

ОСОБЕННОСТИ НОВОГО ТРУДОВОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Как известно, концепция нового трудового законодательства разработана Правительством Республики Казахстан во исполнение поручений Президента и обусловлена программой «100 конкретных шагов современного государства для всех», предложенной Н.Назарбаевым.

Шаг № 83 предусматривает либерализацию трудовых отношений и принятие нового Трудового кодекса.

Для чего же нужен новый Трудовой кодекс? В среде профсоюзных работников бытует мнение, что Трудовой кодекс 2007 года далеко не исчерпал имеющийся ресурс, что принятие нового законодательного акта не продиктовано необходимостью, что новый кодекс нацелен на снижение государственных гарантий работников. Так ли это? Давайте подумаем вместе.

Действующий в настоящее время Трудовой кодекс вступил в силу в 2007 году. Его главным назначением было закрепление перехода от социалистического трудового законодательства, принимавшегося в рамках жесткого государственного регулирования экономики и наличия фактически одного работодателя - государства, к новому трудовому законодательству, которое бы адекватно отвечало на запросы начавших активно формироваться рыночных отношений. Многие могут возразить, ссылаясь на то, что в 2000 году в стране был введен Закон "О труде", который как раз и был правовым инструментом переходного периода. Однако мы с вами должны понимать, что этот почти забытый всеми закон в принципе мало что регулировал, а сфера труда, требующая достаточно четкой регламентации, остро нуждалась в создании кодифицированного закона. В эпоху самых первых шагов к рыночной экономике, накопления капитала, процесса приватизации государственной собственности другой закон тормозил бы построение капиталистического уклада экономики страны.

При разработке ТК РК решалась весьма сложная задача: с одной стороны, создать правовые основы саморегулирования трудовых отношений с минимальным участием в этих процессах государства, а с другой – сохранить сложившийся высокий уровень правовой защищенности и гарантий трудовых прав работников, обеспечиваемых ранее государством.

Необходимо отдать должное, Кодекс 2007 года обладает целым рядом важнейших новаций, таких как формирование институтов социального партнерства, его принципов, органов, механизмов ведения коллективных переговоров и пр. В Кодексе предприняты определенные новации в регулировании оплаты труда, его нормирования, а также предоставления гарантий и компенсаций. К числу положительных сторон Кодекса можно также отнести включение в него норм, регулирующих защиту трудовых прав работников и разрешение трудовых споров.

Данный кодифицированный закон уже на момент его принятия рассматривался как промежуточный, способствующий дальнейшему экономическому развитию страны в переходный период, когда особенно необходимо было обеспечить баланс интересов работников, работодателей и государства. Этот кодекс можно называть компромиссным. Его содержание наряду с большим количеством положительных свойств имеет и отрицательные. На протяжении последнего десятилетия ситуация в экономике и, главное, в общественном сознании существенно изменялась. Соответственно в Кодекс вносились изменения, направленные на его улучшение. Однако эти изменения оказались недостаточными, они не смогли преодолеть углубляющегося противоречия между необходимостью гибкого регулирования трудовых отношений, стимулирования работодателей (как крупных, так и мелких) к развитию бизнеса и стремлением максимально сохранить имеющиеся рабочие места.

В современных условиях сохранение подобных норм является не только препятствием к инновационному развитию экономики, но может рассматриваться как сдерживающий фактор для дальнейшего развития рынка труда, появления новых рабочих мест, создания эффективной занятости.

Именно «переходный» характер ТК 2007 года затруднял использование механизмов правового регулирования трудовых отношений, успешно реализуемых странами с давно сложившимися рыночными экономиками. Кодекс не стимулировал работодателей к созданию высокоэффективных новых рабочих мест. Однако если процесс создания новых рабочих мест идет медленно, то это значит, что инвестиций в экономику недостаточно и инновационный потенциал не реализуется в полной мере. В результате экономика реструктуризируется и модернизируется крайне медленно.

Кодекс 2007 года был ориентирован в основном на крупные предприятия традиционных отраслей промышленности, он не отвечает современным реалиям и не учитывает активного развития новых разнообразных форм вовлечения граждан в трудовую деятельность. Кодекс строго регламентирует случаи заключения срочных трудовых договоров, снижая тем самым доступность рынка труда для молодежи, инвалидов, матерей с детьми и пенсионеров и др. Такой подход препятствует широкому использованию гибких режимов работы, позволяющих применять более простые формы привлечения к труду большего числа работников (например, при увеличении сезонного спроса на продукцию, товары и услуги).

Казахстан обрел членство ВТО и принял на себя обязательства по Договору о Евразийском экономическом союзе (ЕАЭС), что требует гармонизации национального законодательства с нормами и стандартами, применяемыми соответствующими международными организациями.

Поэтому включение в Трудовой кодекс новых для Казахстана, но уже широко известных и активно применяемых в мировой практике, отдельных

институтов трудового права: условия о неконкуренции, прикомандирование и других оправданы общими процессами развития нашего государства.

Разработчики нового кодекса должны были учесть объективные факторы, существующие в сфере трудовых отношений. Степень культуры труда работников и понимания основных институтов социально-трудовых отношений (включая профсоюзное движение, его значение и принципы), уровень правовой грамотности населения. С другой стороны, не секрет, что и многие работодатели не отличаются высокой правовой культурой и законопослушанием. Например, одним из распространенных нарушений действующего трудового законодательства по-прежнему является отсутствие трудовых договоров, которым отводится основная роль в формировании договорных трудовых отношений в рамках рыночной экономики.

Соответственно, правовое регулирование трудовых отношений требует большей гибкости и динамичности, с отведением большей роли коллективно-договорным отношениям, но с сохранением законодательной и надзорной функций государства как гаранта закрепления в законодательстве минимального объема социальных прав и привлечения нарушителей требований законодательства к ответственности. Не стоит забывать, что степень зрелости социально-трудовых отношений зависит от активности обеих сторон (работодателя и работников) в отстаивании своих интересов на переговорах.

Разработчик проекта - Министерство здравоохранения и социального развития пыталось создать полноценный набор правовых инструментов для защиты прав как работников так и работодателей.

Если провести сравнительный анализ Трудового кодекса РК 2007 года и новый Трудовой кодекс, то следует отметить, что они имеют различную архитектуру (структурное построение документа): Трудовой кодекс РК 2007 года содержал в себе 6 Разделов, 38 Глав, 341 статью, новый кодекс имеет компактную структуру и представлен 5-тью Разделами, 23 Главами и 204 статьями.

В связи с тем, что несколько устарел понятийный аппарат Кодекса, в новом документе он претерпел определенную трансформацию. В глоссарии кодекса 2007 года содержалось 84 нормы-определения, в новом кодексе их - 82. Введены новые нормы-определения: условие о неконкуренции; технический инспектор; декларирование деятельности работодателя; иностранный работник государственного органа; производственная деятельность и производственный фактор.

Необходимо остановиться на некоторых нововведениях.

Акты работодателя (ст. 11 ТК РК)

Расширено само понятие. Если раньше под актами работодателя понимались приказы, распоряжения, инструкции, положения, правила трудового распорядка, издаваемые работодателем, то теперь - это приказы,

распоряжения, инструкции, правила, положения, графики сменности, графики вахт, графики отпусков, правила трудового распорядка, издаваемые работодателем.

Следует обратить внимание на то, что Трудовой кодекс 2007 года предусматривал случаи, когда отдельные акты работодателя принимались с учетом мнения представителей работников, а в отдельных из них по согласованию с представителями работников. Так например, суммированный учет рабочего времени (п. 5 ст. 86 ТК РК) применялся актом работодателя, изданным с учетом мнения представителей работников, а правила трудового распорядка утверждались актом работодателя по согласованию с представителями работников (ст. 69 ТК РК).

Теперь трудовое законодательства обязывает работодателя учитывать мнение представителей работников при издании актов только в тех случаях, которые предусмотрены коллективным договором или соглашением. (п. 1 ст. 12 нового ТК РК). Это положение обязывает профсоюзные органы ответственно подходить к вопросам заключения соглашений и коллективных договоров. При ведении переговоров необходимо закладывать в содержание актов социального партнерства полный перечень актов работодателя, по которым должно быть получено мотивированное мнение представителей работников.

Трудовое законодательство определило ситуацию, когда в трудовом коллективе присутствуют несколько представителей работодателя. В таких случаях работодатель освобождается от обязанности представления проекта акта и его обоснования каждому из них. Закон обязывает представителей работников в таких случаях создавать единый представительный орган. (п. 2 ст. 12 нового ТК РК). Численный состав такого представительства формируется пропорционально численности представляемых работников.

С трех до пяти дней увеличен срок рассмотрения представителями работников проекта акта работодателя для вынесения своего мнения по его содержанию.

Трудовой кодекс дополнен положением, согласно которому работодатель, не получивший своевременно мнение представителей работников по проекту акта, вправе принять этот акт без учета мнения представителей работников.

Представители работников (ст. 20 ТК РК)

В соответствии с п.п. 44) п. 1 ст. 1 нового ТК РК - это органы профессиональных союзов, их объединений, а при их отсутствии выборные представители, избранные и уполномоченные на общем собрании (конференции) работников большинством голосов участников, при присутствии на нем не менее двух третей работников (делегатов конференции).

Само понятие представители работников изменений не претерпело. Вместе с тем, в Трудовой кодекс внесена статья 20, озаглавленная "Представители работников и их полномочия", которая определяет порядок представительства работников, не являющихся членами профсоюзов, а также работников, которые при отсутствии профсоюзов, не принимали участие в голосовании по формированию выборных представителей. Для таких категорий работников законом создается возможность их представительства по их заявлениям.

Названной статьей определяются права выборных представителей работников. Они имеют следующие права:

- 1) представлять и защищать трудовые права и интересы работников;
- 2) вести с работодателем коллективные переговоры по разработке проектов и заключению коллективных договоров;
- 3) в соответствии с коллективными договорами посещать рабочие места для изучения и принятия мер по обеспечению нормальных условий труда;
- 4) участвовать в урегулировании трудовых споров между работником и работодателем в порядке, установленном Кодексом.

Следует заметить, что установленный ст. 20 кодекса перечень прав выборных представителей работников не может распространяться на профессиональные союзы. Их права значительно шире и определяются ст. 16 Закона РК "О профессиональных союзах". Так, право на обращение в суд с иском в защиту работников - членов профессионального союза принадлежит только профсоюзам, выборные представители таким правом не обладают.

Тоже касается права обращаться в государственные органы об отмене полностью или частично либо изменении принятых ими нормативных правовых актов, ущемляющих права и законные интересы членов профсоюза.

Остаётся спорным вопрос, могут ли представителями работников выступать третьи лица по доверенности.

Мы полагаем, что индивидуальное представительство по доверенности не утратило своей актуальности. Трудовой кодекс создает возможность представительства работников в определенных ситуациях для целей социального партнерства, для разрешения коллективных трудовых споров. Вместе с тем, индивидуальное представительство на основании доверенности остается правомерным и может применяться в практике.

Условие о неконкуренции (ст.29 ТК РК)

Любой работодатель стремится к тому, чтобы удержать ключевых сотрудников на работе. В обучение и развитие сотрудников компании вкладывают немалые средства, привлекают консультантов, отправляют на стажировку в головной офис и составляют планы повышения квалификации.

Однако случается так, что как только сотрудник получает необходимые знания, он уходит в другую компанию. Для работодателя это чревато не

только потерей ценных кадров, но и риском разглашения служебной информации.

Очевидно, что в такой ситуации работодатель заинтересован всячески ограничить переход сотрудника в конкурирующую фирму. С этой целью в трудовое законодательство вводится новый для нашей страны институт "условие о неконкуренции".

Теперь компания вправе заключить с работником соглашение о неконкуренции и запретить устраиваться в течение определенного времени к прямым конкурентам.

Подобная договоренность реализуется путем составления отдельного документа в виде приложения к трудовому договору или включения соответствующего условия в сам трудовой договор. Оно, как правило, заключается с ключевыми сотрудниками и включает в себя следующие условия:

1. Предмет соглашения. Документом предусматривается, что работнику запрещается работать в конкретных организациях или занимать в них определенные должности.

2. Срок действия соглашения. Соглашение определяет, в течение какого периода времени после увольнения работник не будет иметь права перейти к конкурентам. На практике, подобное соглашение действует от 6 месяцев до 36 месяцев после прекращения трудовых отношений.

3. Действие соглашения в пространстве. Запрет на работу в компании-конкуренте может распространяться как на территорию страны, где находится бывший работодатель, так и на другие страны, где работают аналогичные предприятия.

Что значит отраслевое ограничение? В соглашении может быть прописано, что работник не вправе после увольнения работать в компании определенной отрасли. Например, работнику компании автомобильной промышленности может быть запрещено устраиваться в компанию данной отрасли, где бы то ни было во всем мире. Чем более четко прописано ограничение – тем меньше вопросов возникнет при его соблюдении или несоблюдении. Например, если соглашение устанавливает ограничения по всей отрасли, то, как правило, уже не имеет смысла договариваться о запрете ухода такого работника к любым компаниям машиностроительной отрасли.

Практика заключения соглашений о неконкуренции выгодна для многих работодателей, а также иностранных компаний, осуществляющих свою деятельность в нашей стране.

Следует отметить в качестве недостатка не проработанный авторами законопроекта вопрос формы реализации условия о неконкуренции. Статья 29 размещена в Главе 4 "Трудовой договор", что подразумевает включение условия о неконкуренции в состав самого трудового договора. Однако п. 1 ст. 29 буквально изложен в следующей редакции: "По соглашению сторон между работодателем и работников может заключаться договор о неконкуренции...".

Значит, условие о неконкуренции устанавливается не трудовым договором в качестве условия договора, а отдельным самостоятельным договором.

Срок трудового договора (ст. 30 ТК РК)

Трудовой кодекс РК 2007 года создавал возможность заключения трудового договора на работу, имеющую характер постоянной, на определенный срок не менее одного года. При истечении срока первоначально заключенного трудового договора он мог быть перезаключен либо продлен только на неопределенный срок. Новый кодекс это положение меняет. Теперь при истечении срока трудового договора стороны вправе продлить его на неопределенный или определенный срок не менее одного года.

Если раньше в случае истечения срока трудового договора в ситуации, когда ни одна из сторон не требовала его прекращения, он автоматически переводился в договор, заключенный на неопределенный срок, то теперь в случае если при истечении срока действия трудового договора ни одна из сторон в течение последнего рабочего дня (смены) письменно не уведомила о прекращении трудовых отношений, то он считается продленным на тот же срок, на который был ранее заключен.

Вместе с тем, закон ограничивает количество продлений срочного договора. Количество продлений срока трудового договора, заключенного на определенный срок не менее одного года не может превышать двух раз.

При этом, ничего не говорится о возможности перезаключения такого трудового договора на определенный срок. Что, естественно, создает опасность возможности введения в практику неоднократности срочных договоров.

Некоторое недоумение вызывает п. 2 ст. 29 ТК РК, согласно которому, если в трудовом договоре не оговорен срок его действия, договор считается заключенным на один год. На наш взгляд такой подход противоречит логике.

Порядок заключения, изменения и дополнения трудового договора (ст.33 ТК РК)

Также как ранее, трудовой договор заключается в письменной форме не менее чем в двух экземплярах - по одному каждой из сторон. Из закона изъято положение, обязывающее работодателя подтверждать факт передачи одного из экземпляров личной подписью работника. Понятно, что наличие такого подтверждения в любом случае является обязательным с целью исключить впоследствии возможность возникновения спора сторон.

Пунктом 2 ст. 33 ТК уточнен порядок оформления дополнений и изменений, вносимых в трудовой договор. Теперь эти изменения и дополнения будут оформляться дополнительным соглашением к договору.

С семи до пяти дней сокращен срок рассмотрения предложения стороны трудового договора о внесении в него изменений и дополнений.

Условие об испытательном сроке в трудовом договоре (ст.36 ТК РК)

Из статьи изъята норма, устанавливающая запрет на испытания при приеме работы отдельных категорий работников:

- лиц, поступающих на работу по конкурсу на замещение соответствующей должности;

- лиц, не достигших возраста восемнадцати лет, а также лиц, освоивших образовательные учебные программы в организациях технического и профессионального, послесреднего, высшего и послевузовского образования, впервые поступающих на работу по полученной специальности, но не позднее одного года со дня их окончания;

- инвалидов.

Разработчик полагал, что наличие этой нормы препятствует расширению возможности трудоустройства для указанных категорий работников.

Максимальный испытательный срок сохранился - это три месяца, однако для отдельных категорий работников - для руководителей, их заместителей, главных бухгалтеров, их заместителей, руководителей филиалов и представительств испытательный срок может быть увеличен до шести месяцев.

Результат испытания при приеме на работу (ст. 37 ТК РК)

При отрицательном результате работы работника в период испытательного срока работодатель вправе расторгнуть с ним трудовой договор, уведомив его в письменной форме с указанием причин, послуживших основанием для расторжения трудового договора.

Отсюда видно, что сам порядок прекращения трудовых отношений в связи с не прохождением работником назначенных испытаний значительно упрощен.

Ранее действовал достаточно громоздкий и сложный механизм прекращения договора по данному основанию. Давайте вспомним редакцию кодекса 2007 года: "При отрицательном результате работы работника в период испытательного срока работодатель вправе расторгнуть с ним трудовой договор, предупредив его в письменной форме не ранее чем за семь календарных дней до истечения испытательного срока с указанием причин, послуживших основанием для признания этого работника не прошедшим испытательного срока". Обязанность работодателя уведомить работника об увольнении не ранее чем за семь дней до истечения испытательного срока зачастую неверно понималась кадровыми работниками, что делало неправомерным увольнение по данному основанию.

Новая редакция по своей конструкции значительно удобнее.

Прикомандирование (ст.40 ТК РК)

На нормах, регулирующих данное новое для нас явление в трудовых правоотношениях, необходимо остановиться особо. Многие профсоюзные работники опасались, и теперь опасаются, что под прикомандированием скрывается возможность широкого внедрения в практику так называемого заемного труда.

Заемный труд (*Secondment*) - представляет собой ситуацию, когда человек заключает договор с частным кадровым агентством, которое отдает его труд «в займы», «в аренду» работодателю. Как правило, с работником оформляется срочный трудовой договор, что существенно снижает гарантии занятости. Такой договор может быть прекращен в любой момент, из него совершенно неясно, кто отвечает за условия и режим работы, установление зарплаты и соблюдение правил охраны труда.

Следствия заемного труда: в одной и той же организации у заемных работников условия труда хуже, чем у постоянных, заработная плата ниже, на них не распространяется действие коллективного договора. Заемный труд приобрел определенные формы:

Аутстаффинг (*Outstaffing*) – форма заемного труда, при которой компания-клиент передает компании-провайдеру часть своего персонала на определенных условиях. Провайдер принимает персонал в свой штат и несет полную ответственность за соблюдение норм законодательства (гражданского, трудового, налогового кодексов, других законов по всем вопросам трудовых отношений). При этом работники переходят к провайдеру только формально. Они увольняются в порядке перевода, но фактически продолжают выполнять свои трудовые функции на прежнем месте (т.е. происходит аренда персонала). Встречается ситуация, когда провайдер подбирает для клиента персонал, например, для запуска нового проекта, и оформляет его в свой штат (т.е. происходит лизинг персонала).

Непосредственно перевод работников на аутстаффинг производится по следующей схеме:

1. Определяются потребности клиента, подписывается договор на предоставление услуги аутстаффинга с указанием его срока действия, условий и стоимости услуг.

2. Клиент увольняет работников, передаваемых на аутстаффинг, а провайдер зачисляет их в свой штат.

3. Провайдер предоставляет принятых в штат работников клиенту по договору оказания услуг.

4. Работники фактически осуществляют деятельность у клиента, а провайдер ведет кадровое делопроизводство, расчет заработной платы, т.е. осуществляет формальные функции работодателя.

Аутсорсинг (*Outsourcing*) – поиск ресурсов во внешней среде организации, решение о передаче на договорной основе непрофильных функций (процессов, направлений деятельности) сторонним организациям, которые обладают соответствующими техническими и (или) управленческими знаниями и средствами в какой-либо области (например, ведение кадрового делопроизводства, начисление и выплата заработной платы, перечисление налогов и др.).

Прикомандирование с точки зрения нового кодекса, по сути, не является заемным трудом в приведенном выше понимании. Согласно ст. 40 ТК РК прикомандирование, то есть выполнение работником (прикомандированным) работы по определенной специальности, квалификации или должности (трудовой функции), обусловленной трудовым договором, либо по другой должности, специальности, квалификации у другого юридического лица, может применяться только среди непосредственно связанных между собой организаций. Прикомандирование допускается:

- 1) в юридическое лицо акции (доля участия) которого прямо или косвенно принадлежат юридическому лицу, из которого прикомандирован работник;
- 2) в юридическое лицо, которому прямо или косвенно принадлежат голосующие акции (доли участия) юридического лица, из которого прикомандирован работник.

Субъектами взаимоотношений прикомандирования согласно кодексу могут являться только юридические лица с акциями (долями участия) - то есть, по сути, акционерные общества и товарищества, тем самым прикомандирование останется невозможным для других форм юридических лиц, в том числе иностранных. Прикомандирование распространяется только на предоставление персонала в рамках вертикальной структуры аффилированных юридических лиц.

При этом нормами ст. 40 кодекса четко регламентируются отношения между работником, командирующей организацией, организацией, к которой работник прикомандирован. Так, п. 6 ст. 40 ТК определено, что на период прикомандирования на работника распространяется режим рабочего времени и времени отдыха юридического лица, к которому он прикомандирован, за исключением продолжительности и порядка предоставления ежегодного оплачиваемого трудового отпуска. Это значит, что в случае прикомандирования продолжительность ежегодного оплачиваемого трудового отпуска, определенная трудовым договором, не будет меняться.

Кодексом регулируются вопросы дисциплинарной ответственности, режима рабочего времени и других условий труда.

Важным является то, что за прикомандированным работником сохраняется место работы (должность) у работодателя, который осуществил прикомандирование, то есть по основному месту работы работника.

Для профсоюзной организации становится актуальным участие в согласовании вопросов прикомандирования. Пунктом 3 ст. 40 ТК установлено следующее: "Условия, порядок и срок прикомандирования работника определяются соглашением, которое подписывается между юридическими лицами и прикомандированным работником. В случае одновременного прикомандирования работников более 10 % от среднесписочной численности юридического лица, к которому прикомандировываются работники, необходимо согласованию с представителями работников юридического лица, к которому прикомандировываются работники". Данная норма позволяет профсоюзной организации в некоторой степени защищать рабочие места.

Статья 41. Временный перевод на другую работу в случае простоя (ст.42 ТК РК)

Следует признаться в том, что профсоюзам не удалось предотвратить ухудшение положений законодательства в части возможного использования труда работников в ситуации простоя.

Если раньше работодатель имел право на перевод работника в случае простоя на другую работу только с учетом специальности, квалификации работника и на срок не более одного месяца в течение календарного года, то теперь работодатель не обязан учитывать квалификацию и перевод может осуществляться на весь период простоя.

Трудовой кодекс 2007 года обязывал в таких случаях производить оплату труда переведенного работника по выполняемой работе, но не ниже двух третей средней заработной платы работника по прежнему месту работы. Новый трудовой кодекс не устанавливает связи между заработной платой по прежнему месту работы и работы, выполняемой на период простоя.

Пункт 2 ст. 41 ТК прямо говорит о том, что при переводе в случае простоя оплата труда работнику производится по выполняемой работе.

Основания прекращения трудового договора (ст.49 ТК РК)

Существующий перечень прекращения трудового договора дополнен новым основанием, изложенным в п.п. 4) ст. 49 ТК и предусматривающим прекращение трудового договора в связи с переводом работника к другому работодателю.

Ранее перевод работника от одного работодателя к другому допускался только применительно к гражданским служащим и был ограничен государственными учреждениями казенными предприятиями.

Возможность перевода других категорий работников новым Трудовым кодексом определяется ст. 55 и включает в себя: аффилированные коммерческие организации, созданные в организационно-правовой форме акционерных обществ и товариществ.

Основания расторжения трудового договора по инициативе работодателя (ст. 52 ТК РК)

Трудовой кодекс 2007 года содержал в себе 20 оснований для расторжения трудового договора по инициативе работодателя (п.1.ст. 54 ТК РК). Новый трудовой кодекс расширил перечень основания до 25. Новые основания:

1. п.п. 3) снижение объема производства, выполняемых работ и оказываемых услуг, повлекшее ухудшение экономического состояния работодателя;

Расторжение трудового договора по названному основанию может быть произведено при соблюдении порядка, установленного п. 2 ст. 54, который обязывает работодателя письменно уведомить работника о предстоящем увольнении не менее чем за 15 дней до дня увольнения. Этот срок может быть увеличен посредством внесения соответствующего условия как в трудовой, так и в коллективный договоры. При этом закон позволяет заменить срок предупреждения денежной выплатой равной заработной плате работника, полагающейся за срок предупреждения.

Важным моментом является то, что закон допускает увольнение по этому основанию только при наличии одновременно трех условий:

- закрытия структурного подразделения работодателя, то есть цеха, участка, отдела и т.д.;
- отсутствия возможности перевода работника на другую работу;
- письменного уведомления представителей работников не менее чем за один месяц о предстоящем увольнении работников по данному основанию с указанием конкретных причин принятия такого решения. Работодатель должен доказать представителям работников наличие следственной связи между экономической ситуацией и увольнением работников.

При расторжении трудового договора по данному основанию работодатель обязан произвести выплату работнику компенсации в связи с потерей последней работы в размере средней заработной платы за два месяца (п. 2 ст. 131 ТК).

2. повторного непрохождения проверки знаний по вопросам безопасности и охраны труда или промышленной безопасности работником, ответственным за обеспечение безопасности и охраны труда организации, осуществляющей производственную деятельность.

3. п.п.23) - прекращения полномочий руководителя исполнительного органа юридического лица, членов коллегиального исполнительного органа юридического лица, а также в соответствии с Законом РК "Об акционерных обществах" работников службы внутреннего аудита и корпоративного секретаря по решению собственника имущества юридического лица либо уполномоченного собственником лица (органа) или уполномоченного органа юридического лица⁴

4. п.п. 24) достижение работником пенсионного возраста, установленного пенсионным законодательством Республики Казахстан с правом ежегодного продления срока трудового договора по взаимному согласию сторон.

5. п.п. 25) - отсутствие работника на рабочем месте более 1 месяца по неизвестным работодателю причинам.

Статьей 53 нового кодекса устанавливается особый порядок расторжения трудового договора в связи с сокращением штата, численности работающих, а также в связи с несоответствием занимаемой должности по уровню квалификации, с лицами, которым до достижения пенсионного возраста осталось менее двух лет. Для таких случаев необходимо обязательное положительное заключение специально создаваемой на паритетных началах их числа представителей работников и работодателя комиссии.

Что касается увольнения лиц, достигших пенсионного возраста, по основанию, предусмотренному п.п. 24) п. 1 ст. 52 нового кодекса, то их увольнению обязательно должно предшествовать письменное уведомление не менее чем за один месяц до дня увольнения. При расторжении трудового договора по данному основанию работнику должна выплачиваться денежная компенсация, размер которой определяется трудовым, коллективным договорами и (или) актами работодателя.

п.п. 25) п. 1 ст. 52 ТК (отсутствие работника на рабочем месте более 1 месяца по неизвестным работодателю причинам) реализуется работодателем при условии не предоставления работником информации о причинах отсутствия работника на рабочем месте в течение 10 дней со дня направления работодателем работнику акта об отсутствии заказным письмом с уведомлением.

Порядок расторжения трудового договора по инициативе работника (ст. 56 ТК РК)

Новым в нормах, регулирующих порядок реализации прекращения трудовых отношений по данному основанию, является то, что при предварительном уведомлении работником работодателя о предстоящем расторжении трудового договора работник вправе отозвать заявление об увольнении только при наличии встречной воли работодателя.

Трудовой распорядок. Дисциплина труда (ст.63-66)

Следует заметить, что из главы изъяты нормы, определяющие возможность стимулирования дисциплины посредством применения мер поощрения. Однако это не означает, что работодатель не вправе применять меры поощрения к работникам, добросовестно выполняющим трудовую

функцию. Виды поощрений и порядок их применения определяются работодателем самостоятельно.

Отличие новой редакции от норм права кодекса 2007 года заключается в некоторой детализации порядка наложения дисциплинарного взыскания. Если ранее на работодателя возлагалась обязанность лишь затребовать у работника письменное объяснение по обстоятельствам совершенного дисциплинарного проступка, то теперь работнику предоставляется возможность дачи этого объяснения в течение двух суток с момента получения требования. Только по истечении двух суток работодатель, не получивший письменного объяснения вправе применить дисциплинарное взыскание.

Рабочее время. Глава 6

Существенных изменений в данной главе нет. Присутствуют отдельные новшества. Так, в статье 74 Работа в режиме гибкого рабочего времени в норме, определяющей учетный период при гибком рабочем времени предельный период один месяц заменен шестью месяцами.

Что это значит. При гибком режиме рабочего времени всегда устанавливаются:

- фиксированное рабочее время;
- гибкое (переменное) рабочее время, в течение которого работник вправе по своему усмотрению выполнять свои трудовые обязанности;
- учетный период.

Если раньше учетный период определялся ежемесячно, то теперь он может быть полугодовым.

Время отдыха. Глава 7

Изменения внесены в регулятор перерыва для отдыха и приема пищи. Если раньше закон требовал, чтобы перерыв для отдыха и приема пищи устанавливался не ранее чем через три часа и не позднее чем через четыре часа после начала ежедневной работы (рабочей смены), то теперь такого требования нет. Согласно редакции п. 2 ст. 81 нового кодекса время предоставления перерыва для отдыха и приема пищи, его продолжительность устанавливаются правилами трудового распорядка, трудовым, коллективным договорами.

Трудовым кодексом 2007 года определялось, что второй выходной день при пятидневной рабочей неделе устанавливается актом работодателя или графиком сменности, новый кодекс п. 3 ст. 84 установил, что второй выходной день в таких случаях определяется не графиком сменности, а правилами трудового распорядка либо коллективным договором.

Упрощен порядок привлечения к работе в праздничные дни работников, работающих по графику сменности или в вахтовом режиме, теперь они могут привлекаться к работе без получения их согласия и без издания соответствующего акта работодателя (п. 1 ст. 85 ТК РК)

Нормирование и оплата труда Глава 8

В Трудовом кодексе 2007 года нормирование и оплата труда были размещены в отдельных главах. Новый ТК объединил нормы двух глав в одну - Нормирование и оплата труда.

В новом ТК отсутствуют государственные гарантии в области организации нормирования труда. Государственные гарантии в области организации нормирования труда включали в себя:

- типовые нормы и нормативы по труду;
- обеспечение государственными органами разработки технически обоснованных типовых норм и нормативов по труду;
- контроль за обеспечением работодателями разработки, введения и пересмотра норм труда.

Если раньше типовые нормы и нормативы по труду единые (межотраслевые) для всех сфер деятельности утверждались уполномоченным государственным органом по труду по согласованию с государственными органами соответствующих сфер деятельности, то теперь утверждение типовых норм и нормативов отнесено к компетенции отраслевых ассоциаций работодателей, а единых межотраслевых типовых норм к компетенции Национальной палаты предпринимателей. В обоих случаях закон предписывает согласования норм и нормативов с представителями работников. (ст. 101 ТК РК)

Из государственных гарантий по оплате труда изъяты минимальные стандарты оплаты труда и государственный контроль за полной и своевременной выплатой заработной платы.

В новом кодексе отсутствует понятие индексация оплаты труда.

Оплата работы в праздничные и выходные (ст. 109 ТК РК)

Оплата работы в праздничные и выходные дни согласно ст. 109 кодекса производится в повышенном размере, установленном трудовым или коллективным договором не ниже полуторного размера дневной ставки работника. Ранее законодательство устанавливало данный тариф в двойном размере. Следует заметить, что посредством коллективного договора размер оплаты работы в праздничные и выходные дни может неограниченно увеличиваться.

Оплата времени простоя (ст.112 ТК РК)

Законодатель попытался разделить простои на две категории: первая - простой по вине работодателя; вторая - простой по объективным обстоятельствам, не зависящим от воли работодателя. В этой связи норма изложена в следующей редакции: Порядок оформления простоя и условия оплаты времени простоя по причинам, не зависящим от работодателя и работника, определяются трудовым, коллективным договорами и устанавливаются в размере не ниже минимального размера заработной платы, по вине работодателя - в размере не ниже пятидесяти процентов от средней заработной платы работника.

Удержания из заработной платы (ст. 115 ТК РК)

Новым кодексом детализированы основания удержания из заработной платы (ст.115 ТК РК). На наш взгляд эта детализация была необходима, так как по этой позиции на практике достаточно часто возникали споры.

Теперь удержания из заработной платы работника для погашения его задолженности перед организацией, в которой он работает, могут производиться на основании акта работодателя:

1) для возврата сумм, излишне выплаченных работнику вследствие счетных ошибок;

2) для погашения неизрасходованных и своевременно не возвращенных денежных сумм, выданных в связи с командировкой, а также в случае не предоставления подтверждающих расходы документов, связанных с командировкой;

3) в случаях, предусматривающих возмещение работодателю затрат, связанных с обучением работника, при наличии договора обучения, пропорционально недоработанному сроку отработки при расторжении трудового договора;

4) для возмещения неотработанного аванса, выданного работнику в счет заработной платы;

5) в случаях, перенесения или отзыва работника из ежегодного оплачиваемого трудового отпуска, за исключением пункта 3 статьи 96 настоящего Кодекса;

6) в иных случаях при наличии письменного согласия работника.

Социальное партнерство и коллективные отношения в сфере труда. Раздел 3.

Социальное партнерство в сфере труда. Глава 13.

Следует заметить, что нормы, регулирующие процессы социального партнерства и коллективные отношения в сфере труда в связи с принятием нового Трудового кодекса РК существенного изменения не претерпели. Это свидетельствует о достаточно высоком уровне развития социального партнерства, о его позитивном влиянии на существующие общественные отношения в сфере социально-экономических и трудовых отношениях.

Отдельные изменения коснулись содержания соглашений и коллективных договоров, что явилось следствием введения новых подходов к выстраиванию партнерских отношений между работодателями и представителями работников.

Содержание соглашений социального партнерства (ст. 153 ТК РК).

В качестве обязательного вопроса для включения в текст генерального соглашения вводится вопрос о разработке и утверждении национальной рамки квалификаций (п.п.4) п. 4 ст. 153).

Общественный контроль за соблюдением трудового законодательства в Республике Казахстан (ст. 155 ТК РК)

Институт общественного контроля особенно интересен для профсоюзных работников, так как связан с реализацией профсоюзами своих законодательно установленных прав. Например, п.п. 7) п. 1 ст. 16 Закона РК "О профессиональных союзах" профсоюзам предоставлено право осуществлять общественный контроль за соблюдением прав и законных интересов своих членов. Пунктом 1 ст. 20 данного Закона определено, что профсоюзы осуществляют общественный контроль за соблюдением прав и законных интересов своих членов, а также работников, уполномочивших представлять их интересы на договорной основе. Общественный контроль за соблюдением трудового законодательства Республики Казахстан осуществляется в соответствии с Трудовым кодексом Республики Казахстан.

Законодатель перенес норму, определяющую право и порядок осуществления общественного контроля за соблюдением трудового законодательства, из кодекса 2007 года в новый Трудовой кодекс с некоторыми изменениями.

В редакции Трудового кодекса 2007 года эта норма звучит следующим образом: "Республиканские, отраслевые, региональные объединения работников осуществляют общественный контроль за соблюдением трудового законодательства в организациях при условии закрепления такого права в соглашениях и коллективных договорах".

Новый ТК имеет несколько иной подход к вопросу общественного контроля:

Республиканские и отраслевые объединения работников осуществляют общественный контроль за соблюдением трудового законодательства Республики Казахстан на условиях и в порядке, закрепленных в соглашениях и коллективных договорах.

Следует обратить внимание на то обстоятельство, что из числа субъектов, обладающих правом осуществления общественного контроля, исключены региональные объединения работников.

Новая редакция уточняет процесс создания механизмов осуществления общественного контроля. Если раньше важным было только закрепить в соглашениях о социальном партнерстве само право на осуществление контроля, то теперь следует размещать в них условия и порядок проведения контроля.

Содержание и структура коллективного договора (ст. 157 ТК РК)

Согласно требованиям п.п. 6), п.п. 8) п. 1 ст. 157 ТК РК в коллективный договор должны обязательно включаться положения об актах работодателя, требующих учета мнения представителей работников, а также о порядке внесения изменений и дополнений в коллективный договор.

Из обязательной части коллективного договора изъяты такие положения как, положения о порядке индексации заработной платы, о выплате пособий и компенсационных выплат, в том числе при несчастных случаях, данные условия перенесены в диспозитивную категорию и могут включаться в коллективный договор при наличии соглашения сторон переговоров.

Порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров (ст. 159 ТК РК)

Настоящей статьей установлено, что трудовые споры всех категорий должны рассматриваться в обязательном порядке согласительными комиссиями. В суд лицо (работник, работодатель) может обратиться, только если спор не урегулирован согласительной комиссией либо не исполнено решение согласительной комиссией. Таким образом, устанавливается обязательный досудебный порядок разрешения индивидуального трудового спора.

Эта позиция должна существенным образом сказаться на повышении эффективности работы согласительных комиссий в том случае, если с их составом будет вестись необходимая работа. Члены комиссии должны получить необходимый набор знаний по вопросам разрешения трудовых споров. Задача по их обучению должна решаться силами работодателей и профессиональных союзов.

Сроки обращения по рассмотрению индивидуальных трудовых споров (ст. 160 ТК РК)

Если ранее трудовым законодательством устанавливались следующие сроки обращения в органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров: по спорам о восстановлении на работе - три месяца со дня вручения копии акта работодателя о расторжении трудового договора; по другим

трудовым спорам - один год с того дня, когда работник или работодатель узнал или должен был узнать о нарушении своего права, то новый Трудовой кодекс определил, что для обращения в согласительную комиссию или в суд по рассмотрению индивидуальных трудовых споров устанавливаются следующие сроки:

1) по спорам о восстановлении на работе – один месяц со дня вручения копии акта работодателя о прекращении трудового договора в согласительную комиссию, а для обращения в суд – два месяца со дня вручения копии решения согласительной комиссии при обращении по не урегулированным спорам либо при неисполнении его решения стороной трудового договора;

2) по другим трудовым спорам - один год с того дня, когда работник или работодатель узнал или должен был узнать о нарушении своего права.

Производственный совет по безопасности и охране труда в организациях (ст. 203 ТК РК)

Трудовым кодексом создается новый инструмент внутреннего контроля по безопасности и охране труда - производственный совет. Инициатором создания совета может выступить любая из сторон трудовых отношений - работодатель, работники или их представители.

Назначение производственного совета:

- согласование организационных и иных мероприятий по вопросам охраны труда и техники безопасности. Разработка перспективных и текущих планов мероприятий по обеспечению соблюдения государственных нормативных требований охраны труда, предупреждению производственного травматизма и профессиональной заболеваемости;

- содействие сторонам в информировании работников о состоянии условий и охраны труда на рабочих местах, существующем риске повреждения здоровья, о полагающихся работникам компенсациях за работу во вредных и (или) опасных условиях труда, средствах индивидуальной защиты;

- согласование вопросов организации проверок состояния условий и охраны труда на рабочих местах, подготовка предложений работодателю по результатам проверок, по улучшению условий и охраны труда;

- оказание содействия работодателю в организации обучения по охране труда, безопасным методам и приемам выполнения работ, а также в организации проверки знаний требований охраны труда и проведения в установленном порядке инструктажей по охране труда.

Если попытаться коротко сформулировать основные задачи совета, то он организует совместные действия работодателя и работников по обеспечению требований охраны труда, предупреждению производственного травматизма и профессиональных заболеваний, а также организует

проведение проверок условий и охраны труда на рабочих местах техническими инспекторами труда.

Согласно п.п. 33) п. 1 ст. 1 ТК РК технический инспектор по охране труда - это представитель работников, осуществляющий контроль в области безопасности и охраны труда.

Новый кодекс упраздняет институт общественных инспекторов по безопасности и охране труда и вводит понятие технического инспектора, при этом создавая механизм его соподчинения представителям работников и производственному совету, который формируется на паритетных началах из равного количества представителей работодателя и работников. Участие технического инспектора в составе производственного совета является обязательным. Кандидатуры технических инспекторов по охране труда, предлагаются профессиональным союзом, а в случае его отсутствия общим собранием работников из числа работников организации большинством голосов, при присутствии на нем не менее двух третей работников.

Технические инспекторы по охране труда утверждаются решением производственного совета по безопасности и охране труда.

Статус, права и обязанности технических инспекторов по охране труда, а также порядок осуществления ими контроля определяется решением производственного совета по безопасности и охране труда.

Новые подходы к порядку формирования и деятельности технических инспекторов преследуют цель - повысить эффективность общественного контроля за безопасностью и охраной труда, активизировать работу социальных партнеров в данном направлении непосредственно в трудовых коллективах.

В практике реализации норм законодательства, регламентирующих порядок формирования и деятельность производственных советов и технических инспекторов по безопасности и охране труда, возможны определенные трудности.

В целях оказания помощи трудовым коллективам в организации работы было бы полезным утвердить примерные положения о производственных советах и технических инспекторах по безопасности и охране труда в отраслевых комиссиях по социальному партнерству и регулированию социальных и трудовых отношений

В.Ф.Беженаров - заместитель председателя Казахстанского отраслевого профессионального союза работников образования и науки.