

Гилёва Н. В – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права, гражданского процесса и трудового права юридического факультета Казахского Национального Университета имени аль-Фараби.

### **Развитие института представительства работников по трудовому законодательству Республики Казахстан**

Происходящие в течение двух последних десятилетий процессы развития политической и экономической ситуации в Казахстане привели к изменению общей картины жизни. Для большинства казахстанцев эти годы стали периодом, когда осуществлялись масштабные экономические и социальные программы в образовании, культуре, здравоохранении, шла реструктуризация важнейших отраслей экономики.

Сегодня Республика решает новые задачи социально-экономической модернизации и политической демократизации. В ближайшее десятилетие Казахстан должен войти в число пятидесяти конкурентоспособных государств мира.

Республика Казахстан, интегрировавшись в мировую экономику, становится все более зависимой от процессов, происходящих в мире, от конкуренции на международной арене, что создает новые вызовы всем действующим субъектам экономики, в том числе и профессиональным союзам.

Ключ к решению глобальных задач, стоящих перед страной, заключается в системном улучшении качества человеческого капитала. Именно эта цель, в конечном счете, должна определить приоритеты страны в экономической политике.

Учитывая, что приоритетные цели следующего десятилетия определены Стратегическим планом развития Республики Казахстан до 2020 года, усилия государства будут сконцентрированы на пяти ключевых направлениях: подготовка экономики к посткризисному развитию; ускоренная диверсификация экономики; инвестиции в будущее ради повышения конкурентоспособности человеческого капитала; социальные и жилищно-коммунальные услуги для граждан.

С принятием Трудового кодекса Республики Казахстан важной составляющей частью социальной политики республики стала реализация основополагающих принципов и прав в сфере труда и социально-экономических отношений. Большая роль здесь принадлежит профессиональным союзам, поскольку развитие человеческого капитала – это не только насущная задача для Казахстана, но и серьезный вызов времени, и профсоюзы не могут быть в стороне от решения этой проблемы. Президент Республики Казахстан Н.А. Назарбаев в статье «СОЦИАЛЬНАЯ МОДЕРНИЗАЦИЯ КАЗАХСТАНА: Двадцать шагов к Обществу Всеобщего Труда» отметил, что в настоящее время актуальнейшим вопросом социальной модернизации является создание эффективной модели социально-трудовых отношений.

Одной из главных задач социальной модернизации является создание эффективной модели социально-трудовых отношений, в основе которой будут механизмы партнерства государства, частного сектора и профессиональных объединений. Преодолеть такие явления, как иждивенчество и социальный инфантилизм, отмечает Президент Республики Казахстан, можно внедрив новую мотивацию к трудовой деятельности и благополучию, основанную на высокой ответственности личности и бизнеса, партнерском взаимодействии всех субъектов трудовых отношений с государством.

В действующем законодательстве Казахстана по данному вопросу ряд законов морально устарели либо декларативны и по этим причинам не могут эффективно регулировать отдельные сферы общественных отношений. Например, Закон Республики Казахстан «О профессиональных союзах» принят еще в 1993 году. В нем отсутствуют не только понятие о социальном партнерстве, механизме заключения и исполнения коллективных договоров, но и многие другие вопросы, появившиеся в социально-экономических отношениях казахстанцев с момента его принятия. Поэтому не удивительно, что в настоящее время институт профсоюза в Казахстане не всегда способен играть роль эффективного инструмента предотвращения и разрешения трудовых споров. Хорошо понимая ситуацию изнутри, отметим важность такого обстоятельства: чтобы рабочие чувствовали себя достойно, профсоюзное движение должно быть на высоте.

Действительно в трудовом законодательстве РК институт социального партнерства недостаточно реализован, более того, некоторыми руководителями, юристами и бухгалтерами игнорируется ссылаясь на то, что действующие соглашения (генеральное, отраслевые, региональные) не имеют юридической силы и не обязательны для исполнения.

К сожалению, это ошибочное мнение среди многих наших читателей, и объяснить это можно только незнанием норм Трудового кодекса РК.

Согласно п. 1 ст. 9 Трудового кодекса РК Кодекс регулирует отношения не только трудовые или непосредственно связанные с трудовыми, но социальное партнерство, а также отношения по безопасности и охране труда. Но если с безопасностью и охраной труда у нас обстоят дела более или менее, то на социальное партнерство, которое также регулируется нормами трудового законодательства РК, не уделяется должного внимания.

В соответствии с п.п.7) п. 1 ст. 1 ТК РК социальное партнерство это система взаимоотношений между работниками (представителями работников), работодателями (представителями работодателей), государственными органами, направленная на обеспечение согласования их интересов по вопросам регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений. Система взаимоотношений между представителями работников и представителями работодателей регулируется через органы социального партнерства с помощью заключаемых соглашений. На основании ст. 260 ТК РК социальное

партнерство обеспечивается в форме взаимодействия сторон посредством органов социального партнерства:

- 1) на республиканском уровне — республиканской трехсторонней комиссией по социальному партнерству и регулированию социальных и трудовых отношений (далее — республиканская комиссия);
- 2) на отраслевом уровне — отраслевыми комиссиями по социальному партнерству и регулированию социальных и трудовых отношений (далее — отраслевая комиссия);
- 3) на региональном (областном, городском, районном) уровне — областными, городскими, районными комиссиями по социальному партнерству и регулированию социальных и трудовых отношений (далее — региональная комиссия);
- 4) на уровне организаций в форме соглашений или коллективных договоров, устанавливающих конкретные взаимные обязательства в сфере труда между представителями работников и работодателем, а в организациях с иностранным участием — резидентами Республики Казахстан на основе международных договоров (соглашений) и законодательства Республики Казахстан.

Например, на уровне региона, а именно г. Алматы заключено **РЕГИОНАЛЬНОЕ СОГЛАШЕНИЕ** между Акиматом города Алматы, Алматинским Союзом профсоюзов и Палатой предпринимателей города Алматы на 2014-2016 годы.

Региональная комиссия является постоянно действующим органом по обеспечению согласования интересов сторон социального партнерства путем проведения консультаций и переговоров, которые оформляются соответствующими соглашениями и решениями.

Полномочными *представителями работодателей на региональном уровне* являются:

- 1) на областном уровне - представители Национальной палаты предпринимателей Республики Казахстан, областные объединения субъектов частного предпринимательства, областное объединение по малому предпринимательству;
- 2) на городском, районном уровнях - представители Национальной палаты предпринимателей Республики Казахстан, городские, районные объединения по малому предпринимательству.

Полномочными *представителями региональных объединений работников* являются объединения профессиональных союзов на областном, городском и районном уровнях.

Правовой нигилизм особенно процветает среди многих руководителей, что если они лично не участвовали и не вступали в какие-либо общественные объединения представляющие интересы работодателя, следовательно, освобождаются от исполнения соглашений (генерального, отраслевого, регионального).

В соответствии с п. 4 ст. 278 Трудового кодекса уполномоченный государственный орган по труду на республиканском уровне,

уполномоченные государственные органы соответствующей сферы деятельности на отраслевом и местные исполнительные органы на региональном уровнях обязаны официально опубликовать соглашения с предложением объединениям работодателей, работодателям, объединениям работников, не участвовавшим в заключение соглашения, присоединиться к соглашению на соответствующем уровне.

Если объединения работодателей, работодатели, объединения работников в течение 30 календарных дней со дня официального опубликования предложения о присоединении к соглашению **не представили в соответствующие исполнительные органы письменный мотивированный отказ присоединиться к нему, то соглашение считается распространенным на них со дня официального опубликования этого предложения.**

Иными словами, если работодатели, находящиеся на территории г. Алматы после официального опубликования в средствах массовой информации на уровне города Алматы **РЕГИОНАЛЬНОГО СОГЛАШЕНИЯ** между Акиматом города Алматы, Алматинским Союзом профсоюзов и Палатой предпринимателей города Алматы на **2014-2016** годы (опубликовано 6 марта 2014 года) в течение месячного срока со дня официального опубликования не представили в соответствующие исполнительные органы письменный мотивированный отказ присоединиться к нему, **то соглашение считается распространенным на них со дня официального опубликования этого предложения.**

Следовательно, в дальнейшем работодатель в лице уполномоченных лиц не имеет право игнорировать и не исполнять вышеназванное региональное соглашение по г. Алматы. Следует напомнить, что в обязанности работодателя на основании п.п.1) п. 2 ст. 23 ТК РК входит обязанность соблюдать требования трудового законодательства Республики Казахстан, **соглашений, коллективного, трудового договоров**, изданных им актов.

В Административном кодексе в ст. 92 предусматривается административная ответственность за невыполнение или нарушение коллективного договора, **СОГЛАШЕНИЯ**. Невыполнение или нарушение обязательства по коллективному договору, соглашению влечет штраф на лиц, виновных в невыполнении обязательств по коллективному договору, соглашению, в размере от двухсот до пятисот месячных расчетных показателей.

При тщательном изучении Регионального соглашения заключенным между Акиматом города Алматы, Алматинским Союзом профсоюзов и Палатой предпринимателей города Алматы на 2014-2016 годы следует обратить внимание на обязательства работодателя в п. 19 Регионального соглашения, что работодателям, привлекающим иностранную рабочую силу, следует шире практиковать подготовку, переподготовку и повышение квалификации казахстанских специалистов с обязательной последующей заменой ими иностранных работников.

При приеме на работу при прочих равных условиях отдавать предпочтение отечественным специалистам.

Наиболее важным пунктом можно назвать п. 46 Регионального соглашения. Бытует мнение, что при предоставлении отпуска по беременности и родам, в случае превышения заработной платы работника предела закрепленного в законодательстве работодатель праве, но не обязан оплачивать отпуск по беременности и родам.

Однако изучив п. 46 Регионального соглашения вырисовывается совсем противоположная картина для работодателя, так как в обязательства работодателя входит **обязанность включить в коллективные и трудовые договоры условия об оплате отпуска по беременности и родам, усыновившим (удочерившим) новорожденного ребенка (детей), с сохранением средней заработной платы, за вычетом суммы социальной выплаты на случай потери дохода в связи с беременностью и родами, усыновлением (удочерением) новорожденного ребенка (детей), осуществленной в соответствии с законодательством Республики Казахстан об обязательном социальном страховании.** Следовательно, данный вопрос не может рассматриваться как право, а является **обязанностью работодателя**, за исключением тех работодателей, которые в течение 30 календарных дней со дня официального опубликования предложения о присоединении к Региональному соглашению представили в соответствующие исполнительные органы письменный мотивированный отказ.

От имени работников в качестве представителей выступают объединения профессиональных союзов на городском и районном уровнях при заключении регионального соглашения.

В Региональном соглашении заключенным между Акиматом города Алматы, Алматинским Союзом профсоюзов и Палатой предпринимателей города Алматы на 2014-2016 годы в обязательства Профсоюзов входит обязанность содействовать включению в коллективные договоры и соглашения обязательств, направленных на увеличение объемов производства, количества рабочих мест, профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации наемных работников, предоставление им льгот и компенсаций сверх предусмотренных трудовым законодательством (п. 22). Организовывать обучение профсоюзного актива основам практического применения трудового законодательства (п. 25) и многое другое.

Согласно положениям трудового законодательства Республики Казахстан, знакомые нам профсоюзы выступают в качестве представителей работников. Возникает вопрос, кто они и как с ними строить партнерские отношения работодателям.

Согласно п.п. 60) п. 1 ст. 1 Трудового кодекса РК представителями работников являются органы профессиональных союзов, их объединений и (или) иные физические и (или) юридические лица, уполномоченные (избранные) работниками в порядке, установленном законодательными актами Республики Казахстан. Следовательно, работник вправе

самостоятельно определять, кто именно будет представлять его интересы при взаимоотношении с работодателем.

Существенно осложнены способы выяснения информации о том, кто является представителем работника, после того, как в ноябре 2013 года были внесены изменения в ст. 65 Трудового кодекса РК.

Статья 65 Трудового кодекса РК запрещает работодателю требовать от работника информацию о его членстве или деятельности в общественных объединениях, в том числе в профессиональных союзах.

Данное нововведение можно сказать «связывает руки» работодателю по исполнению им некоторых положений Трудового кодекса РК. Так, например, п. 6 ст. 56 предусматривает обязанность работодателя включить в состав аттестационной комиссии представителя работника. На основании п. 1 ст. 12 Трудового кодекса РК работодатель в случаях, предусмотренных Кодексом, соглашениями, коллективным договором, издает акты с учетом мнения или по согласованию с представителями работников, одновременно с этим Трудовой кодекс запрещает работодателю получать информацию у работника о его представителе. Закономерно возникает вопрос, а как работодателю исполнять требования трудового законодательства РК в случаях, где требуется участие не работника, а его представителя?

Согласно нормам действующего Закона РК «О профессиональных союзах» профсоюз при обращении работодателя с просьбой о предоставлении сведений о членстве работников в общественном объединении рискует получить отказ, так как профсоюз не обязан предоставлять работодателю информацию о членах профсоюза.

В настоящее время обсуждается проект Закона РК «О профессиональных союзах», где этот вопрос также не урегулирован и в дальнейшем при взаимоотношении сторон социального партнёрства может привести к возникновению трудового спора. Поскольку работодатель обязан учитывать мотивированное мнение органа профессионального союза организации при расторжении трудового договора с работниками, являющимися членами профессионального союза (п. 2 ст. 56 ТК РК) и т.д., считаем целесообразным внести положение об обязанности профессиональных союзов подтверждать членство работников в профессиональном союзе. В связи с чем, предлагаем внести в ст. 18 проекта Закона РК «О профессиональных союзах» в обязанности профсоюза предоставлять по письменному обоснованному требованию работодателя информацию о членстве работников в профессиональном союзе.

Двойному толкованию подлежит ст. 5 проекта Закона РК «О профессиональных союзах», где закреплено, что профсоюзы независимы в своей деятельности от государственных органов всех уровней, политических партий, работодателей и их объединений, им не подконтрольны и не подотчетны. Возникает вопрос, почему общественное объединение, каким является профсоюз, освобождается от отчетности и подконтрольности государственных органов всех уровней? Тогда как в ст. 3 Конвенции МОТ № 87 «О свободе объединений и защите права объединяться в профсоюзы»

предусматривается обязанность государственной власти воздерживаться от всякого вмешательства, способного ограничить это право или воспрепятствовать его законному осуществлению. Но при этом Конвенция МОТ № 87 не освобождает государственную власть от осуществления контроля за соблюдением законодательства общественным объединением, в нашем случае - профсоюзом. Поэтому предлагаем ст. 5 проекта Закона РК «О профессиональных союзах» изложить в следующей редакции: Профсоюзы независимы в своей деятельности от политических партий, работодателей и их объединений, им не подконтрольны и не подотчетны.

В отличие от практики 1993 года, когда был принят действующий Закон РК «О профессиональных союзах», в настоящее время во многих компаниях интересы работников могут представлять несколько профессиональных союзов, что существенно усложняет ведение переговоров при решении спорных вопросов, заключении коллективного договора и других случаях. Так, например, п. 2 ст. 282 Трудового кодекса РК регламентирует то, что при наличии в организации нескольких представителей работников **ими может создаваться единый представительный орган** для участия в комиссии и подписания коллективного договора. Может - значит, не обязан. Следовательно, если один профсоюз не захочет вести переговоры по заключению коллективного договора совместно с другим профсоюзом, работодатель будет вынужден вести переговоры отдельно с каждым из них. Такие переговоры могут не привести к единой договоренности по условиям обсуждаемого коллективного договора.

Одновременно с проектом Закона РК «О профессиональных союзах» обсуждается законопроект РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам деятельности профессиональных союзов и регулирования трудовых отношений», согласно которому часть четвертая пункта 2 ст. 282 Трудового кодекса РК предлагается в следующей редакции:

«При наличии в организации нескольких представителей работников **ими создается единый представительный орган** для участия в комиссии и подписания коллективного договора».

С целью налаживания диалога между работодателем и представителями работников по другим вопросам, предусмотренным Трудовым кодексом РК, поскольку отношения работодателя и профсоюза не ограничиваются только заключением коллективного договора, предлагаем также внести дополнение в проект Закона РК «О профессиональных союзах», обязывающее профессиональный союз, дополнив в ст. 18, что при наличии в организации нескольких представителей работников профессиональные союзы должны создать единый представительный орган для урегулирования социально-трудовых отношений при взаимоотношении с работодателем.

Впервые в законопроекте в ст. 18 в обязанностях профессионального союза будет закреплено соблюдение законодательства Республики Казахстан и положений устава, решения профсоюзных органов. Однако, при этом

проект Закона РК «О профессиональных союзах» не содержит нормы, предусматривающей ответственность профсоюза за неисполнение взятых на себя обязательств. В настоящее время можно говорить только об уставной ответственности профсоюза перед его членами. В законопроекте в ст. 33 предусматривается ответственность в отношении физических и юридических лиц, нарушивших законодательство Республики Казахстан о профсоюзах, которые будут нести ответственность в соответствии с законами Республики Казахстан.

Термин «ответственность» достаточно многообразен. Его существование предопределено общественным характером человеческого поведения и отражает взаимосвязь общества и отдельного человека. Жить в обществе и быть свободным от него нельзя: в любых жизненных ситуациях человек должен сопоставлять свои поступки с существующими в обществе нормами и ценностями, с интересами других людей. Поэтому ответственность (в широком плане) можно охарактеризовать как общественное отношение между субъектом и контролирующей его инстанцией. Благодаря ей в обществе и обеспечивается организованность и порядок.

По мнению Б.Т. Базылева, юридическая ответственность - это правовое отношение охранительного типа, возникшее на основании правонарушения. Как отмечает автор, специфика правоотношения ответственности состоит в том, что «в рамках данного правоотношения осуществляется наказание» (1). С.С. Алексеев, рассматривая соотношение охранительных правоотношений и юридической ответственности, отметил, что в рамках охранительных правоотношений осуществляется не только наказание (меры ответственности), но и специфические меры защиты, т.е. охранительные правоотношения - категория более емкая и широкая, чем категория юридической ответственности. Юридическая ответственность, пишет он, представляет собой один из элементов охранительных правоотношений, поскольку это «обязанность лица претерпевать меры государственно-принудительного воздействия за совершенное правонарушение в форме лишения личного, организационного или имущественного порядка» (2). Из данного определения усматриваются специфические признаки юридической ответственности, которые состоят в том, что ответственность выражается в обязанности претерпеть меры государственно-принудительного воздействия, основанием ответственности является правонарушение, и ответственность всегда связана с различного рода отрицательными последствиями.

Как замечали И.С. Самощенко и М.Х. Фарукшин, юридическая ответственность, с тех пор как она возникла, всегда была ответственностью за прошлое, за совершенное деяние. Являясь реакцией на совершенное правонарушение, юридическая ответственность имеет государственно-принудительный характер. Он выражается, прежде всего, в том, что ответственность возлагается в случае правонарушения независимо от воли и желания правонарушителя и имеет по отношению к нему внешний характер (3).

Но главное в вопросе об ответственности то, что включаются ли в содержание ее понятия все случаи применения правового принуждения для выполнения лицом своих обязанностей либо только те, когда при нарушении обязательств на лицо возлагаются дополнительные обязанности либо возникают новые.

Юридическая ответственность тесно связана с санкцией правовой нормы и реализуется через применение этой нормы компетентным государственным органом. Таким образом, юридическая ответственность представляет собой принудительно исполняемую обязанность, которая возникла в связи с правонарушением и реализуется в конкретном правоотношении.

Юридическая ответственность - одна из форм государственного принуждения, обеспечивающего правовую систему общества. По сути, это всегда отрицательная реакция государства на противоправное действие. Эта реакция содержит неблагоприятные последствия для правонарушителя, установленные правом. Юридическая ответственность устанавливается законом.

Следовательно, полагаем, что профессиональные союзы как общественное объединение также должны нести юридическую ответственность, в том числе перед членами профсоюза не только в пределах устава, но в соответствии с законодательством РК. Поэтому предлагаем включить в проект Закона РК «О профессиональных союзах» отдельную дополнительную статью, регламентирующую ответственность профессиональных союзов в следующей редакции: «За невыполнение своих обязательств по коллективному договору, соглашению, организацию и проведение забастовки, признанной судом незаконной, профсоюзы и лица, входящие в их руководящие органы, несут ответственность в соответствии с законами РК».

Как поясняется в заключение комитета по социально-культурному развитию, обсуждаемый законопроект «О профессиональных союзах» направлен на повышение эффективности деятельности профсоюзных организаций по предоставлению и защите интересов работников, предупреждению социально-трудовых конфликтов. Основной задачей законопроекта является интегрирование деятельности профсоюзов на принципах ассоциированности (членства) на каждом из уровней социального партнерства: республиканском, отраслевом, региональном и на уровне предприятия.

Данная мера позволит эффективно реализовывать единую политику в деятельности профсоюзов, основанную на принципах ведения эффективного социального диалога и партнерства с государственными органами и работодателями.

Законопроект о профессиональных союзах предлагается закрепить обязательные требования к уставу профсоюза (организационная структура и порядок формирования профсоюза, порядок участия в качестве членской организации), конкретизировать права профсоюзов, установить их

обязанности. Уточнены требования к содержанию устава и статусу профсоюзов, детализация их прав и обязанностей, а также предложены критерии для определения статуса профсоюзов, объединяющих работников субъектов малого предпринимательства

1. Базылев, Б.Т. Юридическая ответственность (теоретические вопросы)./ Красноярск: изд-во Красноярского университета, 2005.
2. Алексеев, С.С. Общая теория права./ С.С. Алексеев. -- М.: Юридическая литература, 2004.
3. Самощенко И.С., Фарукшин М.Х. Ответственность по советскому законодательству. М., 1971. С. 43 - 44.