

**Министерство образования и науки Республики Казахстан
АО «Университет КАЗГЮУ им. М. С. Нарикбаева»**

ЕЩАНОВА САЛТАНАТ УЛУКПАНОВНА

**Формирование системы защиты прав работников от
дискриминации в трудовых отношениях**

образовательная программа 7М04211 - «Юриспруденция»

**Диссертация на соискание академической степени магистра
юридических наук**

Нур-Султан, 2021

**Министерство образования и науки Республики Казахстан
АО «Университет КАЗГЮУ им. М. С. Нарикбаева»**

«Допущен к защите»

Руководитель/координатор программы

«__» _____ 2021 г.

МАГИСТЕРСКАЯ ДИССЕРТАЦИЯ

**На тему: «Формирование системы защиты прав работников от
дискриминации в трудовых отношениях»**

образовательная программа 7М04211 - «Юриспруденция»

Выполнил

С.У. Ещанова

**Научный руководитель
PhD, assistant professor**

М.Х. Хасенов

Нур-Султан, 2021

УТВЕРЖДАЮ
Руководитель/координатор программы

«__» _____ 20__ г.

Календарный план подготовки магистерской диссертации

Наименование этапов работы	Срок		Отметка о реализации этапов проекта		
	Планируемый срок	Фактический срок выполнения	Степень готовности выполненного этапа работы	Подпись магистранта	Подпись научного руководителя
Подготовка обзора литературы и практических материалов	Октябрь 2019 г. – март 2020г.	Октябрь 2019 г. – март 2020г.	Выполнено		
Разработка методологии	Октябрь – декабрь 2019 г.	Ноябрь – декабрь 2019 г.	Выполнено		
Сбор и обработка данных	Ноябрь – декабрь 2019 г.	Ноябрь – декабрь 2019 г.	Выполнено		
Анализ и интерпретация полученных результатов	Январь 2020 г.	Январь 2020 г.	Выполнено		
Подготовка введения	Январь – февраль 2020 г.	Январь – февраль 2020 г.	Выполнено		
Подготовка I раздела работы	Февраль – май 2020 г.	Февраль – май 2020 г.	Выполнено		
Подготовка и опубликование первой статьи	Март – апрель 2020 г.	Март – апрель 2020 г.	Выполнено		

Подготовка II раздела работы	Июнь – сентябрь 2020 г.	Июнь – сентябрь 2020 г.	Выполнено		
Подготовка III раздела работы	Октябрь – декабрь 2020 г.	Октябрь 2020 – февраль 2021 г.	Выполнено		
Подготовка и опубликование второй статьи	Январь – февраль 2021 г.	Февраль – март 2021 г.	Выполнено		
Оформление заключения и полного текста работы	Март 2021 г.	Апрель 2021 г.	Выполнено		
Получение отзыва научного руководителя	Апрель 2021 г.	Май 2021 г.	Выполнено		
Подготовка доклада и презентации	Апрель 2021 г.	Май 2021 г.	Выполнено		
Защита магистерской диссертаций (проекта)	Май 2021 г.	Май 2021 г.	Выполнено		

Научный руководитель магистерской диссертации М.Х. Хасенов

(Ф.И.О., должность и подпись)

План приняла к исполнению: _____ С.У. Ещанова
(Ф.И.О. и подпись магистранта)

СОДЕРЖАНИЕ

Перечень сокращений	6
Введение	7
I. КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ДИСКРИМИНАЦИИ В СФЕРЕ ТРУДА	11
1.1 Теоретико-правовые основы понятия дискриминации и ее виды	11
1.2 Международные стандарты в сфере противодействия дискриминации	15
II. ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОСНОВАНИЙ ДИСКРИМИНАЦИИ В СФЕРЕ ТРУДА	23
2.1 Соотношение понятий «дискриминация» и «дифференциация» в регулировании труда	23
2.2 Классификация оснований дискриминаций и их особенности	28
III. СИСТЕМА ЗАЩИТЫ ПРАВ РАБОТНИКОВ ОТ ДИСКРИМИНАЦИИ	34
3.1 Правовые средства защиты работника от дискриминации за рубежом	34
3.2 Реализация принципа запрещения дискриминации в законодательстве Республики Казахстан	38
3.3 Проблемы правоприменительной практики по вопросам дискриминации в сфере труда	43
Заключение	50
Библиография	52
Приложение. Предлагаемые изменения и дополнения в законодательные акты Республики Казахстан	58

Перечень сокращений

ВИЧ	Вирус иммунодефицита человека
ВОЗ	Всемирная организация здравоохранения
ГПК	Гражданский процессуальный кодекс
КоАП	Кодекс об административных правонарушениях
МОТ	Международная организация труда
МКЛРД	Международная Конференция ликвидации расовой дискриминации
ООН	Организация Объединённых Наций
РК	Республика Казахстан
СПИД	Синдром приобретенного иммунного дефицита
СНГ	Содружество Независимых Государств
ТК РК	Трудовой кодекс Республики Казахстан
УК РК	Уголовный кодекс Республики Казахстан

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования. Дискриминация в трудовых отношениях является недопустимым проявлением нарушения законных прав и свобод человека как по национальному, так и по международному праву.

В условиях формирования модели правового государства, где граждане могут ощущать себя защищенными от любого угнетения и насилия, необходимо исследовать и внедрять наилучшие практики в сфере защиты от дискриминации, основанной на разнообразных признаках и отличиях.

Создание здорового трудового общества, с высокими стандартами отношения к сотрудникам любого уровня, и наличие жестких методов наказания за нарушения прав и свобод в трудовых отношениях является основой эффективного развития страны, и повышения трудового потенциала работников любой сферы.

Выявление и решение проблем правового регулирования вопросов дискриминации работников при выполнении ими трудовых обязанностей, нарушения их трудовых прав ввиду личной неприязни или убеждениям руководства, на основании расы, национальности, внешнего вида или иных характеристик, является необходимым и важнейшим направлением для создания правового государства, способного не на словах, а на деле обеспечить гарантии человека на защиту и безопасный труд, без ущемлений, ограничений и иных посягательств.

Целью настоящего исследования является научно-правовая разработка и обоснование эффективной системы защиты работников от дискриминации в трудовых отношениях.

Поставленная цель определила решение следующих **основных задач** исследования:

- раскрыть понятие дискриминации в сфере труда на основе международного и национального права с учетом института дифференциации правового регулирования трудовых отношений;

- определить правовую природу дифференциации правового регулирования трудовых отношения и пределы соотношения ее с дискриминацией;

- проанализировать формы и виды дискриминации в сфере труда;

- выявить проблемы правовой защиты от дискриминации в трудовых отношениях в Республике Казахстан;

- сформировать систему эффективных правовых средств защиты от дискриминации в трудовых отношениях и разработать рекомендации по совершенствованию законодательства Республики Казахстан.

Объектом исследования является: общественные отношения, возникающие в связи с защитой работников от дискриминации в трудовых отношениях.

Предмет исследования включает правовые нормы и стандарты, регулирующие вышеуказанные общественные отношения, а также правоприменительная практика, выражающая основные тенденции в сфере защиты прав работников от дискриминации.

Научно-теоретической основой исследования послужили труды ученых, внесших значительный вклад в развитие общей теории права и трудового права Ахметов А., Ахметова Е., Вашанова О.В., Киселев И.Я., Морозов П.Е., Нурутдинова А.Ж., Смирнова О.В., Хамзин А.Ш., Хамзина Ж.А., а также авторов, чьи диссертационные работы посвящены теме исследования: Присекина Н.Г., Штивельберг Ф.Б., Адриановская Т.Л., Митина Н.М., Солдаткин Д.В., Сабитова И.С., Исаева Е.А., Карамурзова И.Б., Ендонова С.В., Командиров А.А.

Нормативно-правовую основу исследования составляют международно-правовые акты Организации Объединенных Наций, МОТ, Европейского Союза, СНГ, нормативные правовые акты Республики Казахстан. В работе проанализирована правоприменительная практика Конституционного Совета Республики Казахстан, постановления Верховного Суда Республики Казахстан, отдельные решения судов общей юрисдикции, а также Европейского Суда по правам человека.

В качестве **методологической основы** исследования использовались общенаучные методы исследования в сочетании с частно-научными методами. В основе данного исследования лежит диалектический метод, позволяющий рассмотреть процесс развития правового регулирования средств защиты прав сотрудников от дискриминации при выполнении ими трудовых обязанностей, выявить причинно-следственные связи между тенденциями правоприменительной практики и состоянием казахстанского законодательства. При изучении вышеуказанной проблематики использовались такие методы познания, как: сравнительно-правовой, формально-юридический, герменевтический и метод правового моделирования.

Научная новизна исследования представляет собой одно из первых в современной науке трудового права Казахстана в период действия Трудового кодекса РК комплексное исследование проблем дискриминации в сфере трудовых отношений и защиты от нее работников.

В Казахстане на диссертационном уровне проблема дискриминации в трудовых отношениях не исследовалась, о чем свидетельствуют данные

портала nauka.kz (раздел «Диссертации»), где отсутствуют диссертации по рассматриваемой теме.

Положения, выносимые на защиту:

1. С целью совершенствования понятийного аппарата в Трудовом кодексе Республики Казахстан необходимо установить определение понятия дискриминации в сфере труда, чётко отграничив его от института дифференциации правового регулирования трудовых отношений: дискриминация в сфере труда – это любое различие, ограничение, исключение и привилегия, которые не имеют объективного обоснования, не связаны с основаниями дифференциации правового регулирования трудовых отношения или не соразмерны заявленным правовым целям, что приводит к нарушению равенства прав и возможностей в трудовых отношениях.

2. Правовая природа дифференциации правового регулирования трудовых отношений заключается в объективной необходимости обеспечить специальный правовой режим в виде закреплённых законами Республики Казахстан исключений, предпочтений и ограничений, которые свойственны и устанавливаются для отдельных видов трудовой деятельности либо обусловлены особой заботой государства о работниках, которые нуждающихся в повышенной социально-правовой защите, либо обоснованы целями обеспечения защиты конституционного строя, национальной безопасности, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения. Пределами соотношения дифференциации правового регулирования и дискриминации являются принципы соразмерности, обоснованности, законности цели и характера направления средств достижения цели.

3. Несмотря на установление в Трудовом кодексе РК запрета дискриминации по мотиву возраста, в Казахстане законодательно закреплена возрастная дискриминация, о чем свидетельствует право работодателя расторгать по своей инициативе трудовой договор с работником только лишь на биологическом основании – достижении пенсионного возраста, а также в качестве альтернативы – ежегодно продлевать трудовой договор на один календарный год (по усмотрению работодателя) взамен договора, заключённого на неопределённый срок. Считаю такие нормы, значительно ухудшающие положение работника, недопустимыми и предлагаем полностью исключить из трудового законодательства РК.

4. Анализ правовой статистики и судебной практики показывает, что трудовое законодательство Казахстана недостаточно регламентирует обеспечение защиты работников от дискриминации. Несмотря на

установленные нормы, необходимые для полноценного функционирования механизма защиты работников от дискриминации в трудовых отношениях отсутствуют. В частности, это отсутствие обязанности работодателя предоставить письменное мотивированное обоснование причин отказа в приеме на работу, что препятствует применению практике статьи 152 Уголовного кодекса РК и статьи 90 Кодекса РК об административных правонарушениях. В этой связи рекомендуется установить соответствующую норму в Трудовом кодексе РК.

5. С целью расширения возможностей для правовой защиты работников необходимо дополнить диспозицию статьи 90 КоАП РК «Дискриминация в сфере труда» следующим составом административного правонарушения: «превышение работодателем должностных полномочий по дискриминирующим основаниям, запрещенным законодательными актами, не связанным с квалификацией и профессиональными качествами работника».

Теоретическая и практическая значимость исследования: Теоретическая значимость исследования состоит в том, что его положения в совокупности формируют целостное понимание системы защиты прав работников от дискриминации в трудовых отношениях.

Выводы, сформулированные в результате исследования, дополняют и развивают такие разделы науки трудового права, как защита прав работников.

Материалы магистерской диссертации могут быть использованы в правотворческой деятельности государственных органов, дальнейшем развитии и совершенствовании действующего законодательства, деятельности профсоюзов и объединений работодателей.

Теоретические положения и выводы могут быть использованы в учебном процессе для преподавания учебных дисциплин: «Трудовое право» и «Юридический HR-консалтинг».

Апробация результатов исследования. Основные положения и результаты исследования освещались на XVII Республиканская научно-практическая конференция на тему: «**Молодежь, наука и инновации**» в Актюбинском региональном университете имени К. Жубанова (Принцип запрещения дискриминации в системе принципов правового регулирования трудовых отношений); в журнале «HypScience» республикалық ғылыми – әдестемелік журналы, Апрель 2021 (Проблемы дискриминации в международном трудовом праве).

Структура исследования обусловлена целью и задачами исследования, состоит из введения, трех разделов, объединяющих семь параграфов, заключения, библиографического списка и приложения.

РАЗДЕЛ I. КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ДИСКРИМИНАЦИИ В СФЕРЕ ТРУДА

1.1. Теоретико-правовые основы понятия дискриминации в сфере труда и ее виды

Трудовая дискриминация в XXI веке – это циничное проявление нарушения прав человека. Широко распространенные нарушения трудовых прав человека часто остаются без внимания международного сообщества, даже если они замечены, они остаются безнаказанными. «Дискриминация унижает человеческое достоинство работников, разрушает их сознание, порождает напряженность в трудовых отношениях, вызывает вражду некоторых групп; отношение работников к другим, в конечном счете, несовместимо с социальным миром и даже в ряде случаев создает угрозу возникновения международных конфликтов, то есть представляет угрозу миру в мире».¹

Прежде чем приступить к анализу дискриминации как правовой категории, рассмотрим ее этимологическое значение. Термин «дискриминация» происходит от латинского «distinguere», что означает различать, оценивать.

Дискриминация определяется как ограничение или лишение прав определенной категории граждан по какому-либо признаку, оговоренному или не оговоренному в соответствующем нормативном акте; предоставление необоснованных льгот, преимуществ отдельным лицам или категориям граждан.²

Постепенно в понятии «дискриминация» стали выделять два аспекта: 1) прямую дискриминацию - установление откровенно дискриминационных положений; и 2) косвенную дискриминацию - возникновение дискриминации как последствия мер, которые вводятся и применяются для всех категорий лиц без каких бы то ни было различий (Конвенция МОТ № 111).

С течением времени появился такой термин как «положительная» или «позитивная» дискриминация. Он впервые был предложен в Соединенных

¹ Присекина Н.Г. Проблемы дискриминации в международном трудовом праве // Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Владивосток., 2002.

² Семенюта Н.Н. Запрет дискриминации в трудовых отношениях. Вестник Омского Университета, 1997, № 2, с. 94-97.

Штатах Америки в шестидесятых годах XX века³.

Позитивной дискриминацией признавались меры, направленные на расширение доступа членов недостаточно представленных групп населения к рабочим местам, образования, профессиональной подготовки и т. д. Заключались эти меры в предоставлении ряда преимуществ (особых прав, льгот), а также использовании системы квотирования, т. е. выделение определенных рабочих мест представителям целевых групп - лицам, которые в силу возраста, пола, социального происхождения, языка и других обстоятельств не могут пользоваться всеми правами человека наравне с другими, так как ситуация возникает, когда равные права не предоставляют равные возможности дискриминационной группе. Это так называемые особо уязвимые группы населения. К ним относятся: женщины, дети, беженцы, лица без гражданства, инвалиды, психически больные, пожилые люди и др. Как отмечается в литературе, в современный период содержание понятия недискриминации расширилось, поскольку дискриминация может иметь место в случае отказа в позитивных действиях⁴. Противники введения позитивных мер неоднократно отмечали, что таким образом создается необоснованный преференционный режим в отношении членов определенных групп.

В силу универсальности принципа запрета дискриминации сфера его применения широка: это общее право (международное и национальное право), а в трудовом праве - отраслевое и межотраслевое. Любая норма права, содержащая право каждого, подразумевает идею равенства и запрета дискриминации. А.Ж. Нурутдинова называет запрет дискриминации «сквозной нормой в области прав человека»⁵.

Вместе с тем, с позиции международного трудового права, меры такого рода не рассматриваются как дискриминация, если они направлены на то, чтобы обеспечить равенство различных групп и защиту меньшинств или компенсировать дискриминацию в отношении экономически более отсталых групп населения. Совместимость таких мер с международными нормами в значительной мере зависит от фактической ситуации, которая

³ Исаева Е.А. Предотвращение дискриминации в трудовых отношениях: теоретические аспекты и юридическая практика (по опыту США) // Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Ярославль, 2008.

⁴ Вашанова О. В. Принцип недискриминации личности в международном праве // Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2004. с. 7.

⁵ Нурутдинова А., Чиканова Л. Трудовое законодательство: состояние и перспективы развития // Хозяйство и право. 2009. N 8. С. 40.

оправдывала бы их применение на практике⁶. В настоящее время вопрос о том, насколько негативна «дискриминация наоборот», остается дискуссионным.

Деление дискриминации на виды очень разнообразное, однако, оно позволяет лучше понять дискриминацию как явление и очень важно при выборе методов защиты от дискриминации.

Одной из форм классификации дискриминации в сфере труда – это разделение на прямую и косвенную дискриминацию.

Прямая дискриминация – это открытое установление законом, национальной политикой и практикой незаконных ограничений работников в зависимости от их политических взглядов, семейного положения и других обстоятельств. Примеры прямой дискриминации включают объявления о работе, которые явно исключают правила и практики, которые косвенно рассматриваются как дискриминационные, независимо от того, соответствуют ли они требованиям или требованиям к работе мужа или жены определенного возраста или цвета кожи.

Понятие «косвенная дискриминация» широко распространено в Европе. Совет Европейского Экономического Союза 2000/43 / ЕС в своей директиве от 29 июня 2000 года «Об обеспечении реализации принципа равенства независимо от расы и этнической принадлежности» заявил, что существует «косвенная дискриминация».

В юридической литературе можно встретить также иные классификации дискриминации. Так, О.В. Вашанова по субъектам осуществления дискриминации выделяет дискриминацию, проводимую со стороны официальных властей и со стороны частных лиц. По ее мнению, первый вид может выражаться как в активной дискриминационной политике официальных властей, так и в невмешательстве в дискриминационную политику со стороны частных лиц. Второй вид дискриминации может проявляться, например, в нарушении трудовых прав работников, недопущении пользоваться гостиницами, транспортом, кафе и т.д. Существуют некоторые виды прав, нарушение которых может иметь место только в результате действий правительства или органов публичной власти

⁶ Присекина Н.Г. Проблемы дискриминации в международном трудовом праве // Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Владивосток., 2002.

(например, право выезжать из страны и возвращаться в страну, право на справедливую судебную защиту и т.д.)⁷.

По форме проявления она выделяет дискриминацию легальную (de jure) и фактическую (de facto). Легальная дискриминация характеризуется тем, что она непосредственно предусмотрена действующим правовым порядком государств. Фактическая же дискриминация, существующая на практике, несмотря на официальный запрет ее осуществления или когда такой запрет не предусмотрен в законодательстве, напротив, широко распространена во всем мире. На наш взгляд, такая классификация представляет наибольший интерес: сравнивая указанную классификацию с понятием дискриминации, представленной в ст.1 Конвенции МОТ №111, можно легальную дискриминацию обозначить как нарушение равенства возможностей, поскольку такая дискриминация изначально ставит работников в неравное положение; а фактическую - как нарушение равенства обращения, последствием которого является нарушение равенства возможностей.

Заслуживает внимание классификация, предложенная постоянным представителем Ливана при ЮНЕСКО Шарлем Д.Аммуном. В зависимости от условий, вызывающих дискриминацию, он выделяет «статическую» дискриминацию результат исторических обстоятельств, социальной атмосферы, экономических и географических условий, а также «активной» (преднамеренной) дискриминации, вызванной волей человека, политики, направленной на установление, сохранение или усиление неравенства⁸.

Виды дискриминации тесно связаны между собой, поскольку целенаправленная политика часто является результатом экономического, социального, политического фактора или исторических обстоятельств.

Возможно деление дискриминации в зависимости от причин на две группы: 1) обусловленную объективными причинами, 2) обусловленную субъективными причинами.

Объективными причинами дискриминации являются низкий уровень экономического, политического, социального развития, несовершенство национального законодательства и опыта его применения, неэффективная деятельность органов и организаций, по защите трудовых прав граждан, отсутствие эффективных мер по обеспечению определенности и своевременности государственного или иного реагирования на каждый

⁷ Вашанова О.В. Принцип недискриминации личности в международном праве // Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М, 2004. С. 35-41.

⁸ Изучение вопроса дискриминации в области образования: Доклад особого докладчика о ходе его работы (Доклад, представленный Шарль Д.Аммуном). С.60.

случай нарушения трудовых прав граждан. Субъективные причины имеют отношение к персональным качествам индивида, таким как раса, язык, национальность, социальное положение и т.д.

Вывод

Дискриминация - это незаконное ограничение прав человека по таким признакам, как пол, возраст, цвет кожи, политические или религиозные убеждения, социальный статус и другим характеристикам. Отличительной чертой дискриминации как правонарушения, отличающей ее от других правонарушений, является негативное отношение к группам лиц, полу, возрасту, цвету кожи, политическим или религиозным убеждениям, социальному положению и другим обстоятельствам.

Дискриминация наиболее ярко проявляется в тех отношениях, где стороны фактически не равны, например, трудовых, административно-правовых между органами исполнительной власти и гражданами и т.д.

Казахстанское трудовое законодательство содержит исчерпывающий перечень мотивов для дискриминации в сфере труда, что является ограничивающим подходом и не соответствует Конституции РК. В этой связи необходимо установить неисчерпывающий характер перечня мотивов для дискриминации в сфере труда. Однако пределы данного перечня необходимо ограничить основаниями, связанными с квалификацией и профессиональными качествами работника.

1.2. Международные стандарты в сфере противодействия дискриминации в трудовых отношениях

Международные стандарты труда - главный результат международно-правового регулирования труда, которое представляет собой регламентацию с помощью соглашений государств вопросов, связанных с применением наемного труда, улучшением условий труда, охраной труда, защитой индивидуальных и коллективных интересов работников. Содержание международных стандартов труда представляет собой концентрированное выражение опыта многих государств, совокупность наиболее ценных и универсально значимых норм и положений национальных систем трудового права, итог столкновения различных подходов и идеологий, компромиссные юридические формулы, трансформируемые в международные нормы⁹.

⁹ Киселев И. Я. Сравнительное и международное трудовое право. М.: «Дело», 1999. с. 447-448.

В соответствии с п.1 ст. 4 Конституции РК¹⁰, действующим правом в РК являются Конституция, законы и международные договоры. Так же п.3 статьи 4 Конституции РК установлен приоритет ратифицированных международных договоров перед национальным законодательством, что предполагает необходимость их учета законодателем в правотворческой деятельности и использования правоприменительными органами.

Длительную борьбу человека за свои права можно назвать и борьбой с дискриминацией, запретом и преодолением неравенства. Понятие дискриминации в рамках международного права трансформировалось от определения дискриминации как неравенства в пользовании правами, провозглашенными во Всеобщей декларации прав человека и гражданина до понимания дискриминации как любого ограничения, различия или предпочтения на основе расы, цвета кожи, языка, национальности, религии и т. д.

Важнейшим этапом в области закрепления принципов равенства и запрещения дискриминации является Всеобщая декларация прав человека и гражданина, одобренная Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 года и представляющая собой первый универсальный международный акт, в котором государства мирового сообщества провозгласили основные права и свободы, которые должны быть предоставлены каждому человеку. Особо отмечается равенство всех перед законом и защиту без какой-либо дискриминации, а также равная оплата за равный труд. Таким образом, сама Декларация не дает определения дискриминации, а устанавливает равенство обладания всеми правами и всеми свободами, провозглашенными Декларацией, без какого бы то ни было различия.

Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 года положил начало закрепления запрещения дискриминации в трудовой сфере, тогда как в Декларации равенство в трудовой сфере устанавливалось только относительно равной оплаты за равный труд. Что касается развития понятия «дискриминация», в ст.2 установлена обязанность государств-участников гарантировать, что права, провозглашенные в Пакте, будут осуществляться без какой бы то ни было дискриминации.

Международные стандарты, касающиеся равенства в труде и запрета дискриминации, относятся к числу фундаментальных. Это обусловлено тем, что дискриминация лишает ее людей свободы выбора, создает напряженность в сфере трудовых отношений, накаляет отношения между

¹⁰ Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года)

группами работников, а также несовместима с социальным миром. Именно поэтому, этим вопросам посвящено большое количество международно-правовых документов с целью закрепить на общемировом уровне одно из основных естественных прав человека, создать гарантии защиты граждан и механизмы восстановления нарушенных прав.

Как отмечает К.Д. Крылов, к началу XXI века международным правовым стандартом стало признание четырех основных проблем прав человека в сфере труда, правовую регламентацию которых устанавливают восемь основополагающих Конвенций МОТ. Среди них - равенство возможностей и обращения¹¹.

Важное значение в определении места, которое проблема дискриминации занимает в международно-правовом сотрудничестве государств, имеет Декларация МОТ о принципах и правах в сфере труда 1998 года, включающая четыре принципа, касающиеся основополагающих прав в сфере труда. Среди таких принципов названо и недопущение дискриминации в области труда и занятий. Таким образом, Декларация отражает важность и актуальность проблемы запрещения дискриминации и требует от всех стран руководствоваться этим принципом при осуществлении своей внутренней политики.

Развитие понятия «дискриминация» осуществлялось преимущественно в рамках деятельности Международной организации труда. В политике труда, по мнению К. Д. Крылова, должны учитываться как те правовые требования, которые содержатся в основополагающих нормах, так и тенденции их развития, проявляющиеся при принятии новых актов, предназначенных для последующего распространения их действия. В международных стандартах 1) устанавливается и расширяется понятие дискриминации; 2) определяются и повышаются требования к общим мерам проведения политики недискриминации в сфере труда; 3) установлена необходимость проведения особых мер по обеспечению равного вознаграждения мужчин и женщин за труд равной ценности; 4) сформировались нормы, регламентирующие политику в отношении работников с семейными обязанностями; 5) правовые стандарты ориентируют государства на проведение специальных мер по недопущению дискриминации в сфере труда и занятий в организациях, непосредственно подконтрольных государственным органам; 6) с целью проведения в жизнь запрета дискриминации государства должны

¹¹ Крылов К.Д. Тенденции развития правовых стандартов политики в сфере труда // Диссертация в виде научного доклада на соискание ученой степени доктора юридических наук. М., 2002. с. 17.

расширять сотрудничество с организациями предпринимателей и трудящихся, общественностью¹². Рассмотрим некоторые из перечисленных пунктов.

Многие антидискриминационные нормы и положения содержатся в актах и программах МОТ. Наиболее общие стандарты содержатся в Конвенции МОТ № 111 и Рекомендации МОТ № 111 от 25 июня 1958 года, которые касаются общей проблемы дискриминации, работа и профессия на самых общих основаниях. После принятия Конвенции №111 и Рекомендации №111 нормативная деятельность МОТ стала развиваться на основе принципов, изложенных в указанной конвенции и рекомендации, расширяя их содержание в последующих документах МОТ, касающихся отдельных категорий работников, таких как рабочих-мигрантов, пожилых трудящихся, трудящихся с семейными обязанностями и т.д., а также в актах МОТ, регулирующих определенные аспекты труда и трудовых отношений. Дополнительные критерии определяются государством "в консультации с представителями организаций работодателей и работников" (см. подпункт б) пункта 1 статьи 1)

Таким образом, Конвенция МОТ №111 не содержит исчерпывающих признаков, по которым может иметь место дискриминация, предоставляя государствам право продолжить этот перечень исходя из особенностей государственной политики, обычаев, сложившейся практики.

Необходимо уяснить, в каких случаях, и до какой степени будет оправданным с точки зрения положений Конвенции №111 учитывать признаки расы, происхождения, религии, пола и т.п. Контролирующие органы МОТ признали, что в специфические требования, связанные с определенной работой, не включается расовая принадлежность или происхождение, за исключением случаев, когда деятельность посвящена развитию культуры или искусства определенных этнических групп.

Другая категория мер, которые согласно Конвенции №111 не считаются дискриминационными. Целью данной конвенции является охрана государственной безопасности, исключение манипуляций и злоупотреблений принципом запрещения дискриминации с одновременным предоставлением определенных гарантий лицам, в отношении которых она может быть применена. Она предоставляет государству право применять некоторые меры предосторожности и накладывать ограничения при решении вопроса о допуске отдельных лиц к трудовой деятельности. Однако такие ограничения должны быть обоснованными: ограничения, применяемые против лиц, лишь на том

¹² Крылов К.Д., указ. соч., с. 30-34.

основании, что эти лица принадлежат к определенной расе, национальности, партийности или иной группе, будут носить дискриминационный характер.

Различия в необходимости защиты отдельных категорий людей также не носят дискриминационного характера: так п. 2 статьи 5 Конвенции МОТ №111 государства имеют право принимать меры по удовлетворению их потребностей. Пол, возраст, инвалидность, семейные обязанности, социальное или культурное происхождение требуют особой защиты. Эти меры в совокупности называются «позитивным решением». Термин «одобренное действие» означает «согласованный комплекс временных мер, направленных на улучшение положения в одном или нескольких аспектах социальной жизни конкретной группы в целях обеспечения эффективного равенства». Эти меры могут включать в себя предоставление определенных привилегий представителям определенных групп, если нет большой разницы между кандидатами на определенную работу. Примером такого рода деятельности является равенство в рабочих планах, которое устанавливает цели и сроки для повышения представленности целевых групп. Общей чертой оптимальных мер действия является то, что они носят временный характер.

Совместимость подобных мер с конвенциями МОТ находится в прямой зависимости от конкретной фактической ситуации, которая оправдывала бы их применение на практике.

Именно исходя из положений статьи 5 Конвенции № 111, были разработаны приведенные выше теоретические положения, касающиеся форм дискриминации и сходных с ними явлений – различий, исключений или предпочтений, которые с точки зрения международного права не являются дискриминацией.

Если Конвенция № 111 запрещает дискриминацию по признакам расы, цвета кожи, пола, религии, политических убеждений, иностранного или социального происхождения, то в дальнейшем Конвенция № 168 «О содействии занятости и защите от безработицы» (1988) дополнительно запретила осуществлять дискриминацию по возрасту и в связи с утратой трудоспособности. И наконец, Рекомендация № 162 «О пожилых работниках» (1980) призывает государства принять меры по недопущению дискриминации пожилых трудящихся. Разумеется, государства могут расширить перечень мотивов, по которым не допускается дискриминация.

Конвенция № 100 о равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности обязывает государства использовать национальные методы установления ставок вознаграждения мужчин и женщин за труд равной ценности, запрещая дискриминацию по признаку пола в

определении данных ставок. Как отмечается в литературе, указанная Конвенция использует понятие «труд равной ценности», отличное от понятия «равный труд». Тем самым МОТ стремится предотвратить ограничения принципа равенства вознаграждения, возможного при применении понятия «равное вознаграждение за равный труд».

Так, определенный женский труд может быть не равен мужскому труду вследствие меньших физических нагрузок, норм выработки и т.д., обусловленных физиологическими особенностями женского организма. Применение понятия «труд равной ценности» означает сравнение различных видов работ, в которых пол рабочего не должен учитываться¹³. Разница в ставке вознаграждения, соответствующая разнице, вытекающей из объективной оценки выполненной работы, не считается противоречащей принципу равного вознаграждения для мужчин и женщин.

Конвенция № 100 дополнена Рекомендацией МОТ № 90 о равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности. Она определяет механизмы, использование которых можно будет реализовать в жизни как принцип равной оплаты. Эти меры прежде всего реализуются в государственных учреждениях, а также осуществляются путем специального законодательного регулирования отношений по оплате труда, то есть, государство должно использовать прямое и косвенное регулирование вопросов равной оплаты труда¹⁴.

Наряду с универсальными актами МОТ о равенстве в сфере труда действует ряд Конвенций и Рекомендаций, которые относятся к определенным категориям трудящихся. К.Д. Крылов справедливо отмечает, что правовые нормы, касающиеся социальной политики, охватывают правовые ориентиры, направленные, прежде всего, на повышение жизненного уровня. Они включают в качестве минимальных норм запрещение дискриминации и дискриминационной практики. Социально-политический подход к регулированию условий труда ориентирует на необходимость выделения особенностей в правовом регулировании труда таких групп населения, как: семья и традиционные социальные единицы, городское и сельское население; рабочая сила

¹³ Сабитова И.С. Конституционно-правовые основы обеспечения равенства прав и свобод мужчин и женщин в сфере труда Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Саратов, 2006.

¹⁴ Адриановская Т.Л. Современные проблемы правовой защиты женщин в сфере трудовых отношений Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Санкт-Петербург, 2005.

отраслей промышленности и сельскохозяйственные производители и т. д. Среди социальных групп выделяется труд детей и подростков, труд женщин, реабилитация инвалидов. Особое внимание уделено работникам-мигрантам и коренному населению.

Современные международные стандарты ориентированы на необходимость выделения и специального регулирования труда по крайней мере семи особых социальных групп – это труд женщин; детей, подростков, молодежи; труд пожилых работников; особенности труда лиц с семейными обязанностями; труд инвалидов; труд работников-мигрантов; особенности труда представителей коренного населения.

Рекомендация МОТ № 162 «О пожилых работниках» (1980) предлагается ввести специальный запрет на дискриминацию в отношении пожилых работников. Однако возрастные категории пожилых людей определяются в соответствии с национальным законодательством, условиями и практикой. Пожилые работники должны использовать возможности и равенство отношений во всех областях работы и занятости. Это касается доступа к работе по их выбору, хотя в некоторых случаях могут быть возрастные ограничения для некоторых видов работ. Кроме того, необходимо учитывать, что запрет на дискриминацию не должен негативно влиять на признанные специальные меры защиты или оказания помощи пожилым работникам, где, согласно общепринятому мнению, также допускается «положительная» дискриминация.

В научной литературе на основе анализа международных конвенций, выработаны четыре общих конвенционных элемента содержания понятия «дискриминация»: 1) различие в обращении, которое выражается в обладании различным объемом прав и свобод, влекущем за собой неодинаковое фактическое положение людей; 2) негативный характер различия в обращении, имеющий целью или следствием посягательство на правовое равенство; 3) отсутствие значимости признака для ограничения в пользовании тем или иным правом; 4) сфера запрещения дискриминации, которое распространяется только на общественные отношения, регулируемые правом¹⁵.

Таким образом, международно-правовое регулирование запрещения дискриминации представляет собой обширную и динамичную систему норм, постоянно расширяющую и углубляющую понятие дискриминации, разрабатывающую систему механизмов защиты от дискриминации и

¹⁵ Вашанова О. В. Принцип недискриминации личности в международном праве // Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2004., с. 12-14.

способов восстановления нарушенных прав. Причем регулирование запрета дискриминации находит свое развитие в деятельности объединений государств различного уровня - от ООН до двустороннего сотрудничества государств. Можно отметить тенденцию регулирования вопросов защиты от дискриминации не только общими актами, но и специализированными документами, посвященными отдельным категориям граждан. Действенное запрещение дискриминации - один из основных вопросов в международном сотрудничестве государств.

Вывод

Анализ международно-правового регулирования запрета дискриминации позволяет констатировать, что требование запрета дискриминации в международно-правовом аспекте предстает как требование не только формального равенства - равенства всех перед законом и судом, но и обязательного требования равенства возможностей (равноправия) и обращения; неравенство в возможностях и обращении является дискриминацией.

В международно-правовом понимании дискриминация - это различие в правах и обязанностях, предпочтение или исключение, либо ограничение прав по признакам расы, цвета кожи, пола, религии, политических убеждений, происхождения, возраста, утраты трудоспособности, наличия семейных обязанностей, принадлежности к малым народностям и пр. Указанные различия, ограничения или предпочтения для признания их дискриминационными должны не иметь объективной и разумной обоснованности, не преследовать законной цели и быть несоразмерными поставленной цели. Их результатом является нарушение или уничтожение равенства возможностей и обращения.

РАЗДЕЛ II. ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОСНОВАНИЙ ДИСКРИМИНАЦИИ В СФЕРЕ ТРУДА

2.1. Соотношение понятий «дискриминация» и «дифференциация» в регулировании труда

Изменения экономической ситуации в Казахстане, развитие частного сектора экономики, научно-технический прогресс требуют повышения эффективности трудового законодательства. Дифференциация норм трудового права является одним из способов решения такого вопроса, как установление специальных норм, если общие нормы не достигают целей трудового права. В то же время дифференциация правового регулирования трудовых отношений тесно связан с дискриминацией в правовом регулировании, поскольку и то, и другое предполагает установление специальных правил для определенных категорий работников.

Дифференциация правового регулирования трудовых отношений отражается и в правовом регулировании дискриминации (п. 3 ст. 6 ТК РК).

Сам термин «дифференциация» (от лат. *Differentia* - различие) означает деление, расслоение целого на различные части, формы и стадии. В Энциклопедическом словаре трудового права, изданном в 1979 году, дифференциация определялась как «различия правовых норм в зависимости от содержания, характера и особенностей условий труда рабочих и служащих»¹⁶.

В науке трудового права под дифференциацией понимается регулирование трудовых отношений специальными нормами, представляющими собой поправки к общим нормам трудового права в отношении отдельных категорий работников.

Штивельберг Ф.Б. различает положительную и отрицательную дифференциацию, принимая во внимание дифференциацию. Положительная дифференциация, по его мнению, отражает различия и требования, присущие данному виду труда, а также заботу государства о людях, нуждающихся в усиленной социальной и правовой защите¹⁷. Отрицательная дифференциация или дискриминация – это нарушение границ дифференциации.

¹⁶ Трудовое право: Энциклопедический словарь. -4-е изд. / Гл. ред. Иванов С.А. М.: Советская энциклопедия, 1979. С. 108.;

¹⁷ Штивельберг Ф.П. Основания и пределы дифференциации трудового права России // Дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2004. С. 179

В этой связи представитель международного права К.У Байжанова говорит о «позитивной дискриминации», которая иногда используется для обозначения дополнительных гарантий лиц, принадлежащих к неблагоприятным группам¹⁸.

Анализ приведенных определений дифференциации, позволяет сделать вывод о совпадении, в основном, указанных определений, а также о вполне устойчивых признаках дифференциации.

На наш взгляд, представляются заслуживающими внимания доводы М.И. Бару о том, что дифференциация происходит в результате выравнивания гарантий для участников процесса труда¹⁹. Учет особенностей условий труда работников с целью выравнивания гарантий при принятии специальной правовой нормы составляет сущность дифференциации. Тогда как дискриминация в правовом регулировании всегда представляет собой принятие специальной нормы, ущемляющей права работника.

Таким образом, недопустимо смешивать понятия дискриминации и дифференциации. Нарушение границ дифференциации (или установление необоснованных различий) приводит к дискриминации дифференциацию, так как дифференциация теряет свой смысл. Иными словами, необоснованные различия не следует рассматривать как анализ правового регулирования трудовых отношений.

Основания дифференциации очень разнообразны. Общепризнано, что законодательство определяющие дифференциацию труда делят на две основные группы: во-первых, объективные условия труда; во-вторых, индивидуальные (субъективные и физиологические) особенности работника. Исходя из тех или иных оснований дифференциации, их называют объективными или субъективными.

К первой группе оснований дифференциации относятся такие объективные обстоятельства, которые не связаны с личностными особенностями работников. Поэтому объективные факторы трудового процесса, его организация или характер производства и т. д. не зависят от личных качеств работника, его личностных качеств, исходя из такой дифференциации, наиболее устойчивыми являются факторы, определяющие устойчивость данного типа дифференциации.

¹⁸ Байжанова К.У. Соотношение принципа равенства прав и принципа демократизма // Фемида №10 (262) 2017г. С.14

¹⁹ Бару М.И. Унификация и дифференциация норм трудового права // Советское государство и право. 1971. №10. С.47

Ко второй группе оснований дифференциации относятся обстоятельства, которые определяются качествами работника и зависят от качеств, характеризующих личность, то есть субъекта трудовых отношений.

Субъектная дифференциация более подвижна, чем дифференциация по объективным факторам. Предметная дифференциация зависит от особенностей человека, его природных особенностей, ее изменение обычно происходит независимо от личности.

Если обратиться к положениям п.2 ст.6 ТК РК, то можно увидеть, что некоторые основания дискриминации имеют внешнее сходство с основаниями дифференциации. Объективными основаниями дискриминации можно считать, например, место жительства, наличия или отсутствия регистрации по месту пребывания, форма собственности и организационно-правовая форма работодателя, и др., субъектными - пол, раса, возраст, нетрудоспособность.

Для целей настоящей работы необходимо рассмотреть как общие, так и специальные нормы ТК РК, а также некоторые другие нормативные акты, сгруппировав их по институтам в соответствии с динамикой возникновения и развития отношений в сфере труда.

Из статьи 6 ТК РК следует, что установление различий, исключений, преимуществ, а также ограничений, связанных с правами работников, присуще данному виду работы или определяется требованиями, установленными законом дополнительных забот государства о лицах, нуждающихся в повышении социально-правовой защиты²⁰.

О.В. Смирнов, основываясь на указанном способе правового регулирования, выделяет единство и дифференциацию условий труда в качестве принципа трудового права²¹.

В литературе по трудовому праву все основания дифференциации делят на объективные основания (относят дифференциацию правового регулирования труда по отрасли народного хозяйства, по условиям труда работников, по территориальному признаку и по характеру трудовой связи между работником и предприятием) и основания, связанные с личностью работника (половозрастные и физиологические особенности работников).²² Также приводятся и иные классификации, согласно которым существуют

²⁰ Там же

²¹ Смирнов О.В. Трудовое право: учебник. М.: «Проспект», 2011. - с.27-28.

²² Бару М.И. Унификация и дифференциация норм трудового права // Советское государство и право. 1981. №10. С.47

три основных направления, по которым осуществляется указанная дифференциация (отраслевая дифференциация, субъектная дифференциация и территориальная дифференциация). Дифференциация правового регулирования осуществляется с помощью правовых стимулов и ограничений (с использованием норм-льгот; норм-изъятий и норм-приспособлений).²³

Анализ правовых норм, касающихся особенностей регулирования труда включает: 1) установление дополнительных гарантий, компенсаций и льгот для отдельных категорий работников; 2) повышение ответственности или ограничение прав некоторых работников; 3) приведение общих норм в соответствие с особенностями труда работников, занятых в отдельных отраслях (подотраслях) экономики²⁴.

Для установления и поддержания равенства законодатель использует в качестве одного из средств льготы, привилегии и поощрения. При этом предоставление правовой льготы должно быть правомерно, и находиться в рамках общественных интересов, имея своей целью защитить, улучшить положение отдельных лиц. Правовая льгота – средство юридической дифференциации, элемент специального правового статуса лица.

В правовой доктрине существует еще одно исключение из общих положений, которое позволит улучшить положение субъектов – это привилегия. Однако, в отличие от привилегий, как отмечает А.В. Малько, «это отрицательное отклонение, не установленное законом, созданное для улучшения положения одних людей, а иногда и ухудшающее положение других²⁵». Именно привилегии противоречат принципу равноправия, и это понятие зачастую используют в негативном смысле.

Однако как справедливо отмечает Н.С. Бондарь, современная концепция конституционного права допускает отклонения от правового равенства в виде разного рода ограничений и преимуществ. Следует согласиться с мнением указанного автора, который отмечает, что несправедливо придавать понятию «привилегия» исключительно негативный смысл, однако данные положительные изъятия должны быть исключительно гарантиями качественного и беспрепятственного

²³ Штительберг Ф.Б. Основания и пределы дифференциации трудового права России (к.ю.н., Екатеринбург, 2004)

²⁴ Трудовое право Казахстана. Общая часть. Учебник. Хамзин А.Ш., Хамзина Ж.А. Алматы: 2018. - 208 стр.

²⁵ Теория государства и права. Учебник / под ред. В.В. Малько, Н.И. Матузов. М.: «Дело», 2021. - с.489-490.

выполнения функций и служебных обязанностей, быть социально оправданными и справедливыми»²⁶.

Льготы устанавливаются в рамках общих правил для субъектов, интересы которых не могут получить надлежащую безопасность и защиту в силу каких-либо особенностей или специфических условий; а также для стимулирования социально полезной деятельности, в которой заинтересовано государство, таким образом, льготы выполняют компенсационные и стимулирующие функции. Именно компенсационный характер правовых льгот направлен на установление равенства граждан. Кроме того, нельзя не учитывать, что при установлении льгот неизбежно создается дополнительное обременение работодателя.

Что касается привилегий, то они должны учреждаться для эффективного осуществления возложенных на граждан особых государственных или общественных функций, усиленной защиты от всякого рода необоснованных посягательств и создания благоприятных условий работы (такова деятельность Президента, депутатов, судей, дипломатов, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов и т. д.).

Режим равноправия в сфере труда, таким образом, реализуется посредством установления общих норм, закрепляющих непосредственно запрет дискриминации и ряд гарантий равенства, и специальных норм, определяющих льготы и привилегии для ряда категорий граждан.

Вывод:

С целью совершенствования понятийного аппарата в ТК РК необходимо установить определение понятия дискриминации в сфере труда, чётко отграничив его от института дифференциации правового регулирования трудовых отношений: дискриминация в сфере труда – это любое различие, ограничение, исключение и привилегия, которые не имеют объективного обоснования, не связаны с основаниями дифференциации правового регулирования трудовых отношения или не соразмерны заявленным правовым целям, что приводит к нарушению равенства прав и возможностей в трудовых отношениях.

Правовая природа дифференциации правового регулирования трудовых отношений заключается в объективной необходимости обеспечить специальный правовой режим в виде закрепленных законами РК исключений, предпочтений и ограничений, которые свойственны и

²⁶ Бондарь Н.С. Конституционное правосудие и развитие конституционной юрисдикции //Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения №1-2017. С.26

устанавливаются для отдельных видов трудовой деятельности либо обусловлены особой заботой государства о работниках, которые нуждающихся в повышенной социально-правовой защите, либо обоснованы целями обеспечения защиты конституционного строя, национальной безопасности, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения. Пределами соотношения дифференциации правового регулирования и дискриминации являются принципы соразмерности, обоснованности, законности цели и характера направления средств достижения цели.

Трудовое законодательство РК не содержит исчерпывающий перечень мотивов для дискриминации в сфере труда, что является закономерным. Однако пределы данного перечня необходимо ограничить основаниями, связанными с квалификацией и профессиональными качествами работника.

2.2. Классификация оснований дискриминаций и их особенности

Конвенция МОТ № 111 предусматривает важные характеристики, используемые для классификации дискриминации – расы, цвета кожи, пола, возраста, религии, политических взглядов, национальность или социального происхождение. Вместе с тем эти типы дискриминации являются неполными.

Международная организация труда отмечает: «Если взять проблемы дискриминации в целом, то представляется особенно ясными два ее аспекта: во-первых, хотя дискриминация в области занятости по признаку пола исчезает, неофициально дискриминационная политика и практика продолжают существовать; во-вторых, дискриминация в оставшихся ее формах применяется официально и неофициально на более высоких ступенях профессиональной лестницы, часто препятствуя продвижению женщин по службе на основании их индивидуальных способностей»²⁷.

Международная конференция труда приняла специальную Конвенцию №100 «о равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности» от 29 июля 1951 г. работает с такой концепцией, как «равное вознаграждение за труд с равной оплатой мужчин и женщин», которое заключается в определении размеров вознаграждения без дискриминации по признаку пола.

Проблема гендерной дискриминации в нашей стране всегда была односторонней, за последние десятилетие количество женщин,

²⁷ МОТ: Трудящиеся женщины и мировой прогресс. Международная конференция труда, 48-я сессия, Доклад Ш (1), 1964. С.69

участвующих в трудовой деятельности, заметно возросло это в первую очередь связана с ростом их социальной и экономической активностью в обществе. Для подтверждения данного утверждения достаточно ознакомиться с содержанием объявлений на работу, в большинстве из которых указывается пол работника.

При этом женщинам отдается предпочтение при приеме на вакансии, которые традиционно считаются женскими, например, продавца специфически «женских товаров»: косметики, украшений, и т.п. Несмотря на массовые нарушения запрета дискриминации граждан по признаку пола, позитивный опыт судебной защиты от дискриминации в Казахстане практически отсутствует. Зарботная плата учителей-женщин в средних школах на 2,8 процента ниже, чем у мужчин, а средняя зарботная плата учителей-женщин на 10,6 процента ниже, чем у учителей-мужчин. Что касается “мужской” добычи полезных ископаемых, то женщины обычно зарабатывают в среднем на 42,8% меньше мужчин, «добычи угля и лигнита» женщины зарабатывают на 37,1% меньше. В секторе цветоводства разрыв в зарботной плате достигает 65%, не говоря уже о руководящей должности, которая может быть утроена (зарплата женщины составляет 37% от зарплаты мужчины на той же должности)²⁸.

Важно отметить, что в Казахстане принят закон «О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин» от 8 декабря 2009 года № 223, исключающий возможность какой-либо дискриминации в отношении женщин. Закон обязывает работодателя предоставлять равные права и возможности мужчинам и женщинам.

Также международная организация труда приняла целую серию конвенций, посвященных регулированию труда работников-мигрантов. Кроме того, некоторые конвенции МОТ общего характера содержат специальные положения, применимые к ним. Существуют многочисленные акты МОТ, хотя и не имеющие норм, регулирующих труд работников-мигрантов, тем не менее, охватывающие эту категорию работников по причине универсальности положений, содержащихся в них.

В соответствии с настоящей Конвенцией государства обязаны соблюдать положения Конвенции № 97 в отношении граждан государств, которые еще не вступили в силу. Конвенция № 97 содержит ряд положений, касающихся миграции. Статья 2 предусматривает создание бесплатной информационной службы для оказания помощи трудящимся-мигрантам. Государства обязаны принимать меры для облегчения выезда, перемещения и приема мигрантов (статья 4). Конвенция также

²⁸ <https://stat.gov.kz/>

предусматривает создание соответствующих медицинских служб, задачей которых является сертификация здоровья трудящихся-мигрантов время их отправления в путь и прибытия в страну назначения (статья 5). Государства, ратифицировавшие Конвенцию, обязались обеспечить равное обращение с иммигрантами без какой-либо дискриминации по вышеуказанным признакам:

- заработной платы, рабочего времени, оплачиваемых отпусков, ограничения надомного труда, возраста принятия на работу, профессионального обучения, женского труда и подростков.

- социального обеспечения с двумя оговорками (существование особого соглашения и предписания страны иммиграции);

- налоги, сборов или взносов за работника

- судопроизводство по вопросам, упомянутым в Конвенции №97 (ст.6)

Наиболее широкие стандарты изложены в Конвенции МОТ №143 о неправомерных действиях в области миграции и предоставлении равных возможностей и обращения трудящимся-мигрантам.

Эти стандарты включают, в частности, специальные правила, разработанные с учетом особенностей и потребностей иностранных работников (языковые, культурные и другие барьеры) с целью обеспечения реального равенства трудящихся-мигрантов. Властям было поручено потребовать, чтобы копия трудового договора была вручена мигранту перед отъездом на работу или передана в пункте приема по прибытии в принимающую страну и перемещена. Он должен быть письменно проинформирован об общих условиях труда и труда, ожидающих его в стране миграции. В то же время государства имеют право ограничивать доступ мигрантов к определенным видам работы, если это необходимо в общественных интересах.

Правовое положение работников-мигрантов в Казахстане определяется законом РК от 19.06.1995 «О правовом положении иностранных граждан в РК», законом РК «О миграции населения» и постановлением Правительства Республики Казахстан № 45 от 13 января 2012 года «Правилами и условиями выдачи разрешения иностранному работнику на трудоустройство и работодателям на привлечение иностранной рабочей силы». Работодателем может быть юридические или физические лица, получившие разрешения на привлечение и использования иностранных работников. По общему правилу для получения работы иностранный гражданин обязан приобрести разрешение на работу, а работодатель должен получить разрешение на привлечение иностранной рабочей силы в размерах установленные квотой, утверждаемой правительством по согласованию с органами исполнительной власти с участием профсоюзов.

Таким образом, можно констатировать наличие в правовом регулировании труда иностранных граждан системы двойного разрешения: необходимость получения разрешения на привлечение иностранных работников для работодателя и разрешения на работу для работника. Представляется, что такая организация управления трудом с участием иностранных работников приводит к их фактической дискриминации.

Например, возможность аннулирования разрешения на привлечение иностранных работников по причине нарушения законодательства делает их фактически заложниками недобросовестного работодателя, поскольку работники в этом случае подлежат увольнению.

Безусловно, государство должно проводить политику защиты трудовых прав своих граждан, что оно и делает, контролируя привлечения иностранной рабочей силы на территорию Республики Казахстан. Однако далее, государство должно гарантировать осуществление на своей территории права на труд как его гражданами, так и иностранцами.

В Казахстане принят Закон «О социальной защите инвалидов в Республике Казахстан». Настоящий закон устанавливает, что государственная политика в области социальной защиты инвалидов предусматривает предоставление инвалидам равных возможностей для осуществления гражданских, экономических, политических и иных прав и свобод, предусмотренных Конституцией, в соответствии с общепринятыми нормами и принципами международного права и международными договорами Республики Казахстан²⁹.

Согласно статье 31 Закона, местные исполнительные органы обеспечивают занятость инвалидов путем установления квот рабочих мест в размере от 2 до 4% от численности рабочих мест³⁰. Такие меры сами по себе не являются дискриминацией, но они снижают способность этой категории людей осуществлять свои трудовые права.

Следующей классификацией дискриминации в сфере труда можно назвать «дискриминация по возрасту». В США иски о дискриминации по возрастному критерию являются наиболее выигрышными по сравнению с исками о дискриминации по другим основаниям

Этому способствует ряд причин:

- иски о дискриминации по признаку возраста рассматриваются, в отличие от других оснований, с участием присяжных заседателей. По причине того, что присяжные обычно очень чувствительны, многие из них

²⁹ Закон «О социальной защите инвалидов в Республике Казахстан» от 13 апреля 2005 года № 39

³⁰ Там же

уже достигли довольно значительного возраста, они с симпатией относятся к людям, верой и правдой отработавшим на компанию много лет и уволенным в связи с достижением определенного возраста;

- пожилые работники обычно достигают определенных позиций на служебной лестнице, их труд хорошо оплачивается. Это позволяет им нанять хорошего адвоката для защиты их интересов. К тому же, в отличие от других оснований дискриминации, истцы в случаях дискриминации по возрасту могут заявлять требование о возмещении заранее оцененных убытков в том случае, если могут доказать умышленный характер действий работодателя. Акт о дискриминации по возрасту позволяет требовать возмещения заранее оцененных убытков в сумме, в два раза превышающей реальный ущерб, в случаях злонамеренных действий работодателя.

Сравнительный анализ антидискриминационного законодательства США³¹ и нормативной базы о запрете дискриминации по признаку возраста в Казахстан позволил сделать вывод о том, что в нашем законодательстве законодательно легализована возрастная дискриминация, связанная с достижением определенного возраста.

Так, Акт о дискриминации в сфере трудоустройства по возрастному критерию 1967 года запрещает дискриминацию работников, достигших 40 лет и старше. Законодательство отдельных штатов устанавливает в качестве «защищенных» работников свыше 18 лет (Айова, Миннесота, Нью-Йорк, Орегон, Вермонт), работников от 18 до 65 лет (Округ Колумбия). Соответственно, работник в Казахстане имеет потенциальную возможность защитить свои права, нарушенные актом дискриминации, независимо от своего возраста, что ставит его в более выгодное положение по сравнению с американским коллегой.

Вывод

Таким образом, несмотря на установление в ТК РК запрета дискриминации по мотиву возраста, в РК законодательно закреплена возрастная дискриминация, о чем свидетельствует право работодателя расторгнуть по своей инициативе трудовой договор с работником только лишь на биологическом основании – достижении пенсионного возраста, а также в качестве альтернативы – ежегодно продлевать трудовой договор на один календарный год (по усмотрению работодателя) взамен договора, заключенного на неопределенный срок. Считаем такие нормы, значительно

³¹ Исаева Е.А. Предотвращение дискриминации в трудовых отношениях: теоретические аспекты и юридическая практика (по опыту США) (к.ю.н., Ярославль, 2008);

ухудшающие положение работника, недопустимыми и предлагаем полностью исключить из трудового законодательства РК.

РАЗДЕЛ III. СИСТЕМА ЗАЩИТЫ ПРАВ РАБОТНИКОВ ОТ ДИСКРИМИНАЦИИ

3.1. Правовые средства защиты работника от дискриминации за рубежом

Правовыми средствами можно считать: надлежащее правовое регулирование общественных отношений, юридическая ответственность, государственный контроль и надзор, контроль со стороны общественных организаций, самозащита права и др. К неправовым средствам можно отнести организацию управления в государстве, экономическую политику, политику в сфере культуры и т.д.

Поскольку запрет дискриминации, как и любой законодательный запрет на совершение определенных действий с необходимостью должен быть подкреплен нормами, предусматривающими меры защиты нарушенного права, обеспеченными принудительной силой государства, С.В. Передерин справедливо отмечает, что правовое регулирование запрещения дискриминации осуществляется не только посредством нормативного закрепления указанного принципа в основополагающих международных актах, но и в актах Республики Казахстан; установления специальных мер и средств, призванных не допустить факты дискриминации; но и путем определения способов защиты прав граждан от дискриминации в случаях нарушения конституционного принципа равенства³².

В настоящее время активизация деятельности по борьбе с дискриминацией заставила остро почувствовать необходимость развития процедурно-процессуального механизма в области защиты трудовых прав работников. Отсутствие указанных средств и способов ведет к бездействию норм или существенным трудностям в осуществлении прав. Процедурные и процессуальные правовые средства составляют основу процедурно-процессуального механизма, который, по сути, является правовым механизмом реализации материальных норм трудового права.

С.Ф. Васличев определяет, что надзор – это особая форма контроля, исходящая от органов государственного управления, обладающих властными полномочиями. «Тогда как при контроле преследуется цель проверки использования подконтрольным объектом предоставленных ему полномочий по обеспечению необходимых условий труда работников».

³² Передерин С. В. Процедурно-процессуальные средства и способы обеспечения трудовых прав работников // Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. М., 2001, с. 3.

Содержание надзора заключается в проверке деятельности поднадзорных объектов с точки зрения соблюдения ими законодательства о труде и об охране труда. В компетенцию органов надзора не входит оценка целесообразности совершения администрацией тех или иных действий. Следующее различие, по мнению Васличева С.Ф., заключается в том, что надзор в отличие от контроля всегда предполагает присутствие признаков некоторых властных полномочий³³.

Особый упор законодателя на механизм защиты понятия «защита трудовых прав» обусловлен важностью правового регулирования деятельности уполномоченных органов по восстановлению нарушенных прав. Понятие «защита трудовых прав и интересов» определяется как мероприятия, направленные на восстановление нарушенных прав и осуществление мер, направленных на устранение препятствий к реализации субъективных прав и охраняемых законом интересов работников и работодателей.

В ряде зарубежных стран, к примеру, в Соединенных Штатах Америки, успешно функционируют специальные комиссии, основной задачей которых является искоренение дискриминации. Так, органом, призванным устранить расовую дискриминацию, является Комиссия по расовому равенству, основными задачами которой являются обеспечение нормализации расовых отношений и контроль за соблюдением Акта 1976 года о расовых отношениях. Полномочия комиссии состоят в оказании правовой помощи лицу, пострадавшему от дискриминации и обратившемуся в комиссию, а также ей предоставлено право проведения самостоятельного расследования фактов расовой дискриминации. Большая часть дел о дискриминации рассматривается трибуналом, входящим в систему органов административной юстиции, его решения могут быть обжалованы в Апелляционный трибунал по занятости и в Апелляционный суд. Поскольку факт дискриминации, особенно косвенной, установить достаточно сложно, при рассмотрении дел о расовой дискриминации в сфере труда суд или трибунал исходят из презумпции виновности работодателя в соответствии с Актом о профсоюзах и отношениях в промышленности 1974 года³⁴.

³³ Васличев С.Ф. Правовое регулирование надзора и контроля за охраной труда и соблюдением трудового законодательства // Дис.... канд. юрид. наук. М., 2010.С.22

³⁴ Исаева Е.А. Предотвращение дискриминации в трудовых отношениях: теоретические аспекты и юридическая практика (по опыту США) // Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Ярославль, 2008).

По результатам расследования комиссия может издавать предупреждение о том, что имеет место дискриминационная практика, и хотя данное предупреждение не подлежит принудительному исполнению, в случае поступления в течение 5 лет сведений о продолжении дискриминационной практики, комиссия вправе обратиться в соответствующий трибунал, который должен подтвердить факт дискриминационных действий. После этого комиссия вправе обратиться в суд с тем, чтобы он издал приказ, запрещающий конкретному работодателю дискриминационную практику под угрозой наказания.

Одним из способов защиты трудовых прав работников согласно главе 25 ТК РК является государственный контроль за соблюдением трудового законодательства. На территории РК эту деятельность осуществляют органы государственной инспекции труда. Сфера инспектирования указанного органа распространяется на все организации независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, и на всю территорию РК.

Как следует из ст.6 ТК РК, лица, считающие, что они подверглись дискриминации в сфере труда, вправе обратиться в органы государственной инспекции труда. Инспекция труда представляет собой единую централизованную систему органов, наделенную особой компетенцией. Основными задачами органов инспекции труда являются среди прочего: обеспечение соблюдения и защиты трудовых прав и свобод граждан; обеспечение соблюдения работодателями трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права; обеспечение работодателей и работников информацией о наиболее эффективных средствах и методах соблюдения положений трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права; доведение до сведения соответствующих органов государственной власти фактов нарушений, действий (бездействия) или злоупотреблений, которые не подпадают под действие законов и иных нормативных правовых актов.

Полномочия органов инспекции труда в правовых исследованиях делят на три группы: 1) полномочия, направленные на выявление нарушений трудового законодательства; 2) полномочия, направленные на устранение выявленных нарушений; 3) полномочия, направленные на предупреждение нарушений.

Анализируя действующее законодательство, можно выделить формы проведения государственной трудовой инспекцией – проверок, экзаменов, выдачи обязательных предписаний об устранении нарушений, привлечения виновных лиц к ответственности в соответствии с законом (ст.191 ТК РК).

Отсутствие законных оснований для проведения проверок, связанных с деятельностью работодателя, является основанием для признания мер государственного контроля за соблюдением трудового законодательства незаконными, а это позволяет сделать недействительными документы, составленные работодателем в результате незаконных проверок.

Для этого государственным инспекторам труда предоставлено право беспрепятственно посещать организации, запрашивать необходимую информацию и документы, объяснения; давать обязательные для исполнения предписания об устранении выявленных нарушений. Также в компетенцию инспекции труда входит регулярный анализ материалов проведенных проверок и информирования общественности о выявленных нарушениях в сфере труда. В случаях, когда действия работодателя или его представителей содержат признаки уголовного правонарушения, государственные инспектора вправе направлять в правоохранительные органы материалы для привлечения указанных лиц к уголовной ответственности.

ТК РК расширил полномочия инспекции труда. Она имеет право вмешиваться в любой трудовой спор, кроме тех, которые стали предметом судебных исков. При этом выдаваемые ею предписания могут быть обжалованы в судебном порядке только в десятидневный срок. Следует отметить, что это весьма небольшой срок для обжалования, а с учетом того, что инспекция труда выносит предписание без обязательного вызова представителя работодателя, подать в установленные сроки жалобу в суд весьма затруднительно. Таким образом, ряд предписаний, по поводу которых у работодателя имеются возражения, могут быть не обжалованы по причине недостаточности времени. С одной стороны, установление такого срока может нарушить права работодателя, однако для работника, подвергнутого дискриминации, это является весьма оперативным способом восстановления нарушенных прав и устраняет необходимость длительного судебного разбирательства. Таким образом, данные предписания приобретают особую значимость, поскольку позволяют защищать права работников от дискриминации в кратчайшие сроки.

Согласно главе 29 Гражданского процессуального кодекса РК гражданин имеет право обжаловать в суде неправомерные действия государственной инспекции труда при обнаружении нарушения его трудовых прав и свобод. Следует отметить, что законодательством не установлен срок обжалования решений и действий государственного инспектора труда вышестоящему должностному лицу или вышестоящей Государственной инспекции труда. Количество таких обращений законодательно не установлено. При рассмотрении жалобы на

неправомерные действия должностных лиц государственной инспекции труда суд вправе принять обязательное решение о принятии предусмотренных законом мер по восстановлению прав работника.

Вывод:

Систему правовых средств защиты работника от дискриминации образуют: юридическая ответственность, государственный контроль и надзор, контроль со стороны общественных организаций, самозащита права и др.

В целях обеспечения надлежащего рассмотрения и анализа обращений по вопросам дискриминации в трудовых отношениях необходимо при региональных государственных инспекциях труда создать специальные службы, наделенные полномочиями разрешать ситуации и применять соответствующие меры оперативного реагирования на нарушения прав работников на защиту от дискриминации или попытке унижения, угнетения, физического или морального оскорбления персонала работодателем.

3.2. Реализация принципа запрещения дискриминации в законодательстве Республики Казахстан

Обеспечение принципа равенства, в широком смысле, имеет особое значение в области доступности работы, охватывающей несколько групп социальных отношений, в том числе: 1) занятость и отношения, связанные с трудоустройством; 2) найма и увольнения; 3) профессиональное обучение, переподготовка, повышение квалификации³⁵.

Законодательство РК о занятости и трудоустройстве представляет собой систему нормативных актов, включающих документы различного уровня – от Конституции Республики Казахстан до подзаконных актов.

Несмотря на многочисленные правовые нормы, регулирующие эти отношения, цели обеспечения равенства не всегда реализуются.

Реализация правоотношений по трудоустройству состоит из двух этапов. Первый этап развития правоотношений по трудовым правоотношениям включает все связи, возникающие между субъектами трудовых правоотношений до выявления будущих субъектов трудовых правоотношений – работодателя и потенциального работника. Участниками второго этапа трудовых отношений являются только

³⁵ Ендонина С.В. Равенство прав и возможностей работников как отраслевой принцип трудового права // Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2010.

работодатель и потенциальный работник. Содержание второго этапа состоит в разработке и утверждении условий трудового договора и подготовке проекта трудового договора. Принцип недискриминации должен осуществляться как на первом, так и на втором этапе.

Относительно запрета дискриминации на первом этапе отношений по трудоустройству, целесообразно обратиться к Закону РК «О занятости населения», в котором определены государственные гарантии трудовых гарантий, реализация конституционных прав на труд граждан РК. В соответствии со ст.3 данного Закона основными направлениями государственной политики в области содействия занятости населения, среди прочего, являются: обеспечение равных возможностей для всех граждан РК

Все гарантии, предусмотренные в настоящем законе, можно также разделить на основные (общие) и специальные (дополнительные). В первую группу входит бесплатная помощь в выборе подходящего места работы от агентства занятости (а также порядок и условия признания гражданина безработным, право обращения в службу занятости, информация общая для всех), бесплатное профессиональное обучение, переподготовка и повышение квалификации, общие условия социальной поддержки безработных и др. Ко второй группе относятся гарантии занятости граждан, нуждающихся те, кто сталкивается с трудностями в социальной защите и трудоустройстве – разработка и реализация целевых программ по стимулированию занятости, создание дополнительного рабочего места и специализированных организаций (а так же организаций работников-инвалидов), установление квот на занятость, организация временной занятости инвалидов, несовершеннолетних, а также другие .В РК принимаются социальные программы содействия занятости населения, осуществляется целевое стимулирование занятости и реабилитация граждан, нуждающихся в социальной поддержке.

Однако в настоящее время назрела необходимость значительного обновления законодательства о занятости, более глубокой разработки вопросов обеспечения равенства и запрета дискриминации в данной сфере.

Судебное разъяснение по данному вопросу приведено в постановлении Верховный Суд РК от 6 октября 2017 г. № 9 «О некоторых вопросах применения судами законодательства при разрешении трудовых споров» указывает, что это запрещено. Однако, поскольку действующее законодательство дает лишь примерный перечень причин, по которым работодатель отказался от приема на работу, суд примет решение о наличии дискриминации при отказе в заключения трудового договора. Если суд установит, что работодатель отказался от приема на работу по

обстоятельствам, связанных с профессиональными качествами работника, то такой отказ является обоснованным.

Таким образом, Верховный суд РК признает законным отказ в приеме на работу, основанный на отсутствии у лица, желающего заключить трудовой договор, необходимых деловых качеств. Согласно позиции Пленума Верховного суда под деловым качеством работника следует понимать способности индивида выполнять определенные трудовые функции с учетом профессиональных, квалификационных и личностных качеств работника. Работодатель может предъявить заявителю ряд дополнительных требований, кроме прямо предусмотренных законом. В литературе высказывается мнение, что в качестве источника информации можно применить норму Трудового кодекса РК к документам, представленным при заключении трудового договора³⁶.

В соответствии со ст.32 ТК РК, лицо, претендующее на трудоустройство, должно представить работодателю: 1) паспорт или удостоверение личности; 2) трудовую книжку, за исключением случаев, работы по совместительству; 3) документы воинского учета; 4) документ об образовании, квалификации или специальном образовании – по месту работы, требующей специального образования или в некоторых случаях с учетом специфики работы Трудовой кодекс, другие законы, могут потребовать представления дополнительных документов при заключении трудового договора (например, первичный медицинский осмотр).

В области трудовых отношений свобода труда отражается, в первую очередь, в договорном характере труда. Таким образом, в большинстве случаев человек, претендующий на работу, не обязательно имеет право на конкретную работу. Право конкретного лица на конкретное место работы и обязанность работодателя нанимать такое лицо могут быть оговорены непосредственно в случаях, установленных Правилами. Например, работникам, приглашенным в письменной форме путем перевода от другого работодателя, запрещается отказываться от заключения трудового договора в течение месяца со дня увольнения предыдущего; наличие вакантной должности в совокупности с необходимостью предложить лицу перевод на другую работу (ст. 55 ТК РК) также предполагает право лица на определенную должность и пр. В иных же случаях работодатель вправе выбрать любое лицо из ряда соискателей, обладающих равной квалификацией и подходящих для той или иной работы, вправе принимать

³⁶ Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 6 октября 2017 года № 9 «О некоторых вопросах применения судами законодательства при разрешении трудовых споров»

локальные нормативные акты, регламентирующие порядок приема на работу, а также документы, разработанные для практической работы с претендентами на вакантную должность (тесты, анкеты и пр.), нормы которых в определенных случаях могут являться основаниями для обоснованного отказа в приеме на работу³⁷.

Принцип запрещения дискриминации в трудовых отношениях впервые принял свое легальное закрепление в ст.7 ТК РК 2007 года и получил свое дальнейшее развитие в ст.6 ТК РК 2015 года. Ст.6 ТК РК определяет конкретизацию принципов запрета дискриминации, закрепленных в ст.14 Конституции РК, применимых в равной степени ко всем другим статьям ТК РК и других нормативных правовых актов, и в том числе трудового законодательства.

Согласно п.1 ст.6 ТК РК предоставляет каждому равные возможности при реализации своих прав. Вопрос сущности правового равенства не вызывает существенных разногласий среди экспертов. Изучая проблему человеческого равенства, И.Я. Киселев различает «равенство прав человека» и «равенство возможностей». Не следует путать права человека и равенство возможностей. Принцип равенства прав основывается на интересах личности. Равенство возможностей - цель, которая продвигает права человека, его творческая инициатива, стремление к лучшему через равную конкуренцию, которая менее подвержена идеологическому влиянию правящей элиты»³⁸.

Следует подчеркнуть, что в ст.6 ТК РК отсутствует исчерпывающий перечень обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника. В связи с этим, любое обстоятельство, не связанное с деловыми качествами работника (в том числе и не названное в ст. 6 ТК РК), не может служить основанием для ограничения трудовых прав и свобод.

Гарантией защиты от дискриминации при установлении условий трудового договора, является, и обязанность ознакомить работников с действующими в организации правилами внутреннего трудового распорядком. Работник, имея полную информацию о локальных нормах, определяющих, в том числе и его права и обязанности при осуществлении трудовой функции, может требовать установления для него не менее благоприятных условий, чем у других работников данной организации.

³⁷ Хамзин А.Ш., Хамзина Ж.А. Трудовое право Казахстана. Общая часть. Учебник.А., 2018,С. 25 . 208 с

³⁸ Колодий А.Ф. Социальная справедливость и ее проявление через отношения равенства и неравенства // Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата философских наук. - М. 1992.

Что касается такой категории трудоспособных граждан, как женщины, то можно отметить, что в последнее десятилетие дискриминация по признаку пола имеет тенденцию к росту: весьма высок уровень женской безработицы, профессиональная карьера статуса женщин практически ниже, чем у мужчин, и т. д. В связи с этим встает вопрос о совершенствовании законодательства, направленного на искоренение фактической дискриминации, в том числе о принятии временных специальных мер, направленных на это³⁹.

Вывод:

Принцип запрещения дискриминации - это общий основополагающий принцип правового регулирования общественных отношений, проявляющийся как в международном, так и в национальном законодательстве. Являясь производной принципа равенства, запрет дискриминации гарантирует реализацию данного важнейшего естественного права человека, и является его гарантией.

Регулирование и реализация принципа запрещения дискриминации в области труда должны соответствовать международному и конституционно-правовому пониманию такого явления, как дискриминация. Согласно изложенным позициям, «дискриминация» - всякое различие, ограничение, исключение или предпочтение, не имеющее объективного оправдания и обоснованности и несоразмерное преследуемым правомерным целям; либо одинаковый подход к лицам, находящимся в различных ситуациях, влекущие нарушение или ликвидацию равенства прав, возможностей и обращения. Нарушение принципа равенства можно констатировать при несоблюдении хотя бы одного из условий: 1) обоснованности; 2) соразмерности; 3) правомерной цели; 4) адекватности соответствия средств, используемых для достижения цели, их направленности.

Реализация принципа запрещения дискриминации в правовом регулировании общественных отношений в сфере труда осуществляется исходя из смысла и содержания общеправового принципа запрета дискриминации. Указанный принцип приобретает свою специфику в качестве отраслевого принципа запрещения дискриминации в сфере труда. Он, в свою очередь, отражается во всех институтах трудового права, приобретая особенности в зависимости от регулируемых отношений и проявляясь в качестве принципов конкретных институтов: запрещения

³⁹ Карамурзова И.Б. Проблемы гендерного равенства в трудовом праве России // Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата философских наук. М., 2008)

дискриминаций в сфере содействия занятости и трудоустройству; запрещений дискриминаций в оплате труда работников; запрещения дискриминации при заключении, изменении и прекращении трудового договора и др.

3.3. Проблемы правоприменительной практики по вопросам дискриминации в сфере труда

Анализ судебной практики показывает, что основной юридической гарантией прав и свобод человека универсальным средством их защиты выступает, как известно, судебная защита, поскольку именно правосудием обеспечивается непосредственное действие конституционных прав и свобод граждан, что является признаком их реальности и эффективности. За защитой своих прав граждане чаще всего обращаются именно в суд. В настоящее время одним из важнейших направлений судебной практики по трудовым спорам можно назвать необходимость достижения целей недопущения дискриминации в области труда и занятий⁴⁰

В Республике Казахстан судебная власть осуществляется посредством гражданского, административного, уголовного производства.

Судебная защита является универсальной формой защиты прав человека. Обеспечение прав и свобод человека и гражданина является непосредственной задачей правосудия (п. 2 ст. 13, 76 Конституции РК). Трудно не согласиться с мнением Г.С. Сапаргалиева, который отмечает особое положение судебной власти: «Она стержневой инструмент, призванный обеспечить правовой порядок, поддержание законности и привлечение к ответственности за неправомерное поведение»⁴¹.

Н.М. Митина в диссертационном исследовании рассматривает «Судебную защиту трудовых прав – как один из наиболее действенных механизмов, обеспечивающих соблюдение законодательства и восстанавливающих права граждан»⁴². Дискриминация в сфере труда в соответствии со ст.6 ТК РК является основанием для обращения в суд с требованием устранить дискриминацию.

Однако анализ судебной практики позволяет сделать вывод, что сравнительно небольшое число рассматриваемых в судах дел посвящено

⁴⁰ Солдаткин Д.В. Защита от дискриминации в трудовых отношениях (к.ю.н., М., 2006);

⁴¹ Конституционное право РК. Учебник Г.С. Сапаргалиев// А., 2006 С. 52

⁴² Митина Н.М. Запрещение дискриминации в сфере труда как один из основных принципов трудового права // Дис....канд. юрид. наук. М, 2006. 212 с.

дискриминации в сфере труда. Зачастую суды не знают, как рассматривать подобные дела, как должен проходить процесс доказывания фактов дискриминации, какие способы восстановления нарушенного права целесообразно использовать в той или иной ситуации. Отсутствие четко разработанных механизмов породило ряд проблем в применении норм закона.

Пример из практики

Истец Б. обратился в Талдыкорганский городской суд Алматинской области о признании незаконным приказа о расторжении трудового договора КГУ «К». 27.08.2012 года Б. заключила трудовой договор на неопределенный срок с КГУ «К.». 10.08.2016 года она достигла пенсионного возраста, но новое руководство решило оставить ее на работе в связи с тем, что она является опытным сотрудником и хорошо справлялась с обязанностями. Таким образом, фактически трудовые отношения продолжились. Однако, 23.12.2016 года работодатель, не предупредив ее вынес приказ №58-ж об увольнении в связи с достижением пенсионного возраста. Из материала дела было установлено: трудовой договор между КГУ «К» и Б. был расторгнут 31 декабря 2016 года по инициативе работодателя по достижению работником пенсионного возраста. 10 августа 2016 года истец Б. достигла пенсионного возраста и просила не увольнять ее. По просьбе истицы было достигнуто устное соглашение о продлении срока трудового договора до конца 2016 года, так как трудовой договор с истицей был заключен на неопределенный срок. Суд решил в удовлетворении искового заявления Б. отказать.

Согласно п.9 ст.53 ТК РК расторжение трудового договора по основаниям, предусмотренным пп.24) п. 1 ст.52 ТК РК, допускается по достижении работником пенсионного возраста, установленного пунктом 1 статьи 11 Закона РК «О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан».

Истец Б. подала апелляционную жалобу в Судебную коллегия по гражданским делам Алматинского областного суда с иском об отмене и вынести новое решение об удовлетворении иска по тем же основаниям. Суд установил, что доводы апеллятора о том, что она не была уведомлена о предстоящем увольнении, являются несостоятельными, поскольку она была уволена не сразу по достижении пенсионного возраста, а спустя три месяца после того, как достигла указанного возраста. Следовательно, оспариваемое увольнение не могло быть неожиданным для истца. На основании части 5 статьи 30 Трудового кодекса с работником, достигшим пенсионного возраста и обладающим высоким профессиональным и квалификационным уровнем, с учетом его работоспособности трудовой договор может продлеваться ежегодно. Однако между сторонами

соглашения о продлении трудового договора достигнуто не было. В связи с чем доводы жалобы относительно невозможности расторжения трудового договора раньше 10 августа 2017 года являются надуманными. Суд постановил, что решение Талдыкорганского городского суда Алматинской области от 26 июля 2017 года по гражданскому делу по иску Б. оставить без изменения.

Далее истец Б. подала жалобу в Верховный Суд. Здесь Верховный суд также решил отказать в удовлетворении⁴³.

Таким образом, несмотря на установление в Трудовом кодексе РК запрета на дискриминации по мотиву возраста, в Казахстане законодательно закреплена возрастная дискриминация. Считаем такие нормы, значительно ухудшающие положение работника, недопустимыми и предлагаем полностью исключить из трудового законодательства РК.

Административная ответственность представляет собой совершение административного правонарушения, означющего противоправное, виновное деяние (бездействие), установленное Кодексом РК об административных правонарушениях (ст. 90 КоАП).

При выявлении признаков административного правонарушения вместо абстрактных «коллективных структур» административная ответственность должна применяться в отношении лиц, ответственных за конкретные правонарушения, руководителями данной организации или иными должностными лицами, уполномоченными на совершение административных правонарушений. Согласно правовому учению, для юридического лица характерен другой вид юридической ответственности – имущественная ответственность гражданского характера. Кроме того, с практической точки зрения привлечение юридического лица к административной ответственности можно оценить положительно. Например, риск наложения штрафа на юридическое лицо приводит к тому, что работодатель пристально следит за действиями должностного лица в отношении работников, так как у него есть возможность связаться с должностным лицом.

По сути, административная ответственность юридических лиц заключается в повышении ответственности руководства организации за неправомерные действия.

Права и обязанности работодателя – юридического лица осуществляются органами управления юридического лица или уполномоченными им лицами, работодателя – физическим лицом. При этом в законодательстве об административных правонарушениях необходимо

⁴³ <https://sud.gov.kz/rus/content/sudebnaya-praktika>

определить, кто обращается к должностным лицам. К административной ответственности в качестве должностных лиц привлекаются руководители и другие работники других организаций.

Пример из практики

Специализированный административный суд города Кызылорды рассмотрел дело в отношении ТОО «К» Ц. и государственного инспектора труда Управления по контролю в сфере труда Кызылординской области гр. А. по делу об административном правонарушении №53 ч. 1 ст. 90 КоАП. В судебном заседании заявитель указал, что представители ТОО «К» констатировали отсутствие дискриминации в сфере труда, выразившееся в нарушении работодателем, права работника на равную оплату за равный труд.

В результате проверки инспектором инспекции труда гр. А., несмотря на равноправие должностей с работодателем (должности заместителей директора по сферам деятельности), казахстанским работникам Б. и М. было предоставлено преимущество перед иностранными работниками Х., Ч., Ж. и Л. в сравнении с установленными размерами должностных окладов, с установлением им повышенных – 15 июня 2016 года составлен протокол об административном правонарушении №164300303/000051, 20 июня 2016 года принято постановление по делу об административном правонарушении №53.

Суд, изучив материалы дела, постановил, что постановление инспекции труда А. о наложении административного взыскания в отношении ТОО «К», принятое на основании статьи 6 и подпункта 15) пункта 1 статьи 22 Трудового кодекса Республики Казахстан частью 1 статьи 90 КоАП РК от 20 июня 2016 года №53 подлежит отмене по следующим основаниям. Уточняется, что диспозиция части 1 статьи 90 КоАП РК «Допущение работодателем дискриминации в сфере труда, выражающейся в нарушении права работника на равную оплату за равный труд».

Исследованное в судебном разбирательстве значение – суд, признав постановлением государственного инспектора труда Управления по контролю в сфере труда Кызылординской области А. по делу об административном правонарушении №53 от 20.06.2016 года в отношении ТОО «К» виновным по ч. 1 ст. 90 КоАП РК, отменил постановление о наложении административного взыскания в виде штрафа, и считает, что жалоба гр. Ц. подлежит удовлетворению.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 830, 839 КоАП РК, суд жалобу генерального директора ТОО «К» Ц. удовлетворить⁴⁴.

⁴⁴ <https://sud.gov.kz/rus/content/sudebnaya-praktika>

Правовая статистика по уголовным и административным правонарушениям, связанным с дискриминацией, демонстрирует неэффективность действующих правовых мер привлечения к ответственности

	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Статьи УК РК	год	год	год	год	год	год
Статья 145. Нарушение равноправия человека и гражданина						
Зарегистрировано	1	2	0	0	0	0
Предано суду	0	0	0	0	0	0
Статья 152. Нарушение трудового законодательства Республики Казахстан						
Зарегистрировано	42	10	2	21	25	19
Предано суду	2	0	0	0	1	6

Таблица 1. Сведения об уголовных правонарушениях, связанных с дискриминацией

Источник: Комитет по правовой статистике и специальным учетам при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан

	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Статьи КоАП РК	год	год	год	год	год	год
Статья 90. Допущение дискриминации в сфере труда						
Зарегистрировано	34	13	0	6	156	3
Предано суду	30	13	0	6	79	3

Таблица 2. Сведения об административных правонарушениях, связанных с дискриминацией

Источник: Комитет по правовой статистике и специальным учетам при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан

В КоАП РК нет специальной нормы, предусматривающей ответственность за дискриминацию на рабочем месте. Такое положение дел нельзя считать удовлетворительным. На наш взгляд, наказание за дискриминацию следует считать более строгим, например, это может быть отстранение работодателя от работы на срок от одного до трех лет.

Необходимо предусмотреть административную ответственность работодателя за дискриминационные действия. Введение указанной ответственности, предусматривающей в качестве санкции значительные по размеру штрафы, способствовало бы предотвращению дискриминации в сфере труда. Таким образом, законодательство рекомендует изменить диспозицию и гипотезу ст.90 КоАП РК «Дискриминация в сфере труда»:

«превышение работодателем должностных полномочий по дискриминирующим основаниям (запрещенных Конституцией Казахстана), не связанных с деловыми качествами работника, - предусматривает для него санкцию в форме административного штрафа или дисквалификацию на три года».

Запрещение дискриминации ст.145 УК РК предусматривает "нарушение равенства человека и гражданина". Согласно Конституции, Уголовному кодексу Республики Казахстан, дискриминация определяется цветом кожи человека, его полом, возрастом, вероисповеданием, социальным положением и т. нарушение смежных прав, свобод и законных интересов. имущественное положение и иные обстоятельства, связанные с социальными группами (ст. 14 Конституции РК, ч. 1 ст. 145 УК РК).

Вывод:

Анализ правовой статистики и судебной практики показывает, что трудовое законодательство Казахстана недостаточно регламентирует обеспечение защиты работников от дискриминации. Несмотря на установленные нормы, необходимые для полноценного функционирования механизма защиты работников от дискриминации в трудовых отношениях отсутствуют. В частности, это отсутствие обязанности работодателя предоставить письменное мотивированное обоснование причин отказа в приеме на работу, что препятствует применению практике статьи 152 Уголовного кодекса РК и статьи 90 Кодекса РК об административных правонарушениях. В этой связи рекомендуется установить соответствующую норму в Трудовом кодексе РК.

Кроме того, с целью расширения возможностей для правовой защиты работников необходимо дополнить диспозицию статьи 90 КоАП РК «Дискриминация в сфере труда» следующим составом административного правонарушения: «превышение работодателем должностных полномочий по дискриминирующим основаниям, запрещенным законодательными актами, не связанных с квалификацией и профессиональными качествами работника».

Несмотря на возникающие на практике ситуации, связанные с дискриминацией в трудовых отношениях, Верховным Судом РК до сих пор не проведено обобщение судебной практики по данной категории дел, в классификаторе судебных дел имеется единственный статистический признак «о дискриминации женщин по признаку пола», по остальным формам и видам дискриминация соответствующие признаки отсутствуют, что препятствует формированию общей картины и состояния данной сферы общественных отношений. В этой связи предлагается внести дополнения в Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 6 октября 2017 года № 9 «О некоторых вопросах применения судами законодательства при разрешении трудовых споров» и Нормативное постановление Верховного суда Республики Казахстан от 27 ноября 2015 года № 7 «О применении судами законодательства о возмещении морального вреда», закрепляющие порядок рассмотрения категорий дел, связанных с дискриминацией в трудовых отношениях, раскрывающие возможные доказательства и способы доказывания фактов дискриминации, разъяснение судам действующего законодательства. Эти меры будут способствовать усилению судебной защиты работников от дискриминации в трудовых отношениях.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Проведенный анализ дискриминации прав человека позволяет резюмировать следующее:

Равенство прав и свобод, возможностей и обращения является современным требованием к трудовому законодательству, которое должно быть достигнуто путем совершенствования нормативного массива и действий, направленных на формирование правосознания граждан в этой сфере.

Регулирование и применение принципа запрета дискриминации работников должно основываться на универсальном правовом понимании сдерживания объективных притязаний человека труда на материальные и духовные блага. Из этого следует, что дискриминация - это любое различие, ограничение, исключение и привилегия, которые не имеют объективного обоснования или не соразмерны заявленным правовым целям; или одинаковое отношение к людям в разных ситуациях, что приводит к нарушению или разрушению равенства прав, возможностей и отношений. Принцип равенства может быть нарушен при невыполнении даже одного из следующих принципов: 1) обоснованность; 2) соразмерность; 3) законной цели; 4) характера направления средств достижения цели.

В настоящее время требование о запрете дискриминации рассматривается не только как необходимость регулирования принципа запрета дискриминации на различных уровнях, но и как условие создания эффективных международных и внутренних рычагов, направленных на предупреждение и преодоление дискриминации. Все сферы связей с общественностью.

Трудовое законодательство Казахстана недостаточно регламентирует обеспечение защиты работников от дискриминации. Несмотря на установленные нормы, действующие для всех категорий работников, и специальные нормы, обеспечивающие равенство для ряда групп с возрастающими трудностями в реализации трудовых прав, необходимые для полноценного функционирования механизма защиты работников от дискриминации в трудовых отношениях отсутствуют. В частности, это отсутствие обязанности работодателя предоставить письменное мотивированное обоснование причин отказа в приеме на работу, что препятствует применению практике статьи 152 Уголовного кодекса РК и статьи 90 Кодекса РК об административных правонарушениях.

После анализа действующего законодательства и опыта органов власти по защите прав граждан от дискриминации можно сделать ряд выводов. И

так, вопреки законодательного закрепления требования о запрете дискриминации, комплексной меры защиты прав граждан от дискриминации практически не существует. Тем не менее, дискриминационная практика широко распространена на рабочих местах.

Для борьбы с дискриминацией возможно использование полномочий ряда учреждений, определенных законом: судов, трудовых инспекций и прокуроров. В то же время вышеуказанная практика показывает, что недостаточно активная работа в этом направлении осуществляется судебной властью.

Несмотря на возникающие на практике ситуации, связанные с дискриминацией в трудовых отношениях, Верховным Судом РК до сих пор не проведено обобщение судебной практики по данной категории дел, в классификаторе судебных дел имеется единственный статистический признак «о дискриминации женщин по признаку пола», по остальным формам и видам дискриминация соответствующие признаки отсутствуют, что препятствует формированию общей картины и состояния данной сферы общественных отношений.

В соответствии с требованиями международных документов и необходимостью эффективной защиты от дискриминации в трудовой инспекции должно быть создано специализированное подразделение по борьбе с дискриминацией. Основной функцией такого отдела можно назвать координацию деятельности всех учреждений по защите прав граждан от дискриминации; профилактические беседы с гражданами о случаях дискриминации и способах защиты от нее, предоставление юридической помощи жертвам дискриминации; подготовка рекомендаций по изменению законодательной базы; меры по защите прав граждан через суд, сбор и распространение информации и др.

Предлагаем внести изменения по совершенствованию действующего законодательства в целях повышения равенства и устранения дискриминации в трудовых отношениях.

Библиография

А) Книги:

- Актуальные проблемы трудового права: учебник для магистров / М.И. Акатнова, А.А. Андреев, Э.Н. Бондаренко отв. ред. Н.Л. Лютов. М.: Проспект, 2017. 688 с.
- Алтаева М.О., Сардаров Ч.С. Гражданское процессуальное право Республики Казахстан. Учебное пособие. - Шымкент: Мирас, 2018. - 304 с
- Ахметов А.М., Мингали Г. Трудовое право Республики Казахстан Учебник (Издание 4) «ЛитПес:Самиздат», 2018 год С.16
- Бахрах Д.Н. Административное право России: Учебник для вузов. 3-е изд., пересмотр. и доп. - М.: 2008. - 816с.
- Большой энциклопедический словарь. - М.: Советская энциклопедия. 1991.
- Буянова А. В., Мацкевич О. В., Приженникова А. Н. Трудовое право России. Общая часть. Учебник. — М.: Прометей, 2018. 142 с.
- Городилина И. А. Трудовое право России. Учебное пособие. — М.: Инфра-М, РИОР, 2016. 256 с.
- Зарипова З. Н., Шавин В. А. Трудовое право. Учебник и практикум для СПО. М.: Юрайт, 2017. 288 с.
- Киселев И. Я. Сравнительное и международное трудовое право. М.: «Дело», 1999. с. 447-448.
- Колобова С. В., Сергеев Ю. С. Трудовое право России. Учебник. М.: Юстицинформ, 2018. 404 с.
- Куренной А. М., Бондаренко К. А., Бережнов А. А. Трудовое право России. Учебник. — М.: Проспект, 2019. 624 с.
- Крылов К. Д. Тенденции развития правовых стандартов политики в сфере труда. Диссертация в виде научного доклада на соискание ученой степени доктора юридических наук. М., 2002. с. 17.
- Лебедев В.М. Трудовое право: опыт сравнительного правового исследования: монография / под ред. В.М. Лебедева. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2018. 480 с.
- Лютов Н. Л. Актуальные проблемы трудового права. Учебник для магистров. — М.: Проспект, 2020. 688 с.
- Магницкая Е. В., Евстигнеев Е. Н., Викторова Н. Г. Трудовое право. Учебное пособие. — М.: Инфра-М, 2016. 320
- Мор Т. Утопия. В кн.: Утопический социализм: Хрестоматия / Общ. Ред. А.И. Володина. М., 1982. С.58.
- Н.А. Абузярова Трудовое право: Учебник. Алматы: ЮРИСТ, 2008 с.264

- Нургалиева Е.Н. Механизм трудового регулирования труда. А., Жети жаргы 2006

- Петров А. Я. Ответственность по трудовому праву России и некоторых зарубежных стран. Учебное пособие. - М.: Проспект, 2018. 416 с.

- Студеникина М.С. Государственный контроль в сфере управления. М., 2014. С. 18.

- Трудовое право Казахстана. Общая часть. Учебник. Хамзин А.Ш., Хамзина Ж.А. 2018год 208 стр.

- О.В. Смирнова Трудовое право: учебник// М,«Проспект», 2017 г., с. 27-28.

- Трудовое право: Энциклопедический словарь. -4-е изд. / Гл. ред. Иванов С.А. М.: Советская энциклопедия, 1979. С. 108.;

- Уваров В.Н. Трудовое право Республики Казахстан: Учебник, А.: КазГЮА, 2010 г.236

- Хамзин А.Ш., Хамзина Ж.А. Трудовое право Казахстана. Общая часть. Учебник.А., 2018,С. 25 . 208 с

- Чаннов С. Е., Пресняков М. В. Трудовое право. Учебник. М.: Юрайт, 2019. 440 с.

Б) Диссертации:

- Адриановская Т.Л. Современные проблемы правовой защиты женщин в сфере трудовых отношений (к.ю.н., Санкт-Петербург, 2005;

- Васличев С.Ф. Правовое регулирование надзора и контроля за охраной труда и соблюдением трудового законодательства: Дис.... канд. юрид. наук. М., 2010.С.22;

- Ендонова С.В. Равенство прав и возможностей работников как отраслевой принцип трудового права (к.ю.н., М., 2010);

- Исаева Е.А. Предотвращение дискриминации в трудовых отношениях: теоретические аспекты и юридическая практика (по опыту США) (к.ю.н., Ярославль, 2008);

- Карамурзова И.Б. Проблемы гендерного равенства в трудовом праве России (к.ю.н., М., 2008);

- Колодий А.Ф. Социальная справедливость и ее проявление через отношения равенства и неравенства. Автореф. дисс. ... канд. филос. наук. - М. 1992. С.

- Командиров А.А. Конституционный принцип запрета дискриминации в сфере труда в Российской Федерации (к.ю.н., Саратов, 2011);

- Митина Н.М. Запрещение дискриминации в сфере труда как один из основных принципов трудового права (к.ю.н., М., 2006);

- Передерин С. В. Процедурно-процессуальные средства и способы обеспечения трудовых прав работников. Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. М., 2001, с. 3.

- Присекина Н.Г. Проблемы дискриминации в международном трудовом праве (к.ю.н., Владивосток., 2002);

- Солдаткин Д.В. Защита от дискриминации в трудовых отношениях (к.ю.н., М., 2006);

- Сабитова И.С. Конституционно-правовые основы обеспечения равенства прав и свобод мужчин и женщин в сфере труда (к.ю.н., Саратов, 2006);

- Штивельберг Ф.Б. Основания и пределы дифференциации трудового права России (к.ю.н., Екатеринбург, 2004);

В) Статьи:

- Актуальность защиты работника. Трудовые споры (Ж. Заридзе, судья Капшагайского городского суда Алматинской области)// А. 2018

- Анищенко А.В. Охрана труда: обязанности работодателя. М.: Редакция "Российской газеты", 2018. Вып. 17. 176 с.

- Байжанова К.У. Соотношение принципа равенства прав и принципа демократизма // Фемида №10 (262) 2017г. С.14

- Бару М.И. Унификация и дифференциация норм трудового права // Советское государство и право. 1981. №10. С.47

- Бондарь Н.С. «Конституционное правосудие и развитие конституционной юрисдикции»//Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения №1-2017 С.26

- Бухарбаева С.А. Защита интересов человека труда как один из главных принципов трудового права // Право и государство. 2015 №2 С64

- Вашанова О.В. Принцип недискриминации личности в международном праве. Дис....канд. юрид. наук. М, 2004. С. 35-41.

- вСеменюта Н. Н. Запрет дискриминации в трудовых отношениях. Вестник Омского Университета, 1997, № 2, с. 94-97.

- Нурутдинова А., Чиканова Л. Трудовое законодательство: состояние и перспективы развития // Хозяйство и право. 2009. N 8. С. 40

- Изучение вопроса дискриминации в области образования: Доклад особого докладчика о ходе его работы (Доклад, представленный Шарль Д.Аммуном). Р.60.

Г) Нормативные правовые акты:

Международные нормативные правовые акты

- Всеобщая Декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. // Международное публичное право. Сборник документов. Т.1. - М., 1996.

- Директива 2000/43/ЕС от 29 июня 2000 г. «Об обеспечении выполнения принципа равенства людей независимо от расовой или этнической принадлежности» // Дискриминация вне закона: Сб. документов. / Отв ред. А.Я. Капустин. М., Юристь. 2003.

- Договор об учреждении Европейского Экономического Сообщества от 25 марта 1957 г. // Договоры, учреждающие европейские сообщества. - М., 1994.

- Европейская Конвенция «О защите прав человека и основных свобод» от 4 ноября 1950 г. //СЗ РФ. 18.05.1998. N 20. Ст. 2143

- Европейская социальная хартия от 18 октября 1961 г. (пересмотрена 3 мая 1996 г.) // Консультант Плюс. Версия Проф.

- Конвенция МОТ №97 о трудящихся мигрантах от 1 июля 1949 г. // Конвенции и рекомендации, принятые Международной Конференцией труда. 1919 - 1956. Т. I.- Женева: Международное бюро труда, 1991.

- Конвенция МОТ № 143 о злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении трудящимся-мигрантам равенства возможностей и обращения от 24 июня 1975 г. // Конвенции и рекомендации, принятые Международной Конференцией труда. 1919 - 1956. Т. II.- Женева: Международное бюро труда, 1991.

- Конвенция МОТ №100 о равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности от 29 июня 1951 г. // Конвенции и рекомендации, принятые Международной конференцией труда. 1919 - 1956. Т. I.- Женева: Международное бюро труда, 1991.

- Конвенция МОТ №103 об охране материнства от 28 июня 1952 г. // Конвенции и рекомендации, принятые Международной конференцией труда. 1919 - 1956. Т. I.- Женева: Международное бюро труда, 1991.

- Конвенция МОТ №111 о дискриминации в области труда и занятий // Конвенции и рекомендации, принятые Международной конференцией труда. 1919 - 1956. Т. I.- Женева: Международное бюро труда, 1991.

- Конвенция МОТ №159 о профессиональной реабилитации и занятости инвалидов от 20 июня 1983 г. // Конвенции и рекомендации, принятые Международной Конференцией труда. 1919 - 1956. Т. II.- Женева: Международное бюро труда, 1991.

- Конвенция МОТ №19 о равноправии граждан страны иностранцев в области возмещения трудящимся при несчастных случаях от 5 июня 1925 г. // Конвенции и рекомендации, принятые Международной конференцией труда. 1919-1956. Т.1. Женева: Международное бюро труда. 1991.

- Конвенция МОТ №48 о поддержке пенсионных прав трудящихся-мигрантов 22 июня 1935 г. // Конвенции и рекомендации, принятые

Международной конференцией труда. 1919 - 1956. Т. I.- Женева: Международное бюро труда, 1991.

- Конвенция МОТ №79 об ограничении ночного труда детей и подростков на непромышленных работах от 10 июля 1948 г. // Конвенции и рекомендации, принятые Международной конференцией труда. 1919 - 1956. Т. I.- Женева: Международное бюро труда, 1991.

- Конвенция ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1979 г. // Международная защита прав и свобод человека. Сборник документов. - М., 1990.

- Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 21 декабря 1965 г. // Международная защита прав и свобод человека. Сборник документов. М., 1990.

- Международный пакт о гражданских и политических правах от 19 декабря 1966 г. // Международное публичное право. Сборник документов. Т.1.-М., 1996.

- Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 19 декабря 1966 г. // Международное публичное право.

Д) Нормативные правовые акты Республики Казахстан

- Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 23.03.2019 г.)// https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1005029

- Конституционный закон Республики Казахстан от 25 декабря 2000 года № 132-II «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 20.03.2021 г.)

- Конституционный закон Республики Казахстан от 29 декабря 1995 года № 2737 «О Конституционном Совете Республики Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 22.12.2017 г.)

- Трудовой кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 года № 414-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 22.01.2021 г.) // https://online.zakon.kz/document/?doc_id=38910832

- Кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 года № 377-V «Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.01.2021 г.) // https://online.zakon.kz/document/?doc_id=34329053

- Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 года № 235-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.02.2021 г.)

- Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 30.12.2020 г.)
- Закон Республики Казахстан от 23 января 2001 года № 148-III «О местном государственном управлении и самоуправлении в Республике Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 12.03.2021 г.)
- Закон Республики Казахстан от 19 июня 1995 года № 2337 «О правовом положении иностранцев» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.01.2021 г.)
- Закон Республики Казахстан от 30 июня 2017 года № 81-VI «О прокуратуре» (с изменениями по состоянию на 07.07.2020 г.)
- Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года № 482-V «О занятости населения» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 16.01.2021 г.)
- Закон Республики Казахстан от 13 апреля 2005 года № 39-III «О социальной защите инвалидов в Республике Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.01.2021 г.)
https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30008935&mode=p&page=2
- Закон Республики Казахстан от 21 июня 2013 года № 105-V «О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.01.2021 г.)
- Закон Республики Казахстан от 19 июня 1995 года № 2337 «О правовом положении иностранцев» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.01.2021 г.)
- Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 6 октября 2017 года № 9 «О некоторых вопросах применения судами законодательства при разрешении трудовых споров» (с изменениями от 20.04.2018 г.)
https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=35071444
- Приказ Министра здравоохранения и социального развития Республики Казахстан от 30 января 2015 года № 44 «Об утверждении Правил проведения медико-социальной экспертизы» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 03.03.2021 г.)
https://online.zakon.kz/document/?doc_id=36793439

ПРИЛОЖЕНИЕ

Предлагаемые изменения и дополнения в законодательные акты Республики Казахстан

Структурный элемент	Действующая редакция нормативного правового акта	Предлагаемая редакция нормативного правового акта
Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 года		
часть 5 статьи 90	Статья 90. Допущение дискриминации в сфере труда 5. Отсутствует	Статья 90. Допущение дискриминации в сфере труда 5. Превышение работодателем должностных полномочий по дискриминирующим основаниям, запрещенным законодательными актами, не связанных с квалификацией и профессиональными качествами работника, – влечет штраф на физических лиц в размере пятнадцати, на субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации – в размере тридцати, на субъектов среднего предпринимательства – в размере пятидесяти, на субъектов крупного предпринимательства – в размере ста месячных расчетных показателей.
Трудовой кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 года		
пункт 1 статьи 1	Статья 1. Основные понятия, используемые в	Статья 1. Основные понятия, используемые в

	<p>настоящем Кодексе</p> <p>1. В настоящем Кодексе используются следующие основные понятия:</p> <p>29-1) отсутствует</p>	<p>настоящем Кодексе</p> <p>1. В настоящем Кодексе используются следующие основные понятия:</p> <p>29-1) дискриминация в сфере труда – это любое различие, ограничение, исключение и привилегия, которые не имеют объективного обоснования, не связаны с основаниями дифференциации правового регулирования трудовых отношения или не соразмерны заявленным правовым целям, что приводит к нарушению равенства прав и возможностей в трудовых отношениях;</p>
<p>пункт 2 статьи 6</p>	<p>Статья 6. Запрещение дискриминации в сфере труда</p> <p>2. Никто не может подвергаться какой-либо дискриминации при реализации трудовых прав по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства, возраста или физических недостатков, а также принадлежности к общественным объединениям.</p>	<p>Статья 6. Запрещение дискриминации в сфере труда</p> <p>2. Никто не может подвергаться какой-либо дискриминации при реализации трудовых прав по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства, возраста, физических недостатков, принадлежности к общественным объединениям или иным мотивам, за исключением оснований, связанных с квалификацией и</p>

		профессиональными качествами работника.
Новый пункт 3 статьи 25	<p>Статья 25. Гарантии равенства прав и возможностей при заключении трудового договора</p> <p>1. Запрещается нарушение равенства прав и возможностей при заключении трудового договора.</p> <p>2. Беременность, наличие детей в возрасте до трех лет, несовершеннолетие, инвалидность не могут ограничивать право заключения трудового договора, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом.</p> <p>3. Отсутствует.</p>	<p>Статья 25. Гарантии равенства прав и возможностей при заключении трудового договора</p> <p>1. Запрещается нарушение равенства прав и возможностей при заключении трудового договора.</p> <p>2. Беременность, наличие детей в возрасте до трех лет, несовершеннолетие, инвалидность не могут ограничивать право заключения трудового договора, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом.</p> <p>3. По требованию работника работодатель обязан сообщить причину отказа в письменной форме.</p>
пункт 5 статьи 30	<p>Статья 30. Срок трудового договора</p> <p>5. С работником, достигшим пенсионного возраста в соответствии с пунктом 1 статьи 11 Закона Республики Казахстан "О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан" и обладающим высоким профессиональным и квалификационным уровнем, с учетом его работоспособности трудовой договор может продлеваться ежегодно без</p>	<p>Статья 30. Срок трудового договора</p> <p>5. Исключить.</p>

	ограничения, предусмотренного частью четвертой подпункта 2) пункта 1 настоящей статьи.	
подпункт 24 пункта 1 статьи 52	<p>Статья 52. Основания расторжения трудового договора по инициативе работодателя</p> <p>1. Трудовой договор с работником по инициативе работодателя может быть расторгнут в случаях:</p> <p>24) достижения работником пенсионного возраста, установленного пунктом 1 статьи 11 Закона Республики Казахстан "О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан", с правом ежегодного продления срока трудового договора по взаимному согласию сторон;</p>	<p>Статья 52. Основания расторжения трудового договора по инициативе работодателя</p> <p>1. Трудовой договор с работником по инициативе работодателя может быть расторгнут в случаях:</p> <p>24) исключить;</p>
пункт 9 статьи 53	<p>Статья 53. Порядок расторжения трудового договора по инициативе работодателя</p> <p>9. Расторжение трудового договора по основанию, предусмотренному подпунктом 24) пункта 1 статьи 52 настоящего Кодекса, допускается по достижении работником пенсионного возраста, установленного пунктом 1 статьи 11 Закона Республики Казахстан "О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан", с уведомлением работника после</p>	<p>Статья 53. Порядок расторжения трудового договора по инициативе работодателя</p> <p>9. Исключить.</p>

	достижения им пенсионного возраста не менее чем за один месяц до даты расторжения трудового договора и выплатой компенсации в размере, определяемом трудовым, коллективным договорами и (или) актом работодателя.	
--	---	--