

Түйін

Мақалада Қазақстан Республикасының қылмыстық құқық қағидалары халықаралық қылмыстық соттың Римдік мәртебесінде бекітілген, халықаралық қылмыстық құқықтың қағидаларымен өзара байланысы мәселелері қарастырылған. Оларды жүзеге асыру проблемаларына ұлттық және халықаралық деңгейде талдау жасалады.

Resume

Questions of the correlation principle criminal right of the Republic of Kazakhstan are considered in article with principle of the international criminal right bolted in Roman statute of the international criminal court. Problems to their realization, both on national and on international level are analyzed.

Нурушев А. Ж., старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Карагандинской академии МВД РК им. Б. Бейсенова, майор полиции

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В РАМКАХ КОНЦЕПЦИИ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ НА 2010-2020 гг.

В условиях рыночной экономики, наличия рынка труда и проблем занятости населения актуальным является вопрос трудовых правоотношений. В этой связи необходимо постоянное совершенствование трудового законодательства на основе системного анализа практики его применения и учета международного опыта в данной сфере.

При этом необходимы дальнейшая дифференциация трудового и социального законодательства в зависимости от характера трудовой деятельности и условий труда работников, а также расширение сферы применения и инструментов социального партнерства¹.

Одним из важнейших вопросов совершенствования трудового законодательства в условиях рыночной экономики является содержание трудового договора, порядок его заключения и прекращения.

Трудовой договор относится к числу основных институтов трудового права. Его социальная роль обусловлена прежде всего Конституцией Республики Казахстан, провозгласившей свободу труда, свободу выбора рода деятельности и профессии, а также другие основополагающие права и свободы в сфере организации и применения труда. В мировой практике трудовой договор является общепризнанной и рациональной юридической формой реализации принципа свободы труда, в рамках которой представляется возможным, с одной стороны, каждому реализовать свои интересы и способности к труду, а с другой, — обеспечить интересы и потребности работодателей в рабочей силе, возможность свободно осуществлять подбор необходимых работников в соответствии с характером и особенностями производства². Трудовой кодекс Республики Казахстан от 15 мая 2007 г. внес существенные новеллы в конструкцию заключения трудового договора. Однако она все-таки остается в некоторых своих положениях противоречивой, страдает отсутствием ясности и недосказанностью. Например, при заключении гражданско-правовых договоров юридическое значение имеет как воля, так и волеизъявление. Это следует из содержания п. 3 ст. 148 ГК РК: для заключения договора необходимо выражение согласованной воли двух сторон (двухсторонняя сделка) либо трех и более сторон (многосторонняя сделка). Подтверждением этого вывода служит и то, что законом предусмотрены последствия несовпадения воли и волеизъявления в виде недействительности сделок (следовательно, и договоров). О воле говорится и в общих положениях ГК РК (п. 2 ст. 2): граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе.

В Трудовом кодексе РК проблема заключения трудового договора посредством согласования выраженных волевых действий сторон не получила отражения, что, очевидно, является следствием неразработанности данного вопроса в теории трудового права. Термины «воля», «волеизъявление» законодатель в Трудовом кодексе не применяет. Однако некоторые положения Кодекса дают основание предполагать, что и воля, и волеизъявление имеются в виду: в ст. 6 закреплена свобода труда как основной принцип правового регулирования трудовых отношений, право на труд, который каждый свободно вы-

бирает (воля) или на который свободно соглашается (волеизъявление). Кроме того, в разделе «Общие положения» гл. I «Основные положения» говорится о понятии принудительного труда и запрете на него, что также, по нашему мнению, имеет прямое отношение как к воле, так и к волеизъявлению: принудительный труд может иметь место только в отсутствие свободной воли и ее свободного выражения.

Тем не менее, отсутствие в Трудовом кодексе РК понятий «воля» и «волеизъявление» имеет отрицательное значение не только для теории трудового права, но и для правоприменительной практики. Трудовой договор — это соглашение. Однако о том, как оно достигается, закон умалчивает. Пункт 3. ст. 38 Трудового кодекса допускает, что в случае отсутствия и (или) неоформления надлежащим образом трудового договора по вине работодателя последний несет ответственность в порядке, установленном законами Республики Казахстан. В этом случае трудовые отношения считаются возникшими с того дня, когда работник приступил к работе. Некоторые специалисты толкуют эти действия как конклюдентные, т. е. выражающие косвенное волеизъявление. Заключение трудового договора таким способом целесообразно расценивать как вариант, наряду с письменной формой, хотя, согласно п. 1 ст. 38 Трудового кодекса РК, желание, воля сторон выражается только в письменном виде и фиксируется в договоре, подписанном сторонами.

Трудовой договор становится юридическим фактом, и правоотношение возникает только после того, как достигнуто соглашение. Поэтому то, каким образом соглашение достигается, имеет важнейшее значение. В сущности, это и есть юридически значимый момент заключения трудового договора. Не менее важно установить соотношение моментов заключения трудового договора и вступления его в силу. Эти моменты совпадают. Иначе и быть не может: именно заключенный трудовой договор вступает в силу: он для этого и заключается. С другой стороны, не может вступить в силу договор, который не заключен.

Между тем, в законе нет ясности по поводу момента заключения трудового договора. Собственно, о том, когда трудовой договор считается заключенным, в Трудовом кодексе вообще не говорится. Статья 38 ТК РК устанавливает лишь начало действия трудового договора со дня подписания сторонами (как общее правило) либо установленной в нем даты. Только путем логических умозаключений можно прийти к выводу, что стороны подписывают уже заключенный трудовой договор. Очевидно, моментом заключения следует считать достижение соглашения, что, в свою очередь, порождает новые вопросы, на которые ТК РК не дает ответов.

В статье 28 ТК РК дан исчерпывающий перечень возможных в трудовом договоре существенных условий, но не все из них могут иметь значение для конкретного договора: «Существенными считаются условия, которые являются необходимыми и достаточными для достижения соглашения»³. Момент заключения трудового договора следовало бы отразить в соответствующих статьях Трудового кодекса в такой, например, редакции: «Трудовой договор считается заключенным с момента достижения соглашения по необходимым для сторон условиям и вступает в силу с момента его подписания».

Может ли трудовой договор быть заключен между «отсутствующими», т. е. когда работник и работодатель находятся в разных населенных пунктах, и если да, то в какой момент считать его заключенным? Этот случай Трудовым кодексом не урегулирован. Ситуация вполне жизненная, чтобы решить ее можно воспользоваться ст. 394 ГК РК, кроме одного вопроса. Трудовой договор может быть заключен путем составления одного документа посредством того вида связи, который позволяет достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. Иные документы, которыми стороны обменивались с целью согласования условий договора, не заменяют сам договор.

Моментом заключения трудового договора следует считать день получения каждой стороной подписанного другой стороной экземпляра договора в течение обусловленного срока.

Трудовой договор заключается в письменной форме и подписывается обеими сторонами. Предполагается, что воля сторон должна находить свое выражение именно в таком способе заключения трудового договора. Это общее правило. Однако есть повод говорить не о способе, а о способах заключения трудового договора: согласно ст. 38 ТК РК, в случае отсутствия и (или) неоформления надлежащим образом трудового договора по вине работодателя последний несет ответственность в порядке, установленном законами Республики Казахстан. В этом случае трудовые отношения считаются возникшими с того дня, когда работник приступил к работе. То есть, речь идет о фактическом допущении к работе, благодаря которому возникают трудовые отношения между работником и работодателем. Рассмотрим, какое содержание вкладывает Трудовой кодекс РК в данное понятие; всегда ли можно его рассматривать как идентичное конклюдентным действиям.

В случае возникновения трудовых отношений со дня фактического допущения работника к работе договор к этому моменту не оформлен и не может быть оформлен, т. к. он считается заключенным с момента фактического приступа работника к работе. До этого момента просто нечего было оформ-

лять. Поэтому здесь — и это логично — заключение трудового договора путем фактического допущения не связывается с оформлением.

Таким образом, конклюдентные действия как способ заключения трудового договора, в принципе, возможны, причем с обеих сторон. Так, если работодатель приглашает работника на работу, сообщает ее условия и предлагает, в случае согласия, приступить к ней в обусловленный день до оформления отношений, то действия работника, если он приступил к работе, будут считаться конклюдентными.

Если же работник, представившись работодателю в определенном профессиональном качестве, просит принять его на работу с известными ему (или, может быть, любыми) условиями труда, то работодатель, которого устраивают деловые качества работника, указывает ему рабочее место, день начала работы, возможно, на необходимость выполнить определенные процедуры, например, пройти медосмотр или медицинскую комиссию и т. п., т. е. фактически допускает его к работе до официального оформления отношений. Это — конклюдентные действия со стороны работодателя. При заключении трудового договора молчание немыслимо. Во-первых, оно, если могло бы быть, то только ответом на предложение. Но трудовой договор — это соглашение, а соглашение — это действия субъектов. Молчание — не действие, и уже по одному этому оно не может быть принято как выражение воли, направленной на заключение трудового договора. Если сторона согласна, она действует: договаривается, подписывает договор, допускает к работе, выходит на работу. Во-вторых, молчание следует отличать от конклюдентных действий. Поэтому, на наш взгляд, необходимо в п. 3 ст. 38 Трудового кодекса РК внести изменения и дополнения, изложив его в следующей редакции: «В случае отсутствия и (или) неоформления надлежащим образом трудового договора по вине работодателя он несет ответственность в порядке, установленном законами Республики Казахстан. В этом случае трудовые отношения считаются возникшими с того дня, когда работник приступил к работе. При фактическом допущении работника к работе работодатель обязан оформить с ним трудовой договор в письменной форме не позднее трех дней со дня фактического допущения к работе».

¹ Указ Президента Республики Казахстан «О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года» от 24 августа 2009 г. № 858.

² Уваров В. Н. Трудовое право Республики Казахстан: Учебн. — Алматы, 2008. — С. 154.

³ Трудовое право России: Учебн. / Под ред. С. П. Маврина, Е. Б. Хохлова. — М., 2003. — С. 266.

Түйін

Бұл мақалада еңбек заңнамасының талдауы негізінде еңбек шартын жасау тәртібіндегі проблемалық мәселелер зерттелген.

Resume

In the given article are investigated the questions of order of labour contracts conclusion on the basis of labour legislation.

Коцегулов Б. Б., старший преподаватель кафедры уголовного права и криминологии Карагандинской академии МВД РК им. Б. Бейсенова, кандидат юридических наук, майор полиции

КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕСТУПНОСТИ В СФЕРЕ ПРАВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Исследование преступности в сфере интеллектуальной собственности свидетельствует о небывалом ее росте. Проводимые экономические преобразования фактически обуславливают изменение данного вида преступности в сфере интеллектуальной собственности, относя ее в большей степени к пре-