

**КОНСТИТУЦИОННЫЕ ГАРАНТИИ ЗАЩИТЫ ТРУДОВЫХ ПРАВ
БЕРЕМЕННЫХ ЖЕНЩИН, УВОЛЬНЯЕМЫХ В СВЯЗИ С ИСТЕЧЕНИЕМ СРОКА
ТРУДОВОГО ДОГОВОРА**

**Кош бойлуу аялдардын эмгек укуктарын жана мыйзамдуу кызыкчылыктарын
коргоонунун укук кепилдик жумуш келишимин мөөнөтү бүткөндүгүнө
байланыштуу жумуштан бошотулган**

**The constitutional guarantee of protection of labor rights of pregnant women dismissed
due to the expiration of the employment contract**

***Аннотация:** статья посвящена исследованию такого основания увольнения беременной женщины, как истечение срока трудового договора. Автор на конкретном примере исследует правоприменительную практику нарушения трудовых прав беременных женщин при увольнении по указанному основанию и в этой связи предлагает внести соответствующие изменения в статью 310 Трудового кодекса Кыргызской Республики.*

***Аннотация:** бул макалда жумуш менен келишимдин мөөнөтү бүткөндө эле, кош бойлуу аялдын бошотуу илимий-өндүрүштүк базанын арналган. Жазуучу, Кыргыз Республикасынын Эмгек кодексинин 310- беренеси жана өзгөртүүлөрдү киргизүү жөнүндө конкреттүү мисал бул жерге бошотуу үчүн кош бойлуу аялдардын эмгек укуктарынын укук коргоо практикасы бузууларды, жана бул жаатта суроо менен таанышуу максатында келип кетти.*

***Annotation:** this article is dedicated to the research base of the dismissal of a pregnant woman, as the expiration of the employment contract. The author explores a specific example the law enforcement practice violations of labor rights of pregnant women for dismissal on this ground, and in this regard requests to amend the article 310 of the Labor Code of the Kyrgyz Republic.*

***Ключевые слова:** увольнение; Трудовой кодекс КР; беременная женщина; материнство; детство; трудовой договор; расторжение.*

***Негизги сөздөр:** бошотуу; Эмгек кодекси; кош бойлуу аял; эне болу; балалык; эмгек келишимин токтотуу.*

***Keywords:** dismissal; the Labour Code; a pregnant woman; motherhood; childhood; labor contract termination.*

01.10.2014 года М. была принята на постоянную работу в одну известную компанию Кыргызской Республики с государственной долей, и с ней был заключен трудовой договор.

По истечении данного Договора с ней было заключено так называемое Дополнительное соглашение от 10.12.15 г. к срочному трудовому договору от 01.10.2014 г.

В конце июня 2016 года, ей, как и всем остальным работникам по традиции в данной ситуации было предложено написать заявление об увольнении по собственному желанию.

И это несмотря на то, что она в тот момент находилась на 7-м месяце беременности и предъявила работодателю больничный лист о том, что с 27 июня 2016 года она вышла в отпуск по беременности и родам.

Несмотря на это работодатель всё-таки уволил М. в связи с истечением срока трудового договора, т.е. по ст. 81 ТК, о чем выдал М. уведомление за подписью Генерального директора Б.А.Т.

Первоначально в этой связи М. заставил написать заявление об увольнении по собственному желанию руководитель отдела этой компании М.Ф. с 30 июня 2016 года. 23 июня 2016 года он заставил М. написать заявление о предоставлении ей очередного трудового отпуска с 1 по 7 июля 2016 года с последующим выходом в декрет, то есть в отпуск по уходу за ребенком. М.Ф. сказал М., что ей согласно Трудовому кодексу и соответственно гарантий, предусмотренных им для женщин с семейными обязанностями, вышедших в отпуск по уходу за ребенком, продлят трудовой договор до конца 2016 года.

24 июня М.Ф. снова вызвал М. к себе и сказал, что в кадровой службе М. отказано в продлении трудового договора и дано указание получить от М. заявление об увольнении по собственному желанию с 30 июня 2016 года.

В соответствии со ст. 55 Трудового кодекса Кыргызской Республики запрещается необоснованное заключение срочных трудовых договоров в целях уклонения от предоставления

работнику прав и гарантий, предусмотренных настоящим Кодексом. О том, что М. находится в состоянии беременности сотрудникам компании стало известно в декабре 2015 года, поскольку М. в связи с острым токсикозом вынуждена была взять больничный, который сдала в отдел кадров.

Поэтому принуждение М. уволиться по собственному желанию связано именно с тем, чтобы не исполнять перед М. как беременной женщиной свои обязательства работодателя предоставить М. отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет (ст. 137 ТК), обязанность работодателя согласно этой же статье сохранить за М. место работы (должность), обязанность зачетсть в общий трудовой стаж отпуск по уходу за ребенком, отпуск по беременности и родам (ст. 136 ТК).

Согласно ст. 307 ТК – «Отпуска по беременности и родам» женщинам по их заявлению и на основании медицинского заключения предоставляется отпуск по беременности и родам продолжительностью 70 календарных дней до родов и 56 (в случаях осложненных родов или рождения двух и более детей - 70) календарных дней после родов с выплатой за этот период пособия по беременности и родам в размере, установленном законодательством Кыргызской Республики.

В целях улучшения социального положения граждан в случаях временной нетрудоспособности, беременности и родов Правительством Кыргызской Республики утверждено Положение о порядке назначения, выплаты и размере пособия по временной нетрудоспособности, пособия по беременности и родам (утверждено постановлением Правительства Кыргызской Республики от 11 ноября 2011 года № 727, в редакции постановления Правительства КР от 9 октября 2012 года № 700, 8 мая 2013 года № 261, 4 февраля 2014 года № 73, 3 апреля 2015 года № 192). Согласно п. 8 данного Положения пособие по беременности и родам за все рабочие дни полностью выплачивается работнику работодателем, а сумма пособия, выплаченного с одиннадцатого рабочего дня, возмещается работодателю из средств республиканского бюджета после представления отчета в районные и городские управления социального развития населения уполномоченного государственного органа в сфере социального развития (далее - управление социального развития).

Согласно ст. 144 УК Кыргызской Республики, необоснованное увольнение беременной женщины по мотивам ее беременности, наказывается штрафом в размере до ста расчетных показателей.

То есть в случае увольнения М. имеет возможность не только восстановиться на прежнее место работы, но и добиваться через органы прокуратуры или внутренних дел возбуждения уголовного дела в отношении работодателя.

На заявление М. о досудебном решении конфликта с ней в связи с ее незаконным увольнением работодатель отказался.

Поэтому М. обратилась в суд, поскольку считает, что в случае истечения срочного трудового договора в период беременности работодатель обязан по ее письменному заявлению и при предоставлении медицинской справки, подтверждающей состояние беременности, продлить срок действия трудового договора до окончания беременности.

Вообще подобная практика заключения с М. и тысячами других, подобных М. работников, в том числе беременных женщин, срочных трудовых договоров, противоречит ст. 55 ТК, поскольку:

Срочный трудовой договор заключается в случаях, когда это предусмотрено законом, а также когда трудовые отношения не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом характера и условий предстоящей работы, в том числе:

- с руководителями, заместителями руководителей и главными бухгалтерами организаций независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности;

- для замены временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законами сохраняется место работы;

- на время выполнения временных (до 2 месяцев), а также сезонных работ, когда в силу природных условий работа может производиться только в течение определенного периода времени (сезона);

- для проведения срочных работ по предотвращению несчастных случаев, аварий, катастроф и устранения их последствий и других чрезвычайных обстоятельств;

- для проведения работ, выходящих за рамки обычной деятельности организации (реконструкция, монтажные и пуско-наладочные работы, аудит), а также для проведения работ, связанных с заведомо временным (до 1 года) расширением производства или объема оказываемых услуг;

- с лицами, поступающими на работу в организации - субъекты малого и среднего предпринимательства с численностью до 15 работников в течение 1 года со дня создания организации, а также к работодателям - физическим лицам;
- с лицами, направленными на работу за границу;
- с лицами, поступающими на работу в организации, созданные на заведомо определенный период времени или для выполнения заведомо определенной работы;
- с лицами, принимаемыми для выполнения заведомо определенной работы в случаях, когда ее выполнение (завершение) не может быть определено конкретной датой;
- для работ непосредственно связанных со стажировкой и профессиональным обучением работника;
- с лицами, обучающимися по дневным формам обучения;
- с лицами, работающими в данной организации по совместительству;
- с научными, педагогическими и другими работниками, заключившими трудовые договоры, предусматривающие работу на определенный срок по результатам конкурса, проведенного в порядке, установленном законом или иным нормативным правовым актом органа государственной власти или органа местного самоуправления;
- в случае избрания на определенный срок в состав выборного органа или на выборную должность, на оплачиваемую работу, а также поступления на работу, связанную с непосредственным обеспечением деятельности членов избираемых органов или должностных лиц в органах государственной власти и органах местного самоуправления, а также в политических партиях и других общественных объединениях;
- с пенсионерами по возрасту, а также с лицами, которым по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением разрешена работа исключительно временного характера;
- для проведения общественных работ.

Если в трудовом договоре не оговорен письменно срок его действия, договор считается заключенным на неопределенный срок. В случае если ни одна из сторон не потребовала расторжения срочного трудового договора в связи с истечением его срока, а работник продолжает работу после истечения срока трудового договора, трудовой договор считается заключенным на неопределенный срок.

Трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, не может быть перезаключен на определенный срок без согласия работника.

Запрещается необоснованное заключение срочных трудовых договоров в целях уклонения от предоставления работнику прав и гарантий, предусмотренных настоящим Кодексом.

Ни под одну из указанных категорий работников М. не подпадает.

С М. трудовой договор должен заключаться на неопределенный срок.

30 июня 2016 г. М. была выдана трудовая книжка.

Расчет по заработной плате произведен не был, в выдаче копии приказа об увольнении М. отказали. Кроме вышеперечисленных доводов, считаем увольнение М. незаконным по следующим основаниям.

Главное правило при увольнении беременных согласно ТК - после рождения ребенка увольнение женщины в связи с окончанием срочного трудового договора производится в день окончания отпуска по беременности и родам.

М. такой отпуск работодатель не предоставил, чтобы не платить пособие по беременности и родам, предусмотренное вышеуказанным постановлением Правительства Кыргызской Республики.

Работодателю запрещается по отношению к беременной женщине расторгать трудовой договор по своей инициативе (т.е. увольнять), за исключением случаев полной ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем. **Организация обязана** по отношению к беременной женщине продлить срок срочного трудового договора (в случае его истечения в период беременности) до окончания беременности по письменному заявлению женщины и при предоставлении медицинской справки, подтверждающей состояние беременности. Или до окончания отпуска по беременности и родам, если он был предоставлен. В этом случае работодатель оформляет дополнительное соглашение к трудовому договору о продлении его срока. Работница обязана по запросу работодателя, но не чаще чем 1 раз в 3 месяца, предоставлять ему медицинскую справку, подтверждающую беременность. Однако, если женщина фактически продолжает работать после окончания беременности (т.е. в случае, например, аборта),

то работодатель вправе расторгнуть с ней трудовой договор в связи с истечением срока его действия в течение недели со дня, когда работодатель узнал или должен был узнать о факте окончания беременности (ст. 310 ТК КР).

Во-вторых, увольнение считаем незаконным, так как с М. необоснованно был заключен срочный трудовой договор.

При увольнении беременной женщины в связи с ликвидацией организации до наступления отпуска по беременности и родам она имеет право на получение выходного пособия в размере среднего месячного заработка. Также средний месячный заработок сохраняется на период трудоустройства, но не свыше 2 месяцев со дня увольнения (с зачетом выходного пособия). В исключительных случаях средний месячный заработок сохраняется в течение третьего месяца со дня увольнения по решению органа службы занятости при условии, если в двухнедельный срок после увольнения работник обратился в этот орган и не был им трудоустроен.

В период отпуска по беременности и родам и если пособие не было выплачено, женщина должна обратиться к конкурсному управляющему ликвидируемой организации с требованием о включении суммы данного пособия в реестр требований кредиторов (данные требования относятся к требованиям кредиторов второй очереди). Если отпуск по беременности и родам наступил после увольнения, в связи с ликвидацией организации, но в течение 12 месяцев, предшествующих дню официального признания женщины безработной, пособие по беременности и родам выплачивается органами социальной защиты населения по месту жительства женщины. Допускается увольнение женщины в связи с истечением срока трудового договора в период её беременности, если трудовой договор был заключен на время исполнения обязанностей отсутствующего работника, и невозможно с письменного согласия женщины перевести её до окончания беременности на другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации женщины, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую женщина может выполнять с учётом её состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать ей все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. Предлагать вакансии в других местностях работодатель обязан, если это предусмотрено коллективным договором, соглашениями, трудовым договором. При увольнении по инициативе администрации женщина имеет право обжаловать это решение в суде в течение месяца со дня вручения приказа об увольнении либо со дня выдачи трудовой книжки (за исключением случая увольнения при ликвидации организации).

Однако, если её декретный отпуск начинается в последний рабочий день (день увольнения), то пособие будет выдано в полном размере. Пособие назначается и выплачивается по последнему месту работы (службы) в случаях, когда отпуск по беременности и родам наступил в течение месячного срока после увольнения вследствие перевода мужа на работу в другую местность, переезда к месту жительства мужа; болезни, препятствующей продолжению работы или проживанию в данной местности (в соответствии с медицинским заключением, выданным в установленном порядке); необходимости ухода за больными членами семьи (при наличии медицинского заключения) или инвалидами I группы.

В связи с незаконным увольнением М. претерпевает нравственные страдания.

Согласно ТК КР, моральный вред, причиненный работнику неправомерными действиями или бездействием работодателя, возмещается работнику в денежной форме в размерах, определяемых соглашением сторон трудового договора. В случае возникновения спора размер возмещения компенсации морального вреда определяется судом.

Суд вправе обязать работодателя компенсировать причиненные работнику нравственные страдания в связи с необоснованным увольнением, в иных случаях нарушения прав работников.

В соответствии с ТК КР, в случае признания увольнения или перевода на другую работу незаконными работник должен быть восстановлен на прежней работе органом, рассматривающим индивидуальный трудовой спор.

Семья - основа общества. Семья, отцовство, материнство, детство - предмет заботы всего общества и преимущественной охраны законом (статья 36 Конституции Кыргызской Республики). Орган, рассматривающий индивидуальный трудовой спор, принимает решение о выплате работнику среднего заработка за все время вынужденного прогула или разницы в заработке за все время выполнения нижеоплачиваемой работы. Отсюда считаю, что ответчик обязан выплатить работнику средний заработок с момента увольнения по день восстановления на работе. Проблема незаконности увольнения возникла и в связи с неопределенной формулировкой

абзаца первого статьи 310 ТК, противоречащей Конституции Кыргызской Республики, статье 36, части 1, закрепляющей положение о том, **что материнство – предмет заботы всего общества и преимущественной охраны законом**. Эти же положения развиваются в Семейном кодексе и Кодексе о детях. Хотя во втором абзаце статьи 310 ТК говорится о том, что расторжение трудового договора с женщинами, имеющими детей в возрасте до 3 лет, с одинокими матерями, имеющими детей в возрасте до 14 лет (детей с ограниченными возможностями здоровья - до 18 лет), другими лицами, воспитывающими указанных детей без матери, по инициативе работодателя не допускается (за исключением увольнения по пункту 1, подпункту "а" пункта 3, пунктам 5-8, 10, 11 статьи 83 настоящего Кодекса). Относится ли к женщинам, имеющим детей в возрасте до 3-х лет, беременная женщина, или не относится? Или когда она родит, то есть произведет на свет своего ребенка, она будет относиться к данной категории?

Эти вопросы требуют законодательного разрешения, поскольку принцип верховенства права, закрепленный в Конституции, в преамбуле, обязывает проявлять правовую определенность. И о каком трудовом договоре во втором абзаце статьи 310 ТК КР идет речь, о срочном или бессрочном? На основании изложенного, во исполнение указанных требований Конституции Кыргызской Республики, предлагаю сформулировать статью 310 ТК КР в следующей редакции:

«Расторжение трудового договора по инициативе работодателя с беременной женщиной не допускается, за исключением случаев ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем.

В случае истечения срочного трудового договора в период беременности женщины работодатель обязан по ее письменному заявлению и при предоставлении медицинской справки, подтверждающей состояние беременности, продлить срок действия трудового договора до окончания беременности, а при предоставлении ей в установленном порядке отпуска по беременности и родам - до окончания такого отпуска. Женщина, срок действия трудового договора с которой был продлен до окончания беременности, обязана по запросу работодателя, но не чаще чем один раз в три месяца, предоставлять медицинскую справку, подтверждающую состояние беременности. Если при этом женщина фактически продолжает работать после окончания беременности, то работодатель имеет право расторгнуть трудовой договор с ней в связи с истечением срока его действия в течение недели со дня, когда работодатель узнал или должен был узнать о факте окончания беременности. Допускается увольнение женщины в связи с истечением срока трудового договора в период ее беременности, если трудовой договор был заключен на время исполнения обязанностей отсутствующего работника и невозможно с письменного согласия женщины перевести ее до окончания беременности на другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации женщины, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую женщина может выполнять с учетом ее состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать ей все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. Предлагать вакансии в других местностях работодатель обязан, если это предусмотрено коллективным договором, соглашениями, трудовым договором. Расторжение трудового договора с женщиной, имеющей ребенка в возрасте до трех лет, с одинокой матерью, воспитывающей ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет или малолетнего ребенка - ребенка в возрасте до четырнадцати лет, с другим лицом, воспитывающим указанных детей без матери, с родителем (иным законным представителем ребенка), являющимся единственным кормильцем ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет либо единственным кормильцем ребенка в возрасте до трех лет в семье, воспитывающей трех и более малолетних детей, если другой родитель (иной законный представитель ребенка) не состоит в трудовых отношениях, по инициативе работодателя не допускается (за исключением увольнения по основаниям, предусмотренным пунктом 1, подпунктом «а» пункта 3, пунктам 5-8, 10, 11 статьи 83 Трудового кодекса Кыргызской Республики (или настоящего Кодекса)).

Литература

1. Конституция Кыргызской Республики. - Б., 2011.
2. Трудовой кодекс Кыргызской Республики. – Б., 2016.
3. Брейво В.Г. Комментарий к Трудовому кодексу Кыргызской Республики. – Б.: Кенеш, 2014.
4. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации / отв. ред. проф. Ю.П. Орловский. – М., 2011.
5. Права человека: учебник / отв. ред. Е.А. Лукашева. – М., 2011.