О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ, ВОЗНИКАЮЩИХ ПРИ ПРИМЕНЕНИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА, РЕГУЛИРУЮЩЕГО ПРЕКРАЩЕНИЕ ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ТРУДОВЫХ ДОГОВОРОВ С ПЕДАГОГИЧЕСКИМИ РАБОТНИКАМИ

А. СОСНА,
докторант Института истории, государства и права АН РМ, преподаватель юридического факультета Молд. ГУ
Д. БОСЫЙ,
докторант Института истории, государства и права АН Молдовы, судья г. Кахул

SUMMARY

The authors examine topical issues of change and additions to the legislation in force.

Based on theoretic research and practical conclusions they bring up conflicts in legal norms and introduce important proposals on further improvement of legislation.

***

В представленном материале авторы рассматривают актуальные вопросы изменения, дополнения действующего законодательства.

На основе теоретических исследований и с учетом практических выводов приводятся коллизии в правовых нормах, вносятся важные предложения по дальнейшему совершенствованию правового государства.

Основаниями прекращения индивидуальных трудовых договоров являются юридические факты, влекущие прекращение трудовых отношений.

Под юридическими фактами понимаются указанные в законе обстоятельства, при которых возникают (изменяются, прекращаются) конкретные правоотношения [1].

Понятие «прекращение индивидуального трудового договора» по содержанию частично совпадает с понятием «увольнение с работы», под которым понимается прекращение трудовых отношений по инициативе работодателя или работника [2].

В юридической литературе и судебной практике применяются следующие понятия «прекращение индивидуального трудового договора», «увольнение с работы», «расторжение индивидуального трудового договора».

Понятие «прекращение индивидуального трудового договора» включает все без исключения основания прекращения трудовых отношений (действия и события).

Понятие «увольнение с работы» включает в себя только действия (инициатива работника, инициатива работодателя, соглашение сторон индивидуального трудового договора) и не включает в себя события (смерть работника, назначение пенсии и др.).

Понятие «расторжение индивидуального трудового договора» совпадает с понятием «увольнение с работы» [3].

Трудовые отношения с педагогическими работниками могут быть прекращены не только по общим основаниям, предусмотренным ст. ст. 81, 82, 83, 85, 86 Трудового кодекса (ТК) РМ № 154-XV от 28.03.2003 года, но и по дополнительным основаниям, предусмотренным частью (1) ст. 301 ТК РМ [4].

Согласно части (1) ст. 301 ТК РМ помимо общих оснований, предусмотренных настоящим кодексом, индивидуальный трудовой договор, заключенный с педагогическим работником, может быть прекращен также по следующим основаниям:

a) неоднократное в течение одного года грубое нарушение устава учебного заведения (пункт l) части (1) статьи 86);

b) применение, в том числе однократное, к воспитанникам физического или психического насилия (пункт n) части (1) статьи 86).

c) назначение пенсии по возрасту.

Пункт c) ст. 301 ТК РМ введен законом РМ № 91 от 26.04.12 [5].

Увольнение по п. a) ст. 301 ТК РМ является мерой дисциплинарного взыскания и поэтому оно может быть произведено только с соблюдением правил наложения дисциплинарных взысканий, установленных ст. ст. 206-211 ТК РМ.

К сожалению ТК РМ не дает легального определения понятия «грубое нарушение устава». По нашему мнению, следует дать легальное определение этого понятия и примерный перечень грубых нарушений устава.

Основанием для увольнения по п. a) ст. 301 ТК РМ является совершение в течение одного года не менее двух грубых нарушений устава учебного заведения.

Основание этого увольнения – два и более грубых нарушений устава учебного заведения в течение одного года.

Полагаем, что, если за первое грубое нарушение устава учебного заведения было применено дисциплинарное взыскание, иное чем увольн-

нение, то второе грубое нарушение устава не может повлечь увольнение по п. a) ст. 301 ТК РМ, т.к. согласно ст. 206 ТК РМ за один и тот же дисциплинарный проступок не может быть применено более одного дисциплинарного взыскания.

Дисциплинарный проступок, дающий право на увольнение по п. a) ст. 301 ТК РМ, состоит из двух и более грубых нарушений устава учебного заведения.

Увольнение по п. b) ст. 301 ТК РМ допускается в случае применения, в том числе однократного, к воспитанникам физического или психического насилия.

По нашему мнению, данный дисциплинарный проступок, т.е. применение к воспитанникам физического или психического насилия, дает работодателю право уволить педагогического работника либо за аморальный проступок по п. m) части (1) ст. 86 ТК РМ, либо по п. b) ст. 301 ТК РМ.

По п. a) и b) ст. 301 ТК РМ могут быть уволены только педагогические работники. Другие работники учебных заведений (завхозы, бухгалтеры, юрисконсульты, инспекторы по кадрам) по этим основаниям не могут быть уволены [6].

Согласно части (1) ст. 206 ТК РМ увольнение по п. g) – r) части (1) статьи 86, в том числе и увольнение по п. j) и m) части (1) ст. 86 ТК РМ, рассматриваются как меры дисциплинарного взыскания. Однако часть (1) ст. 206 ТК РМ не содержит ссылки на п. a) и b) ст. 301 ТК РМ, хотя эти увольнения являются мерами дисциплинарного взыскания.

По нашему мнению, в целях обеспечения единообразного применения закона часть (1) ст.206 ТК РМ следует дополнить словами «а также пунктами a) и b) ст. 301 ТК РМ». ТК РМ не требует предварительного согласия профсоюзного органа, что в определенной мере противоречит ст. 8 ТК РМ, запрещающей дискриминацию. По нашему мнению, следует внести изменения в часть (1) ст. 87 ТК РМ , предусмотрев, что увольнение по п. a) и b) ст. 301 ТК РМ допускается только с предварительного согласия профсоюзного органа (профсоюзного организатора).

Поскольку часть (1) ст. 206 ТК РМ, содержащая перечень оснований увольнения, являющихся дисциплинарными взысканиями, включает п. j) и n) части (1) ст. 86 ТК РМ, а последние содержат ссылки соответственно на п. a) и b) части (1) ст. 301 ТК РМ, увольнение по п. a) и b) части (1) ст. 301 ТК РМ должно производиться с соблюдением правил применения дисциплинарных взысканий, предусмотренных ст. 206-211 ТК РМ.

При наложении дисциплинарного взыскания работодатель должен учитывать тяжесть совершенного проступка и другие объективные обстоятельства.

Дисциплинарное взыскание применяется органом, которому предоставлено право приема на работу (избрания, утверждения или назначения на должность) данного работника.

Дисциплинарные взыскания на работников, несущих дисциплинарную ответственность в соответствии с дисциплинарными уставами или положениями и иными нормативными актами, могут налагаться также органами, вышестоящими по отношению к указанным в части (1).

Работники, занимающие выборные должности, могут быть уволены (пункт d) части (1) статьи 206) только по решению избравшего их органа и только на законных основаниях.

До применения дисциплинарного взыскания работодатель должен затребовать от работника объяснение в письменной форме о совершенном проступке. В случае отказа работника дать затребованное объяснение составляется соответствующий акт, который подписывается представителем работодателя и представителем работников.

При определенной степени тяжести проступка, совершенного работником, работодатель может организовать и служебное расследование. В ходе служебного расследования работник вправе объяснить свою позицию и представить лицу, уполномоченному вести расследование, все доказательства и обоснования, которые считает необходимыми.

Дисциплинарное взыскание применяется, как правило, сразу же после обнаружения проступка, но не позднее одного месяца со дня обнаружения, без учета времени нахождения работника в ежегодном оплачиваемом отпуске, учебном или медицинском отпуске.

Дисциплинарное взыскание не может быть применено позднее шести месяцев со дня совершения проступка, а по результатам ревизии или проверки финансово-экономической деятельности – позднее двух лет со дня его совершения. В указанные сроки не включается время производства по уголовному делу.

Часть (2) ст. 209 ТК РМ устанавливает неоправданно продолжительные, по нашему мнению, сроки применения дисциплинарных взысканий – 6 месяцев и 2 года.

Применение административных наказаний ограничено 3-месячным сроком, установленным частью (2) ст. 30 Кодекса Республики Молдова о правонарушениях № 218-XIV от 24 октября 2008 года [7].

Более того, п. a) части (1) ст. 60 Уголовного кодекса РМ № 985-XV от 18.04.2002 года установлен 2-летний срок давности привлечения к уголовной ответственности за совершение незначительного преступления.

Поскольку степень общественной опасности дисциплинарного проступка меньше чем степень общественной опасности административного проступка, а тем более гораздо ниже степени общественной опасности незначительного правонарушения, следует изменить часть (2) ст. 209 ТК РМ, заменив 6-месячный и двухлетний срок на трехмесячный.

Дисциплинарное взыскание объявляется в приказе (распоряжении, решении, постановлении), в котором в обязательном порядке указываются:

a) фактические причины и правовые основания применения дисциплинарного взыскания;

b) срок обжалования взыскания;

c) орган, в который можно обжаловать взыскание.

Приказ (распоряжение, решение, постановление) работодателя, за исключением дисциплинарного взыскания в виде увольнения согласно пункту d) части (1) статьи 206, которое применяется с соблюдением части (3) статьи 81, объявляется работнику под расписку не позднее чем в течение пяти рабочих дней со дня издания, а в случае, когда он работа-

ет в одном из структурных подразделений предприятия (филиал, представительство, деконцентрированная служба и др.), расположенном в другой местности, не позднее чем в течение 15 рабочих дней, и влечет последствия со дня объявления. Отказ работника подтвердить подписью объявление приказа оформляется соответствующим актом, который подписывается представителем работодателя и представителем работников.

Приказ (распоряжение, решение, постановление) о применении дисциплинарного взыскания может быть обжалован работником в судебную инстанцию в порядке, предусмотренном статьей 355 ТК РМ.

В соответствии с п. c) части (1) ст. 301 ТК РМ (в редакции закона РМ № 91 от 26.04.2012 года) индивидуальный трудовой договор прекращается в связи с назначением пенсии по возрасту.

И если применение п. a) и b) части (1) ст. 301 ТК РМ необязательно, т.к. применение дисциплинарного взыскания, в том числе и в виде увольнения, является правом, а не обязанностью работодателя, то п. c) части (1) ст. 301 ТК РМ работодатель обязан применить. Такое основание прекращения индивидуального трудового договора как назначение пенсии по возрасту относится к обстоятельствам, не зависящим от воли сторон индивидуального трудового договора.

Очевидно, что п. c) части (1) ст. 301 ТК РМ носит явно дискриминационный характер. Он противоречит части (2) ст. 16 Конституции РМ, принятой 29 июля 1994 года, пункту g) ст. 5, ст. 8 и ст. 13 ТК РМ, Конвенции Международной организации руда (МОТ) № 111 «О дискриминации в области труда и занятий», принятой в Женеве 25.06.1958 года.

Согласно пункту g) ст. 5 ТК РМ одним из основных принципов регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений является обеспечение равенства работников без всякой дискриминации.

Согласно части (1) ст. 8 ТК РМ в рамках трудовых отношений действует принцип равноправия всех работников. Запрещается любая прямая или косвенная дискриминация работника по признаку пола, возраста, расы, цвета кожи, национальности, вероисповедания, политических убеждений, социального происхождения, места жительства, наличия физических, умственных или психических отклонений, ВИЧ/СПИД-инфицирования, членства в профсоюзе или участия в профсоюзной деятельности, а также по иным критериям, не связанным с профессиональными качествами работника.

При этом законодатель не учел, что лица, индивидуальные трудовые договоры с которыми будут прекращены по п. c) части (1) ст. 301 ТК РМ, вправе подать заявления о приеме на работу на прежние должности. Работодатель не вправе отказать таким лицам в приеме на работу, т.к. ст. 47 ТК РМ запрещает необоснованный отказ в приеме на работу. Такой отказ влечет ответственность работодателя, установленную п. a) части (1) ст. 330 ТК РМ.

Если судебные инстанции будут отклонять иски об обжаловании необоснованных отказов в приеме на работу, в Европейский суд по правам человека поступит масса жалоб от педагогических работников.

Полагаем, что законодатель должен либо отменить п. c) части (1) ст. 301 ТК РМ, либо запретить прием на соответствующие должности лиц, индивидуальные трудовые договоры с которыми были прекращены по этому основанию. Прекращение индивидуального трудового договора по п. c) части (1) ст. 301 ТК РМ не препятствует педагогическому работнику на следующий день после освобождения от работы подать заявление о приеме на работу. И если на его место не будет принято другое лицо, работодатель будет вынужден заключить срочный индивидуальный трудовой договор с лицом, освобожденным от работы по п. c) части (1) ст. 301 ТК РМ. Следует отметить, что дискриминация пенсионеров впервые была предпринята при Горбачеве, когда КЗоТ был дополнен пунктом 1^1 ст. 38, позволяющим увольнение в связи с достижением пенсионного возраста. Эта дискриминационная норма применялась в течение нескольких лет, пока Пленум Высшей судебной палаты РМ не принял постановление № 20 от 10.07.1997 года, в котором разъяснил, что увольнение по п. 1^1 ст. 38 КЗоТ РМ противоречит Всеобщей декларации прав человека от 10.12.1948 года и другим международным актам, ратифицированным Республикой Молдова. После этого суды РМ стали удовлетворять иски о восстановлении на работу работников, уволенных по п. 1^1 ст. 38 КЗоТ РМ, а затем Парламент РМ исключил этот пункт из КЗоТа РМ [8].

Этот исторический урок не пошел на пользу.

Законом РМ № 8-XVI от 09.02.2006 года, вступившим в силу 02.06.2006 года, ст. 82 ТК РМ была дополнена пунктом i), предписывающим прекращать индивидуальные трудовые договоры с пенсионерами. Законом РМ № 269-XVI от 28.07.2006 года пункт i) ст. 82 ТК РМ был изменен, предусмотрев прекращение индивидуальных трудовых договоров только с руководителями государственных, в том числе и муниципальных предприятий и предприятий с преимущественно государственным капиталом, достигших возраста 65 лет.

В период действия п. i) ст. 82 ТК РМ (в редакции закона РМ № 8-XVI от 09.02.2006 года) индивидуальные трудовые договоры с многими пенсионерами были прекращены. Иски отдельных работников, индивидуальные трудовые договоры с которыми были прекращены по п. i) ст. 82 ТК РМ, противоречащим ст. 16 Конституции РМ, ст. 5 и 8 ТК РМ, Конвенции МОТ № 111 «О дискриминации в области труда и занятий», были удовлетворены судами первой и второй инстанций. Однако Высшая судебная палата РМ отменила подобные соответствующие Конституции РМ судебные решения и вынесла новое решение об отказе в иске.

Так, суд района Яловень решением от 22.09.2006 года удовлетворил иск о восстановлении на работе Ш.А., индивидуальный трудовой договор с которым был прекращен приказом № 119–р от 28.06.2006 года по п. i) ст. 82 ТК РМ. Апелляционная жалоба работодателя на это решение была отклонена определением апелляционной палаты Кишинева от 15.11.2006 года.

Высшая судебная палата РМ определением от 25.04.2007 года отменила вышеуказанное решение и определение и вынесла новое решение об отказе в иске [9].

Многие пенсионеры обратились в ЕСПЧ с жалобами на нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г., ссылаясь на несправедливость прекращения индивидуальных трудовых договоров по пункту i) статьи 82 ТК РМ.

К сожалению, сведений о результатах рассмотрения данных жалоб пока не имеется.

И вот теперь история повторилась, правда, пока только в отношении педагогических работников.

Будем надеется, что Конституционный суд РМ даст свою оценку соответствия Конституции РМ пункта c) части (1) статьи 301 ТК РМ.

Литература:

1. «Большой юридический словарь» под ред. Сухарева А.Я., Крутских В.Е., Москва, 2005, стр. 652

2. «Большой юридический словарь» под ред. Сухарева А.Я., Крутских В.Е., Москва, 2005, стр. 638

3. Сосна Б.И., Горелко Н.А., «Трудовое право Республики Молдова. Научно-практическое пособие (с комментариями отдельных норм КЗоТа РМ», Кишинев, 2001, стр. 65

4. Официальный монитор РМ № 150-162 от 07.07.2003 г.

5. Официальный монитор РМ № 113-118 от 08.06.2012 г.

6. «Трудовые споры. Учебно-практическое пособие». Под ред. Куренного А.М., Сосна Б.И., Кишинев, 2004, стр. 126

7. Официальный монитор РМ № 3-6 от 16.04.2009 года

8. Сосна Б.И., Горелко Н.А., «Трудовое право Республики Молдова. Научно-практическое пособие (с комментариями отдельных норм КЗоТа РМ», Кишинев, 2001, стр. 209

9. Примеры из судебной практики, выбранные и прокомментированные Сергеем Димистриу «Трудовое право», 2008, № 1, стр. 98-100