*ПРОЕКТ*

**Постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики**

**«О судебной практике по рассмотрению судами гражданских дел по спорам, вытекающим из трудовых правоотношений»**

«\_\_\_\_»\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_2025 год город Бишкек

№\_\_\_\_\_\_

Трудовое законодательство Кыргызской Республики направлено на установление государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан, создание благоприятных условий труда, защиту прав и интересов работников и работодателей, а также обеспечение необходимых правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений и интересов государства.

В целях правильного и единообразного применения судами законодательства при рассмотрении споров, вытекающих из трудовых правоотношений, а также в связи с принятием 23.01.2025г. нового Трудового кодекса Кыргызской Республики, введенного в действие Законом КР от 23.01.2025г.№24, Пленум Верховного суда Кыргызской Республики, руководствуясь частью 3 статьи 98 Конституции Кыргызской Республики, статьей 18 конституционного Закона Кыргызской Республики «О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах», постановляет:

1. Обратить внимание судов Кыргызской Республики на соблюдение норм, установленных гражданским процессуальным законодательством, при определении подсудности данной категории дел, подготовке дел к судебному разбирательству, соблюдении сроков рассмотрения индивидуальных трудовых споров, а также на правильное исчисление государственной пошлины по данной категории гражданских дел.

**2.** При рассмотрении трудовых дел, судам следует учитывать, что регулирование трудовых отношений и иных, непосредственно связанных с ними отношений, в соответствии с Конституцией КР осуществляется трудовым законодательством, включая законодательство об охране труда, и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права: Трудовым кодексом КР (ТК КР), законами, указами Президента КР, постановлениями Кабинета Министров КР, актами органов местного самоуправления и локальными нормативными актами, содержащими нормы трудового права.

Вступившие в установленном законом порядке в силу международные договоры, участницей которых является Кыргызская Республика, а также общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы Кыргызской Республики (ст.6 Конституции КР).

Если международными договорами, ратифицированными Кыргызской Республикой, установлены более благоприятные для работника правила, чем предусмотренные законами и иными нормативными правовыми актами КР, соглашениями, коллективными договорами, то применяются правила международных договоров.

**3.** Требование о восстановлении на работе и другие связанные с ним требования могут быть рассмотрены лишь в порядке искового производства. При этом необходимо выяснить наличие трудовых отношений между сторонами спора, нарушены ли трудовые права работника при прекращении трудовых отношений и имеются ли основания для защиты нарушенных прав путем восстановления его в прежней должности, взыскания в его пользу заработной платы за время вынужденного прогула и т.п.

В случае неправильного оформления заявления (вместо искового заявления, например, подано заявление об оспаривании приказа об увольнении), спор должен быть рассмотрен также в рамках искового производства.

Если работником при подаче иска о восстановлении на работе не обжалован приказ об увольнении, а указано только требование о восстановлении на работе, то данное обстоятельство не влечет за собой отказ в иске или оставление его без движения. Данное упущение может быть устранено судом при рассмотрении дела по существу, исходя из требований п.2 ч.1 ст.200 ГПК КР.

Своевременная и полная подготовка дела к судебному разбирательству имеет определяющее значение для качественного рассмотрения дела в установленные сроки.

**4.** Судам следует иметь в виду, что территориальная подсудность споров о восстановлении на работе определяется местом нахождения ответчика в соответствии со ст.28 ГПК КР. Согласно п.2 ст.89 ГК КР место нахождения юридического лица определяется местом его государственной регистрации, т.е. адресом, указанным в учредительных документах юридического лица.

Вместе с тем, суды по искам о восстановлении на работе, ошибочно применяют положения п.6 ст.31 ГПК КР, касающегося подсудности по выбору истца. Данное положение применяется только к искам о восстановлении трудовых прав, связанных с возмещением убытков, причиненных гражданину незаконным осуждением, незаконным привлечением к уголовной ответственности, незаконным применением в качестве меры пресечения заключения под стражу, подписки о невыезде либо незаконным наложением административного взыскания в виде ареста, которые не регулируются трудовым законодательством, так как основания таких исков возникают из права на реабилитацию, включающее в себя право на возмещение имущественного ущерба, устранение последствий морального вреда и восстановление в трудовых и других правах.

Судам следует принять во внимание, что право на реабилитацию признается по правилам уголовно-процессуального законодательства, а именно по ст.133 УПК КР, согласно которой суд в приговоре, определении, постановлении, а следователь, прокурор-в постановлении признают за оправданным либо лицом, в отношении которого прекращено уголовное преследование, право на реабилитацию. Восстановление трудовых, пенсионных, жилищных и иных прав реабилитированного, производится в порядке гражданского судопроизводства (ч.1 ст.136 УПК КР).

Суд на основании судебного акта или процессуального акта, вынесенного следователем, прокурором о реабилитации, выносит решение о восстановлении реабилитированного в трудовых правах, исполнение которого возлагается на прежнего работодателя реабилитированного. Решение суда о восстановлении реабилитированного на прежней работе или в прежней должности является обязательным для руководителя организации любой формы собственности.

В случае реорганизации или смены собственника юридического лица, в которой гражданин работал до осуждения или привлечения к уголовной ответственности, обязанность исполнить решение суда о восстановлении реабилитированного на прежней работе или в прежней должности или другой равноценной работы (должности) возлагается на правопреемника.

Реабилитированный вправе обратиться к работодателю с просьбой внести изменения записи в трудовую книжку о причинах увольнения. В случае отказа, суд рассматривает заявление реабилитированного о признании недействительной записи об увольнении с должности, в связи с осуждением и аннулировании данной записи в трудовой книжке.

**5**. В соответствии со ст.241 ТК КР индивидуальные трудовые споры рассматриваются комиссиями по трудовым спорам, уполномоченным государственным органом в сфере надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и судами. Урегулирование трудового спора также может осуществляться посредством применения процедуры медиации в порядке, предусмотренном законодательством в сфере медиации (ч.4 ст.241 ТК КР).

Обжалование предписания уполномоченного государственного органа в области надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства не является основанием для приостановления судом производства по делу о восстановлении на работе.

**6.** Судам следует обратить внимание на то, что работник имеет право обратиться в органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров в течение 3 месяцев со дня, когда он узнал о нарушении своего права, а по спорам об увольнении – в течение 2 месяцев со дня ознакомления работника с приказом об увольнении либо со дня выдачи трудовой книжки (ч.1 ст.243 ТК КР).

В случае отказа работника от ознакомления с приказом об увольнении, срок обращения в суд по спорам об увольнении исчисляется с момента составления работодателем акта об отказе работника от ознакомления с приказом. Указанный акт подлежит соответствующей оценке судом.

Если срок для обращения в суд пропущен, суд не вправе отказать в принятии искового заявления, а должен дать оценку причинам пропуска срока при рассмотрении спора по существу. Признание причин пропуска срока уважительными указывается в мотивировочной части решения суда.

Если доказательства уважительности причин пропуска срока для обращения в суд не представлены, суд отказывает в удовлетворении иска по мотиву пропуска срока. При этом в мотивировочной части решения суда указывается только на установление судом данных обстоятельств (п.7 ст.202 ГПК КР) без исследования иных фактических обстоятельств дела.

При пропуске указанных сроков по уважительным причинам, они могут быть восстановлены только комиссией по трудовым спорам или судом (ч.5 ст.243 ТК КР).

Следует отметить, что обращение работника в вышестоящие организации, различные государственные органы и общественные организации (органы прокуратуры, другие правоохранительные органы, уполномоченный государственный орган в области надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства, профсоюзы, правозащитные организации и т.п.) не является уважительной причиной пропуска срока обращения в суд.

Судам следует иметь в виду, что если медиация по трудовому спору была проведена до обращения в суд, кроме случаев, предусмотренных в ст.25 Закона КР «О медиации», то сроки на обращение с иском в суд не приостанавливаются на время проведения процедуры медиации.

**7.** Судам следует учесть, что требования статей 215, 216 ГК КР на трудовые споры не распространяются. При применении сроков исковой давности по трудовым спорам, следует употреблять термин «срок для обращения в суд за разрешением индивидуального трудового спора», так как сроки обращения в суд по трудовым спорам представляют собой самостоятельный вид давностных сроков. Признание уважительности причин пропуска сроков обращения в суд по трудовому спору, допускается и при отсутствии письменного заявления лиц, участвующих в деле.

Судам следует обратить внимание на то, что в качестве уважительных причин пропуска срока обращения в суд признаются причины, явно препятствующие работнику своевременно обратиться с иском в суд (например, болезнь, командировка, уход за тяжело больным человеком, вследствие непреодолимой силы).

При рассмотрении спора о взыскании заработной платы судам следует учесть, что прекращении трудового договора выплата всех сумм, причитающихся работнику, производится не позднее последнего дня работы. Если работник в день увольнения не работал, то соответствующие суммы должны быть выплачены не позднее следующего дня после предъявления уволенным работником письменного требования о расчете. При совпадении дня выплаты заработной платы с выходным днем или праздничным днем оплата производится накануне этого дня.

При нарушении работодателем срока выплаты заработной платы, оплаты отпуска, выплаты расчета при увольнении и других выплат работодатель обязан выплатить дополнительно за каждый просроченный календарный день 0,25 процента от невыплаченной денежной суммы на день фактического расчета.

При этом, следует иметь в виду, что срок исковой давности по спорам о взыскании заработной платы составляет 3 года с того дня, когда такая заработная плата должна была быть уплачена в соответствии с законодательством об обеспечении своевременности выдачи заработной платы (ч.3 ст.243 ТК КР).

**8**. При разрешении трудовых споров судам следует иметь в виду, что в соответствии со ст.6 ТК КР правовые акты, содержащие нормы трудового права распространяются на всех работников, заключивших трудовой договор и находящихся в силу этого договора в трудовых отношениях с работодателем, и соответственно подлежат обязательному применению всеми работодателями (юридическими или физическими лицами) независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности.

В тех случаях, когда в судебном порядке будет установлено, что фактически трудовые отношения между работодателем и работником регулируются договором гражданско – правового характера, то к таким отношениям в силу ч.3 ст.6 ТК КР должны применяться положения трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права. (Пример. Организация и гражданин заключили договор подряда на благоустройство территории. Стороны согласовали сроки выполнения работ, порядок приемки, а также срок и порядок оплаты. Помимо условий характерных для гражданско-правовых отношений, в договор включили условие о полной материальной ответственности за полученный инвентарь. Гражданин – подрядчик, выполняя работы, получил травму. Просил признать заключенный гражданского – правовой договор трудовым, взыскать заработную плату и пособие по временной нетрудоспособности. Решением суда исковые требования были удовлетворены по тем основаниям, что гражданско – правовой договор подряда содержал условия о выполнение истцом конкретного объема работ в течение оговоренного срока, соблюдении Правил внутреннего трудового распорядка, выплате заработной платы не на основании акта , а по результатам выполненных работ, указании о полной материальной ответственности).

**9**. Судам следует иметь в виду, что согласно ч.5 ст.6 ТК КР правовое регулирование труда отдельных категорий работников (руководителей организаций, государственных гражданских служащих и муниципальных служащих, лиц, работающих по совместительству, женщин, молодежи и других) устанавливаются ТК КР и другими нормативными правовыми актами.

**10**. ТК КР, законы и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, не распространяются на следующих лиц: военнослужащих в период прохождения ими военной службы; лиц из числа рядового и начальствующего состава органов внутренних дел, уголовно-исполнительной системы и других правоохранительных органов; за исключением лиц, указанных в ст.248 ТК КР; членов советов директоров (наблюдательных советов) организаций (за исключением лиц, заключивших с данной организацией трудовой договор); лиц, работающих по договорам гражданско-правового характера (подряда, поручения и других); других лиц в установленных законом случаях, если в установленном ТК КР порядке они одновременно не выступают в качестве работодателей или их представителей.

При этом под правоохранительными органами понимаются уполномоченные органы, определенные Законом КР от 25.07.2019г. №102 «О прохождении службы в правоохранительных органах Кыргызской Республики», а именно, уполномоченный государственный орган:

-в сфере внутренних дел;

-органы налоговой службы, осуществляющие досудебное производство;

-в сфере исполнения наказаний;

-в сфере таможенного дела;

-в сфере национальной безопасности;

-в сфере осуществления надзора за исполнением законов, которые реализуют отдельные правоохранительные функции.

Однако это не исключает возможности рассмотрения судами трудовых споров указанных категорий работников в соответствии с другими законами и нормативными правовыми актами Кыргызской Республики.

Следует обратить внимание судов на то, что в соответствии со ст.248 ТК КР индивидуальные трудовые споры лиц, занимающих политические государственные должности, специальные государственные должности и политические муниципальные должности, а также лиц, избираемых, назначаемых или утверждаемых на должности Президентом КР, Жогорку Кенешем КР, Председателем Кабинета Министров КР – Руководителем Администрации Президента КР по вопросам увольнения, изменения даты и изложения причины увольнения, перевода на другую работу, оплаты за время вынужденного прогула или выполнения нижеоплачиваемой работы и наложения дисциплинарных взысканий, разрешаются во внесудебном порядке. Решения, принятые по указанным лицам и обстоятельствам, обжалованию не подлежат.

При этом, следует иметь в виду, что **политическая государственная должность** представляет должность, в процессе замещения которой лицо осуществляет властные полномочия и принимает политикоопределяющие решения, ориентированные на проведение в жизнь политических программ и проектов, несет ответственность за реализацию поставленных политических целей и задач в рамках полномочий, установленных [Конституцией](toktom://db/167637) КР и иными нормативными правовыми актами. **Специальная государственная должность** - должность, в процессе замещения которой лицо осуществляет властные полномочия по принятию решений и производству действий контрольно-надзорного, судебного или иного специального характера, не связанного с принятием политикоопределяющих решений.

**Политическая муниципальная должность** – должность депутата местного кенеша, главы исполнительного органа местного самоуправления, осуществляющих властные полномочия и принимающих политикоопределяющие решения, ориентированные на проведение в жизнь программ и проектов, которые несут ответственность за реализацию поставленных политических целей на соответствующей административно – территориальной единице перед местным сообществом в рамках полномочий, установленных Конституцией и иными нормативными правовыми актами.

Перечень политических и специальных должностей, которые унифицированы и классифицированы по государственным органам содержится в Реестре государственных и муниципальных должностей КР.

**11.** Судам следует учесть, что, гражданские дела о восстановлении на работе рассматриваются и разрешаются в срок до одного месяца со дня принятия заявления к производству суда (ч.2 ст.157 ГПК КР).

**12.** По ряду причин истцы по делам о восстановлении на работе не всегда имеют возможность получить и представить в суд необходимые для рассмотрения дела документы. В этих случаях судья содействует сторонам в собирании доказательств, с учетом их допустимости, относимости и достаточности (ст.ст.64-66, 68,69 ГПК КР).

**13.** Трудовая книжка установленного образца является основным документом о трудовой деятельности и трудовом стаже работника. Форма, порядок ведения и хранения трудовых книжек, а также порядок изготовления бланков трудовых книжек и обеспечения ими работодателей устанавливаются Кабинетом Министров КР. Трудовая книжка ведется в бумажном и/или электронном виде по соглашению работодателя и работника.

При прекращении трудового договора трудовая книжка в соответствии с ч.5 ст.26 ТК КР выдается работнику в день увольнения (последний день работы). В случае, если трудовая книжка не была выдана в последний день работы по причинам, не зависящим от работодателя (отсутствие работника либо его отказ от получения трудовой книжки), работодатель направляет работнику почтовое или электронное почтовое уведомление о необходимости явиться за трудовой книжкой либо дать согласие на ее отправление по почте. Работодатель освобождается от ответственности за задержку выдачи трудовой книжки со дня направления уведомления.

За несвоевременную выдачу трудовой книжки по вине работодателя при увольнении работника работодатель выплачивает работнику средний дневной заработок за каждый день задержки выдачи трудовой книжки (ч.6 ст.26 ТК КР).

Судам следует принять во внимание, что обязанность работодателя выплатить работнику средний заработок за несвоевременную выдачу трудовой книжки наступает только при наличии следующих обстоятельств:

1. задержка в выдачи трудовой книжки произошла по вине работодателя;
2. работник предпринимал попытку устроиться на работу и получил отказ в приеме на работу, в связи с отсутствием у него трудовой книжки.

В случае восстановления работника на работе в результате его незаконного увольнения, требование о взыскании среднего заработка за задержку трудовой книжки удовлетворению не подлежит, так как работник восстанавливается в прежней должности, а увольнение признается незаконным.

**14.** В соответствии со ст.95 ТК КР (исчисление среднего заработка) для всех случаев определения размера средней заработной платы, предусмотренных ТК КР, устанавливается единый порядок ее исчисления.

Для расчета средней заработной платы учитываются все виды выплат, предусмотренные системой оплаты труда, применяемые в конкретной организации, независимо от источников их выплат.

Расчет средней заработной платы производится исходя из фактически начисленной заработной платы и фактически отработанного времени при любом режиме работы.

Средняя заработная плата рассчитывается из 12 месяцев, предшествующих к моменту выплаты. (Например, истец И.Г.А. решением суда восстановлена в должности заведующего отделом Министерства здравоохранения КР, в ее пользу взыскана заработная плата за время вынужденного прогула. Заработная плата за год до увольнения составила 545 631,09 сом. Средний заработок истицы, согласно Правилам исчисления среднего размера оплаты труда, составил 45 469,75 сом (545 631,09 : 12 = 45 469,75). Вынужденный прогул составил 124 дня. Среднедневной заработок истицы составил 2 066,81 сом (45 469,75 : 22 = 2 066,81). Заработная плата за время вынужденного прогула составила 256 284,44 сом (2 066,80 х 124 = 256 284,44).

Коллективным договором могут быть предусмотрены и другие периоды для расчета, не ухудшающие положение работника.

Средний дневной заработок для оплаты отпусков и выплаты компенсации за неиспользованные отпуска исчисляется за последние 3 календарных месяца путем деления суммы начисленной заработной платы на 3 и 29,6 (среднемесячное число календарных дней). (Например, истец Г.Н.Б. решением суда был восстановлен в должности директора Госоргана №1, взыскана заработная плата за время вынужденного прогула и оплата по отпускным за период 2020г.-2021г. Заработная плата за последних 3 календарных месяца составила 70 932,65 сом (19 752,85+19 031,15+32 148,65=70 932,65). Среднедневной заработок для оплаты отпусков согласно п.4 Правил исчисления среднего размера оплаты труда, составил 798,79 сом (70 932,65 : 3= 23 644,21 : 29,6=798,79). Сумма оплачиваемого отпуска продолжительностью 28 календарных дней составила 22 366,12 сом (798,79 х 28=22 366,12).

Средний дневной заработок для оплаты отпусков, предоставляемых в рабочих днях, в случаях, предусмотренных ТК КР, а также для выплаты компенсации за неиспользованный отпуск в этих случаях, определяется путем деления начисленной суммы заработной платы на количество рабочих дней по календарю шестидневной рабочей недели.

Особенности порядка исчисления средней заработной платы, установленного ст.95 ТК КР, определяются Кабинетом Министров Кыргызской Республики.

В организациях, где применяется суммированный учет рабочего времени, для исчисления среднего заработка используется средний часовой заработок.

Средний часовой заработок рассчитывается путем деления суммы начисленной заработной платы в расчетном периоде на количество рабочих часов в этом периоде, исходя из среднемесячного количества рабочих часов в году согласно производственному календарю.

При определении среднего дневного заработка из расчетного периода исключаются нерабочие праздничные дни, установленные законодательством КР (Правила исчисления среднего размера оплаты труда, утвержденных Постановлением Правительства КР от 25.11.1999 г., № 642).

Следует иметь в виду, что на требования работника о взыскании заработной платы за время вынужденного прогула в связи с увольнением, не распространяются требования ч.4 ст.94 ТК КР, предусматривающие ответственность работодателя за нарушение срока выплаты заработной платы в виде выплаты дополнительно за каждый просроченный календарный день 0,25 процента от невыплаченной денежной суммы на день фактического расчета, т.к. спор связан не с задержкой выдачи заработной платы, а с изданием приказа об увольнении.

Судам следует иметь в виду, что взыскание процентов, указанных в ч. 4 ст.94 ТК КР, должно быть произведено только в случаях установления нарушений срока выплаты заработной платы, оплаты отпуска, выплаты расчета при увольнении и других выплат, а также расчета при увольнении. **В том случае, если работник намеренно (без уважительных причин) не является за трудовой книжкой, после получения им почтового или электронного почтового уведомления, с целью затягивания периода выплат процентов, то взыскание среднего дневного заработка и процентов должно быть произведено с момента просрочки работодателем указанных выплат и до направления уведомления.**

**В том случае, если судом вынесено решение о взыскании заработной платы, оплаты отпуска, других выплат или расчета при увольнении и соответствующих процентов (0,25%) от невыплаченной денежной суммы, а работодатель (ответчик по делу) намеренно затягивает период выплаты взысканных выше денежных средств и процентов, то дополнительного решения суда о взыскании процентов не требуется. Взыскание с работодателя процентов за несвоевременную выплату взысканных решением суда сумм в пользу работника, может быть произведено судебным исполнителем до дня полного исполнения решения суда, так как предусмотренные в пунктах 4 и 5 ст.94 ТК КР дополнительные выплаты за каждый просроченный календарный день в размере 0,25% от невыплаченной денежной суммы, подлежат удержанию до дня фактического расчета.**

**15.** Одним из принципов правового регулирования трудовых отношений, предусмотренных п.7 ст 3 ТК КР, является защита от необоснованного увольнения. В связи с этим, судам при рассмотрении дел по данной категории необходимо принимать во внимание и правильно оценивать все обстоятельства и доказательства, связанные с увольнением работника.

Статьей 40 ТК КР предусмотрены основания прекращения трудового договора, которыми являются:

- соглашение сторон ([ст. 41](file:///C:\Users\n.alybaeva\AppData\Local\Temp\Toktom\324f1b41-2a22-4240-9674-7409db841823\document.htm#st_80));

- истечение срока трудового договора ([ст.](file:///C:\Users\n.alybaeva\AppData\Local\Temp\Toktom\324f1b41-2a22-4240-9674-7409db841823\document.htm#st_81)42);

- инициатива работника ([ст. 43](file:///C:\Users\n.alybaeva\AppData\Local\Temp\Toktom\324f1b41-2a22-4240-9674-7409db841823\document.htm#st_82));

- инициатива работодателя ([ст. 44](file:///C:\Users\n.alybaeva\AppData\Local\Temp\Toktom\324f1b41-2a22-4240-9674-7409db841823\document.htm#st_83));

- перевод работника по его просьбе или с его согласия на работу к другому работодателю или переход на выборную (работу) должность;

- обстоятельства, не зависящие от воли сторон ([ст.](file:///C:\Users\n.alybaeva\AppData\Local\Temp\Toktom\324f1b41-2a22-4240-9674-7409db841823\document.htm#st_88) 49);

- отказ работника от перевода на другую работу, вследствие состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением (ч.3 [ст. 36](file:///C:\Users\n.alybaeva\AppData\Local\Temp\Toktom\324f1b41-2a22-4240-9674-7409db841823\document.htm#st_75));

- отказ работника от продолжения работы в связи с изменением существенных условий труда (ч.3 [ст. 32](file:///C:\Users\n.alybaeva\AppData\Local\Temp\Toktom\324f1b41-2a22-4240-9674-7409db841823\document.htm#st_71));

- отказ работника от продолжения работы в организации в связи со сменой собственника, изменением ее подчиненности (подведомственности) и ее реорганизации (ч.3 [ст. 38](file:///C:\Users\n.alybaeva\AppData\Local\Temp\Toktom\324f1b41-2a22-4240-9674-7409db841823\document.htm#st_77));

- отказ работника от перевода в связи с перемещением работодателя в другую местность (ч.1 [ст. 30](file:///C:\Users\n.alybaeva\AppData\Local\Temp\Toktom\324f1b41-2a22-4240-9674-7409db841823\document.htm#st_69));

- неудовлетворительные результаты испытательного срока (ч. 7 [ст. 24](file:///C:\Users\n.alybaeva\AppData\Local\Temp\Toktom\324f1b41-2a22-4240-9674-7409db841823\document.htm#st_62)).

Трудовой договор может быть прекращен и по другим основаниям, предусмотренным Трудовым кодексом и иными законами.

**16.** Трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, а также срочный трудовой договор может быть расторгнут в любое время по соглашению сторон. При этом соглашение должно быть составлено в письменной форме. **Увольнение по соглашению сторон является отдельным основанием прекращения действия трудового договора, и его не следует путать с увольнением по инициативе работника (собственному желанию).**

Судам следует принять во внимание, что аннулирование договоренности о расторжении трудового договора допускается только по соглашению сторон трудового договора.

Стороны вправе включить любые условия в содержание соглашения о расторжении трудового договора, включая выплату дополнительного выходного пособия, соблюдение служебной или коммерческой тайны работником в течение определенного срока с момента прекращения трудового отношения и т.п. Однако, невыполнение работодателем условий соглашения, может повлечь признания увольнения незаконным.

**17**. Срочный трудовой договор заключается с работником на определенный срок не более пяти лет, если иной срок не установлен ТК КР и иными законами, при условиях, когда трудовые отношения не могут быть установлены на постоянной основе. Такими условиями могут быть: выполнение работы с точным сроком исполнения; выполнение временных (до 2 месяцев) или сезонных работ; выполнение определенных конкретных работ по предотвращению несчастных случаев, аварий, катастроф и т.д.; выполнение работ по замещению временно отсутствующего работника.

Согласно ст.42 ТК КР срочный трудовой договор расторгается с истечением его срока, завершением выполнения определенной работы, сезонных работ, а также с выходом отсутствующего работника на работу.

В том случае, что если работник, с которым заключен срочный трудовой договор, был незаконно уволен с работы до истечения срока договора, суд восстанавливает работника на прежней работе. Если за время рассмотрения спора в суде, срок трудового договора уже истек, суд признает увольнение незаконным, изменяет дату и формулировку увольнения – на увольнение по истечении срока действия срочного трудового договора и соответственно взыскивается заработная плата за период вынужденного прогула.

**Судам следует иметь в виду, что по срочным трудовым договорам, заключенным на срок не более 1 года ????, в случае спора о восстановлении на работе, ч.8 ст.246 ТК КР о выплате работнику материального вознаграждения в размере не менее 12-кратного среднемесячного заработка не подлежит применению.**

**Срочный трудовой договор заключается на определенный срок с учетом характера и условий работы (выполнение сезонных работ, определенной временной работы). В указанном случае взыскание 12-кратного среднемесячного заработка является несоразмерным материальным возмещением при нарушении установленного порядка увольнения работника, заключившего срочный трудовой договор, но работник вправе требовать возмещения денежной компенсации морального вреда, причиненного ему указанными действиями работодателя.**

**18.** Расторжение трудового договора по инициативе работника допустимо в случае, когда подача заявления об увольнении являлась добровольным его волеизъявлением. Если истец утверждает, что работодатель вынудил его подать заявление об увольнении по собственному желанию, то это обстоятельство подлежит проверке судом. При этом, обязанность доказать, что работодатель вынудил работника уволиться по собственному желанию, возлагается на самого работника.

**Работник вправе расторгнуть трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, или срочный трудовой договор, предупредив об этом работодателя письменным заявлением за 1 месяц. Течение указанного срока начинается на следующий день после получения работодателем заявления работника.**

В соответствии с ч.3 ст.43 ТК КР работник, подавший заявление об увольнении по собственному желанию, вправе до истечения срока предупреждения, отозвать свое заявление, если на его место не приглашен в письменной форме другой работник, которому в соответствии с ТК КР и иными законами, не может быть отказано в заключении трудового договора.

По соглашению сторон трудовой договор может быть расторгнут и до истечения срока предупреждения.

Судам следует принять во внимание, что в силу ч.3 ст.43 ТК КР отзыв работником заявления об увольнении в течение срока предупреждения, будет невозможен, если обязанность работодателя принять на работу другого работника возникла на основании закона, а приглашенный новый работник уже расторг трудовой договор с прежним работодателем.

Если по истечении срока предупреждения трудовой договор не был расторгнут, и работник не настаивает на увольнении, действие трудового договора считается продолженным. Эти же правила распространяются и при расторжении договора в связи с истечением срока трудового договора.

При отказе работодателя расторгнуть срочный договор по требованию работника последний имеет право обратиться за разрешением спора в суд.

При расторжении работником срочного трудового договора без уважительных причин, указанных в ч.4 ст.43 ТК КР (зачисление в образовательную организацию, выход на пенсию и другие уважительные причины, а также нарушения работодателем условий коллективного договора и ли трудового договора (соглашения), законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового законодательства), работодатель вправе потребовать от работника компенсации в размере, предусмотренном трудовым договором, но не превышающей размера среднемесячной заработной платы.

**19**. Подача работником заявления об увольнении по собственному желанию не исключает возможности его увольнения работодателем по другому основанию, если такое основание имеется к моменту издания приказа об увольнении. Увольнение же по инициативе работодателя работника, прекратившего работу по истечении срока предупреждения, не по ст.43 ТК КР, а по иным основаниям, является незаконным.

**20.** При рассмотрении дела о восстановлении на работе лица, трудовой договор с которым расторгнут по инициативе работодателя, обязанность доказать наличие основания увольнения и соблюдение установленного порядка увольнения, возлагается на работодателя.

**21.** Трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, а также срочный трудовой договор до истечения срока их действия могут быть расторгнуты работодателем в случае ликвидации организации (юридического лица) или ее филиала (представительства), прекращения деятельности работодателя (физического лица). При этом, основанием увольнения работника по п.1 ч.1 ст.44 ТК КР должно служить решение о ликвидации юридического лица, т.е. решение о прекращении его деятельности без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам, принятое в установленном законом порядке (ст.96 ГК КР).

Если работодателем являлось физическое лицо, то трудовой договор с работником может быть расторгнут по п.1 ч.1 ст.44 ТК КР, когда прекращается деятельность физического лица (индивидуального предпринимателя) на основании им самим принятого решения, вследствие признания его несостоятельным (банкротом) по решению суда (п.1 ст.60 ГК КР), в связи с истечением срока действия свидетельства о государственной регистрации, отказа в продлении лицензии на определенные виды деятельности.

Под прекращением деятельности работодателя - физического лица, не имевшего статуса индивидуального предпринимателя, следует понимать фактическое прекращение таким работодателем своей деятельности.

**22.** В случае сокращения численности или штата работников (п.2 ч.1 ст.44 ТК КР), в том числе в связи с реорганизацией организации, суды при рассмотрении спора должны проверить:

- произведено ли в действительности сокращение численности или штата работников, что доказывается сравнением прежней и новой численности, штата работников;

- соблюдено ли преимущественное право на оставление на работе в первую очередь работников с более высокой производительностью труда и квалификацией (ст.46 ТК КР), а также отвечающих критериям эффективности работы, установленным в коллективном договоре, соглашении или трудовом договоре;

- соблюдены ли работодателем требования, установленные ч.2 ст.46 ТК КР, предусматривающие возможность перевода работника на другую должность;

- соблюдены ли требования ч.3 ст.46 ТК КР о письменном предупреждении работника под расписку не менее чем за один месяц до его увольнения;

- соблюдены ли требования ч.1 ст.45 ТК КР, согласно которой увольнение работников, являющихся членами профсоюзной организации либо иного представительного органа работников в соответствии с п.2, подпунктом «б» п.3, п.5, подпунктом «г» п.6 ч.1 ст.44 ТК КР без предварительного письменного согласия профсоюзной организации либо иного представительного органа работников данной организации не допускается. Коллективным договором могут быть предусмотрены и иные основания увольнения, которые также могут быть применены только с письменного согласия профсоюзной организации либо иного представительного органа при расторжении трудового договора по инициативе работодателя;

- соблюдены ли при расторжении трудового договора требования, касающиеся гарантий беременным женщинам и женщинам, имеющим детей до 3 лет, одиноким матерям, имеющим детей до 14 лет, детей с ограниченными возможностями здоровья до 18 лет, другим лицам, воспитывающим указанных детей без матери.

Следует иметь в виду, что при сокращении численности или штата работников лицам с ограниченными возможностями здоровья при равной производительности труда и квалификации, отдается предпочтение в оставлении на работе. Лица с ограниченными возможностями здоровья, работающие в специализированных организациях, предназначенных для использования труда лиц с ограниченными возможностями здоровья, имеют преимущественное право на оставление на работе независимо от производительности труда и квалификации (ч.2 ст.159 ТК КР).

**23.** Увольнение по подпункту "а" п.3 ч.1 ст.44 ТК КР возможно только при наличии медицинского заключения о состоянии здоровья работника, препятствующее продолжению работы.

Увольнение работника по подпункту "б" п.3 ч.1 ст.44 ТК КР допустимо при условии, что несоответствие работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие его недостаточной квалификации подтверждено результатами аттестации, проведенной в порядке, установленном трудовым законодательством. Данный факт увольнения также может быть подтвержден справками о невыполнении норм труда, актами о выпуске брака и иными локальными нормативными правовыми актами, принимаемыми с учетом мнения представительного органа работников.

Работодатель не вправе расторгнуть трудовой договор с работником по данному основанию, если в отношении этого работника аттестация не проводилась либо аттестационная комиссия пришла к выводу о соответствии работника занимаемой должности или выполняемой работе. При этом выводы аттестационной комиссии о деловых качествах работника подлежат оценке в совокупности с другими доказательствами по делу.

Не могут быть уволены по результатам аттестации или несоответствию занимаемой должности:

-работник, не имеющий достаточного опыта в работе из-за непродолжительного срока работы;

-работник, лишь в связи с отсутствием у него диплома о специальном образовании, если по закону оно не требуется - по несоответствию квалификации;

-беременные женщины - по результатам аттестации или несоответствию квалификации (ч.1 ст.151 ТК КР);

-женщины, имеющие детей в возрасте до 3-х лет, одинокие матери, имеющие детей в возрасте до 14 лет (детей-инвалидов - до 18 лет), другие лица, воспитывающие указанных детей без матери - по несоответствию квалификации (ч.2 ст.151 ТК КР);

-инвалиды - по несоответствию квалификации (ст.159 ТК КР).

Если работник был уволен на основании п.3 ч.1 ст.44 ТК КР, то работодатель обязан представить доказательства, свидетельствующие о том, что работник отказался от перевода на другую работу, либо работодатель не имел возможности (например, в связи с отсутствием вакантных должностей или работ) перевести работника с его согласия на другую имеющуюся у этого работодателя работу.

**24.** Необходимо иметь в виду, что увольнение по п.4 ч.1 ст.44 ТК КР в связи со сменой собственника имущества организации, допустимо лишь в отношении руководителя организации, его заместителей и главного бухгалтера.

Расторжение трудового договора в этом случае возможно лишь при смене собственника имущества организации в целом. Указанные лица не могут быть уволены по п.4 ч.1 ст.44 ТК КР при изменении подведомственности (подчиненности) организации, если при этом не произошла смена собственника имущества организации.

Под сменой собственника имущества организации следует понимать переход (передачу) права собственности на имущество организации от одного лица к другому лицу или другим лицам, (например при приватизации государственного или муниципального имущества).

Новый собственник вправе принять решение о прекращении трудовых отношений с названными работниками в течение 3-х месяцев со дня возникновения у него права собственности на имущество организации. Если в течение этого срока указанные работники по решению собственника не были уволены, впоследствии их увольнение по п.9 ч.1 статьи 40 ТК КР не допускается (ст.38 ТК КР).

Поскольку в соответствии с ч.1 ст.105 и ч.3,4 ст.224 ГК КР собственником имущества, созданного за счет вкладов учредителей (участников) хозяйственных товариществ и обществ, а также произведенного и приобретенного хозяйственными товариществами или обществами в процессе их деятельности, является общество или товарищество, то участники имеют лишь обязательственные права в отношении таких юридических лиц (например, участвовать в управлении делами товарищества или общества, принимать участие в распределении прибыли) (ч.2 ст.83 ГК КР).

Изменение состава участников (акционеров), реорганизация юридического лица не может служить основанием для прекращения трудового договора по п.4 ч.1 ст.44 ТК КР с лицами, перечисленными в этой норме, так как в этом случае собственником имущества хозяйственного товарищества или общества по-прежнему остается само товарищество или общество и смены собственника имущества не происходит.

**25.** При рассмотрении дел о восстановлении на работе лица, уволенного работодателем за неоднократное неисполнение без уважительных причин трудовых обязанностей, наличия дисциплинарного взыскания (п.5 ч.1 ст.44 ТК КР), следует принять во внимание, что по указанному основанию работник может быть уволен, если он имеет дисциплинарное взыскание и на момент повторного неисполнения им без уважительных причин трудовых обязанностей оно не снято и не погашено.

Под ненадлежащим исполнением трудовых обязанностей следует понимать нарушения работником:

-требований законодательства;

-обязательств по трудовому договору;

-правил внутреннего трудового распорядка и других локальных нормативных актов;

-должностных инструкций;

-положений организации;

-приказов работодателя;

-технических правил и т.п.

При разрешении споров лиц, уволенных по п.5 ч.1 ст.44 ТК КР за неоднократное неисполнение без уважительных причин трудовых обязанностей, следует иметь в виду, что работодатель вправе расторгнуть трудовой договор по данному основанию при условии, что к работнику ранее было применено дисциплинарное взыскание и на момент повторного неисполнения им без уважительных причин трудовых обязанностей оно не снято и не погашено.

При этом необходимо иметь в виду, что работодатель вправе применить к работнику дисциплинарное взыскание и тогда, когда он до совершения проступка подал заявление о расторжении трудового договора по своей инициативе, поскольку трудовые отношения в данном случае прекращаются лишь по истечении срока предупреждения об увольнении.

По делам о восстановлении на работе лиц, уволенных по этому основанию, ответчик обязан представить доказательства, свидетельствующие о том, что:

- совершенное работником нарушение, явившееся поводом к увольнению, в действительности имело место и могло являться основанием для расторжения трудового договора;

- работодателем были соблюдены предусмотренные ч.3 и ч.4 ст.89 ТК КР сроки для применения дисциплинарного взыскания.

При этом следует иметь в виду, что дисциплинарное взыскание применяется непосредственно после обнаружения проступка, но не позднее одного месяца со дня обнаружения. В этот срок не засчитывается время болезни работника, пребывания его в отпуске (ч.3 ст.89 ТК КР), а также время рассмотрения профсоюзной организацией вопроса о даче согласия на увольнение, если такое согласие предусмотрено законодательством (ст.45 ТК КР). Дисциплинарное взыскание, наложенное по истечении месяца после обнаружения проступка, будет считаться принятым в нарушении норм трудового законодательства.

**26.** Судам следует иметь в виду, что применение мер взыскания, не предусмотренных действующим законодательством, не допустимо.

Право выбора конкретной меры дисциплинарного взыскания из числа, предусмотренного соответствующим законом, принадлежит руководителю организации, уполномоченному должностному лицу.

Дисциплинарное взыскание в виде увольнения с работы вправе налагать лишь должностное лицо, обладающее правом приема и увольнения работников с должности.

Судам следует учесть, что до применения дисциплинарного взыскания от работника должно быть затребовано письменное объяснение. Отказ представить такое объяснение оформляется актом, который подлежит регистрации работодателем и не может служить препятствием для применения взыскания. Также следует принять во внимание, что за каждый дисциплинарный проступок может быть наложено только одно дисциплинарное взыскание (ст.89 ТК КР).

**27**. При рассмотрении дел о восстановлении на работе лица, уволенного по п.6 ч.1 ст.44 ТК КР, работодатель обязан представить доказательства, свидетельствующие о том, что работник совершил однократное грубое нарушение трудовых обязанностей, в том числе за:

а) прогул (отсутствие на работе более 3 часов подряд в течение рабочего дня без уважительных причин);

б) появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения;

в) совершение по месту работы умышленной порчи или хищения имущества организации;

г) нарушение работником правил охраны труда, которое повлекло тяжкие последствия, включая травмы и аварии;

д) разглашение государственной, служебной, банковской, коммерческой или иной охраняемой законом тайны, ставшей известной работнику в связи с исполнением трудовых обязанностей и, если условие о ее сохранении предусмотрено в трудовом договоре.

Данный перечень видов однократных грубых нарушений трудовой дисциплины, не является исчерпывающим. В отношении некоторых категорий работников законами и уставами, положениями о дисциплине могут предусматриваться и другие виды однократных грубых нарушений трудовых обязанностей.

**28**. В соответствии с подпунктом "а" п.6 ч.1 ст.44 ТК КР прогулом признается отсутствие работника на работе более 3 часов подряд в течение рабочего дня без уважительных причин.

Судам следует принять во внимание, что трудовой договор с работником может быть расторгнуть по данному основанию также:

-при оставлении без уважительной причины работы лицом, заключившим трудовой договор на неопределенный срок, без предупреждения работодателя о расторжении договора, а равно и до истечения месячного срока предупреждения (ч.1 ст.43 ТК КР);

- при оставлении без уважительной причины работы лицом, заключившим трудовой договор на определенный срок, до истечения срока договора либо до истечения срока предупреждения о досрочном расторжении трудового договора (ст.42, ч.1 ст.43, ч.6 ст.169, ч.6 ст.170 ТК КР);

- при самовольном использовании дней отгулов, а также при самовольном уходе в отпуск (основной, дополнительный). При этом необходимо учитывать, что не является прогулом использование работником дней отдыха в случае, если работодатель в нарушение предусмотренной законом обязанности отказал в их предоставлении и время использования работником таких дней не зависело от усмотрения работодателя (например, отказ работнику, являющемуся донором, в предоставлении в соответствии со ст.113 ТК КР дня отдыха непосредственно после каждого дня сдачи крови и ее компонентов).

**29**. Если при разрешении спора о восстановлении на работе лица, уволенного за прогул, и взыскании среднего заработка за время вынужденного прогула выясняется, что отсутствие на рабочем месте было вызвано неуважительной причиной, но работодателем нарушен порядок увольнения, суду при удовлетворении заявленных требований необходимо учитывать, что средний заработок восстановленному работнику в таких случаях может быть взыскан не с первого дня невыхода на работу, а со дня издания приказа об увольнении, поскольку только с этого времени прогул является вынужденным.

**30**. При разрешении споров, связанных с расторжением трудового договора по подпункту "б" п.6 ч.1 ст.44 ТК КР (появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения), суды должны иметь в виду, что по этому основанию могут быть уволены работники, находившиеся в рабочее время в месте выполнения трудовых обязанностей в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения. При этом не имеет значения, отстранялся ли работник от работы в связи с указанным состоянием.

Увольнение по этому основанию может последовать и тогда, когда работник в рабочее время находился в таком состоянии не на своем рабочем месте, но на территории данной организации либо он находился на территории объекта, где по поручению работодателя должен был выполнять трудовую функцию.

Состояние алкогольного либо наркотического или иного токсического опьянения должно быть подтверждено медицинским заключением или актом, составленным работодателем совместно с представительным органом работников, а также другими видами доказательств, которые должны быть соответственно оценены судом (акты, справки, составленные по месту работы, протоколы и постановления о привлечении лица к административной ответственности и другие документы).

**31**. При рассмотрении дел о восстановлении на работе лица, трудовой договор с которым расторгнут по подпункту "в" п.6 ч.1 ст.44 ТК КР (совершение по месту работы умышленной порчи или хищения имущества организации), суды должны учесть, что работник может быть уволен по данному основанию при условии, что указанные неправомерные действия были совершены им по месту работы и его вина установлена вступившим в законную силу приговором суда, либо постановлением судьи, органа должностного лица, уполномоченного рассматривать дела о правонарушениях.

Установленный месячный срок для применения такой меры дисциплинарного взыскания исчисляется со дня вступления в законную силу приговора суда либо постановления судьи, органа, должностного лица, уполномоченного рассматривать дела о правонарушениях.

**32**. Применение дисциплинарного взыскания в виде увольнения по подпункту "г" п.6 ч.1 ст.44 ТК КР (нарушение работником требований охраны труда) возможно только в том случае, если это нарушение повлекло за собой тяжкие последствия (несчастный случай на производстве, катастрофу), включая травмы и аварии. В зависимости от того, какое именно последствие имело место, факт оформляется актом о несчастном случае, экспертным заключением, постановлением инспектора по охране труда, постановлением должностного лица соответствующего органа исполнительной власти, другими документами.

Составлению перечисленных документов предшествует расследование, в ходе которого устанавливается вина работника. Выводы о том, виновен работник или нет, указываются в документах, на основании которых работодатель принимает решение об увольнении работника. Однако нельзя считать работника виновным в нарушении требований охраны труда, с которыми тот не был ознакомлен. В соответствии со ст.206 ТК КР работодатель обязан обеспечить прохождение обучения работников по охране труда, с последующей проверкой полученных знаний. Исполнение данной обязанности осуществляется посредством проведения: первичных и периодических инструктажей по охране труда; проверок знаний требований охраны труда; недопущения к работе лиц, не прошедших обучение, инструктаж и проверку знаний требований охраны труда (п.7 ч.2 ст.204 ТК КР). Если работодатель не выполнил эту обязанность, у него нет оснований для выводов о виновности работника.

**33**. В случае оспаривания работником увольнения по подпункту "д" п.6 ч.1 ст.44 ТК КР работодатель обязан представить доказательства, свидетельствующие о том, что сведения, которые работник разгласил, в соответствии с действующим законодательством относятся к государственной, служебной, банковской, коммерческой или иной охраняемой законом тайне, ставшие известные работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей и, если условие о ее сохранении предусмотрено в трудовом договоре (см.: конституционный Закон КР «О Национальном банке КР» от 11.08.2022г. №92, Закон КР "О банках и банковской деятельности" 11.08.2022г. №93, Закон КР «О государственной гражданской службе и муниципальной службе» от 27.10.2021г. №125, Закон КР "О коммерческой тайне" от 30.03.1998г. №27 и др.).

**34**. Необходимо иметь в виду, что расторжение трудового договора с работником по п.7 ч.1 ст.44 ТК КР в связи с утратой доверия возможно только в отношении работников, непосредственно обслуживающих денежные или товарные ценности (прием, хранение, транспортировка, распределение и т.п.), электронные вычислительные машины, программное обеспечение и при условии, что эти виновные действия дали основание для утраты доверия к данному работнику со стороны работодателя.

К таким действиям, могут быть отнесены: использование в личных целях имущества, вверенного работнику для обслуживания, обмеривание, обвешивание, обсчет, получение платы за услуги без оформления соответствующих документов и т.п.

При установлении в предусмотренном законом порядке факта совершения хищения, взяточничества и иных корыстных правонарушений эти работники могут быть уволены по основанию утраты к ним доверия и в том случае, когда указанные действия не связаны с их работой.

**35.** Увольнение лиц, совершивших аморальный проступок, несовместимый с продолжением данной работы по п.8 ч.1 ст.44 ТК КР, допускается только в отношении тех работников, которые занимаются воспитательной деятельностью, например учителей школ, преподавателей учебных заведений, мастеров производственного обучения, воспитателей детских учреждений, независимо от того, где совершен аморальный проступок (по месту работы или в быту, в общественном месте). Например, лишение педагога родительских прав в отношении собственных детей должно повлечь его увольнение из воспитательного учреждения.

Не являются специальными субъектами увольнения лица, хотя и работающие в учебно-воспитательных и подобных им организациях, но выполняющие технические или иные функции, не связанные с воспитанием (коменданты, секретари, бухгалтеры, завхозы и др.).

Порядок увольнения работников по этому основанию отличается в зависимости от того, где совершен аморальный проступок: по месту работы или нет.

Если же аморальный проступок совершен работником вне места работы или по месту работы, но не в связи с исполнением им трудовых обязанностей, то трудовой договор также может быть расторгнут с ним по п.8 ч.1 ст.44 ТК КР, но не позднее одного месяца со дня обнаружения проступка работодателем, не считая времени болезни работника или пребывания его в отпуске (ч.3 ст.89 ТК КР).

**36**. Расторжение трудового договора по п.9 ч.1 ст.44 ТК КР допустимо лишь в отношении руководителей организации (филиала, представительства), его заместителей и главного бухгалтера и при условии, что ими было принято необоснованное решение, которое повлекло за собой нарушение сохранности имущества, неправомерное его использование или иной ущерб имуществу организации.

При этом необходимо иметь в виду, наступили ли названные неблагоприятные последствия именно в результате принятия этого решения, и можно ли было их избежать в случае принятия другого решения. Если ответчик не представит доказательства, подтверждающие наступление вышеуказанных неблагоприятных последствий, увольнение по данному основанию не может быть признано законным.

**37.** В соответствии с п.10 ч.1 ст.44 ТК КР работодатель вправе расторгнуть трудовой договор при предоставлении работником подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении трудового договора, если эти документы или сведения могли являться основанием для отказа в заключение трудового договора. Например, предоставление поддельного диплома, подложной справки об отсутствии судимости и т.д., если эти обстоятельства исключали его прием на работу.

**38.** Работодатель вправе расторгнуть трудовой договор по п.11 ч.1 ст.44 ТК КР с руководителем организации (филиала, представительства) или его заместителями, если ими было допущено однократное грубое нарушение своих трудовых обязанностей.

Грубым нарушением трудовых обязанностей руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями следует, в частности, расценивать неисполнение возложенных на этих лиц трудовым договором обязанностей, которое могло повлечь причинение вреда здоровью работников либо причинение имущественного ущерба организации.

Руководители структурных подразделений организации и их заместители, а также главный бухгалтер организации не могут быть уволены по этому основанию, однако трудовой договор с ними может быть расторгнут за однократное грубое нарушение ими своих трудовых обязанностей по п.6 ч.1 ст.44 ТК КР, если совершенные ими деяния подпадают под перечень грубых нарушений, указанных в подпунктах "а"-"д" п.6 ч.1 ст.44 ТК КР, либо в иных случаях, если это предусмотрено законами.

Работодатель обязан доказать, что нарушение допущено именно руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями и является грубым нарушением трудовых обязанностей.

**39**. Перечень других случаев расторжения трудового договора по инициативе работодателя, согласно п.12 ст.44 ТК КР, не является исчерпывающим. Трудовой договор может быть расторгнут работодателем в случаях, установленных ТК и иными нормативными правовыми актами. Например, в соответствии со статьями 37, 38 Закона КР «О государственной гражданской службе и муниципальной службе» помимо оснований, предусмотренных трудовым законодательством, являются и другие случаи освобождения от должности: создание политических партий, религиозных организаций; назначение наказания, исключающего продолжение службы в соответствии со вступившим в законную силу обвинительным приговором суда; наличие медицинского заключения о состоянии здоровья и др.

Частью 2 ст.44 ТК КР предусмотрены дополнительные основания увольнения в связи с утратой доверия для лиц, занимающих политические государственные должности, специальные государственные должности и политические муниципальные должности, а также должностные лица, в отношении которых избрание, назначение или утверждение осуществляются Президентом КР, Жогорку Кенешем КР, Председателем Кабинета Министров КР – Руководителем Администрации Президента КР.

Этими основаниями являются:

- несоответствие их деятельности принятым решениям и проводимой политике политического руководства;

- утрата доверия политического руководства.

Судам следует иметь в виду, что п.3 ч.1 ст.37 Закона КР «О государственной гражданской службе и муниципальной службе» от 27.10.2021г.№125 основаниями для прекращения государственной гражданской или муниципальной службы в связи с выражением недоверия являются:

-непринятие действий по предотвращению и/или урегулированию конфликта интересов, стороной которого являлся служащий;

-занятие предпринимательской или другой оплачиваемой деятельностью лично, за исключением случаев, установленных Законом КР «О государственной гражданской службе и муниципальной службе»;

-осуществление деятельности в органах управления коммерческих организаций, за исключением случаев, предусмотренных Законом КР «О государственной гражданской службе и муниципальной службе»;

-неоднократное нарушение (2 и более раза) требований Кодекса этики, в том числе и во внерабочее время, по представлению комиссии по этике;

-непредставление при поступлении на службу декларации о доходах, имуществе и обязательствах либо представление заведомо недостоверных или неполных данных;

-сокрытие гражданства иностранного государства;

-предоставление заведомо ложной информации о наличии гражданства Кыргызской Республики.

В соответствии с пунктом 15 части 2 статьи 48 Закона КР «О прохождении службы в таможенных органах Кыргызской Республики» от 21.07.1998г.№93 сотрудники таможенных органов могут быть уволены со службы таможенных органов по основаниям, указанным в данной статье, а также и по дополнительному основанию – «в случаях, установленных законодательством о государственной службе и о противодействии коррупции».

**40**. Согласно ст.45 ТК КР увольнение работников, являющихся членами профсоюзной организации либо иного представительного органа работников, по пункту 2, подпункту "б" пункта 3, пункту 5, подпункту "г" пункта 6 ч.1 ст.44 ТК КР без предварительного письменного согласия соответствующей профсоюзной организации либо иного представительного органа работников данной организации не допускается. Коллективным договором могут быть предусмотрены и иные основания увольнения, по которым требуется предварительное согласие профсоюзной организации либо иного представительного органа на расторжение трудового договора по инициативе работодателя.

Ходатайство (представление) работодателя о даче согласия на расторжение трудового договора с работником, поступившее в профсоюзную организацию или иной представительный орган, должно быть рассмотрено в 7-дневный срок со дня подачи ходатайства работодателем.

Ходатайство о даче согласия на увольнение рассматривается в присутствии работника или уполномоченного им представителя. Рассмотрение ходатайства в отсутствие работника или его представителя допускается лишь по его письменному заявлению.

Профсоюзная организация либо иной представительный орган принимает решение о даче либо отказе в предоставлении согласия на расторжение работодателем трудового договора с работником. О принятом решении профсоюзная организация уведомляет работодателя в течение 3 дней после его принятия в письменной форме. Работодатель вправе расторгнуть трудовой договор не позднее 1 месяца со дня получения письменного согласия профсоюзной организации либо иного представительного органа.

**При этом, судам следует иметь в виду, если при обращении работника в суд с иском о восстановлении на работе будет установлено, что расторжение трудового договора (увольнение) работника было произведено без получения письменного согласия профсоюзной организации, которое явилось единственным нарушением трудового законодательства, то суд вправе отложить рассмотрение дела и предложить сторонам в течение десяти дней обратиться в профсоюзную организацию для получения согласия на увольнение или решения общего собрания представительного органа работников организации о правомерности увольнения работника. За получением решения профсоюзной организации вправе обратиться и сам работодатель на стадии подготовки дела к рассмотрению. Отказ в даче согласия на увольнение может явиться основанием для восстановления работника на прежней работе (должности).**

**Например. Если при рассмотрении дела о правомерности увольнения работника в связи с сокращением численности или штата работников по п.2 ч.1 ст.44 ТК КР, будет установлено, что порядок расторжения трудового договора с работником по вышеуказанному основанию, согласно ст.46 ТК КР, был полностью соблюден, но лишь отсутствует наличие предварительного согласия профсоюзной организации либо иного представительного органа работников, суд вправе отложить разрешение дела на 10 дней, предоставив сторонам возможность обратиться в профсоюзную организацию за получением решения на увольнение работника по сокращению численности или штата сотрудников. *(редакция данного абзаца требует обсуждения и заключения коллегии) ?????***

Согласия представительного органа работников на расторжение трудового договора не требуется в случаях:

- увольнения из организации, где отсутствует представительный орган работников;

- увольнения руководителя организации, его заместителей, работников на руководящих должностях, избираемых, утверждаемых или назначаемых органами государственной власти или управления, а также общественными организациями и другими объединениями граждан и в иных случаях, предусмотренных законодательством КР.

К органам государственной власти согласно Конституции КР относятся:

- Президент КР;

- Жогорку Кенеш КР;

- Кабинет Министров КР, подчиненные Кабинету Министров министерства, госкомитеты, адм. ведомства, местная гос. администрация;

- суды.

К органам местного самоуправления относятся: местные кенеши, айыл окмоту, мэрии городов.

Необходимо обратить внимание на существование дополнительных трудовых гарантий для членов представительных органов работников, кроме случаев ликвидации организации, которые могут быть уволены помимо соблюдения общего порядка увольнения лишь с согласия соответствующего вышестоящего представительного органа работников.

**41.** Судам при рассмотрении заявления о законности прекращения трудового договора в связи с осуждением работника к наказанию, исключающему продолжение прежней работы, в соответствии с приговором суда (п.4 ч.1 ст.49 ТК КР), следует иметь в виду, что прекращение трудового договора с работником возможно лишь при наличии приговора суда, вступившего в законную силу. В остальных случаях работодатель вправе отстранить работника, привлеченного к ответственности, от исполнения своих функциональных обязанностей.

Работодатель обязан отстранить работника от работы на определенный период по представлению официального мотивированного и обоснованного требования уполномоченных государственных органов и должностных лиц, в случаях, предусмотренных законами и иными нормативными правовыми актами до устранения обстоятельств, явившихся основанием для его отстранения. Отстранение работника от работы на основании актов прокурора, следователя или суда независимо от его продолжительности, не является самостоятельным основанием для прекращения трудового договора.

Судам следует принять во внимание, что в период отстранения от работы (недопущения к работе) заработная плата работнику не начисляется, за исключением случаев, предусмотренных ТК КР или иными нормативными актами, регулирующими вопросы оплаты труда. В случае вынесения судебного акта или процессуального акта следователя, прокурора о прекращении преследования по реабилитирующим основаниям, работник вправе требовать выплаты заработной платы за все время отстранения от занимаемой должности.

**42**. **Пункт 4 части 1 статьи 49 ТК КР предусматривает прекращение трудового договора в связи с осуждением работника к наказанию, исключающему продолжение прежней работы, в соответствии с приговором суда, вступившим в законную силу.**

**На практике – работодатель привлеченного к ответственности или заключенного под стражу работника, не дожидаясь приговора суда, применяет норму п.4 ч.1 ст.49 ТК КР и расторгает трудовой договор. Тогда как, работодателю необходимо дождаться вступления в законную силу приговора суда, поскольку возможно вынесение оправдательного приговора, либо назначения наказания, не связанного с лишением свободы.**

**Статьей 60 УК КР установлены виды наказания, которые при назначении работнику влекут прекращение трудового договора по п.4 ч.1 ст.49 ТК КР, а именно лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, а также связанные с изоляцией от общества (содержание в дисциплинарной воинской части; лишение свободы на определенной срок; пожизненное лишение свободы), поскольку при указанных видах наказания, продолжение трудовых отношений с данным работником не возможно.**

**Прекращение трудового договора по основанию, предусмотренному п.4 ч.1 ст.49 ТК КР, не применяется в случае, если работник, хоть и совершил преступление, но суд назначил ему наказание (штраф; условное осуждение), не исключающее возможность продолжения трудовых отношений с работодателем.**

**Если работник осужден к наказанию в виде исправительных работ, то увольнение по п.4 ч.1 ст.49 ТК КР также не правомерно, поскольку согласно ст.64 УК КР назначенные судом исправительные работы отбываются по месту работы осужденного.**

**43.** Судам следует принять во внимание, что ежегодный оплачиваемый отпуск предоставляется не за отработанный календарный год (с 1 января по 31 декабря), а за отработанный рабочий год, исчисляемый для каждого работника со дня приема на работу. (Например, сотрудник принят на работу согласно приказу 15 февраля, то его рабочим годом будет считаться период с 15 февраля года трудоустройства по 14 февраля следующего года). Право на использование отпуска за первый год работы возникает у работника по истечении 11 месяцев его непрерывной работы. Отпуск за второй и последующие годы работы может предоставляться в любое время рабочего года в соответствии с очередностью предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков в соответствии с графиком отпусков. График отпусков обязателен как для работодателя, так и для работника.

В установленных законом случаях график отпусков не может являться препятствием для реализации права на использование отпуска в удобное для работника время (ст.74 ТК КР*)* В исключительных случаях отпуск может быть предоставлен в удобное для работника время. Для оформления отпуска, не совпадающего по времени с графиком отпуском, работник обязан письменно уведомить работодателя о причинах, препятствующих использованию отпуска в запланированный период и необходимости предоставления отпуска в удобное для работника время, с приложением документов, доказывающих необходимость получения отпуска в указанное работником время.

**44.** Судам следует иметь в виду, что оплачиваемый отпуск может быть предоставлен и до истечения 11-месячного срока, с которого у работника возникает право на первичный (за первый год работы) оплачиваемый отпуск (авансирование основного отпуска).

По соглашению между работником и работодателем ежегодный оплачиваемый отпуск может быть разделен на части.

Законом также предусмотрено право работодателя досрочно отозвать работника из отпуска на работу, но только с его согласия (ст.75 ТК КР). Отказ работника (независимо от причины) от выполнения распоряжения работодателя о выходе на работу до окончания отпуска нельзя рассматривать как нарушение трудовой дисциплины.

Денежные суммы, полученные работником в качестве отпускных, не подлежат разделу или возврату при разделении отпуска на части и отзыва из отпуска.

**45.** **В случае предоставления работнику отпуск с последующим увольнением по собственному желанию, месячный срок предупреждения не применяется при расторжении трудового договора по инициативе работника. Днем увольнения работника считается последний день отпуска.**

В случае, если работник и работодатель пришли к соглашению о расторжении трудового договора после окончания отпуска и указана дата увольнения, то работодатель, в последний день отпуска обязан вынести приказ об увольнении работника и произвести с ним расчет в последний рабочий день перед отпуском, выдав трудовую книжку.

При отпуске с последующим увольнением в случае расторжения трудового договора по инициативе работника он имеет право отозвать свое заявление об увольнении до дня окончания отпуска, если на его место не приглашен в письменной форме другой работник, а также работник, которому в соответствии с ТК КР и иными законами не может быть отказано в заключении трудового договора.

**46.** Судам следует принять во внимание, что в случае увольнения работника до окончания рабочего года, в счет которого им уже получен ежегодный оплачиваемый отпуск путем авансирования, работодатель вправе произвести удержания из заработной платы за неотработанные дни.

**47**. Если работник был уволен без законного основания или с нарушением установленного порядка, но его восстановление на прежней работе к моменту вынесения судом решения невозможно (должность сокращена, подразделение упразднено, организация ликвидирована), то суд в соответствии с ч.8 ст.246 ТК КР возлагает на работодателя или его правопреемника обязанность выплатить работнику материальное возмещение в размере не менее 12-кратного среднемесячного заработка.

**48.** Если при разрешении спора о восстановлении на работе суд признает, что администрация имела основания для расторжения трудового договора с работником, но в приказе об увольнении указала неправильные формулировку/или основание увольнения, или сослалась на несоответствующую норму закона, то суд обязан изменить ее и указать в решении причину и основание увольнения в точном соответствии с изложением их в ТК КР или ином законе. При этом, суд не вправе изменить формулировку увольнения, если в результате этого будут изменены основания, послужившие поводом к расторжению трудового договора с работником.

**49.** При реализации гарантий работнику, предоставляемых ТК КР в случае расторжения с ним трудового договора, должен соблюдаться общеправовой принцип недопустимости злоупотребления правом, в том числе и со стороны работника. В частности, недопустимо сокрытие работником своей временной нетрудоспособности на момент издания приказа о его увольнении с работы.

При установлении такого факта злоупотребления работником правом, суд может отказать в удовлетворении его иска о восстановлении на работе, изменив при этом по просьбе работника, уволенного в период временной нетрудоспособности, дату увольнения, поскольку в указанном случае работодатель не должен отвечать за неблагоприятные последствия, наступившие вследствие недобросовестных действий со стороны работника.

**50.** В соответствии с ч.7 ст.246 ТК КР в случаях увольнения без законного основания или с нарушением установленного порядка увольнения либо незаконного перевода на другую работу суд вправе по требованию работника вынести решение о возмещении работнику денежной компенсации морального вреда, причиненного ему указанными действиями. Размер этой компенсации определяется судом.

При определении размера компенсации, суду следует исходить из критериев справедливости и разумности (ч.5 ст.15 ГПК КР), при этом суд принимает во внимание только характер причиненных нравственных и/или физических страданий, вызванных увольнением работника без законных оснований. **Доказывание факта наличия вины работодателя в данном случае не требуется, так как потеря работы может вызвать негативные эмоциональные переживания, указывающие на нарушение психического и душевного равновесия.**

Критерий справедливости и разумности по данной категории дел может быть соблюден, если при решении вопроса о размере компенсации судом будут учтены все конкретные обстоятельства, связанные с нарушением личных неимущественных прав гражданина.

**51**. При обращении в суд освобождаются от взимания государственной пошлины истцы по искам о взыскании заработной платы и других сумм в порядке оплаты труда и другим требованиям, вытекающим из трудовых правоотношений (п.1 ч.1 ст.141 Кодекс КР о неналоговых доходах).

Судебные расходы, понесенные судом в связи с рассмотрением дела, и государственная пошлина взыскиваются с истца и ответчика, не освобожденных от уплаты судебных расходов и государственной пошлины, пропорционально удовлетворенной или отказанной в удовлетворении части исковых требований по результатам вынесенного решения. При отказе в иске судебные расходы, понесенные судом в связи с рассмотрением дела, взыскиваются в бюджет с истца, не освобожденного от уплаты судебных расходов. Если обе стороны освобождены от уплаты судебных расходов, то издержки, понесенные судом в связи с рассмотрением дела, относятся за счет средств бюджета.

**52.** Признать утратившим силу постановление Пленума Верховного суда Кыргызской Республики "О судебной практике по делам о восстановлении на работе» от 28 ноября 2013 года, №11.

**53**. Постановление Пленума Верховного суда КР вступает в законную силу со дня опубликования на официальном сайте Верховного суда Кыргызской Республики.

**Председатель М.А. Сатыев**

**Верховного суда**

**Кыргызской Республики**

**Секретарь Пленума, Т.Т. Чаргынова**

**судья Верховного суда**

**Кыргызской Республики**