

СТАТУС ВЫБОРНОГО ДОЛЖНОСТНОГО ЛИЦА И СТАТУС ЖЕНЩИНЫ – ВЗАИМОИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПОНЯТИЯ?

© 2009 г. Н. А. Петрова¹

В доктрине конституционного права современной России и практике конституционно-правового регулирования имеется пробел в вопросе о статусе выборного должностного лица – женщины в связи с реализацией ею права на отпуск по беременности и родам. Речь идет о женщинах, которые являются депутатами законодательных органов государственной власти и представительных органов местного самоуправления, а также главами муниципальных образований². Существуют два аспекта этой проблемы:

во-первых, соблюдение конституционного принципа равноправия (ст. 19 Конституции РФ). Нарушение, с одной стороны, равенства прав мужчин и женщин, с другой – равенства прав женщин, находящихся в трудовых правоотношениях и на выборных должностях;

во-вторых, объективная невозможность осуществления полномочий выборного должностного лица – женщины, нахождения в отношениях представительства в случае реализации права на отпуск по беременности и родам.

Рассмотрим первое направление обозначенной проблемы. Конституция России провозглашает, что “Российская Федерация – социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. В Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей, устанавливается гарантированный минимальный размер оплаты труда, обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развивается система социальных служб, устанавливаются государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты” (ст. 7). В соответствии с ч. 2 ст. 19 Конституции РФ государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина. Закрепленные в Конституции начала статуса личности относятся не к отдельным личностям или их группам, а ко всем без исключения гражданам государства³.

Российское трудовое законодательство провозглашает принцип равенства – равенство прав и возможностей работников (абз. 6 ст. 2 Трудового кодекса РФ). Глава 41 посвящена особенностям регулирования тру-

да женщин, в частности ст. 255 регламентирует вопросы предоставления отпуска по беременности и родам. Однако эти нормы устанавливают возможность законного отпуска только для беременных работниц, т.е. тех, кто состоит в трудовых отношениях с работодателем. Такая категория женщин, как выборное лицо, не охвачена статусом “работницы”, и соответственно нет законодательной возможности применения к ним норм Трудового кодекса в этой части.

Статус выборных должностных лиц (как мужчин, так и женщин) определяется специализированными конституционно-правовыми нормами – федеральными законами, законами субъектов РФ, правовыми актами муниципальных образований. Базовые федеральные законы, устанавливающие основы данного статуса⁴, не предусматривают каких-либо особенностей в регулировании правоотношений, возникающих в случае реализации выборными лицами – женщинами конституционного права на отпуск по беременности и родам. Более того, такой отпуск вообще не предусмотрен – ни в виде возможности приостановления полномочий, ни в виде их прекращения. Отсутствуют указанные нормы и в региональном законодательстве, нормативных актах муниципальных образований.

Таким образом, в действующем правовом поле России существует проблема в праве выборных лиц – женщин на возможный отпуск по беременности и родам, а значит – на материнство в связи с отсутствием механизма регулирования отношений в такой период. Трудовые нормы, гарантирующие защиту прав беременной работницы от увольнения, на данную категорию лиц не распространяются. Следовательно, при подобной ситуации допускается необоснованное отступление от принципа равенства депутата-женщины или женщины-главы муниципального образования и выборного лица – мужчины. Нельзя не обратить внимания на то, что во многих законодательных собраниях субъектов РФ и в представительных органах муниципальных образований немалая часть депутатов, в том числе женщин, осуществляет свои полномочия на освобожденной профессиональной основе. Вознаграждение за труд является главным источником материального существования (хотя почему-то заработной платой не называется), заниматься другой трудовой

¹ Доцент юридического факультета Амурского государственного университета (г. Благовещенск), кандидат юридических наук.

² В статье не затрагивается вопрос о том, кто из названных категорий считается должностным лицом в прямом смысле этого понятия – с позиций властных полномочий и юридической ответственности; он не существует для анализируемой проблемы и может быть предметом самостоятельного рассмотрения.

³ См.: Авакьян С.А. Конституционное право России. Учебный курс. В 2-х т. Т. 1. М., 2006. С. 507.

⁴ См.: Федеральный закон “Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации” от 6 октября 1999 г. // Собрание законодательства РФ. 1999. № 42. Ст. 5005; Федеральный закон “Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации” от 6 октября 2003 г. // Собрание законодательства РФ. 2003. № 40. Ст. 3822.

деятельностью в этом случае запрещается (кроме преподавания, научной или иной творческой работы). Ситуация правовой неурегулированности может вызвать серьезное напряжение. Любое ограничение социального положения (парламентария, выборного лица местного самоуправления) может привести к неблагоприятным последствиям – снижению уровня защищенности и льгот, связанных с отпуском по беременности и родам.

Международные правовые акты содержат весомый пласт норм, гарантирующих женщинам предоставление отпуска по беременности и родам, а также право на материнство. Так, ст. 7 Хартии социального обеспечения (Гавана, 15 февраля 1982 г.) закрепляет право на предоставление льгот в период беременности и материнства с гарантией рабочего места; право всестороннего участия женщин в политической жизни общества; равные права с мужчиной в труде, продвижении по работе и повышении квалификации⁵. В ст. 33 Хартии основных прав Европейского Союза (Ницца, 7 декабря 2000 г.) фиксируется, что в целях обеспечения возможности совмещать семейную жизнь и профессиональную деятельность каждой женщине предоставляется право на защиту от увольнения по причине беременности, а также право на оплачиваемый отпуск по беременности и родам и послеродовой отпуск. В соответствии со ст. 3 Конвенции Международной организации труда “Относительно охраны материнства (пересмотренная в 1952 году)”, принятой в Женеве 28 июня 1952 г. на 35-й сессии Генеральной конференции МОТ, любая женщина имеет право на отпуск по материнству по предъявлении медицинского свидетельства, указывающего предполагаемую дату ее родов⁶. В п. “а” ч. 2 ст. 11 ч. III Конвенции ООН “О ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин”, принятой 18 декабря 1979 г., провозглашается запрет под угрозой применения санкций на увольнение с работы на основании беременности или отпуска по беременности и родам⁷.

Существуют и другие подобного рода международные документы. Однако все конкретные нормы связаны все-таки с гарантиями для женщин, находящихся в трудовых отношениях с работодателем. Тем не менее общий смысл один – защита и гарантия всех прав женщин, включая материнство. В рамках обсуждаемой проблематики очень важна ст. 36 Хартии социальных прав и гарантий граждан независимых государств, одобренной в Санкт-Петербурге 29 октября 1994 г. Постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ⁸. Указанная норма устанавливает право на отпуск по беременности и родам женщинам без привязки к трудовым отношениям, рассматривая женщину не в статусе работницы, а в статусе матери. Тем самым у выборных должностных лиц – женщин есть полное право на такой отпуск на основании указанного документа, имеющего статус международного договора Российской Федерации, а значит не только обязательного, но и приоритетного перед внутренним правом (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ).

Современная политика не может обойтись без вовлечения в нее женщин, что является важным фактором, побуждающим государства обеспечивать их права⁹. В соответствии с ч. 3 ст. 19 Конституции РФ “мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации”. Государство уже бьет тревогу по поводу снижения уровня рождаемости, что прямо отражается на национальной безопасности. Принимаются меры к тому, чтобы повысить социальное значение материнства. Что касается роли женщин в общественных процессах, то для ее повышения пока еще не предпринято должных шагов.

Помимо необходимой политической поддержки этого направления требуются также гарантии, которые следовало бы закрепить в законодательстве. К сожалению, этого не происходит, а порой обнаруживаются и явные упущения при обновлении последнего. Например, прекративший с 1 января 2009 г. свое действие Федеральный закон “Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации” от 28 августа 1995 г. прямо предусматривал необходимость установления социальных гарантий депутатам представительных органов местного самоуправления, осуществляющим свои полномочия на постоянной основе, законами субъектов Федерации. Пришедший ему на смену Федеральный закон “Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации” от 6 октября 2003 г. умалчивает о решении данного вопроса: не регулирует его напрямую сам, не относит к компетенции субъектов Федерации и в то же время не обязывает к этому муниципальные образования. Это позволяет говорить лишь о предположительной возможности самостоятельного регулирования данного вопроса муниципальными правовыми актами¹⁰. Статья 13 Федерального закона “Об общих принципах организации законодательных (представительных) исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации” от 6 октября 1999 г. предусматривает, что гарантии депутатской деятельности устанавливаются конституцией (уставом) и законом субъекта РФ. В подавляющем большинстве субъектов Федерации приняты законы о статусе депутатов законодательных органов субъектов РФ, которые содержат нормы, устанавливающие гарантии для депутатов и механизмы их реализации. Однако в этих актах о специальных гарантиях речь не идет. К тому же логично спросить: вправе ли субъекты РФ самостоятельно регулировать подобные вопросы, не требуется ли первичного регулирования на уровне Федерации? Ведь трудовое законодательство, а также установление общих принципов организации системы органов государственной власти и местного самоуправления Конституция РФ относит к совместному ведению Российской Федерации и субъектов РФ (п. “к”, “н” ч. 1 ст. 72), что предполагает сначала за-

⁵ Документ опубликован не был.

⁶ См.: Международное бюро труда. 1991. С. 1088–1094.

⁷ См.: Ведомости Верховного Совета СССР. 1982. № 25. Ст. 464.

⁸ Документ опубликован не был.

⁹ К сожалению, в Российской Федерации в современных условиях не ослабевают негативные тенденции относительно положения женщин в обществе: не востребованность в политике, дискриминация в труде (см.: Комментарий к Конституции Российской Федерации по состоянию на 1 мая 2003 г. / Под ред. В.В. Лазарева // www.constitution.garant.ru – официальный сайт СПС “Гарант”).

¹⁰ См.: Шевченко Н.В. Муниципальные институты представительной демократии в Российской Федерации. Дисс. ... канд. юрид. наук. Ростов-н/Д., 2007. С. 114.

крепление основ регулирования Российской Федерации.

Прежде чем говорить об отсутствии гарантий для выборных лиц – женщин на право отпуска по беременности и родам, необходимо понять, является ли предоставление такого отпуска **гарантией** деятельности выборного лица или же просто гарантией для женщины безотносительно к тому, чем она занимается? Уместно поставить и противоположный вопрос, несмотря на его парадоксальное звучание: не теряет ли женщина, которая “идет” в депутаты, на выборную оплачиваемую должность “во власти”, свою гарантию на государственную поддержку в случае материнства? Действительно, как отмечал А.А. Безуглов, “важнейшим условием реализации полномочий депутата являются гарантии депутатской деятельности”¹¹. Термин “гарантия” означает обеспечивать¹². И.П. Окулич, рассматривая статус депутата законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ, под гарантиями депутатской деятельности понимает определенные условия и средства, способствующие наиболее эффективной работе депутата в соответствующем законодательном (представительном) органе государственной власти субъекта Российской Федерации, для того чтобы профессиональная работа представителей депутатского корпуса осуществлялась с максимальной эффективностью, не сталкивалась с неоправданными препятствиями и приносила оптимальные результаты в масштабах субъекта Федерации, в интересах населения, делегировавшего свои властные права избранным в округах депутатам¹³. Аналогичной точки зрения придерживается Л.А. Нудненко, приходя к выводу о том, что целью гарантий депутатской деятельности является обеспечение эффективной деятельности депутата¹⁴.

Парадокс, но отпуск по беременности и родам женщины – выборного лица никак не связан с обеспечением эффективности ее деятельности на новом месте, т.е. не способствует реальному осуществлению этой деятельности. Речь идет скорее о невозможности осуществления депутатских и иных официальных полномочий в данный период времени. Получается, что предоставление отпуска по беременности и родам невозможно отнести к гарантиям деятельности выборного лица, но в то же время это конституционная (!) гарантия женщины.

Налицо столкновение двух взаимоисключающих статусов: выборного должностного лица и женщины-матери. Конституционно-правовые нормы закрепляют гарантии и механизмы реализации прав выборных лиц, в том числе права на материнство. Но эти гарантии оказываются несовместимыми, при том что обе

“ценности” несомненны. Статус выборного лица не исключает, что это лицо – женщина. Но что же получается – этот же статус исключает возможность реализации женщиной своего права на материнство?! В настоящее время невозможно предположить на практике механизм реализации права на отпуск по беременности и родам женщине – действующему главе муниципального образования или, например, депутату представительного органа муниципального образования, парламента субъекта РФ, даже депутату Государственной Думы. За исключением добровольного сложения с себя полномочий какие-либо иные варианты предусмотреть предельно сложно. Однако в случае их сложения – при формально-бюрократическом подходе – возникает не меньше последующих проблем для женщины. В частности, в обычных трудовых отношениях предродовой и послеродовой периоды включаются в трудовой стаж по соответствующей специальности; куда включать эти периоды для женщины, если она – как бы “не создавая проблем” – сложит с себя депутатские и иные официальные полномочия, ведь тогда теряется непрерывный трудовой стаж? И еще: на соответствующий период времени женщине, состоящей в трудовых отношениях, выплачивается пособие; что делать с женщиной-депутатом, сложившей с себя полномочия, платить ли пособие и на каких правовых основаниях, если ее служебные отношения с органом власти прекратились?

Абсолютно логично возникает другой аспект проблемы – объективная невозможность осуществления полномочий выборным должностным лицом – женщиной, нахождения в отношениях представительства в случае реализации права на отпуск по беременности и родам.

В Российской Федерации, как уже отмечалось ранее, депутаты законодательных органов государственной власти и представительных органов местного самоуправления могут осуществлять свои полномочия на профессиональной основе, на профессиональной основе в определенный период или без отрыва от основной деятельности. Так, депутаты Государственной Думы РФ и ряда законодательных органов субъектов Федерации работают на профессиональной постоянной основе. В некоторых субъектах РФ, а также муниципальных образованиях могут сочетаться три вышеперечисленные формы осуществления полномочий.

Депутаты, осуществляющие полномочия на профессиональной основе в определенный период или без отрыва от основной деятельности, пользуются трудовыми гарантиями по их основному месту работы и рядом “особенных” гарантий, установленных соответствующими нормативными актами в отношении депутатов как выборных лиц. Депутаты, осуществляющие полномочия на постоянной профессиональной основе и, соответственно, замещающие государственные должности, пользуются правами, обязанностями, социальными и иными гарантиями, установленными в законодательстве и нормативных актах, посвященных государственным (муниципальным) должностям, и гарантиями, установленными в соответствующих нормах о статусе депутата.

Таким образом, женщина-депутат, желающая уйти в отпуск по беременности и родам, осуществляющая свои полномочия в любой из перечисленных форм, будет защищена в одном случае – получив возможность

¹¹ Безуглов А.А. Правовой статус депутатов // Сов. гос. и право. 1971. № 10. С. 103.

¹² См.: Большая Советская Энциклопедия. Т. 6. М., 1971. С. 120.

¹³ См.: Окулич И.П. Депутат законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации. Правовой статус. Природа мандата. Проблемы ответственности. Дисс. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2003. С. 104.

¹⁴ См.: Нудненко Л.А. Конституционно-правовой статус депутата законодательного органа государственной власти в Российской Федерации. СПб., 2004. С. 316.

такого отпуска по основному месту работы, в другом – как государственный служащий.

Однако эти случаи гарантированного отпуска по беременности и родам не дают ответа на вопрос: как и кем будут осуществляться полномочия депутата-женщины, если она уходит в такой отпуск?

Один из вариантов – если женщина избрана депутатом по партийному списку, то допустимо законодательно предусмотреть возможность приостановления ее полномочий на период отпуска – с подачей соответствующего заявления; тогда исполнение депутатских полномочий возлагается на следующего по списку кандидата. Но это идеальный вариант развития событий, кстати, не очень благоприятный для депутата, приходящего на смену (в силу и общей временности срока осуществления депутатских полномочий, и возможности “досрочного” возвращения женщины). Известно, что очень многие женщины, а тем более занятые в политике, “не высиживают” дома предоставленные законодательством сроки.

Если же речь идет о депутате-женщине, избранной по мажоритарной системе представительства, то возможность выбора весьма ограничена или просто отсутствует. Отказываясь от своего мандата, она тем самым лишает себя возможности вернуться в представительный орган, хотя не исключено, что тоже не собиралась “засиживаться” дома с ребенком. Если же она не отказывается от мандата, можно предположить принятие решения представительного органа о переводе ее “в разряд” неосвобожденных депутатов, хотя соответствующее пособие ей будут выплачивать с учетом вознаграждения на освобожденной депутатской работе. Естественно, если она перестает сидеть с ребенком, вопрос о возвращении в круг освобожденных депутатов не предполагает автоматического решения. Очевидно, такие решения и последствия будут неблагоприятными для женщины и не соответствуют конституционным нормам о ее равноправии. При этом не стоит забывать, что на период предродового отпуска и “сидения” с ребенком у мажоритарного депутата-женщины ведь нет замены, и ее избиратели на соответствующий период остаются без своего представителя.

Точно так же нет ясности и в том, как поступить в случае ухода в декретный отпуск главы муниципального образования с точки зрения временного замещения должности другим лицом и права женщины на возвращение на должность.

Таким образом, независимо от того, какая избирательная система применялась на выборах депутатов представительного органа власти, как замещается должность главы муниципального образования, законодательство не предусматривает возможных вариантов замены, приостановления или прекращения полномочий в рассматриваемых случаях.

Скорее всего уход в отпуск по беременности и родам станет следствием неофициального нажима со стороны партии и тех групп, которые ее “привели” в депутатский корпус на должность, приведет к “добровольному обязыванию” сложить с себя полномочия, т.е. их прекращению как бы по собственному желанию женщины. Однако такое инициирование ухода будет закулисным, поскольку при официальном варианте это очевидное нарушение конституционного права женщины.

Если проводить параллели, то в отношении женщин, находящихся в трудовых отношениях, на основании ст. 261 ТК РФ расторжение трудового договора по инициативе работодателя с беременными женщинами не допускается. По действующему законодательству защищенными в рассматриваемом аспекте от увольнений являются также женщины, относящиеся к категории государственных и муниципальных служащих¹⁵. Следовательно, нарушается принцип не только равенства мужчин и женщин, но и равенства женщин, занимающих выборную должность, с женщинами, работающими по трудовому договору или на должностях государственной (муниципальной) службы по трудовому договору. Речь идет об отступлении от начального замысла, который заложен в Конституции РФ.

Беременность – не болезнь, а состояние беременности не может быть рассмотрено как стойкая неспособность по состоянию здоровья – одно из возможных оснований прекращения полномочий выборного должностного лица, например главы муниципального образования¹⁶. Однако, если избрана депутат-женщина, вопрос о временном неисполнении полномочий в связи с ожиданием и рождением ребенка стоит не так остро; если те же причины возникли у женщины, избранной на пост главы муниципального образования, тем более населением посредством прямых выборов, внешне может показаться, что ситуация становится сложнее. С одной стороны, в этом случае население ожидает, что полномочия соответствующий срок будут исполняться лично этим человеком. Оно не приветствует, чтобы кто-то иной, тем более временно, исполнял соответствующие обязанности. Но, с другой – ясна позиция и выборного лица – женщины: готова исполнять в полном объеме свои полномочия, но только после того, как реализует свое право на материнство. Надеется на то, что срок отсутствия будет недолгим; но даже если и сложится так, что отпуск продлится до трех лет, она может иметь моральные терзания, а отнюдь не правовые, поскольку ее поведение полностью конституционно. Да, соответствующий период кто-то будет исполняющим обязанности, а если за это время пройдет и весь срок полномочий, значит, назначат новые выборы, и на должность придет другой человек. Для аналогии можно вспомнить о том, что надо делать в случае, если не в состоянии выполнять свои полномочия Президент РФ – избранный народом глава государства: “Во всех случаях, когда Президент Российской Федерации не в состоянии выполнять свои обязанности, их временно исполняет Председатель Правительства Российской Федерации” (ч. 3 ст. 92 Конституции РФ). По толкованию Конституционного

¹⁵ См., в частности: п. 3 ст. 4 Федерального закона “О государственной гражданской службе Российской Федерации” от 27 июля 2004 г. // Собрание законодательства РФ. 2004. № 31. Ст. 3215; п. 2 ст. 4 Федерального закона “О муниципальной службе в Российской Федерации” от 2 марта 2007 г. // Собрание законодательства РФ. 2007. № 10. Ст. 1152.

¹⁶ В соответствии с п. 10 ч. 6 ст. 36 Федерального закона “Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации” от 6 октября 2003 г. стойкая неспособность по состоянию здоровья осуществлять полномочия главы муниципального образования – одно из оснований прекращения полномочий главы муниципального образования, которое устанавливается в судебном порядке.

Суда РФ, данному этой норме, делать он будет это настолько долго, насколько необходимо по состоянию здоровья Президента РФ и другим возникшим обстоятельствам¹⁷. И если уж для главы всей страны такое допустимо, неужели сложно пойти навстречу выборным лицам более низких уровней, да еще и при такой благородной ситуации, как рождение ребенка!

Безусловно, проблемой совместимости двух гарантий является то, что к выборным должностным лицам объективно неприменимы нормы трудового законодательства в силу отсутствия у этих лиц работодателя и, соответственно, трудовых правоотношений. Но ведь

отсутствие последних – не причина не соблюдать конституционное право человека. Такая деятельность хотя формально и не является трудовой, относится к категории профессиональной деятельности. Представляется возможным законодательно ввести категорию “*приостановление полномочий*”, распространяемую на выборных лиц – женщин. Отпуск по беременности и родам такой категории выборных лиц – это социально оправданный случай предоставления такового. В условиях российской действительности, когда количество женщин детородного возраста, занимающих выборные должности, предельно мало, вопрос об их гарантии на отпуск особенно не повлияет на улучшение демографической ситуации в стране. Тем не менее отсутствие таких отпусков должно рассматриваться как ущемление прав женщин.

¹⁷ См.: Постановление Конституционного Суда РФ по делу о толковании положений ст. 92 (ч. 2 и 3) Конституции РФ от 6 июля 1999 г. // Собрание законодательства РФ. 1999. № 29. Ст. 3773.