

Гендерный анализ законодательства

в сфере труда, занятости и предпринимательства

Исполнители:

Надежда Пригода
Чинара Туратбекова

ОГЛАВЛЕНИЕ

- 1. ВВЕДЕНИЕ**
 - 1.1 *Актуальность исследования*
 - 1.2 *Общая методология исследования; основные понятия, используемые в исследовании.*
 - 1.3 *Цель и задачи исследования*
- 2. ОБЗОР РАНЕЕ ПРОВЕДЕННЫХ ГЕНДЕРНЫХ ЭКСПЕРТИЗ**
 - 2.1 *Развитие конституционной идеи равенства полов в отраслевом законодательстве Кыргызской Республики*
 - 2.2 *Проблемы дальнейшего совершенствования законодательства в свете гендерного равенства*
- 3. СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ ЗАНЯТОСТИ В АСПЕКТЕ ГЕНДЕРНОГО РАВЕНСТВА**
 - 3.1 Гендерный анализ норм трудового законодательства**
 - 3.1.1. *Постановка проблемы*
 - 3.1.2. *Перечень анализируемых нормативных правовых актов*
 - 3.1.3. *Юридические гарантии равенства и дифференциации*
 - 3.1.4. *Классификация гендерно-чувствительных норм трудового законодательства. Рекомендации по совершенствованию трудового законодательства*
 - 3.1.5. *Законодательные вопросы трудовой миграции*
 - 3.2 Гендерный анализ норм законодательства в сфере занятости**
 - 3.2.1 *Постановка проблемы. Перечень анализируемых нормативных правовых актов*
 - 3.2.2. *Юридические механизмы обеспечения гендерного равенства в сфере занятости*
- 4. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В РАКУРСЕ ГЕНДЕРНОГО ПОДХОДА**
- 5. ЗАКЛЮЧЕНИЕ**
- 6. СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ**

ВВЕДЕНИЕ

1.1. Актуальность исследования

Кыргызская Республика присоединилась к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1979 года, установив тем самым принцип недопущения дискриминации по признаку пола. На государства-участников возлагается обязанность обеспечить равное для мужчин и женщин право пользования всеми экономическими, социальными, культурными, гражданскими и политическими правами.

Одними из важнейших рекомендаций странам-участникам явились:

- ввести в Конституции и другие основополагающие акты нормы о равных правах и возможностях;
- принять специальный целевой закон о государственных гарантиях равных прав и возможностей женщинам и мужчинам;
- провести гендерную экспертизу всей системы действующего законодательства с целью обеспечения правовых условий и гарантий равных прав и возможностей.

В целом, законодательство Кыргызской Республики по всем трем направлениям можно считать прогрессивным с точки зрения установления равных прав мужчины и женщины. В частности, в главе второй Конституции Кыргызской Республики в разделе «Свободы и права человека» акцентируется внимание правоприменителя на том, что мужчины и женщины имеют равные права и свободы, а также равные возможности для их реализации (п. 4 ст. 13). Кроме того, были разработаны и приняты специализированные Законы Кыргызской Республики «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства» от 31 января 2003 года, Закон Кыргызской Республики «О репродуктивных правах граждан и гарантиях их реализации» от 10 августа 2007 года. Помимо этого, в стране принят ряд нормативно-правовых документов, направленных на достижение гендерного равенства. Кроме вышеназванных документов, к ним можно отнести Национальный план действий по достижению гендерного равенства в КР на 2002 - 2006 годы, Положение о комиссии по гендерной экспертизе нормативных правовых актов при секретариате Национального Совета по вопросам женщин, семьи и гендерному развитию при Президенте Кыргызской Республики и др.

Что касается последнего пункта рекомендаций странам-участникам, то впервые о необходимости гендерной экспертизы законодательства Кыргызской Республики заговорили еще в середине 90-х годов. На сегодняшний день имеются результаты исследований гендерных экспертов Конституции Кыргызской Республики, Гражданского, Семейного, Уголовного, Трудового кодексов, законов Кыргызской Республики «Об управлении землями сельскохозяйственного назначения», «О средствах массовой информации», «Об основах государственной службы», «Об охране здоровья в Республике Кыргызстан» и пр. Однако, по мнению авторов настоящей работы, гендерная экспертиза должна охватить более широкие горизонты. И в первую очередь это касается экспертизы на предмет гендерного дисбаланса нормативных правовых актов в сфере занятости, рынка труда и предпринимательства. В целом в трудовых отношениях в большей степени нежели в предпринимательских проявляются особенности, связанные с половой принадлежностью. Эта та сфера, где гендерные стереотипы проявляются в полной мере. Пожалуй, пальму первенства с трудовыми отношениями в вопросах гендера могут разделить только лишь семейные отношения. Исследователями отмечается, что рынок труда бывших союзных республик, сформированный в переходный период, «явно сегментирован по полу»¹. Неравенство мужчин и женщин подрывает процесс развития и уменьшает возможности сокращения масштабов бедности.

Следует обратить внимание на тот факт, что во всех трех рекомендациях странам – участникам Конвенции речь идет о правовой сфере. И это не случайно. Конечно же, невозможно урегулировать нашу жизнь только с помощью законов, однако правовые нормы являются основным регулятором поведения субъектов в обществе и поэтому должны отражать те изменения, которые объективно происходят в настоящий момент. Совершенно справедливо

¹ Гендерная экспертиза российского законодательства / Отв. ред. Л. Н. Завадская. – М.: Издательство БЕК, 2001. – С. 135.

по этому поводу отмечается, что законы являются одним из самых действенных механизмов реализации гендерной политики². Гендерная дискриминация – это процесс, в котором биологические различия между мужчинами и женщинами наделяются социальным и культурным значением и считаются средством социальной стратификации. Отмечается, что стержнем этого процесса выступает патриархальная система общества, которая является особенностью стран Центральной Азии, и Кыргызская Республика в этом смысле не является исключением.

Ситуация усугубляется так называемой «экономической слабостью» женщин в Кыргызстане, которая проявляется прежде всего в отсутствии равных возможностей доступа к основным ресурсам и отстранении женщин от принятия решений как в семье так и в обществе.

В Практическом руководстве по внедрению гендерного подхода, разработанного по заказу ПРООН РБЕС, говорится, что обзор законодательной базы в гендерной перспективе должен ставить перед собой и давать ответы на следующие вопросы:

1. Существует ли базовое законодательство, запрещающее дискриминацию по признаку пола (Конституция или антидискриминационный закон)?
2. Можно ли найти примеры ярко выраженной дискриминации против мужчин или женщин в любом законодательном акте?
3. Существуют ли свидетельства того, что осуществление законодательства может привести к косвенной дискриминации против мужчин или женщин в других законодательных актах?
4. Стала ли гендерная экспертиза частью процесса подготовки и сбора информации и проведения консультаций при разработке проекта законодательного акта?

На сегодняшний день в Кыргызской Республике благодаря своевременной работе гендерных экспертов имеется базовое законодательство в сфере гендера, и отсутствуют явные дискриминационные нормы. Поэтому гендерные эксперты должны в большей степени сосредоточиться на третьем пункте, а именно работать над вопросом, в каких случаях применение на первый взгляд гендерно-нейтральной нормы может привести к дискриминации против женщин или мужчин.

Следует иметь ввиду, что регламентация равных прав мужчины и женщины автоматически не снимает проблемы гендерного дисбаланса, это является лишь первым шагом на пути к достижению глобальной цели – гендерное равенство. Регламентация равных прав и возможностей *de-jure*, совсем не означает их воплощение *de-facto*. Немаловажным является создание в государстве системы равных возможностей при реализации этих прав представителями разных полов. При этом на сегодняшний день даже на этом уровне, на уровне регламентации равных прав, еще сохранились некоторые формы дискриминации по половому признаку.

Несмотря на то, что фактическая реализация прав мужчинами и женщинами имеет в большей степени социокультурный аспект, тем не менее, одной из главных задач законодателя является не просто урегулировать те или иные отношения, но и расставить правильные акценты, которые позволят в какой-то степени преодолеть гендерные стереотипы в обществе.

1.2. Общая методология исследования; основные понятия, используемые в исследовании

Понятие гендерной экспертизы. Настоящее исследование направлено на анализ действующего законодательства в сфере труда, занятости и предпринимательства на предмет гендерного дисбаланса. Таким образом, работа подразумевает, прежде всего, анализ текстов нормативных правовых актов. Под гендерной экспертизой законодательства мы понимаем анализ соответствия законодательных актов, регламентирующих положение мужчин и женщин в сфере труда, занятости и предпринимательства, провозглашенным в обществе принципам гендерного равенства, а также, насколько это возможно, реальной практике. Почему, говоря о

² См.: Карасаева А. Х. Законодательное регулирование равенства мужчин и женщин в некоторых сферах деятельности. Учебное пособие. – Б., 2000. – С. 3.

предстоящей гендерной экспертизе, мы посчитали необходимым ввести оговорку «насколько это возможно»? Ответ прост: значительная часть исследуемого законодательства имеет чисто декларативный характер. И подобная «невыполняемость» трудового законодательства, а также законодательства в сфере предпринимательства приводит к выводу этих вопросов из правового поля.

Понятие гендерного равенства. Необходимо, по нашему мнению, определиться с понятием гендерного равенства как некоторого критерия при проведении гендерной экспертизы. Результаты работы показали неоднозначность понимания понятия равенства. Так, отечественный законодатель, а также гендерные эксперты при работе, как правило, берут за основу понятие «дискриминация в отношении женщин», определение которого дается, в частности, в статье 1 Конвенции «О ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин». Под понятием "дискриминация в отношении женщин" подразумевается любое различие, исключение или ограничение по признаку пола, которое направлено на ослабление или сводит на нет признание, пользование или осуществление женщинами, независимо от их семейного положения, на основе равноправия мужчин и женщин, прав человека и основных свобод в политической, экономическом, социальной, культурной, гражданской или любой другой области. Однако в ходе исследования и анализа выясняется, что данное понятие является узким, поскольку подчас мы встречаемся с нормами, которые ущемляют права представителей обоих полов. На это указывают и российские гендерологи. Поэтому отправной точкой исследования является трактовка понятия «гендер» как относящегося в равной мере «к мужской и к женской общности»³.

Понятие объективной гендерной асимметрии. Гендерное равенство не следует понимать как абсолютную одинаковость в положении полов. Это очень важно, поскольку в определенных ситуациях гендерный дисбаланс может иметь объективную природу. Авторам данной работы более близок подход, в соответствии с которым гендер как критерий социальной стратификации имеет социо-культурный аспект, то есть подразумевает ролевые характеристики двух полов в социуме, в то время как понятие пола указывает на физиологические и биологические различия, которые объективно имеются. Поэтому, поднимая гендерные вопросы, не следует фанатично настаивать на равенстве в буквальном смысле этого слова. В частности, Постановления Правительства Кыргызской Республики от 17.06.2005 и от 2.12.2005 устанавливают перечень производств, профессий и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда, на которых запрещается применение труда женщин; предельно допустимые нормы нагрузок при подъеме и перемещении тяжестей вручную женщинами и проч. В этих случаях право учитывает и соответственным образом отражает биологические особенности женского пола. Это случаи объективной гендерной асимметрии или, выражаясь юридическим языком, примеры «защитного» законодательства. Следует ли отказываться от него в угоду достижения абсолютного равенства полов? Вопрос далеко не однозначный. Высказывается мнение, что сам факт существования защитного законодательства является дискриминационным по своей природе⁴. Однако, если все-таки последовательно придерживаться позиции, что пол и гендер имеют различную природу, то такие нормы должны быть составляющей частью действующего законодательства. Это нормальная правовая практика любого развитого государства. Государство таким образом преследует вечную правовую проблему – установление баланса между частными интересами и публичными. Или другой пример из сферы гражданского законодательства: в п. 1 статьи 82 Гражданского Кодекса о регистрации актов гражданского состояния отсутствует такой юридический акт как установление материнства при том, что есть аналогичный относительно установления отцовства. Такое положение объективно обусловлено и достижение гендерной симметрии здесь невозможно a priori. В противном случае можно оказаться в абсурдной ситуации, когда в отношении женщины, отказавшейся от ребенка в родильном доме, или подбросившей его под двери чужого дома, можно будет возбудить дело «об установлении материнства», допустив при

³ Карелова Н. Г. Женщины обновляющейся России: опыт реализации гендерного подхода. – М., 1997. – С. 49.

⁴ См. напр.: Кесслер – Херис Э. Женский труд и социальный порядок. В кн.: Антология гендерной теории / Сост. Е. Гапова, А. Усманова. – Минск: ПроPILE, 2000. – С. 183-185.

этом возможность розыска матерей и т.д. По общему правилу, происхождение ребенка от определенной женщины очевидно, и установление материнства не составляет проблем. Как правило, в качестве доказательства выступает справка о рождении, выданная медицинским учреждением. В настоящее время роды обычно происходят либо в медицинском учреждении, либо вне его, но в присутствии врача либо иных лиц, могущих подтвердить факт рождения ребенка данной женщиной⁵.

1.3. Цель и задачи исследования

Различные отрасли отечественного законодательства нуждаются в экспертизе на предмет гендерного дисбаланса со следующей целью - дать объективную картину реализации принципа гендерного равенства, закрепленного в п. 4 ст. 13 Конституции Кыргызской Республики: «В Кыргызской Республике мужчины и женщины имеют равные свободы и права, а также равные возможности для их реализации».

На первый взгляд, процитированный конституционный принцип находит свое отражение в действующем законодательстве в полной мере. При этом следует отметить, что подчас законодатель лишь формально подходит к воплощению этого принципа в жизнь. Подразумевается, что законодатель, закрепляя идею равных прав, отнюдь не дает равных возможностей для представителей разных полов.

Основными задачами являются:

1. Представить обзор ранее проведенных гендерных экспертиз национального законодательства

2. Провести гендерный анализ национального законодательства в сфере предпринимательства и рынка труда по следующим направлениям:

2.1 анализ нормативных правовых актов на соответствие принятым международным обязательствам

2.2 анализ нормативных правовых актов на соответствие гендерному законодательству, в том числе нормам и положениям Закона КР «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства»

3. Провести анализ национального законодательства в сфере предпринимательства, рынка труда в плане защиты прав в неформальном секторе

4. Разработать рекомендации по гармонизации национального законодательства в соответствии с принятыми международными обязательствами внесения изменений в нормативные правовые акты с целью защиты прав лиц, занятых в неформальном секторе

Классификации. Все предлагаемые изменения в нормы действующего законодательства в сфере занятости и предпринимательства условно поделены нами на 3 группы:

1. Нормы – «акценты», то есть такие, которые позволяют привлечь особое внимание к тем или иным вопросам.

Следует отметить, что отдельные нормы анализируемого законодательства относятся к категории гендерно-нейтральных, то есть таких норм, в которых отсутствует явная дискриминация в отношении представителей какого-либо из полов. Иначе говоря, это «бесполые» нормы. Однако международные эксперты в области гендерного равенства настаивают, что подобные нормы, в которых наблюдается недостаток внимания к гендерным вопросам, приводят на практике к срабатыванию гендерных стереотипов. Таким образом, предлагается в качестве объекта внимания рассматривать не только нормы, где дискриминация закреплена де-юре, но и такие, которые внешне соблюдают принцип равенства, однако в реальной жизни приводят к дискриминации де-факто.

2. Нормы, содержащие правила явной дискриминации на уровне регламентации прав женщин или мужчин.

3. Нормы, противоречащие международным договорам, ратифицированным Кыргызской Республикой.

⁵ См. подробнее: Гендерная экспертиза российского законодательства / Отв. Ред. Л. Н. Завадская. – М.: Издательство БЕК, 2001.

Основываясь на данной классификации анализируемых норм, авторы настоящего исследования предлагают в качестве приложения таблицы, в которых отображены как тексты норм, нуждающихся в изменении или дополнении, а также предлагаемая их редакция.

2. ОБЗОР РАНЕЕ ПРОВЕДЕННЫХ ГЕНДЕРНЫХ ЭКСПЕРТИЗ

О необходимости проведения экспертизы национального законодательства на предмет гендерного дисбаланса впервые заговорили на волне работы феминистского и женского движения за права женщин.

Экспертиза законодательства, в том числе гендерная, - это неотъемлемый этап и элемент как процесса создания нормы права, так и ее применения. Условно можно разделить экспертизу нормы права вне зависимости от критерия на два вида:

1. Экспертиза в процессе создания нормы права
2. Экспертиза уже действующей нормы права

Оба названных вида необходимы и могут последовательно осуществляться на разных этапах существования нормы. Причем критерии проведения экспертизы могут быть самыми разнообразными. Нормативный правовой акт может исследоваться с позиций законодательной техники, логики, соответствия нормам международного права и проч. Гендер – лишь один из многочисленных критериев.

Законодатель, создавая закон, должен неоднократно подвергать его самой разнообразной проверке. И проверка на гендерную чувствительность – обязательный этап в процессе принятия той или иной нормы. На этом этапе активная работа гендерных экспертов может предупредить все негативные последствия в последующей практике применения этого закона.

К сожалению, отечественная практика идет в большей степени по пути экспертизы уже действующих законов, когда уже созданные и вступившие в силу законы обнаруживают свою несовершенство. Это выявляется в ходе их столкновения с реальной жизнью. В связи с этим следует отметить, что одна из норм ст. 1 Положения «О порядке проведения гендерной экспертизы проектов нормативных правовых актов и подготовки соответствующих заключений» от 5 февраля 2007 года, где говорится о том, что гендерная экспертиза проектов нормативных правовых актов должна проводится непосредственными разработчиками нормативных правовых актов, является не совсем концептуально верным. В процессе гендерной экспертизы проекта нормативного правового акта, несомненно, должны участвовать их разработчики, однако привлечение к работе экспертов – гендерологов также необходимо. Опыт подобной работы показывает, что один и тот же акт должен подвергаться экспертизе неоднократно и разными экспертами с целью создания более или менее объективной картины. По этому поводу Указ Президента Кыргызской Республики «О мерах по совершенствованию гендерной политики» от 6 мая 2006 года установил, что все проекты нормативных правовых актов Кыргызской Республики, разрабатываемые министерствами, государственными комитетами, административными ведомствами, другими государственными органами, органами местного самоуправления, подлежат обязательному проведению гендерной экспертизы.

На сегодняшний день имеются результаты исследований гендерных экспертов Конституции Кыргызской Республики, Гражданского, Семейного, Уголовного, Налогового кодексов, Законов Кыргызской Республики «Об управлении землями сельскохозяйственного назначения», и пр. Только лишь за 1997 год была проделана работа по гендерной экспертизе Законов Кыргызской Республики «О средствах массовой информации», «Об охране здоровья народа в Республике Кыргызстан», «Об основах государственной службы в Кыргызской Республике», Трудового кодекса Кыргызской Республики от 18 сентября 1997 года. Таким образом, гендерная экспертиза охватила основные нормативные правовые акты во всех отраслях отечественного законодательства.

Настоящая глава посвящена анализу уже проделанной работы на поприще гендерной экспертизы действующих норм права. Авторы преследовали целью не только изложить положительные достижения своих коллег, которые бесспорно велики, но также предприняли попытку проанализировать ошибки, допущенные в ходе исследований.

Обзор ранее проведенных гендерных экспертиз является также необходимым для создания некоторой теоретической основы для дальнейших исследований в этом направлении, поскольку проведенная доселе работа не является однородной и последовательной по многим вопросам.

2.1. Развитие конституционной идеи равенства полов в отраслевом законодательстве Кыргызской Республики

Жогорку Кенешем (Парламентом) Кыргызской Республики с начала 90-х годов ратифицированы более сорока международных конвенций по правам человека, в том числе, по правам женщин. Среди них Конвенция МОТ относительно равной оплаты труда рабочих мужчин и женщин за выполнение равноценной работы, Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, Конвенция по политическим правам женщин, Конвенция об охране материнства, Конвенция о гражданстве замужней жены и многие другие. Так, в преамбуле, а также в ст. 3 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1979 года, подчеркивается, что «государства - участники принимают во всех областях, в частности в политической, социальной, экономической и культурной областях, все соответствующие меры, включая законодательные, для обеспечения всестороннего развития и прогресса женщин, с тем, чтобы гарантировать им осуществление и пользование правами человека и основными свободами на основе равенства с мужчинами».

В целом, как уже отмечалось, законодательство Кыргызской Республики следует считать прогрессивным с точки зрения гендерных вопросов. В действующем законодательстве практически отсутствуют дискриминационные нормы. И, несомненно, это большое достижение отечественных гендерологов.

Во-первых, в тексты действующих нормативных правовых актов были включены специальные нормы – акценты, призванные привлечь внимание правоприменителя к гендерным аспектам. В основном законе страны, в Конституции Кыргызской Республики, а именно в п. 3 ст. 13 такая норма звучит следующим образом: «В Кыргызской Республике все люди равны перед законом и судом. Никто не может подвергаться какой-либо дискриминации, ущемлению свобод и прав по мотивам происхождения, пола, расы, национальности, языка, вероисповедания, политических и религиозных убеждений или по каким-либо иным обстоятельствам личного или общественного характера». Кроме того, в п. 4 этой же статьи декларируется, что «мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации».

Основной гендерный принцип, закрепленный таким образом в отечественной Конституции, был последовательно внедрен в разных вариациях и в отраслевые акты. Так, в ст. 3 Семейного кодекса Кыргызской Республики от 26 июня 2003 года, которая называется «Гендерное равенство в семейных отношениях», установлено:

1. В соответствии с закрепленным в Конституции Кыргызской Республики равенством прав женщины и мужчины в Кыргызской Республике, они имеют в семейных отношениях равные личные и имущественные права.

2. Гендерное равенство в семейных отношениях охраняется обществом и государством.

3. Отношения между членами семьи и лицами, проживающими совместно с ними, основываются на принципах гендерного равенства, а также на уважении чести и достоинства личности.

4. Запрещается гендерная дискриминация в семейных отношениях.

Нормы – акценты имеются и в Трудовом кодексе Кыргызской Республики. Так, в ст. 9 «Запрещение дискриминации в сфере труда» закреплено: «Каждый имеет равные возможности для реализации своих трудовых прав и свобод. Никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества при их реализации в зависимости от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, возраста, места жительства, отношения к религии, политических убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям, а также от других

обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника и результатами его труда».

Положительным шагом, на наш взгляд, является также то, что нормы – акценты были введены не только в отраслевые акты, при применении которых традиционно наиболее часто проявляются гендерные стереотипы, но также и в законы, в которых изначально половая принадлежность субъектов не должна иметь значения. Например, нормы Гражданского кодекса, Налогового кодекса, Закона Кыргызской Республики «О средствах массовой информации» и др. Так, в ст. Земельного Кодекса Кыргызской Республики говорится, что «землепользователем является любое юридическое или физическое лицо без ограничений по половой принадлежности, которому предоставлено, передано или перешло в бессрочное (без указания срока) или срочное (временное) пользование и передача права на земельный участок. Собственник земельного участка имеет право по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему земельным участком с ограничениями, установленными законом. Тем самым законодатель преследовал цель еще раз подчеркнуть, что права и обязанности являются одинаковыми для всех граждан Кыргызской Республики.

Нередко можно встретить упоминания о том, что практическая роль норм-акцентов на практике невелика. Отмечается, что они имеют не более чем декларативное значение. В качестве обоснования своих доводов приводятся данные о том, что, например, вопреки провозглашенному в Трудовом Кодексе Кыргызской Республики принципу равной оплаты за равный труд на практике сохраняется разница в заработной плате мужчин и женщин. Об этом недвусмысленно свидетельствуют статистические данные сборника «Женщины и мужчины» за 2006 год по Кыргызской Республике⁶. Однако такое положение дел вовсе не означает, что мы должны отказаться от норм – акцентов. Что такое норма-акцент? Фактически это принципы, закрепленные в отраслевых нормах, которые лишь раскрывают сущность и специфику предмета и метода отраслей права, отражают наиболее характерные их черты. Принципы – это основополагающие начала законодательства, то есть по своему определению нормы – акценты – суть декларативных норм. На наш взгляд, они играют роль некоторого аттрактора, который позволяет привлечь внимание правоприменителя к гендерным вопросам. В некоторой степени можно говорить также об их воспитательной функции. Проблема в том, что гендерно-нейтральная норма права в большей степени направлена на создание равных прав и установление равной ответственности женщин и мужчин, но для создания равных фактических возможностей одних правовых инструментов недостаточно. В любом случае возведение гендерного равенства в ранг основного начала в основополагающих нормах, придание ему качества руководящего положения, имеющего общеобязательное значение, свидетельствует о признании его важности и значимости государством. И это уже большое достижение.

Во-вторых, в результате работы гендерных экспертов в нормы действующего законодательства были внесены изменения и/или дополнения, устраняющие явную дискриминационную практику.

А. Действующий Трудовой Кодекс Кыргызской Республики вступил в силу 4 августа 2004 года на смену ранее действовавшему, который на тот момент уже подвергался гендерной экспертизе (Трудовой кодекс от 18 сентября 1997 года). Так, эксперты, среди предложений и рекомендаций были следующие⁷:

1. Предусмотреть отдельной статьей принципы трудового законодательства, основанные на конституции, которые явятся основанием существования специальных норм. Например, помимо указанных в ст. 11 и 12 принципов следует предусмотреть:

- а) правовой доступ к оплачиваемому труду;
- б) равную оплату за равный труд;
- в) свободу труда и свободу выбора рода деятельности и профессии;
- г) равные права в получении профессиональной подготовки;
- д) равные права в продвижении по работе.

⁶ См. статистику: Автор (Хасанов Р. и др.), вых. данные?????????Гендерная оценка страны и методологические вопросы ее проведения. - С. 70-71. УТОЧНИТЬ !!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!

⁷ См. подробнее: Карасаева А. Х. Законодательное регулирование равенства мужчин и женщин в некоторых сферах деятельности. Учебное пособие. – Б., 2000. – С. 108-110.

2. Комиссия рекомендует в порядке постановки проблемы начать научные исследования в области легализации невидимого вклада женщин в национальные бюджеты. На основе обобщения мирового опыта передовых государств, разработать национальную концепцию о путях решения данной проблемы.

3. Для реализации принципа равных возможностей предусмотреть систему мягкого квотирования при приеме на работу не только молодежи (ст. 327), но и женщин. Следует оговорить отдельным пунктом соблюдения системы мягкого квотирования при увольнении с работы поможет снизить феминизацию бедности.

4. Необходимо разработать государственную политику для поощрения нанимателя, независимо от форм собственности, в создании оптимальных условий труда, где могут трудиться женщины без вреда для здоровья. Данная мера позволит снять ограничения для женщин в доступе к определенным видам труда, которые входят в перечень работ запрещенных для использования труда женщин.

5. В ст. 206 «Отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста 3-х лет» предусмотреть возможность предоставления отпуска не только обоим родителям, но и близким родственникам.

6. В п.3 ст. 509 не разрешается работа по совместительству беременным женщинам, что на наш взгляд не совсем правильно. Мы полагаем, что в каждом конкретном случае беременная женщина должна иметь право самой решать данный вопрос.

Интересно то, что законодатель, принимая принципиально новый кодекс в сфере трудовых отношений, учел предложения гендерных экспертов выборочно. Так, ранее Глава 15 «Труд женщин» Трудового кодекса Кыргызской Республики от 18 сентября 1997 года предусматривала ряд привилегий для женщин, связанных с беременностью, рождением, воспитанием ребенка и семейными обязанностями. При этом сами формулировки отдельных статей были основаны на предположении, что именно женщины должны нести ответственность за воспитание и уход за детьми. Например, ст. 308 ранее действовавшего Трудового кодекса устанавливала, что матери, воспитывающей ребенка-инвалида в возрасте до 16 лет, по ее заявлению ежемесячно предоставляется один свободный от работы день с оплатой в размере среднего дневного размера оплаты труда за счет средств социального страхования. Такое же право имела мать, воспитывающая 2 или более детей, не достигших 16-летнего возраста (п. 2 ст. 308). Существовала ст. 314 ранее действовавшего Трудового кодекса, которая предусматривала, что данные привилегии могут распространяться на работающих отцов, но в случае, если они воспитывают детей без матери. На сегодняшний день в законе подчеркивается, что право на 1 свободный от работы день с оплатой среднего дневного заработка для ухода за детьми-инвалидами и инвалидами с детства до достижения ими возраста 18 лет ежемесячно предоставляется по письменному заявлению одному из родителей (опекуну, попечителю) (ст. 311 ТК КР).

Подобные изменения и/или дополнения были внесены и в другие статьи трудового законодательства (ст. 308 «Отпуска работникам, усыновившим ребенка», ст. 311 «Дополнительные выходные дни и отпуска лицам, осуществляющим уход за детьми-инвалидами и инвалидами с детства» и др.). Акцентирование внимания правоприменителя на том, что соответствующими льготами по уходу за ребенком и его воспитанию может воспользоваться один из родителей (опекунов, попечителей), безусловно, следует рассматривать как прогрессивный шаг.

Однако при всех положительных изменениях нового Трудового Кодекса законодатель посчитал нужным оставить смысл ст. 314 ранее действовавшего Трудового кодекса Кыргызской Республики, которая практически в неизменном виде вошла в ст. 312 современного ТК КР «Гарантии и льготы лицам, воспитывающим детей без матери»: «Гарантии и льготы, предоставляемые настоящим Кодексом женщине в связи с материнством (ограничение ночного труда и сверхурочных работ, привлечение к работам в выходные и нерабочие праздничные дни и направление в командировки, предоставление дополнительных отпусков, установление льготных режимов труда и другие гарантии и льготы, установленные законами и иными нормативными правовыми актами), распространяются на отцов, воспитывающих детей без матери, а также на опекунов (попечителей) несовершеннолетних». Содержание этой статьи

недвусмысленно дает понять, что льготами, перечисленными в данной статье и связанными с материнством, отец может воспользоваться только в том случае, если он воспитывает детей без матери. Казалось бы, закон ущемляет, на первый взгляд, права работающих отцов, фактически занимающихся воспитанием детей до 3-х лет (например, если мать находится на заработках вне пределов страны). Однако на практике подобные нормы ведут к обратному эффекту, а именно к укреплению сознания, что воспитанием детей должна заниматься мать. И только в случае, если ее по каким-то причинам нет (смерть, лишение родительских прав и др.), заниматься воспитанием детей должен отец. Абсолютно также влияет на сознание и название главы 24 «Особенности регулирования труда женщин и других лиц с семейными обязанностями», в связи с чем, мы рекомендуем изменить формулировку на «Особенности регулирования труда лиц с семейными обязанностями» как на более нейтральную.

Б. В 2003 году в стране был принят Семейный кодекс КР, который неоднократно проходил гендерную экспертизу. К числу положительных изменений и/или дополнений следует отнести то, что в нем впервые говорится о равенстве супругов в семье (ст. 32 СК КР):

«1. Каждый из супругов свободен в выборе рода занятий, профессии, мест пребывания и жительства.

2. Вопросы материнства, отцовства, воспитания, образования детей и другие вопросы жизни семьи решаются супругами совместно, исходя из принципа равенства супругов.

3. Супруги обязаны строить свои отношения в семье на основе взаимоуважения и взаимопомощи, содействовать благополучию и укреплению семьи, заботиться о благосостоянии и развитии своих детей.

4. Супруги несут равную обязанность в отношении домашнего труда.

5. Не допускается гендерная дискриминация по отношению одного из супругов к другому супругу».

В новом Семейном кодексе дается определение понятия домашнего труда как независимого типа трудовой деятельности, которое предназначено для решения проблем семьи. Также в нем закреплен договорный режим имущества супругов, который предусматривает составление и выполнение брачного контракта, оговорены условия его изменения и расторжения; возможность заключения соглашения об уплате алиментов прочие новеллы.

Как уже отмечалось, новый Семейный кодекс подвергался гендерной экспертизе не один раз, но, тем не менее, и сейчас мы не можем говорить о том, что он абсолютно гендерно-нейтрален. Так, при проверке системности отраслевой структуры законодательства по вопросам гендерного равенства одной из центральных задач эксперта должен быть анализ соответствия проверяемого нормативного акта Конституции Кыргызской Республики или отраслевому кодексу. При этом, если в п. 2 ст. 16 Конституции Кыргызской Республики говорится, что «семья – источник общества; семья, отцовство, материнство, детство – предмет заботы всего общества и преимущественной охраны законом; забота о детях, их воспитание – естественное право и гражданская обязанность родителей», то, как это не странно в соответствующей статье Семейного кодекса Кыргызской Республики (п. 1 ст. 1) имеются упоминания о том, что «государство обеспечивает подготовку граждан к семейной жизни, супружеству и материнству». При сопоставлении названных норм видно, что во втором случае отсутствует упоминание об отцовстве.

Или другой пример: в п. 2 ст. 14 Семейного Кодекса Кыргызской Республики говорится о том, что при наличии уважительных причин исполнительно-распорядительные органы местного самоуправления по месту жительства лиц, желающих вступить в брак, вправе по просьбе данных лиц разрешить вступить в брак *лицам женского пола*, достигшим возраста шестнадцати лет. По нашему мнению, лица обоего пола должны иметь одинаковые права и возможности при вступлении в брак. Существующая гендерная дискриминация, нормы, прямо ограничивающие права лиц мужского пола, на самом деле могут повлечь за собой не только ущемление прав и мужчин, но и самих женщин. Так, например, при беременности невесты, достигшей совершеннолетия, она лишается возможности вступить в брак с мужчиной, который еще не достиг восемнадцатилетнего возраста.

Данные примеры иллюстрируют, что раз проведенная гендерная экспертиза с последующим внесением изменений и/ или дополнений вовсе не гарантирует то, что норма права становится свободной от гендерных стереотипов и дискриминационных механизмов. Гендерная экспертиза – это непрерывная работа над законодательством. И только при таком подходе мы сможем двигаться вперед.

Г. Гендерную экспертизу прошел и Гражданский Кодекс Кыргызской Республики. Гражданский Кодекс именуют «экономической Конституцией» страны; гражданское законодательство в целом призвано регулировать имущественные и личные неимущественные отношения, составляющие основу экономики государства. Исходя из предмета регулирования, нормы гражданского законодательства сформулированы безотносительно половой принадлежности субъектов. Однако и в таких актах, как показывает практика, необходима гендерная экспертиза.

В результате исследования представителями рабочей группы были сделаны следующие выводы и предложения:

1. Ввести следующие нормы – акценты: В ст. 1 Гражданского Кодекса «Отношения, регулируемые гражданским законодательством»: «Женщины и мужчины в Кыргызской Республике имеют в гражданских отношениях равные права и возможности, несут равную ответственность. Государство обеспечивает им равные права при заключении договоров и управлении имуществом, а также равное отношение на всех этапах судебного разбирательства». В ст. 226 Гражданского кодекса «Право собственности на землю, недра и другие природные ресурсы»: «Мужчины и женщины имеют равные возможности при реализации права собственности на природные ресурсы в соответствии с законодательством Кыргызской Республики».

2. П. 2 ст. 79 Гражданского Кодекса «Отмена решения о признании гражданина безвестно отсутствующим» изложить в следующей редакции: «Если по истечении трех лет со дня получения последних сведений о гражданине, решение об объявлении лица безвестно отсутствующим не было отменено и не было обращения в суд о признании гражданина умершим, орган опеки и попечительства обязан обратиться в суд с заявлением о признании гражданина умершим».

3. Абз. 2 п. 2 ст. 275 привести в соответствие с требованиями семейного законодательства: «Вещи индивидуального пользования (одежда, обувь, и другие предметы), за исключением драгоценностей и других предметов роскоши, определяемые семейным законодательством, хотя и приобретенные во время брака за счет общих средств супругов, признаются собственностью того супруга, который ими пользовался».

П. 4 этой же статьи изложить в следующей редакции: «Правила определения долей супругов в общем имуществе при его разделе и порядок такого раздела устанавливаются семейным законодательством».

4. Ст. 229 «Приватизация государственного имущества» дополнить: «Приватизируемое имущество передается в общую собственность (совместную или долевую) либо в собственность одного лица».

5. П. 1 ст. 510 «Форма договора дарения» Гражданского Кодекса Кыргызской Республики дополнить: «Дарение между супругами при отсутствии письменного договора дарения, не лишает стороны возможности ссылаться на свидетельские показания в подтверждение заключения договора и его условий».

Кроме того, рекомендовалось изложить в новой редакции Главу 11 Гражданского Кодекса путем введения новых статей «Собственность на жилой дом и квартиру», «Жилище как объект права собственности», «Общее имущество собственников квартир в многоквартирном доме», «Члены семьи собственника жилища», «Права членов семьи собственника» и др. Данная мера необходима, по мнению экспертов, в связи с неурегулированностью или пробельностью в регулировании отношений, связанных с правовым положением членов семьи собственника, с определением круга членов семьи и др.

Немаловажной рекомендацией явилось предложение дополнить Гражданский кодекс Главой «Купля-продажа недвижимого имущества», призванной регулировать куплю-продажу

недвижимости, поскольку в Гражданском кодексе Кыргызской Республики нет норм, которые специально регулировали бы данные отношения, несмотря на то, что недвижимость как объект гражданских прав обладает специальным правовым режимом. Это обуславливает появление различных споров в связи с куплей-продажей недвижимости.

2.2.. Проблемы дальнейшего совершенствования законодательства в свете гендерного равенства

Таковы вкратце положительные изменения и/ дополнения в действующее законодательство с гендерных позиций. Что касается недостатков, то, по мнению авторов данной работы, их можно условно разделить на 3 группы. В целом можно выделить следующие недостатки всех существующих в этой сфере работ⁸:

1. Формальный подход к гендерным вопросам в законодательстве. Подразумевается простое расставление акцентов в той или иной норме. О неоднозначном понимании сути таких акцентов мы упоминали в начале настоящей главы. Следует добавить, что нормы – акценты имеют какое-либо значение лишь в совокупности с нормами, устраняющими дискриминационную практику. Именно по этой причине мы отнесли введение норм-акцентов без реальных механизмов их реализации к числу недостатков проведенной работы гендерных экспертов.

2. «Обратный эффект» гендерно-чувствительных норм. Порой стремление отечественного законодателя к созданию защитных норм права на практике приводит к обратному эффекту. Так, все привилегии, предусмотренные для женщин и связанные с беременностью, рождением и воспитанием детей, а также с их физиологическими особенностями фактически невыгодны работодателю. Женская рабочая сила изначально менее привлекательный для работодателя объект найма в силу совмещения женщиной профессиональной и семейной функций. И декларирование прав женщин, порой чрезмерное, связанных с физиологическими особенностями женского пола, семейными и репродуктивными функциями в трудовом законодательстве еще больше ухудшает и без того непривлекательный образ женщины - работника. Например, абз. 2 ст. 304 ТК КР гласит: «Направление в служебные командировки, привлечение к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни женщин, имеющих детей до 3 лет, допускается только с их письменного согласия и при условии, что это не запрещено им медицинскими рекомендациями. При этом женщины, имеющие детей в возрасте до 3 лет, должны быть ознакомлены в письменной форме со своим правом отказаться от направления в служебную командировку, привлечения к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни. Очевидно, что законодатель таким образом стремиться защитить женщин от недобросовестных работодателей.

3. Таким образом, в условиях перехода к рыночным отношениям в области трудовых отношений, необходимо сохранять и усиливать регулирующую роль государства. Гендерный, с учетом пола работника, подход к трудовому праву априорно означает его социально защитный характер, невозможность абсолютного баланса интересов сторон трудовых отношений как коммерческих партнеров⁹. Поэтому законодательная поддержка не только в виде декларирования соответствующих трудовых прав, а также в виде создания конкретных механизмов их реализации, необходима. Экономические интересы государства и работодателя не всегда совпадают, что в конечном итоге приводит к обратному эффекту гендерно-чувствительных норм.

4. Чрезмерное «увлечение» интересами отдельных социальных групп. При проведении гендерной экспертизы не следует забывать о принципах, которые задекларированы в ст. 3 Положения «О порядке проведения гендерной экспертизы проектов нормативных правовых актов и подготовки соответствующих заключений» от 5 февраля 2007 года, среди которых принцип необходимости достижения баланса интересов личности, общества и

⁸ Следует иметь в виду, что названия не являются строго научными и отражают субъективное мнение авторов настоящего исследования.

⁹ Автор (Хасанов Р.???), вых. данные?????????? УТОЧНИТЬ Гендерная оценка страны и методологические вопросы ее проведения. - С. 70-71.

государства. При нарушении последнего в результате работы мы получаем норму права, противоречащую законам логики, а также теоретическим разработкам по этому вопросу. Ведь любому изменению в законодательстве должна предшествовать кропотливая работа по теоретическому осмыслению. В качестве примера можно привести гендерную экспертизу Закона КР «Об управлении землями сельскохозяйственного назначения».

5. Одной из немаловажных задач правовой науки на сегодняшний день является, по нашему мнению, создание единообразной концепции института ограничений права собственности, а также исследование сути этого явления сквозь призму соотношения частных и публичных интересов. Традиционно наибольшее количество ограничений права собственности установлено относительно земель сельскохозяйственного назначения. В Законе «Об управлении землями сельскохозяйственного назначения» в статьях 12, 14, 16, 28 и 29 до внесения изменений и дополнений Законом Кыргызской Республики «О внесении изменений и дополнений в Закон Кыргызской Республики «Об управлении землями сельскохозяйственного назначения»» от 25 июля 2006 г. были предусмотрены некоторые ограничения, в частности:

1. Земельные доли и участки сельскохозяйственного назначения, находившиеся в собственности граждан Кыргызской Республики, могли обмениваться только на другие земельные доли и участки в пределах одной сельской управы. При обсуждении первоначального проекта Закона, устанавливающего это ограничение, отдельные парламентарии обосновывали его необходимость следующими аргументами: в случае установления возможности обмена земельных участков по всей территории республики, который может приобрести массовый характер, постепенно будут образовываться компактные поселения представителей отдельных этнических групп, что в перспективе может привести к межнациональным конфликтам.

2. Земельные доли и участки сельскохозяйственного назначения, находившиеся в собственности гражданина Кыргызской Республики, не подлежали дарению. По всей видимости, данное ограничение изначально предполагалось как временная мера, поскольку имело целью установление и нормальное функционирование рынка земли.

Практика показала необоснованность многих ограничений. Общественностью неоднократно поднимался вопрос о необходимости устранения названных препятствий при осуществлении права собственности. Так, например, Ассоциация в поддержку женщин-предпринимателей обратилась с открытым письмом в Жогорку Кенеш (Парламент) Кыргызской Республики, обосновывая свои требования тем, что женщина, уходящая из семьи мужа, не может подарить, продать или обменять свою земельную долю. Таким образом, в случае расторжения брака женщину, не имеющую равного экономического положения в семье, не может защитить закон. Материалы по данному вопросу вошли также Альтернативный отчет Комитету CEDAW (2004)¹⁰.

Однако такой подход к решению проблемы является, на наш взгляд, слишком узким. Названные ограничения существенным образом ограничивали права не только женщин, но и в целом всех собственников безотносительно их половой принадлежности.

В связи с этим можно считать редакцию соответствующих статей Закона «Об управлении землями сельскохозяйственного назначения» (после внесения изменений и дополнений Законом Кыргызской Республики «О внесении изменений и дополнений в Закон Кыргызской Республики «Об управлении землями сельскохозяйственного назначения»» от 25 июля 2006 г.), устанавливающих эти ограничения, безусловно прогрессивным шагом.

Во-первых, ограничение, связанное с возможностью обмена в пределах одной сельской управы было смягчено: в соответствии со ст. 14 в новой редакции земельные доли и участки сельскохозяйственного назначения, находящиеся в собственности граждан республики, теперь могут быть обменены на другие земельные доли и участки в границах Кыргызской Республики.

Во-вторых, в соответствии с новой редакцией ст. 29 Закона «Об управлении землями сельскохозяйственного назначения» земельные доли и участки сельскохозяйственного назначения, находящиеся в собственности гражданина Кыргызской Республики, могут являться объектами дарения. При этом размер земельной доли и/или участка сельскохозяйственного

¹⁰ См. подробнее: глава 6 Альтернативного отчета Комитету CEDAW (2004)

назначения как объектов дарения не может быть меньше среднехозяйственного размера земельной доли, установленного в соответствующей сельской управе на момент проведения земельно-аграрной реформы.

В то же время отдельные изменения и дополнения, внесенные в Закон Кыргызской Республики «Об управлении землями сельскохозяйственного назначения», рассматриваются нами в определенном смысле как шаг назад.

Так, ранее земельные доли и участки сельскохозяйственного назначения могли быть оставлены в наследство по завещанию только одному наследнику. Наследник, при переходе к нему права владения земельными долями и участками, имел право использовать их и распоряжаться ими по своему усмотрению, если он удовлетворял требованиям, предъявляемым к покупателю земель сельскохозяйственного назначения. В противном случае наследник обязан был в течение шести месяцев передать другому лицу, согласно действующему законодательству, или продать земельную долю или участок.

Требование законодателя относительно возможности оставления земельного участка в наследство по завещанию лишь одному наследнику не выдерживало даже поверхностной критики, поскольку не всегда наследодатель оставляет завещание. Как правило, имеет место наследование по закону, предусматривающее распределение имущества наследодателя между наследниками той или иной очереди. И лишь в редких исключениях можно говорить о добровольной передаче земельного участка одному из наследников при выплате им денежной компенсации остальным наследникам. Во-первых, выплата компенсации для сельского жителя в сельской местности достаточно обременительна, во-вторых, земля является основным ресурсом, уступить который не каждый будет согласен даже в обмен на компенсацию.

Однако, как нам видится, все негативные последствия этого ограничения связаны не с самим ограничением, которое вполне оправдано, а с неудачной его формулировкой. Изначально законодателем при установлении названного ограничения преследовалась вполне благая цель: не допустить дробление земель сельскохозяйственного назначения, так как мелкоконтурное хозяйство доказало свою нежизнеспособность. В обществе становится преобладающим понимание преимуществ крупного и относительно крупного аграрного производства, требующего и соответствующих земельных площадей. «Дробление земель на множество участков наполняет государство огромной массой бедных, несамостоятельных хозяев, которые едва могут производить столько, сколько нужно для их собственного содержания»¹¹.

В развитых странах аналогичные ограничения имеют длительную историю. Так, в Германии единонаследие земель крестьянского хозяйства было установлено Законом 1886 г. То же самое сделано в 1909 г. во Франции и в 1912 г. в Швейцарии¹². При этом наследование возможно в этих странах только при наличии у наследника соответствующей квалификации.

Как мы видим, объективная необходимость ограничения, связанного с единонаследием, сомнений не вызывает. Другое дело, что в прежней редакции Закона «Об управлении землями сельскохозяйственного назначения» речь шла только о наследовании по завещанию. Теперь же получается, что в соответствии со ст. 28 названного Закона в новой редакции земельные доли и участки сельскохозяйственного назначения, находящиеся в собственности гражданина Кыргызской Республики, могут быть переданы по наследству. При этом не уточняется количество наследников, которых потенциально может быть сколько угодно, с учетом того, что в сельской местности, как правило, семьи многодетные. Что касается одновременного ограничения, связанного с требованиями, предъявляемыми к покупателю земель сельскохозяйственного назначения, которым должен отвечать наследник, то оно проблемы не снимает. Ведь, как правило, наследниками, если и не всегда, то в большинстве случаев, являются именно сельские жители.

Кроме того, в ст. 28 этого Закона установлено, как отмечалось выше, что размер земельной доли и/или участка сельскохозяйственного назначения, передаваемых по наследству, не может быть меньше среднехозяйственного размера земельной доли, установленного в

¹¹ См.: Туев С. Безземелье длиною в 150 лет // Президентский контроль (информ. бюллетень). – 1994. – № 3. – С. 38.

¹² См.: Аксененок Г. А., Кикоть В. А., Фомина Л. П. Критика современной буржуазной аграрноправовой теории. – С. 201.

соответствующей сельской управе на момент проведения земельно-аграрной реформы. Как мы видим, законодатель все же предусмотрел порог, дальше которого земли сельскохозяйственного назначения дробиться не могут. Однако при этом он не дал ответа на вопрос о том, что необходимо делать, если количество наследников больше количества земельных участков после раздела передаваемой по наследству земли с учетом среднехозяйственного размера, установленного в этой местности. Таким образом, законодатель, пытаясь преодолеть конфликт наследников земель сельскохозяйственного назначения, фактически возвращается к исходной позиции, с небольшим лишь дополнением: земли могут дробиться до определенного предела, а наследовать эти «предельные» земельные участки все равно может лишь один наследник.

По нашему мнению, правильнее было оставить ограничение, связанное с единонаследием земель сельскохозяйственного назначения, дополнив его таким положением: если при наследовании по закону достичь соглашения о том, кому будет передан земельный участок в собственность при одновременной выплате им компенсации всем остальным наследникам, невозможно по каким-либо причинам, то у наследников по закону возникает право общей долевой собственности на этот объект.

Аналогична наша позиция относительно и продажи земельных участков сельскохозяйственного назначения. Ранее собственник земельного участка сельскохозяйственного назначения мог продать его единым контуром земельной площади, без дробления. Новая редакция ст. 15 названного Закона смягчила это требование: собственник земельной доли сельскохозяйственного назначения имеет право продавать ее с учетом положений ст. 6, устанавливающей требования к собственнику, без уплаты госпошлины. Может быть продана земельная доля полностью или ее часть, с выделением в разрезе угодий в самостоятельный участок.

Резюмируя сказанное относительно последней редакции Закона Кыргызской Республики «Об управлении землями сельскохозяйственного назначения» можно сделать вывод, что внесение изменений в действующий нормативный правовой акт всегда должно иметь, прежде всего, четкое научное обоснование. Преследование интересов отдельных социальных групп, в том числе женщин, приводит к созданию «однобоких» актов. Поэтому законодатель, создавая закон, работая над внесением изменений и/или дополнений в действующий акт, должен неоднократно подвергать его самой разнообразной проверке.

Завершая обзор ранее проведенных экспертиз законодательства Кыргызской Республики на предмет гендерного дисбаланса, с удовлетворением следует отметить, что имеющаяся нормативно-правовая база в целом соответствует, с одной стороны, всем принятым международным нормам и стандартам, с другой – отечественному гендерному законодательству. Однако такой вывод вовсе не означает, что процесс гендерной экспертизы на этом должен благополучно завершиться. Обзор показывает, что простор для работы отечественным гендерологами еще есть, поскольку не все рекомендации экспертов, высказанные ранее, были учтены. Кроме того, как уже говорилось, раз проведенная гендерная экспертиза вовсе не означает освобождение нормы права от дискриминационных механизмов. Это непрерывный процесс.

Проблемой является также то, что часть законодательно закрепленных норм в реальной действительности не осуществляется. И на то есть много причин. Это и правовой нигилизм, и отсутствие конкретных механизмов реализации прав граждан, и низкий уровень правовой культуры, и неблагоприятная экономическая ситуация в стране и проч. Право – лишь один из инструментов для достижения идеи гендерного равенства. И эффективно правовой инструментарий можно использовать лишь в совокупности с другими механизмами.

3. СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ ЗАНЯТОСТИ В АСПЕКТЕ ГЕНДЕРНОГО РАВЕНСТВА

3.1. Гендерный анализ норм трудового законодательства

Постановка проблемы

Законодательство в сфере труда и занятости – эта та сфера, где гендерные стереотипы срабатывают в большей степени, чем, например, в законодательстве в сфере предпринимательства, которое в целом можно охарактеризовать как гендерно-нейтральное. Трудовые отношения - раздолье для существования и закрепления гендерных стереотипов.

Какие проблемы могут возникать в сфере труда? Они разнообразны. Это и дискриминация по признаку пола при найме на работу, и неравенство в оплате труда, и препятствия продвижению по службе, и недостаток женщин на руководящих постах, и наличие «мужских» и «женских» профессий, и запреты на профессии, и сексуальные домогательства на работе, и проблема «двойной» занятости женщин и проч¹³. В целом, различают две формы дискриминации в этой сфере: дискриминация по оплате труда и так называемую профессиональную сегрегацию.

В Кыргызстане за 1999-2004 годы трудовые ресурсы увеличились на 11,8 процента (с 2613,7 тыс. до 2922,7 тыс. человек). В общей численности трудовых ресурсов (2922,7 тысяч человек) женщины составляют - 49,6 процента, мужчины - 50,4 процента, молодежь в возрасте до 34 лет - 59,4 процента. Доля женщин среди экономически активного населения снизилась с 45,2 процента в 1999 году до 44 процентов в 2003 году. Среди зарегистрированных безработных доля женщин (46,5 тыс. чел.) превышает 50 процентов.

Женщины занимают 75 процентов рабочих мест в образовании, здравоохранении и социальной сфере, 66,5 процента - в гостинично-ресторанном бизнесе и около 50 процентов - в финансовой сфере и розничной торговле. Занятость женщин в сельском хозяйстве довольно высока - более 47 процентов. Свыше 39 процентов женщин заняты индивидуальной трудовой деятельностью.

Доля женщин, работающих по найму у отдельных граждан, составляет 42,8 процента. Женщины составляют 51 процент занятых (35,5 тыс. чел.) в государственном секторе и лишь 30 процентов - работающих в частном секторе.

В современной экономической теории труда особенности занятости различных социально-демографических групп безотносительно гендерного вопроса классически исследуются с двух позиций. Во-первых, с позиций различия в трудовом поведении. Это вопрос вне правового поля. Во-вторых, с точки зрения различий в положении, которые отчасти формируются законодательством. Поэтому, проводя гендерный анализ в сфере занятости и труда необходимо в первую очередь задаться вопросом о том, каким образом наш закон формирует положение представителей женского и мужского пола. Есть ли в нем различия?

В современном Кыргызстане наблюдаются следующие тенденции, влияющие на гендерную динамику в сфере труда. Во-первых, усиливаются ценности патриархальной семьи, ухудшается ситуация на рынке труда (растет вертикальная и горизонтальная гендерная сегрегация, а также гендерный разрыв в заработной плате), нарушается трудовое законодательство в негосударственном секторе экономики. Но есть и положительные изменения в виде развития женского предпринимательства, неправительственных женских организаций и проч.

Анализ отечественного трудового законодательства, регламентирующего положение женщин в сфере занятости и на рынке труда, позволяет сделать вывод, что в нем сочетаются нормативные правовые акты, предполагающие эгалитарную модель¹⁴ взаимоотношений в обществе, с моделью защищающей «естественное предназначение» женщин». Так, большинство социальных льгот (в частности, «отпуск по уходу за ребенком», «выдача больничного листа по уходу за больным ребенком») предоставляются теперь не только женщинам, но и другим членам семьи. Несмотря на то, что на практике мужчины крайне редко пользуются этой возможностью, сама постановка вопроса таким образом способна изменить некоторые представления общества. Одновременно присутствуют и нормы защитительного

¹³ См.: Калабихина И. Е. Женщина и мужчина в экономической сфере. В кн.: Введение в гендерные исследования. / Под общ. Ред. И. В. Костиковой. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: «Аспект пресс», 2005. – С. 138.

¹⁴ Эгалитарная модель взаимоотношений мужчин и женщин подразумевает, что традиционное разделение труда между мужчиной и женщиной не имеет естественной природы, а является следствием социальных стереотипов в обществе.

законодательства. Например, в соответствии со ст. 97 ТК КР, женщины, имеющие детей в возрасте до 3 лет, могут привлекаться к работе в ночное время только с их согласия. Причем, отдельные исследователи иронично называют подобный симбиоз «причудливой системой»¹⁵, намекая на то, что законодатель все-таки должен придерживаться единой модели, не преследуя цели угодить «и нам, и вам». Позволим себе не согласиться с такой оценкой. Возвращаясь к вопросу о принципиальном различии понятий «гендер» и «пол» отметим, что следует отличать гендерную дискриминацию от гендерной дифференциации. В связи с этим удачной представляется включение в ст. 9 ТК нормы, устанавливающей, что «не являются дискриминацией установление различий, исключений, предпочтений и ограничений, которые определяются свойственными конкретному виду труда требованиями, установленными законом, либо обусловлены особой заботой государства о лицах, нуждающихся в повышенной социальной и правовой защите».

Перечень анализируемых нормативных правовых актов

- Конституция Кыргызской Республики от 5 мая 1993 года в редакции Закона Кыргызской Республики от 243 октября 2007 года
- Трудовой кодекс Кыргызской Республики от 4 августа 2004 года
- Закон Кыргызской Республики «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства» от 31 января 2003 года
- Конвенция МОТ относительно равной оплаты труда рабочих мужчин и женщин за выполнение равноценной работы, ратифицированная 31 марта 1992 года
- Конвенция «О ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин», ратифицированная 6 марта 1996 года
- Конвенция МОТ по политике найма на работу, ратифицированная 31 марта 1992 года
- Конвенция МОТ против дискриминации при найме на работу и в профессии, ратифицированная 31 марта 1992 года
- Конвенция Международной Организации Труда N 103 от 28 июня 1952 года об охране материнства (Кыргызская Республика присоединилась в 1996 году)
- Закон Кыргызской Республики «О внешней трудовой миграции» от 13 января 2006 года
- Закон Кыргызской Республики «Об охране труда» от 1 августа 2003 года
- Закон Кыргызской Республики «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, проживающих и работающих в условиях высокогорья и отдаленных труднодоступных зонах» от 28 июня 1996 года
- Концепция государственной миграционной политики Кыргызской Республики до 2010 года, утвержденная Указом Президента Кыргызской Республики от 30 апреля 2004 года
- Программа мероприятий по реализации Концепции государственной миграционной политики, утвержденная Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 4 декабря 2004 года
- Постановление Правительства Кыргызской Республики «О перечне производств, работ, профессий и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда, на которых запрещается применения труда женщин» от 24 марта 2000 года
- Постановление Правительства Кыргызской Республики «Об утверждении предельно допустимых нагрузок при подъеме и перемещении тяжестей вручную женщинами и работниками в возрасте до 18 лет» от 2 декабря 2005 года

¹⁵ См.: Баскакова М. Е. Равные возможности и гендерные стереотипы на рынке труда. – М.: МЦГИ, 1998. – С.11.

Юридические гарантии равенства и дифференциации

Конституцией Кыргызской Республики от 5 мая 1993 года в редакции Закона Кыргызской Республики от 23 октября 2007 года, в п. 4 ст. 13 закреплена основная принцип, закрепляющий, что «в Кыргызской Республике мужчины и женщины имеют равные свободы и права, а также равные возможности для их реализации». Данный принцип, находясь в главе второй «Свободы и права человека и гражданина», находит свое развитие в конкретных нормах ст. 14 Основного закона, где четко установлено право каждого человека на экономическую свободу, свободное использование своих способностей и своего имущества для любой экономической деятельности, не запрещенной законом; на свободу труда, распоряжение своими способностями к труду, выбор профессии и рода занятий, а также право на вознаграждение за труд и социальную защиту. Далее в ст. 28 Конституции установлены следующие положения:

1. Граждане Кыргызской Республики имеют право на свободу труда, распоряжаться своими способностями к труду, выбирать профессию и род занятий, на охрану и условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, а также право на вознаграждение за труд и социальную защиту не ниже установленного законом прожиточного минимума.

2. Государство заботится о подготовке и повышении профессиональной квалификации граждан, содействует деятельности международных организаций, имеющих целью упрочить право на труд.

3. Запрещается использование детского труда, а также принудительное привлечение к труду взрослых граждан, кроме случаев войны, ликвидации последствий стихийных бедствий, эпидемии и других чрезвычайных обстоятельств, а также в порядке исполнения наказания по приговору суда.

Таким образом, Конституцией Кыргызской Республики, как основным законом, заложены концептуальные положения, которых находят далее свое развитие в нормах отраслевого законодательства.

Важнейшую роль в трудовом законодательстве и законодательстве о занятости играет Трудовой кодекс Кыргызской Республики. В этом нормативном акте в ст. 1 установлено, что целями трудового законодательства являются:

- установление государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан,
- создание благоприятных условий труда,
- защита прав и интересов работников и работодателей.

В целом, трудовое законодательство направлено на создание необходимых правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений, а также интересов государства.

Признавая важность общественных отношений в сфере труда и занятости, государство заложило основы государственных гарантий гендерного равенства в данной сфере, включив в Закон «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства» главу IV «Гендерное равенство в трудовых отношениях». В эту главу вошли следующие нормы:

Статья 16. Равный доступ к свободе выбора трудовой деятельности

Работодатель при осуществлении своей деятельности должен обеспечить равенство лиц разного пола в трудовой деятельности.

Работодатель независимо от форм собственности обязан принимать меры, чтобы условия работы были равноценными для лиц разного пола.

Работодатель обязан обеспечить лицам разного пола возможность совмещать свою трудовую деятельность с обязанностями родителей.

Статья 17. Равный доступ к оплате труда

Равный доступ к оплате труда лиц разного пола предполагает равную оплату труда при одинаковой квалификации работника и одних и тех же условиях труда.

Снижение оплаты или ухудшение условий труда по признаку пола рассматривается как проявление гендерной дискриминации.

Статья 18. Гарантии равноправия в случае массового увольнения работников

В случае массового увольнения работников число увольняемых лиц одного пола должно быть пропорционально сложившейся численности персонала на данном предприятии, в учреждении, организации.

Статья 19. Равное отношение к домашнему труду

Принцип гендерного равенства в трудовой деятельности распространяется и на домашний труд.

Лица разного пола несут равную обязанность в отношении домашнего труда.

Домашний труд не может служить способом гендерной дискриминации и может осуществляться в равной степени лицами разного пола.

Статья 20. Гарантии признания домашнего труда

Государство признает домашний труд одним из видов общественно-производительного труда.

Собственность, образуемая за счет домашнего труда членов семьи, является собственностью семьи.

Статья 21. Право лиц разного пола на получение сведений о замещении должностей

Лица разного пола, в течение 3 лет не повышающиеся в должностях и не направленные на обучение с целью дальнейшего повышения квалификации, имеют право запросить и получить от работодателя письменное обоснование причин таких действий, а также сведения, касающиеся опыта и квалификации лица, назначенного (принятого, повышенного) на претендуемую ими должность или направленного на обучение.

Статья 22. Запрет на давление или преследование лиц разного пола, подвергшихся со стороны работодателя сексуальным домогательствам

Работодатель не имеет права подвергать работающих лиц разного пола давлению или преследованию на основании того, что они отказали работодателю в его сексуальных домогательствах или подали на работодателя жалобу за половую дискриминацию.

В случае оказания давления или преследования работников по вышеуказанным мотивам работодатель несет ответственность в соответствии с законодательством Кыргызской Республики.

Таким образом, был создан механизм обеспечения гендерного равенства в трудовой деятельности.

В числе основных принципов трудового права, перечисленных в ст. 2 ТК КР, назван принцип запрещения дискриминации в сфере трудовых правоотношений. Этот общий принцип соответствует нормам Конвенции МОТ № 111 против дискриминации в области труда и занятий, Конвенции Международной Организации Труда № 100 о равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности, а также Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин.

Этот же принцип запрещения дискриминации полностью соответствует Закону Кыргызской Республики «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства», в ст. 6 которого установлен запрет на гендерную дискриминацию, а в качестве одной из основ государственной политики по обеспечению гендерного равенства названо формирование нормативной правовой базы для обеспечения гендерного равноправия, а также выполнение общепризнанных принципов и норм международного права, а также международных обязательств Кыргызской Республики, касающихся вопросов гендерного равенства.

Общий принцип запрещения дискриминации в сфере труда, имеющий безусловно концептуальное значение, находит свое развитие в нормах ст. 9 Трудового кодекса «Запрещение дискриминации в сфере труда». В ней установлено, что «каждый имеет равные возможности для реализации своих трудовых прав и свобод», «никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества при их реализации в зависимости от пола», «не допускается неравная оплата за равный труд».

Правило о недопустимости неравной оплаты за равный труд неслучайно

появилось в трудовом законодательстве Кыргызской Республики. Оно направлено на имплементацию норм международного законодательства, содержащихся в Конвенции Международной Организации Труда № 100 «О равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности», ратифицированной 31 марта 1992 года. В данном международном договоре в ст. 1 содержится как само понятие «вознаграждение», которое включает в себя «обычную, основную или минимальную заработную плату или обычное, основное или минимальное жалование и всякое другое вознаграждение, предоставляемое прямо или косвенно, в деньгах или в натуре предпринимателем трудящемуся в силу выполнения последним какой-либо работы», так и понятие «равного вознаграждения мужчин и женщин за труд равной ценности» как ставке вознаграждения, определяемым без дискриминации по признакам пола».

В целом данные нормы соответствуют ст. 16, 17 Закона «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства». Однако представляется необходимым в данных положениях расставить гендерные акценты, с тем, чтобы обратить внимание правоприменителя на равенство не только прав, но и возможностей женщин и мужчин.

Запрещение дискриминации в сфере труда неизбежно ставит вопрос о раскрытии самого понятия дискриминации. Трудовые отношения, наряду с семейными, как никакие иные, обладают определенной спецификой, связанной с полом. В некоторые случаях отступление от равенства возможностей мужчин и женщин является вполне обоснованным и даже объективным. Как уже отмечалось, следует отличать гендерную дискриминацию от гендерной дифференциации. В связи с этим обоснованным представляется включение в ст. 9 ТК нормы, устанавливающей, что «не являются дискриминацией установление различий, исключений, предпочтений и ограничений, которые определяются свойственными конкретному виду труда требованиями, установленными законом, либо обусловлены особой заботой государства о лицах, нуждающихся в повышенной социальной и правовой защите».

Гендерная дифференциация в правовом регулировании труда и занятости обеспечивается специальными нормами, которые либо частично ограничивают применение общих правил по тем же вопросам, либо предусматривают для женщин как отдельной категории работников, дополнительные меры защиты.

Статья 16 Закона «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства» устанавливает обязанность работодателя при осуществлении своей деятельности обеспечивать равенство лиц разного пола в трудовой деятельности». Соблюдению этой обязанности корреспондирует содержащееся в ст. 9 Трудового кодекса право лица, считающего, что оно подверглось дискриминации в сфере труда, обратиться в суд с соответствующим заявлением о восстановлении нарушенных прав, возмещении материального ущерба и компенсации морального вреда.

С уверенностью можно сказать, что Трудовой кодекс не ограничивается только констатацией запрета дискриминации по признаку пола, но и указывает на формы защиты прав (обращение в суд), их способы (возмещение ущерба и компенсации морального вреда).

Гендерная дифференциация в правовом регулировании труда обеспечивается специальными нормами, которые частично ограничивают применение общих норм по тем же вопросам, либо предусматривают для женщин, как отдельной категории работников, дополнительные меры защиты. То есть дифференциация правового регулирования осуществляется через нормы-изъятия и нормы-дополнения. Однако, выделяя отдельно в Трудовом кодексе главу 24 «Особенности регулирования труда женщин и других лиц с семейными обязанностями», законодатель заведомо отделил женщин от «других лиц с семейными обязанностями», что юридически является не вполне верным. Дело в том, что разделение работников на эти категории не соответствует законам логики, по которым критерий для одной классификации может быть только один. Лица могут делиться на женщин и мужчин, на имеющих обязанности или имеющих права. Поэтому представляется обоснованным рекомендовать изменить название главы 24 на «Особенности регулирования труда лиц с семейными обязанностями».

Само же содержание главы 24 безусловно, направленное на установление гендерного равенства, а именно на создание равных прав и обязанностей, равных возможностей для лиц разного пола.

**Классификация гендерно-чувствительных норм трудового законодательства.
Рекомендации по совершенствованию трудового законодательства**

Гендерно-чувствительные нормы, содержащиеся в трудовом законодательстве, условно можно разделить на три группы:

1. Направленные на охрану труда женщин в целом, что обусловлено физиологическими особенностями женского организма, требующими особой защиты от неблагоприятных производственных факторов (гендерная охрана труда женщин вообще)
2. Направленные на охрану репродуктивных функций женщины (периода беременности и родов), а также кормления ребенка до полутора лет
3. Направленные на создание условий для совмещения работы с семейно-правовыми обязанностями как женщинами, так и мужчинами

гендерная охрана труда женщин вообще	гендерная охрана репродуктивных функций женщины	Создание условий для осуществления совмещения работы с семейно-правовыми обязанностями
Ст. 217 ТК <i>Санитарно-бытовое и медицинское обслуживание работников</i>	Абзац 1 ст. 93 ТК <i>Неполное рабочее время</i>	Ст. 93 ТК <i>Неполное рабочее время</i>
Ст. 218 ТК <i>Ограничение выполнения тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда</i>	Абзац 5 ст. 97 ТК <i>Работа в ночное время</i>	Абзац 6 ст. 97 ТК <i>Работа в ночное время</i>
Приказ Минсоцтруда от 26 января 2007 года № 4 «Об утверждении Правил по организации санитарно-бытового и медицинского обслуживания работников»	Абзац 10 ст. 100 ТК <i>Работа за пределами нормальной продолжительности рабочего времени по инициативе работодателя (сверхурочная работа)</i>	Абзац 7 Ст. 126 ТК <i>Порядок предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков</i>
Ст. 303 ТК <i>Работы, на которых запрещается применение труда женщин</i>	Ст. 114 ТК <i>Запрещение работы в выходные и нерабочие праздничные дни. Исключительные случаи привлечения работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни</i>	Ст. 134 ТК <i>Право отдельных категорий работников на использование ежегодного трудового отпуска в любое удобное для них время или в определенный период</i>
Ст. 367 ТК <i>Сокращенная рабочая неделя</i>	Абзац 4 ст. 126 ТК <i>Порядок предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков</i>	Ст. 137 ТК <i>Отпуска по уходу за ребенком</i>
<i>Перечень производств, работ, профессий и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда, на которых запрещается применение труда женщин</i>	абзац 3 ст. 130. <i>Разделение ежегодного оплачиваемого отпуска на части. Отзыв из отпуска</i>	Ст. 138 ТК <i>Отпуска работникам, усыновившим новорожденных детей</i>
<i>Постановление Правительства "Об утверждении предельно допустимых норм нагрузок при</i>	Ст. 134. <i>Право отдельных категорий работников на использование ежегодного трудового отпуска в</i>	Абзац 2,3 ст. 304 ТК <i>Гарантии для женщин при направлении в командировки, привлечении к сверхурочной</i>

<i>подъеме и перемещении тяжестей вручную женщинами и работниками в возрасте до 18 лет"</i>	<i>любое удобное для них время или в определенный период</i>	<i>работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни</i>
Ст. 18 Закона Кыргызской Республики «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, проживающих и работающих в условиях высокогорья и отдаленных труднодоступных зонах» от 28 июня 1996 года № 33	ст. 136 ТК <i>Отпуска по беременности и родам</i>	Ст. 305 ТК <i>Дополнительные гарантии при приеме на работу для беременных женщин и женщин, имеющих детей</i>
Ст. 8 Закона «Об охране труда» <i>Ограничение выполнения тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда</i>	ст. 137 ТК <i>Отпуска по уходу за ребенком</i>	Ст. 308 ТК <i>Отпуска работникам, усыновившим ребенка</i>
	Абзац 2 ст. 304 ТК <i>Гарантии для женщин при направлении в командировки, привлечении к сверхурочной работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни</i>	Ст. 311 ТК <i>Дополнительные выходные дни и отпуска лицам, осуществляющим уход за детьми-инвалидами и инвалидами с детства</i>
	Ст. 305 ТК <i>Дополнительные гарантии при приеме на работу для беременных женщин и женщин, имеющих детей</i>	Ст. 312 ТК <i>Гарантии и льготы лицам, воспитывающим детей без матери</i>
	Ст. 306 ТК <i>Перевод на другую работу беременных женщин</i>	Ст. 17 Закона Кыргызской Республики «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, проживающих и работающих в условиях высокогорья и отдаленных труднодоступных зонах» от 28 июня 1996 года № 33
	Ст. 307 ТК <i>Отпуска по беременности и родам</i>	Ст. 312 ТК <i>Гарантии и льготы лицам, воспитывающим детей без матери</i>
	Ст. 309 ТК <i>Перерывы для кормления ребенка</i>	Постановление Правительства от 22 декабря 2005 года N 606 "Об утверждении Порядка предоставления отпусков работникам, усыновившим (удочерившим) ребенка"
	Абзац 1 Ст. 310 ТК <i>Гарантии беременным женщинам и женщинам, имеющим детей, при расторжении трудового договора</i>	
	Ст. 346 ТК <i>Ограничения на работы вахтовым методом</i>	
	Ст. 15 Закона Кыргызской Республики «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, проживающих и работающих в	

	<i>условиях высокогорья и отдаленных труднодоступных зонах» от 28 июня 1996 года № 33</i>	
--	---	--

Таким образом, гендерная охрана труда женщин осуществляется не только непосредственно Трудовым кодексом – основным кодифицированным актом в данной сфере, но и другими нормативными правовыми актами.

Гендерная охрана труда женщин вообще, примеры которой представлены в первом столбце таблицы, связана, в основном, с ограничением труда женщин на работах, представляющим опасность для их здоровья. Статья 218 ТК, в частности устанавливает, что на тяжелых работах и работах с вредными или опасными условиями труда запрещается применение труда женщин. Сами же перечни таких работ содержатся в подзаконных нормативных правовых актах. Налицо гендерная асимметрия. Установление, например, в ст. 303 ТК правила о запрещении применения труда женщин на тяжелых работах и на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на подземных работах¹⁶, кроме нефизических работ или работ по санитарному и бытовому обслуживанию, а также на работах, связанных с подъемом и перемещением вручную тяжестей, превышающих предельно допустимые для них нормы, является открытой гендерной дискриминацией и противоречит ст. 6 Закона «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства». В данной статье установлено, что «запрещается открытая и скрытая гендерная дискриминация в любой сфере деятельности по отношению к лицам разного пола». Однако эта же ст. 6 устанавливает изъятия из общего правила, согласно которому не является гендерной дискриминацией защита функций материнства. Необходимо признать, что запрет на применение труда женщин на тяжелых работах не всегда связан непосредственно с материнством. Женщины, не находящиеся в фертильном возрасте, либо неспособные иметь детей в силу определенных причин, также не могут использоваться на таких работах. С уверенностью согласиться с мнением экспертов о том, что «проблематичность и ограниченность подхода «ограждение женщин от вредного труда» связаны, по крайней мере, с двумя реалиями

- Во-первых, высокими показателями травматизма и смертности в сфере «мужских» производств, в частности в горнорудной и строительной промышленности. По данным Государственной инспекции труда только за 2006 год зафиксировано 44 случая производственных травм со смертельным исходом. Исследователи данного вопроса отмечают, что одной из основных причин сложившейся ситуации являются стереотипные представления, полагающие, что «настоящий» мужчина не боится опасностей, не жалуется на трудности и пр. Таким образом, предполагается, что мужской труд, априори должен быть тяжелым и вредным, и «мужские» рабочие места зачастую воспроизводятся именно в таком залоге. Особенно наглядно это воспроизводится в рабочих специальностях, связанных с выполнением физической работы. Соответственно вопросы охраны труда и безопасности не являются в таких ситуациях приоритетом.

- Во-вторых, определенного рода компенсацией за «настоящую» работу, то есть работу выполняемую мужчинами, является относительно высокий уровень заработных плат в «мужских» секторах производства, по сравнению с «женскими» (например, средний уровень заработной платы в социальном секторе составляет не более 50% от уровня средней заработной платы в промышленности)¹⁷.

Для решения вопроса об обоснованности открытой гендерной дискриминации

¹⁶ далее – тяжелых работах

¹⁷ Глушкова М., Молдошева А., Третьяков А., Третьякова Т. Гендерный анализ рынка труда в Кыргызстане. Аналитический отчет по результатам исследования, проведенного в рамках реализации проекта МОТ и Правительства Нидерландов «Содействие занятости молодежи через интегрированный подход к достойному труду». - Бишкек, 2007

необходимо обратиться к самому списку таких работ, на которых ограничивается труд женщин. Они содержатся в:

- Перечне производств, работ, профессий и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда, на которых запрещается применение труда женщин
- Постановлении об утверждении предельно допустимых норм нагрузок при подъеме и перемещении тяжестей вручную женщинами и работниками в возрасте до 18 лет.

Их анализ показывает, что все эти ограничения также можно классифицировать на абсолютные (полный запрет на применение труда женщин) и относительные (запрет на нагрузки в определенном количестве). Труд женщин вообще не допустим, например, в качестве бойца скота, взрывника, красковара, машиниста электровоза. Допускается труд женщин, связанный, например, с подъемом и перемещением тяжестей, но с учетом предельно допустимой массы грузов.

Таким образом, данные виды работ, содержащиеся в вышеназванных актах, очевидно, направлены на охрану физического и психического здоровья женщин. Однако, при этом существующие нормы, не допускающие труд женщин, противоречат конституционному принципу свободы труда, выбора профессиональной и трудовой деятельности, содержащемуся в ст. 14 и 28 Конституции Кыргызской Республики, ст. 1 и 2 Трудового кодекса.

Нами предлагается новая редакция ст. 303 ТК, позволяющая смягчить гендерную дискриминацию, защитив при этом функции материнства.

На охрану труда женщин вообще направлена и норма ст. 217 Трудового кодекса, которая содержит открытую гендерную асимметрию. В ней говорится, что в зависимости от вида деятельности организации и с учетом потребностей работников работодатель обязан обеспечивать работников питьевой водой и организовать их питание; оборудовать в организации санитарно- бытовые помещения: гардеробные, туалеты, душевые, помещения для приема пищи, отдыха, комнаты личной гигиены женщин, пункты для оказания первой медицинской помощи при несчастном случае или заболевании. Работники горячих цехов, участков должны быть обеспечены газированной подсоленной водой.

Гендерный дисбаланс, открытую гендерную дискриминацию, ущемляющую права мужчин, содержит и норма ст. 367 ТК КР, в которой устанавливается, что «для женщин, работающих в высокогорных районах и приравненных к ним местностях, коллективным договором или трудовым договором может устанавливаться 36-часовая неделя, если меньшая продолжительность рабочей недели не предусмотрена для них законами». Такая же норма содержится в ст. 18 Закона Кыргызской Республики «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, проживающих и работающих в условиях высокогорья и отдаленных труднодоступных зонах» от 28 июня 1996 года № 33.

Для устранения дискриминации по признаку пола представляется целесообразным внести изменения, способствующие установлению подобной привилегии лишь для беременных женщин.

Во втором столбце представлены нормы трудового законодательства, направленные на охрану репродуктивных женщин, а также функций, связанных с кормлением детей. Эта охрана касается таких институтов как трудовой договор, оплата труда, рабочее время и время отдыха, охраны труда.

Наличие в трудовом законодательстве норм, содержащих гендерную асимметрию, направленных на охрану репродуктивных функций женщины, практически полностью соответствует международным обязательствам, взятым на себя Кыргызстаном при присоединении к Конвенции Международной Организации Труда № 103 об охране материнства. В частности, данной Конвенцией предусматривается обязанность обеспечения женщине отпуска по беременности и родам не менее 12 недель (в Кыргызстане минимально 70 дней до родов и 56 дней после родов), предоставление перерывов в рабочее время для кормления ребенка, невозможность увольнения по время беременности кроме некоторых случаев).

Открытую гендерную дискриминацию, наделяющую работодателя обязанностью предоставлять женщине в течение рабочего дня перерывы для кормления ребенка, содержит ст.

309 Трудового кодекса Кыргызской Республики, что не соответствует ст. 6 Закона «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства». Хотя в норме статьи данного закона и содержится правило о том, что не является дискриминацией защита функций материнства, формулировка статьи является не вполне подходящей для ее единообразного применения. Безусловно, если речь идет о кормлении ребенка грудью, такое правило будет соответствовать охране функций материнства. Однако, если речь идет об искусственном вскармливании ребенка, можно говорить именно о гендерной дискриминации, а не просто о гендерной дифференциации. Статья 5 Конвенции об охране материнства говорит именно о грудном вскармливании, тогда как норма Трудового кодекса говорит о кормлении ребенка вообще. Таким образом, для приведения нормы ст. 309 ТК в соответствие с Конвенцией и Законом «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства», предлагается внести в статью ТК дополнение, указывающее на кормление ребенка именно грудью.

В абзаце первом ст. 93 ТК установлено, что работодатель обязан устанавливать неполный рабочий день или неполную рабочую неделю по просьбе беременной женщины. При этом работа на условиях неполного рабочего времени не влечет для работников каких-либо ограничений продолжительности ежегодного основного оплачиваемого отпуска, исчисления трудового стажа и других трудовых прав.

Оказав женщине, ожидающей ребенка, такую привилегию, законодатель тем самым создал ситуацию, при которой женщина, а тем более беременная, становится менее желательным кандидатом при приеме на работу при прочих равных условиях. Работодателю, особенно частному лицу, просто не выгодно принимать ее на работу.

В абзаце пятом ст. 97 ТК и абзаце десятом ст. 100 ТК, статье 114, ст. 304, ст. 346 установлены запреты привлекать к сверхурочной работе, работе вахтовым методом, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни, а также направлять в командировки беременных женщин, если такая работа запрещена им по медицинским показаниям. Такие нормы, безусловно, направлены на охрану репродуктивных функций женщины вообще и здоровья нации в частности. Оговорка о недопустимости привлечения к таим видам работ медицинскими показаниями может быть признана справедливой. Однако излишним представляется запрет привлечения беременных женщин к работе вахтовым методом. Более оптимальным кажется внесение в норму ст. 346 такой же оговорки, запрещающей работу беременной вахтовым методом только при наличии медицинского заключения. Иначе сама женщина может пострадать от такого запрета.

Статья 126 ТК также содержит гендерно-чувствительные нормы, которые наделяют работодателя обязанностью предоставить до истечения 11 месяцев непрерывной работы оплачиваемый отпуск по заявлению женщины перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него. В статье 130 установлено императивное правило, не допускающее отзыв из отпуска беременных женщин. Кроме того, беременные женщины имеют право на внеочередное использование трудового отпуска в любое удобное для них время года (ст. 134 ТК). Порядок предоставления и продолжительность отпуска по беременности и родам определяется ст. 307 ТК, которая также является гендерно-чувствительной, что объективно обоснованно.

Непосредственно охраняющими репродуктивные функции женщин можно признать и нормы ст. 136 и 137 Трудового кодекса, в соответствии с которыми женщинам по их заявлению и на основании медицинского заключения предоставляется отпуск по беременности и родам, а также уходу за ребенком. При этом за ними сохраняется место работы (должность). Отпуска по уходу за ребенком засчитываются в общий трудовой стаж, а также в стаж работы по специальности (кроме случаев назначения пенсии на льготных условиях, за выслугу лет и других случаях, установленных иными нормативными правовыми актами).

Дополнительные гарантии при приеме на работу для беременных женщин установлены в ст. 305 Трудового кодекса, где говорится о том, что запрещается отказывать женщинам в приеме на работу по мотивам, связанным с беременностью или наличием детей. В статье 306 ТК сказано, что беременным женщинам в соответствии с медицинским заключением и по их заявлению снижаются нормы выработки, нормы обслуживания, либо эти женщины

переводятся на другую работу, исключая воздействие неблагоприятных производственных факторов, с сохранением должностного оклада (тарифной ставки) по прежней работе. До решения вопроса о предоставлении беременной женщине другой работы, исключая воздействие неблагоприятных производственных факторов, она подлежит освобождению от работы с сохранением должностного оклада (тарифной ставки) за все пропущенные вследствие этого рабочие дни за счет средств работодателя. При прохождении обязательного диспансерного обследования в медицинских учреждениях за беременными женщинами сохраняется должностной оклад (тарифная ставка) по месту работы.

Направленной на охрану репродуктивной функции женщины, является норма ст. 15 Закона Кыргызской Республики «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, проживающих и работающих в условиях высокогорья и отдаленных труднодоступных зонах» от 28 июня 1996 года № 33, где установлены правила исчисления отпусков по беременности и родам женщинам, работающим в условиях высокогорья, отдаленных труднодоступных зонах.

Такие нормы, хотя и направлены на охрану прав беременной женщины, повторимся, делают нежелательным кандидатом при приеме на работу в глазах работодателя не только беременную женщину вообще, но и любую другую, находящуюся в фертильном возрасте женщину. В результате, желая помочь женщине, законодатель, напротив, лишает ее равных возможностей наряду с мужчинами.

Наконец, в третьем столбце содержится группа норм трудового законодательства, содержащая гендерную асимметрию, которая направлена на установление возможности для осуществления совмещения работы с семейно-правовыми обязанностями как женщинами, так и мужчинами. Эти семейно-правовые обязанности касаются не только детей работника (работницы), но и других членов семьи.

В ст. 93 ТК установлено, что работодатель обязан устанавливать неполный рабочий день или неполную рабочую неделю по просьбе одного из родителей (опекуна, попечителя), имеющего ребенка в возрасте до 14 лет (ребенка-инвалида - до 18 лет), а также лица, осуществляющего уход за больным членом семьи в соответствии с медицинским заключением. Такое правило, безусловно является достижением принципа гендерного равенства, поскольку не только женщина, в чьи обязанности традиционно входит уход за больными членами семьи, детьми, но и мужчина может выполнять такие функции, что поддерживается нормами трудового законодательства. Кроме того, можно утверждать, что эта норма соответствует как самому Закону «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства», так и конституционному принципу, в соответствии с которым «семья, отцовство, материнство, детство - предмет заботы всего общества и преимущественной охраны законом; забота о детях, их воспитание - естественное право и гражданская обязанность родителей» (ст. 16), а также правилу о том, что «в Кыргызской Республике мужчины и женщины имеют равные свободы и права, а также равные возможности для их реализации» (ст. 13).

Дискриминационной можно признать норму абзаца 6 ст. 97, согласно которой не могут привлекаться к работе в ночное время без их согласия женщины, имеющие детей в возрасте до 3 лет. Для приведения этой статьи в соответствие с Конституцией и Законом «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства» считаем целесообразным изменить формулировку нормы.

Положительным является правило, в соответствии с которым безотносительно к половой принадлежности до истечения 11 месяцев непрерывной работы оплачиваемый отпуск по заявлению работника должен быть предоставлен работникам, усыновившим ребенка (детей) в возрасте до 3 месяцев. Такое правило предусмотрено ст. 126 ТК.

Интересной с точки зрения гендерного анализа представляется ст. 134 Трудового кодекса. В ней, с одной стороны, установлено право на использование ежегодного трудового отпуска в любое удобное для работника (независимо от пола), имеющего двух и более детей в возрасте до 14 лет или ребенка - инвалида в возрасте до 18 лет время. С другой же стороны, эта же статья содержит гендерную дискриминацию - правило о том, что право на внеочередное использование трудового отпуска в определенный период предоставляется в любое удобное время года лишь одиноким матерям, имеющим ребенка в возрасте до 14 лет. Права одинокого отца данная статья никак не защищает, что необходимо устранить.

Безусловно прогрессивным, соответствующим гендерному законодательству, является возможность (ст. 137, 138 ТК) предоставления отпуска по уходу за ребенком, в том числе новорожденным усыновленным, полностью или по частям не только матерью, но также отцом ребенка, бабушкой, дедом, другим родственником или опекуном, фактически осуществляющим уход за ребенком. При этом по их заявлению во время нахождения в отпусках по уходу за ребенком они могут работать на условиях неполного рабочего времени или на дому. За указанными работниками за время отпусков по уходу за ребенком сохраняется место работы (должность). Отпуска по уходу за ребенком засчитываются в общий трудовой стаж, а также в стаж работы по специальности (кроме случаев назначения пенсии на льготных условиях, за выслугу лет и других случаях, установленных нормативными правовыми актами).

Не сбалансированной с точки зрения равенства прав и возможностей представляется норма ст. 304 ТК, согласно которой направление в командировки, привлечение к сверхурочной работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни не допускается без их согласия только в отношении женщин, имеющих детей до 3 лет. Равенство же таких возможностей у мужчин-работников имеется, только если они имеют детей-инвалидов или инвалидов с детства до достижения ими возраста 18 лет, а также осуществляют уход за больными членами их семей в соответствии с медицинским заключением. Такую асимметрию необходимо устранить, несмотря на отсылочную норму ст. 312, распространяющей льготы одинокой матери на отцов.

Содержащийся в ст. 305 Трудового кодекса запрет отказывать женщинам в приеме на работу по мотивам, связанным с наличием детей, также является открытой гендерной дискриминацией мужчин. Считаем, что ее необходимо устранить, внося в данную статью кодекса соответствующее изменение.

На создание условий для совмещения работы с семейно-правовыми обязанностями как женщинами, так и мужчинами направлена и норма ст. 308 Трудового кодекса, которая предоставляет не только женщинам, но мужчинам, усыновившим ребенка в возрасте до 3 месяцев, получить отпуск. В случае усыновления ребенка (детей) обоими супругами эти отпуска предоставляются одному из супругов по их усмотрению. Такая норма, безусловно, соответствует гендерному законодательству и Конституции в части равных прав и возможностей.

На реализацию равенства прав и возможностей также направлена норма ст. 311 Трудового кодекса, которая предоставляет одному из родителей (опекуну, попечителю), независимо от пола, для ухода за детьми-инвалидами и инвалидами с детства до достижения ими возраста 18 лет по его письменному заявлению ежемесячно предоставляется 1 свободный от работы день с оплатой среднего дневного заработка. При этом также по заявлению одного из родителей (опекуна, попечителя) ребенка - инвалида или инвалида с детства в возрасте до 18 лет работодатель обязан предоставить ему ежегодный дополнительный отпуск без сохранения заработной платы продолжительностью до 14 календарных дней.

В ст. 312 ТК отдельно предусмотрено правило о том, что гарантии и льготы, предоставляемые женщине в связи с материнством (ограничение ночного труда и сверхурочных работ, привлечение к работам в выходные и нерабочие праздничные дни и направление в командировки, предоставление дополнительных отпусков, установление льготных режимов труда и другие гарантии и льготы, установленные законами и иными нормативными правовыми актами), распространяются на отцов, воспитывающих детей без матери, а также на опекунов (попечителей) несовершеннолетних.

Ст. 17 Закона Кыргызской Республики «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, проживающих и работающих в условиях высокогорья и отдаленных труднодоступных зонах» от 28 июня 1996 года № 33 содержит правило о том, что женщинам, работающим в условиях высокогорья и отдаленных труднодоступных зонах, имеющим детей до 16 лет, предоставляется право на ежемесячный дополнительный выходной день без сохранения заработной платы. Эта статья также является открытой гендерной дискриминацией, которая должна быть устранена.

Внешне гендерно-нейтральными, однако содержащими скрытую дискриминацию,

являются нормы ст. 83 Трудового кодекса, позволяющие уволить работника за предоставление работодателю подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении трудового договора, если эти документы или сведения могли являться основанием для отказа в заключении трудового договора. К сожалению, на практике именно женщины становятся жертвой дискриминации при приеме на работу, если работодателю известно о ее беременности, наличии детей, а в некоторых случаях и состоянии в браке. Не сообщив при приеме на работу об этом работодателю, женщина рискует быть уволенной по данному основанию (п. 10) ст. 83), если при приеме на работу она скрыла эти сведения. Таким образом, предлагается исключить такую возможность. В правовом государстве, несомненно, должны уважаться право любого гражданина на невмешательство кого-либо в интимную сферу его жизни.

Гендерно-чувствительной является Глава 35 Особенности регулирования труда педагогических работников, поскольку женщины занимают 75 процентов рабочих мест в образовании, здравоохранении и социальной сфере.

В целом можно отметить, что Трудовой кодекс Кыргызской Республики соответствует Закону «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства», одной из целей которого является обеспечение для лиц разного пола равенства в социальной, экономической, трудовой и иной деятельности (ст. 2 Закона).

Одним из важнейших нормативных правовых актов в области трудовых отношений является, безусловно, Закон Кыргызской Республики «Об охране труда» от 1 августа 2003 года № 167. Этот нормативный правовой акт устанавливает правовые основы регулирования отношений в области охраны труда между работодателями и работниками и направлен на создание условий труда, соответствующих требованиям сохранения жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности.

В соответствии со ст. 1 данного закона под охраной труда понимается система мер по сохранению жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности, включающая в себя правовые, социально-экономические, организационно-технические, санитарно-гигиенические, лечебно-профилактические, реабилитационные и иные мероприятия.

Основные направления государственной политики в области охраны труда, обозначенные в ст. 4 данного Закона, сформулированы как гендерно-нейтральные. К ним, в частности, относятся:

- обеспечение приоритета сохранения жизни и здоровья работников относительно результатов производственной деятельности у работодателя;
- принятие и реализация законов и иных нормативных правовых актов Кыргызской Республики об охране труда, а также республиканских целевых и территориальных целевых программ улучшения условий и охраны труда;
- государственное управление охраной труда;
- государственный надзор и контроль за соблюдением требований охраны труда и производственной санитарии;
- содействие общественному контролю за соблюдением прав и законных интересов работников в области охраны труда;
- расследование несчастных случаев на производстве и профессиональных отравлений и заболеваний;
- защита законных интересов работников, пострадавших от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, а также членов их семей на основе обязательного социального страхования работников от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний;
- установление компенсаций за тяжелую и напряженную работу и работу с вредными или опасными условиями труда, неустраиваемыми при современном техническом уровне производства и организации труда;
- координация деятельности в области охраны труда;
- распространение передового отечественного и зарубежного опыта работы по улучшению условий и охраны труда;

- участие государства в финансировании мероприятий по охране труда;
- подготовка и повышение квалификации специалистов по охране труда;
- организация государственной статистической отчетности об условиях труда, о производственном травматизме, профессиональной заболеваемости и об их материальных последствиях;
- обеспечение функционирования единой информационной системы охраны труда;
- международное сотрудничество в области охраны труда;
- проведение эффективной налоговой политики, стимулирующей создание безопасных условий труда, разработку и внедрение безопасных технологий и техники, производство средств индивидуальной и коллективной защиты работников;
- установление порядка обеспечения работников средствами индивидуальной и коллективной защиты, а также санитарно-бытовыми помещениями и устройствами, лечебно-профилактическими средствами за счет средств работодателей.

Таковыми же нейтральными представляются общие нормы, содержащиеся в главе II «Право и гарантии права работников на труд в условиях, соответствующих требованиям охраны труда», а именно нормы ст. 6-7. Они гарантируют право работника на труд в условиях, соответствующих требованиям охраны труда, а также устанавливают связанные с этим правом гарантии. Норму-акцент содержит лишь ст. 8, содержащаяся в этой главе, в которой установлены ограничения для женщин. В соответствии с данной статьей, запрещается применение труда женщин на тяжелых работах и работах с вредными или опасными условиями труда. Под условиями труда понимается совокупность факторов производственной среды и трудового процесса, оказывающих влияние на работоспособность и здоровье работника. Сам закон «Об охране труда» не содержит понятие «вредные условия труда» или «опасные условия труда», однако устанавливает, что понимать под таковыми производственными факторами. Так, согласно ст. 1 данного Закона, вредный производственный фактор - производственный фактор, воздействие которого на работника может привести к его заболеванию или снижению работоспособности. Опасный производственный фактор - производственный фактор, воздействие которого на работника может привести к его травме или внезапному резкому ухудшению здоровья, смерти. Норма ст. 8 Закона полностью соответствует норме ст. 303 Трудового кодекса, которая также содержит такую гендерную асимметрию. Как уже отмечалось выше, установление подобного ограничения не способствует в полной мере реализации права на свободный выбор трудовой или профессиональной деятельности. В связи с этим, представляется целесообразным изменить норму ст. 8 Закона при одновременном изменении ст. 303 ТК и ограничить лишь право беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до 16 лет работать на тяжелых работах и работах с вредными или опасными условиями труда.

Как уже неоднократно отмечалось, проблема достижения гендерного равенства заключается не столько в самих нормах права, законах и подзаконных актах, сколько в устоявшихся обычаях, правилах поведения, семейно-бытовом укладе. Мужчины традиционно рассматриваются как кормильцы, основные добытчики, а женщины как главные «носители обязанности» по воспитанию детей, уходу за новорожденными и малолетними, пожилыми, больными членами семьи. Проведенный анализ судебной практики, вынесенных судебных решений по городу Бишкек и регионам показывает, что споры возникают безотносительно к полу, касаются не выплаченной вовремя заработной платы. «Связанные в полом» конфликты между работодателем и работниками остаются за рамками процессуальных отношений, не придаются огласке, причины чему надо искать, опять-таки, в менталитете и психологии.

Рекомендации по совершенствованию трудового законодательства

Действующая редакция Закона Кыргызской Республики «Об охране труда»	Предлагаемые изменения и дополнения в Закон Кыргызской Республики «Об охране труда»
Статья 8. Ограничение выполнения	Статья 8. Ограничение выполнения

<p><i>тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда</i></p> <p>На тяжелых работах и работах с вредными или опасными условиями труда запрещается применение труда женщин и лиц моложе восемнадцати лет, а также лиц, которым указанные работы противопоказаны по состоянию здоровья.</p> <p>Перечни тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда, при выполнении которых запрещается применение труда женщин и лиц моложе восемнадцати лет, утверждаются Правительством Кыргызской Республики.</p>	<p><i>тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда</i></p> <p>На тяжелых работах и работах с вредными или опасными условиями труда запрещается применение труда беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до 16 лет, и лиц моложе восемнадцати лет, а также лиц, которым указанные работы противопоказаны по состоянию здоровья.</p> <p>Перечни тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда, при выполнении которых запрещается применение труда женщин и лиц моложе восемнадцати лет, утверждаются Правительством Кыргызской Республики.</p>
--	--

<p>Действующая редакция Трудового кодекса Кыргызской Республики</p>	<p>Предлагаемые изменения и дополнения в Трудовой кодекс Кыргызской Республики</p>
<p><i>Статья 9. Запрещение дискриминации в сфере труда</i></p> <p>Каждый имеет равные возможности для реализации своих трудовых прав и свобод.</p> <p>Никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества при их реализации в зависимости от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, возраста, места жительства, отношения к религии, политических убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям, а также от других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника и результатами его труда.</p> <p>Не допускается неравная оплата за равный труд.</p> <p>Не являются дискриминацией установление различий, исключений, предпочтений и ограничений, которые определяются свойственными конкретному виду труда требованиями, установленными законом, либо обусловлены особой заботой государства о лицах, нуждающихся в повышенной социальной и правовой защите.</p> <p>Лица, считающие, что они подверглись дискриминации в сфере труда, вправе обратиться в суд с соответствующим заявлением о восстановлении нарушенных прав, возмещении материального ущерба и компенсации морального вреда.</p>	<p><i>Статья 9. Запрещение дискриминации в сфере труда</i></p> <p>Каждый имеет равные возможности для реализации своих трудовых прав и свобод.</p> <p>Никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества при их реализации в зависимости от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, возраста, места жительства, отношения к религии, политических убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям, а также от других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника и результатами его труда.</p> <p>Не допускается неравная оплата за равный труд женщин и мужчин.</p> <p>Не являются дискриминацией установление различий, исключений, предпочтений и ограничений, которые определяются свойственными конкретному виду труда требованиями, установленными законом, либо обусловлены особой заботой государства о лицах, нуждающихся в повышенной социальной и правовой защите.</p> <p>Лица, считающие, что они подверглись дискриминации в сфере труда, вправе обратиться в суд с соответствующим заявлением о восстановлении нарушенных прав, возмещении материального ущерба и компенсации морального вреда.</p>
<p><i>Статья 97. Работа в ночное время</i></p> <p>Ночным считается время с 22 часов вечера до 6 часов утра.</p> <p>Продолжительность работы (смены) в ночное время сокращается на 1 час.</p> <p>Не сокращается продолжительность работы (смены) в ночное время для работников,</p>	<p><i>Статья 97. Работа в ночное время</i></p> <p>Ночным считается время с 22 часов вечера до 6 часов утра.</p> <p>Продолжительность работы (смены) в ночное время сокращается на 1 час.</p> <p>Не сокращается продолжительность работы (смены) в ночное время для работников,</p>

<p>которым установлена сокращенная продолжительность рабочего времени, а также для работников, принятых специально для работы в ночное время, если иное не предусмотрено коллективным договором.</p> <p>Продолжительность работы в ночное время уравнивается с дневной в тех случаях, когда это необходимо по условиям труда (в непрерывно действующих производствах, организациях и т.п.), а также на сменных работах при шестидневной рабочей неделе с 1 выходным днем. Список указанных работ может определяться коллективным договором, локальным нормативным актом.</p> <p>Инвалиды и беременные женщины, могут привлекаться к работе в ночное время, если такая работа не запрещена им по медицинским показаниям.</p> <p>Женщины, имеющие детей в возрасте до 3 лет, работники, имеющие детей-инвалидов, могут привлекаться к работе в ночное время только с их согласия.</p> <p>Не допускаются к работе в ночное время лица в возрасте до 18 лет.</p> <p>Порядок работы в ночное время творческих работников организации кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков, средств массовой информации и профессиональных спортсменов в соответствии с перечнями категорий этих работников, утверждаемыми Правительством Кыргызской Республики, может определяться коллективным договором, локальным нормативным актом либо соглашением сторон трудового договора.</p>	<p>которым установлена сокращенная продолжительность рабочего времени, а также для работников, принятых специально для работы в ночное время, если иное не предусмотрено коллективным договором.</p> <p>Продолжительность работы в ночное время уравнивается с дневной в тех случаях, когда это необходимо по условиям труда (в непрерывно действующих производствах, организациях и т.п.), а также на сменных работах при шестидневной рабочей неделе с 1 выходным днем. Список указанных работ может определяться коллективным договором, локальным нормативным актом.</p> <p>Инвалиды и беременные женщины, могут привлекаться к работе в ночное время, если такая работа не запрещена им по медицинским показаниям.</p> <p>Женщины, имеющие детей в возрасте до 3 лет, мужчины, воспитывающие детей без матери, работники, имеющие детей-инвалидов, могут привлекаться к работе в ночное время только с их согласия.</p> <p>Не допускаются к работе в ночное время лица в возрасте до 18 лет.</p> <p>Порядок работы в ночное время творческих работников организации кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков, средств массовой информации и профессиональных спортсменов в соответствии с перечнями категорий этих работников, утверждаемыми Правительством Кыргызской Республики, может определяться коллективным договором, локальным нормативным актом либо соглашением сторон трудового договора.</p>
<p><i>Статья 134. Право отдельных категорий работников на использование ежегодного трудового отпуска в любое удобное для них время или в определенный период</i></p> <p>Право на использование ежегодного трудового отпуска в любое удобное для работника время предоставляется:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) работникам, имеющим двух и более детей в возрасте до 14 лет или ребенка - инвалида в возрасте до 18 лет; 2) работникам - участникам Великой Отечественной войны и приравненным к ним по льготам лицам; 3) работникам, которым это право предоставлено Законом Кыргызской Республики "О социальной защите граждан Кыргызской Республики, пострадавших вследствие чернобыльской катастрофы"; 	<p><i>Статья 134. Право отдельных категорий работников на использование ежегодного трудового отпуска в любое удобное для них время или в определенный период</i></p> <p>Право на использование ежегодного трудового отпуска в любое удобное для работника время предоставляется:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) работникам, имеющим двух и более детей в возрасте до 14 лет или ребенка - инвалида в возрасте до 18 лет; 2) работникам - участникам Великой Отечественной войны и приравненным к ним по льготам лицам; 3) работникам, которым это право предоставлено Законом Кыргызской Республики "О социальной защите граждан Кыргызской Республики, пострадавших вследствие чернобыльской катастрофы"; 4) инвалидам. <p>Право на внеочередное использование</p>

<p>4) инвалидам.</p> <p>Право на внеочередное использование трудового отпуска в определенный период предоставляется в любое удобное для них время года:</p> <p>1) работникам в возрасте до 18 лет - в летнее время (июнь-август);</p> <p>2) работникам, обучающимся без отрыва от производства в общеобразовательных, начальных, средних профессиональных и высших учебных заведениях, - перед проведением или во время проведения установочных занятий, выполнения учебных работ, сдачи экзаменов и зачетов;</p> <p>3) работникам, жены которых находятся в отпуске по беременности и родам, - в период этого отпуска;</p> <p>4) работающим по совместительству - одновременно с отпуском по основной работе;</p> <p>5) беременным женщинам;</p> <p>6) одиноким матерям, имеющим ребенка в возрасте до 14 лет.</p>	<p>трудоового отпуска в определенный период предоставляется в любое удобное для них время года:</p> <p>1) работникам в возрасте до 18 лет - в летнее время (июнь-август);</p> <p>2) работникам, обучающимся без отрыва от производства в общеобразовательных, начальных, средних профессиональных и высших учебных заведениях, - перед проведением или во время проведения установочных занятий, выполнения учебных работ, сдачи экзаменов и зачетов;</p> <p>3) работникам, жены которых находятся в отпуске по беременности и родам, - в период этого отпуска;</p> <p>4) работающим по совместительству - одновременно с отпуском по основной работе;</p> <p>5) беременным женщинам;</p> <p>6) одиноким родителям, имеющим ребенка в возрасте до 14 лет.</p>
<p><i>Глава 24 «Особенности регулирования труда женщин и других лиц с семейными обязанностями»</i></p>	<p><i>Глава 24 «Особенности регулирования труда лиц с семейными обязанностями»</i></p>
<p><i>Статья 303. Работы, на которых запрещается применение труда женщин</i></p> <p>Запрещается применение труда женщин на тяжелых работах и на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на подземных работах, кроме нефизических работ или работ по санитарному и бытовому обслуживанию, а также на работах, связанных с подъемом и перемещением вручную тяжестей, превышающих предельно допустимые для них нормы.</p> <p>Перечень производств, работ, профессий и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда, на которых запрещается применение труда женщин, и предельно допустимые нормы нагрузок для женщин при подъеме и перемещении тяжестей утверждаются в порядке, определяемом Правительством Кыргызской Республики.</p>	<p><i>Статья 303. Работы, на которых запрещается применение труда женщин</i></p> <p>Запрещается применение труда беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до 16 лет, на тяжелых работах и на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на подземных работах, кроме нефизических работ или работ по санитарному и бытовому обслуживанию, а также на работах, связанных с подъемом и перемещением вручную тяжестей, превышающих предельно допустимые для них нормы.</p> <p>Перечень производств, работ, профессий и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда, на которых запрещается применение труда женщин, и предельно допустимые нормы нагрузок для женщин при подъеме и перемещении тяжестей утверждаются в порядке, определяемом Правительством Кыргызской Республики</p>
<p><i>Статья 304. Гарантии для женщин при направлении в командировки, привлечении к сверхурочной работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни</i></p> <p>Направление в командировки, привлечение к сверхурочной работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни беременных женщин допускается в случаях если эта работа не запрещена им по медицинским показаниям.</p> <p>Направление в служебные командировки, привлечение к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни женщин,</p>	<p><i>Статья 304. Гарантии для работников при направлении в командировки, привлечении к сверхурочной работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни</i></p> <p>Направление в командировки, привлечение к сверхурочной работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни беременных женщин допускается в случаях если эта работа не запрещена им по медицинским показаниям.</p> <p>Направление в служебные командировки, привлечение к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни работников, имеющих детей до 3 лет,</p>

<p>имеющих детей до 3 лет, допускается только с их письменного согласия и при условии, что это не запрещено им медицинскими рекомендациями. При этом женщины, имеющие детей в возрасте до 3 лет, должны быть ознакомлены в письменной форме со своим правом отказаться от направления в служебную командировку, привлечения к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни.</p> <p>Гарантии, предусмотренные частью второй настоящей статьи, предоставляются также работникам, имеющим детей-инвалидов или инвалидов с детства до достижения ими возраста 18 лет, а также работникам, осуществляющим уход за больными членами их семей в соответствии с медицинским заключением.</p>	<p>допускается только с их письменного согласия и при условии, что это не запрещено им медицинскими рекомендациями. При этом работники, имеющие детей в возрасте до 3 лет, должны быть ознакомлены в письменной форме со своим правом отказаться от направления в служебную командировку, привлечения к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни.</p> <p>Гарантии, предусмотренные частью второй настоящей статьи, предоставляются также работникам, имеющим детей-инвалидов или инвалидов с детства до достижения ими возраста 18 лет, а также работникам, осуществляющим уход за больными членами их семей в соответствии с медицинским заключением.</p>
<p><i>Статья 305. Дополнительные гарантии при приеме на работу для беременных женщин и женщин, имеющих детей</i></p> <p>Запрещается отказывать женщинам в приеме на работу по мотивам, связанным с беременностью или наличием детей.</p> <p>Отказ работодателя в приеме на работу по мотивам, указанным в части первой настоящей статьи, может быть обжалован ими в соответствующие государственные инспекции труда или суд.</p>	<p><i>Статья 305. Дополнительные гарантии при приеме на работу для беременных женщин и лиц, имеющих детей</i></p> <p>Запрещается отказывать лицам в приеме на работу по мотивам, связанным с беременностью или с наличием детей.</p> <p>Отказ работодателя в приеме на работу по мотивам, указанным в части первой настоящей статьи, может быть обжалован ими в соответствующие государственные инспекции труда или суд.</p>
<p><i>Статья 346. Ограничения на работы вахтовым методом</i></p> <p>К работам, выполняемым вахтовым методом, не могут привлекаться работники в возрасте до 18 лет, беременные женщины, а также лица, имеющие медицинские противопоказания к выполнению работ вахтовым методом.</p>	<p><i>Статья 346. Ограничения на работы вахтовым методом</i></p> <p>К работам, выполняемым вахтовым методом, не могут привлекаться работники в возрасте до 18 лет, а также лица, имеющие медицинские противопоказания к выполнению работ вахтовым методом.</p>
<p><i>Статья 367. Сокращенная рабочая неделя</i></p> <p>Для женщин, работающих в высокогорных районах и приравненных к ним местностях, коллективным договором или трудовым договором может устанавливаться 36-часовая неделя, если меньшая продолжительность рабочей недели не предусмотрена для них законами. При этом заработная плата выплачивается в том же размере, что и при полной рабочей неделе.</p> <p>Порядок установления сокращенной рабочей недели определяется в коллективном договоре или трудовом договоре.</p>	<p><i>Статья 367. Сокращенная рабочая неделя</i></p> <p>Для беременных женщин, работающих в высокогорных районах и приравненных к ним местностях, коллективным договором или трудовым договором может устанавливаться 36-часовая неделя, если меньшая продолжительность рабочей недели не предусмотрена для них законами. При этом заработная плата выплачивается в том же размере, что и при полной рабочей неделе.</p> <p>Порядок установления сокращенной рабочей недели определяется в коллективном договоре или трудовом договоре.</p>
<p><i>Статья 309. Перерывы для кормления ребенка</i></p> <p>Работающим женщинам, имеющим детей в возрасте до полутора лет, предоставляются помимо перерыва для отдыха и питания дополнительные перерывы для</p>	<p><i>Статья 309. Перерывы для кормления ребенка</i></p> <p>Работающим женщинам, имеющим детей в возрасте до полутора лет, предоставляются помимо перерыва для отдыха и питания дополнительные перерывы для кормления ребенка</p>

<p>кормления ребенка (детей) не реже чем через каждые 3 часа работы продолжительностью не менее 30 минут каждый.</p> <p>При наличии у работающей женщины двух или более детей в возрасте до полутора лет продолжительность перерыва устанавливается не менее 1 часа.</p> <p>По заявлению женщины перерывы для кормления ребенка (детей) могут быть присоединены к перерыву для отдыха и питания либо в суммированном виде перенесены как на начало, так и на конец рабочего дня (рабочей смены) с соответствующим его (ее) сокращением.</p> <p>Перерывы для кормления ребенка (детей) включаются в рабочее время и подлежат оплате в размере среднего заработка.</p> <p>Сроки и порядок предоставления перерывов устанавливаются работодателем с учетом пожеланий матери.</p>	<p>(детей) грудью не реже чем через каждые 3 часа работы продолжительностью не менее 30 минут каждый.</p> <p>При наличии у работающей женщины двух или более детей в возрасте до полутора лет продолжительность перерыва устанавливается не менее 1 часа.</p> <p>По заявлению женщины перерывы для кормления ребенка (детей) могут быть присоединены к перерыву для отдыха и питания либо в суммированном виде перенесены как на начало, так и на конец рабочего дня (рабочей смены) с соответствующим его (ее) сокращением.</p> <p>Перерывы для кормления ребенка (детей) включаются в рабочее время и подлежат оплате в размере среднего заработка.</p> <p>Сроки и порядок предоставления перерывов устанавливаются работодателем с учетом пожеланий матери.</p>
<p><i>Статья 83. Расторжение трудового договора по инициативе работодателя</i></p> <p>Трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, а также срочный трудовой договор до истечения срока его действия могут быть расторгнуты работодателем в случаях:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) ликвидации организации (юридического лица), прекращения деятельности работодателя (физического лица); 2) сокращения численности или штата работников, в том числе в связи с реорганизацией организации; 3) несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе: <ol style="list-style-type: none"> а) вследствие состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением; б) недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации, справками о невыполнении норм труда, актами о выпуске брака и другими данными; 4) смены собственника имущества организации (в отношении руководителя организации, его заместителей и главного бухгалтера); 5) неоднократного неисполнения работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание; <ol style="list-style-type: none"> б) однократного грубого нарушения работником трудовых обязанностей: <ol style="list-style-type: none"> а) прогула (отсутствие на работе более 3 часов подряд в течение рабочего дня без уважительных причин); б) появления на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения. Такое состояние подтверждается медицинским заключением, свидетельскими показаниями или актом, составленным 	<p><i>Статья 83. Расторжение трудового договора по инициативе работодателя</i></p> <p>Трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, а также срочный трудовой договор до истечения срока его действия могут быть расторгнуты работодателем в случаях:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) ликвидации организации (юридического лица), прекращения деятельности работодателя (физического лица); 2) сокращения численности или штата работников, в том числе в связи с реорганизацией организации; 3) несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе: <ol style="list-style-type: none"> а) вследствие состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением; б) недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации, справками о невыполнении норм труда, актами о выпуске брака и другими данными; 4) смены собственника имущества организации (в отношении руководителя организации, его заместителей и главного бухгалтера); 5) неоднократного неисполнения работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание; <ol style="list-style-type: none"> б) однократного грубого нарушения работником трудовых обязанностей: <ol style="list-style-type: none"> а) прогула (отсутствие на работе более 3 часов подряд в течение рабочего дня без уважительных причин); б) появления на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения. Такое состояние подтверждается медицинским заключением, свидетельскими показаниями или актом, составленным

<p>медицинским заключением, свидетельскими показаниями или актом, составленным работодателем совместно с представительным органом работников;</p> <p>в) совершения по месту работы умышленной порчи или хищения имущества организации;</p> <p>г) нарушения работником требований охраны труда, которое повлекло тяжкие последствия, включая травмы и аварии;</p> <p>д) разглашения государственной, служебной, 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.</p> <p>В отношении некоторых категорий работников законами и уставами, положениями о дисциплине могут предусматриваться и другие виды однократных грубых нарушений трудовых обязанностей;</p> <p>7) совершения виновных действий работником, непосредственно обслуживающим денежные или товарные ценности, если эти действия дают основание для утраты доверия к нему со стороны работодателя;</p> <p>8) совершения работником, выполняющим воспитательные функции, аморального поступка, не совместимого с продолжением данной работы;</p> <p>9) принятие необоснованного решения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями и главным бухгалтером, повлекшего за собой нарушение сохранности, неправомерное использование или иной ущерб имуществу организации;</p> <p>10) представления работником работодателю подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении трудового договора, если эти документы или сведения могли являться основанием для отказа в заключении трудового договора;</p> <p>11) однократного грубого нарушения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями своих трудовых обязанностей;</p> <p>12) в других случаях, установленных настоящим Кодексом и иными законами.</p>	<p>работодателем совместно с представительным органом работников;</p> <p>в) совершения по месту работы умышленной порчи или хищения имущества организации;</p> <p>г) нарушения работником требований охраны труда, которое повлекло тяжкие последствия, включая травмы и аварии;</p> <p>д) разглашения государственной, служебной, 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.</p> <p>В отношении некоторых категорий работников законами и уставами, положениями о дисциплине могут предусматриваться и другие виды однократных грубых нарушений трудовых обязанностей;</p> <p>7) совершения виновных действий работником, непосредственно обслуживающим денежные или товарные ценности, если эти действия дают основание для утраты доверия к нему со стороны работодателя;</p> <p>8) совершения работником, выполняющим воспитательные функции, аморального поступка, не совместимого с продолжением данной работы;</p> <p>9) принятие необоснованного решения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями и главным бухгалтером, повлекшего за собой нарушение сохранности, неправомерное использование или иной ущерб имуществу организации;</p> <p>10) представления работником работодателю подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении трудового договора, если эти документы или сведения могли являться основанием для отказа в заключении трудового договора;</p> <p>11) однократного грубого нарушения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями своих трудовых обязанностей;</p> <p>12) в других случаях, установленных настоящим Кодексом и иными законами.</p> <p>Не могут быть уволены по п. 10) настоящей статьи женщины, скрывшие при приеме на работу факт беременности, а также лица, скрывшие факт состояния в браке, наличие детей в возрасте до 16 лет.</p>
--	--

Помимо коллизий и противоречий, в современном Трудовом кодексе существует еще одна проблема – пробелы - ситуация, когда возникшие общественные отношения не находят правового регулирования в силу отсутствия соответствующих норм права. Современный Трудовой кодекс от 4 августа 2004 года можно охарактеризовать прогрессивным по многим показателям, в том числе гендерным. Однако, по неизвестным причинам законодатель посчитал нужным удалить ранее существовавшую главу, призванную регулировать трудовые отношения,

осложненные иностранным элементом. Под последними подразумеваются трудовые отношения частного характера, в которых присутствует иностранный субъект (например, гражданин КР заключает трудовой контракт с иностранной организацией); иностранный объект (например, работа должна быть осуществлена на территории иностранного государства) или иностранный юридический факт (например, получение травмы на рабочем месте во время служебной командировки в иностранном государстве). При общей тенденции к интернационализации хозяйственной жизни удельный вес частных отношений, выходящих за рамки одного государства, неизбежно растет. Возросшее значение правового регулирования таких отношений для мирового сообщества подчеркивается и в программных документах ООН. Так, в одном из докладов Генерального секретаря ООН говорилось, что в мире, «где люди в растущей мере взаимодействуют, выходя за пределы национальных границ, особенно важно, чтобы существовали процедуры и комплексы норм, регулирующие частнопроводимые отношения международного характера»¹⁸. Таким образом, одной из главных проблем современного трудового законодательства является отсутствие нормативной базы для регламентации такой важной группы трудовых отношений, как трудовые отношения, осложненные иностранным элементом. Тем самым отечественный законодатель вопреки всем законам логики не просто искусственно создал пробел в праве, но и фактически вывел объективно существующие отношения за рамки правового поля. Особенно важным представляется данный вопрос в свете внешней трудовой миграции. Отмечается, что среди потенциальных трудовых мигрантов женщины по сравнению с мужчинами характеризуются более высокой готовностью в трудовой миграции¹⁹. По различным экспертно-аналитическим оценкам, за пределами республики трудовую и предпринимательскую деятельность осуществляют порядка 350 тысяч граждан Кыргызской Республики.

Подводя итоги в настоящей главе, можно констатировать, что проблема достижения гендерного равенства - равенства прав, обязанностей, возможностей, ответственности - заключается не столько в самих нормах права, законах и подзаконных актах, сколько в устоявшихся обычаях, правилах поведения, семейном укладе, традициях. Мужчины традиционно рассматриваются как кормильцы, основные добытчики, а женщины как главные «носители обязанности» по воспитанию детей, уходу за новорожденными и малолетними, пожилыми, больными членами семьи. Проведенный анализ судебной практики, вынесенных судебных решений по городу Бишкек и регионам показывает, что споры возникают безотносительно к полу, касаются не выплаченной вовремя заработной платы. «Связанные в полом» конфликты между работодателем и работниками остаются за рамками процессуальных отношений, не придают огласке, причины чему надо искать, опять-таки, в менталитете и психологии.

3.1.5. Законодательные вопросы трудовой миграции

Огромную роль в современных социально-экономических условиях играет такое явление как миграция, в том числе трудовая, которая может быть внешней и внутренней. Внешняя трудовая миграция представляет собой добровольный выезд на законном основании граждан Кыргызской Республики за ее пределы, а также въезд иностранных граждан и лиц без гражданства на территорию Кыргызской Республики с целью осуществления ими трудовой деятельности.

Поскольку миграция затрагивает основные сферы жизнедеятельности, она оказывает значительное влияние на социально-экономическое развитие Кыргызстана. По данным Национального статистического комитета Кыргызской Республики, общий объем миграционного оттока за период 1991-2005 годов составил 475621 человек. Эмиграция населения республики отрицательно сказывается на экономическом развитии республики ввиду массового выезда квалифицированных специалистов, что в конечном итоге приводит к

¹⁸ Цит. по: Международное частное право: учеб / Отв. ред. Г. К. Дмитриева. – 2-е изд. перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – С. 4.

¹⁹ См.: Женщины, закон и миграция. Материалы конференции / Ред. М. Чанц. – Алматы, 2001. – С. 51.

истощению трудовых ресурсов на национальном рынке труда. Общий объем международных миграционных перемещений за 1999-2005 годы составил свыше 219 тыс. человек, или 4,3 процента от всего населения республики. Всего за 1990-2005 годы миграционные перемещения достигли более 994 тыс. человек, из них свыше 52%, или 517,4 тыс. человек выбыло за пределы страны на постоянное место жительства. В целом, в структуре миграционных потоков преобладает внутренняя (межобластная и внутриобластная) миграция (61,6%) над внешней (38,4%). Большая часть миграционных перемещений приходится на г. Бишкек (29%) и Чуйскую область (43,8%), при этом, 31,2 процента его объема обеспечивают Нарынская (8,7%), Ошская (8,3%), Иссык-Кульская (7,2%) и Джалал-Абадская (7%) области.

За 1999-2005 годы численность населения Чуйской области увеличилась на 21,6 тыс. человек, города Бишкек - на 38,5 тыс. человек. Большие масштабы внутренней миграции, в основном трудоспособной молодежи, не только уменьшают трудовой потенциал регионов, но и оказывают дополнительное давление на рынок труда города Бишкек и Чуйской области. Город Ош является наиболее привлекательным для мигрантов из Баткенской области.

Из общего объема межобластной миграции лица, моложе трудоспособного возраста, составили 11 процентов, в трудоспособном возрасте - 84 процента и старше трудоспособного - 5 процентов. То есть, в процессе миграции по-прежнему наиболее активно участвуют молодые люди. Межобластные перемещения по-прежнему направлены в Чуйскую область и город Бишкек, которые являются привлекательными для внутренних мигрантов из всех областей страны, но в то же время из этих регионов уезжает и большая часть внешних мигрантов в трудоспособном возрасте (62%), из них имеющих образование: высшее - 22 процента, среднее - 38 процентов. Наиболее высок удельный вес межобластных перемещений внутри республики в Баткенской, Ошской (80-83%) и Джалал-Абадской (56%) областях. Самый низкий уровень внутриобластной миграции отмечен в Иссык-Кульской и Нарынской областях (20 и 24%).

В составе международных трудовых мигрантов или выбывающих на постоянное место жительства в другие страны доминируют экономически активные граждане (42% в возрасте 16-34 лет). С одной стороны, это обеспечивает разгрузку национального рынка труда, испытывающего все более возрастающее напряжение, с другой идет активный отток наиболее высокообразованных и квалифицированных кадров и специалистов, в потоке которых наблюдается значительная доля интеллектуально-профессиональной элиты республики.²⁰

Признавая огромное влияние миграции на социально-экономическое положение Кыргызстана, в стране разработана Концепция государственной миграционной политики Кыргызской Республики до 2010 года, представляющая собой систему целей, стратегических направлений и приоритетных задач, форм и методов их реализации в области регулирования миграционных процессов и смежных сферах, основанных на анализе устойчивых тенденций, выявлении актуальных проблем и прогнозировании социально-экономических последствий. Данная Концепция была утверждена Указом Президента Кыргызской Республики от 30 апреля 2004 года № 151. В ней отмечается, что «неустойчивый характер динамики развития реального сектора экономики, и в результате, усугубление ситуации на внутреннем рынке труда детерминируют нарастание стихийности в миграционных процессах, что приводит к дестабилизации социально-экономической ситуации, национальной безопасности и росту социальной напряженности. Сложившиеся направления и масштабы внутренних миграционных потоков нарушают региональный демографический баланс и рациональное распределение населения по территории страны. Сокращение численности и состава населения стратегически важных приграничных регионов, высокогорных районов традиционного ведения отгонного животноводства и сельской периферии ограничивают трудовые ресурсы потенциал развития аграрного сектора экономики республики».

Повышение эффективности управления регулированием трудовой миграцией направлено на достижение устойчивого экономического роста, реализацию политики занятости, динамичное социальное развитие, повышение качества жизни всего населения, соблюдение прав и свобод человека и его безопасность.

Развивающаяся внутренняя и внешняя трудовая миграция предопределяет

²⁰ Данные с сайта Государственного комитета Кыргызской Республики по миграции и занятости

необходимость совершенствования государственного управления миграционными процессами на основе:

- отработки нормативной правовой базы по вопросам привлечения и использования иностранной рабочей силы, а также порядка въезда, выезда и пребывания иностранных граждан в республике с учетом целей въезда и сроков нахождения на территории Кыргызстана;

- развития условий для повышения территориальной трудовой мобилизации рабочей силы на базе создания системы экономических и социальных стимулов, с учетом прогнозов социально-экономического развития республики;

- достижения баланса между использованием национальных трудовых ресурсов и привлекаемой иностранной рабочей силой с учетом установления квоты, соответствующей реальным возможностям республики по приему и обустройству иностранных граждан приезжающих работать из-за рубежа;

- создания условий для легализации трудящихся-мигрантов, осуществляющих трудовую деятельность на территории Кыргызстана и за его пределами;

- проведения постоянного анализа миграционных процессов, происходящих в республике, с мониторингом безработных граждан, выезжающих на поиски работы в ближнее и дальнее зарубежье.²¹

Одной из предпосылок разработки государственной миграционной политики явилось то, что сложившаяся ситуация в межгосударственной миграции, приобретая преимущественно негативный характер в виде широкого распространения нелегальной иммиграции и эмиграции, работорговли и трафика женщин в целях коммерческого секса, является мощным дестабилизирующим фактором экономического роста, усиления и углубления угроз национальной безопасности и снижения имиджа и авторитета Кыргызской Республики в международном сообществе.

В целях реализации Указа Президента, утвердившего Концепцию, 4 декабря 2004 года было принято Постановление Правительства Кыргызской Республики № 884 «Об утверждении программы мероприятий по реализации Концепции государственной миграционной политики Кыргызской Республики». В данном нормативном документе обозначены задачи, которые необходимо достичь, а также соответствующие им мероприятия, сроки их исполнения и ответственные органы. Среди таких мероприятий называются Разработка и реализация системных направлений, мер и регуляторов, а также мониторинга и контроля по снижению и пресечению торговли людьми, "ползучей" иммиграционной экспансии, использования республики в качестве транзитного "коридора". Не секрет, что именно женщины становятся «живым товаром», вывозятся из страны под предлогом удачного трудоустройства в качестве горничных, официанток, нянь, танцовщиц, а затем, оказавшись в чужой стране без денег и документов, вынуждены пополнять ряды работниц коммерческого секса. На это также особо обращается внимание в Концепции, где прямо говорится, что «Кыргызская Республика не составила исключения в распространении и увеличении категорий мигрантов повышенного риска - нелегальном вывозе, торговле людьми и трафике женщин в целях коммерческого секса за границей. В абсолютном большинстве своем вовлечение в эти виды и акты криминальной миграции стало возможным ввиду максимального использования переправщиками и торговцами живым товаром неинформированности населения об истинных намерениях работодателей и неискренности их в подобных явлениях. Основным источником и формой незаконного выезда за границу этих контингентов, как показывает практика, являются туристические поездки и соответствующая визовая поддержка».

Еще одним мероприятием, обозначенным в п. 3.1.2. Программы мероприятий по реализации Концепции государственной миграционной политики Кыргызской Республики, является разработка Закона «О внешней трудовой миграции», что и было сделано. Так, данный нормативный правовой акт был принят 13 января 2006 года. Он устанавливает порядок выезда

²¹ Концепция государственной политики занятости населения в Кыргызской Республике до 2010 года, одобренная постановлением Правительства Кыргызской Республики от 15 марта 2004 года № 170

граждан Кыргызской Республики для трудоустройства за границу, привлечения иностранной рабочей силы в Кыргызскую Республику и определяет правовые нормы защиты и регламентирует порядок осуществления деятельности трудящихся-мигрантов.

В Законе «О внешней трудовой миграции» нормы, определяющие правовое положение трудящихся-мигрантов, сформулированы безотносительно к их половой принадлежности. Однако, чаще всего в качестве таковых выступают именно мужчины, традиционно играющие роль основного кормильца. В связи с этим позитивным представляется включение в данный нормативный правовой акт положения ст. 8, предоставляющей возможность трудящимся-мигрантам и членам их семей в случае необходимости в любое время выехать из Кыргызской Республики. Кроме того, в ст. 9 установлено, что трудящийся-мигрант имеет право пригласить для совместного проживания членов своей семьи при условии, что он имеет жилищные условия, отвечающие требованиям к жилым помещениям, установленным законодательством государства трудоустройства, и располагает соответствующими средствами для содержания членов своей семьи. Кроме того, в ст. 25 этого Закона говорится, что трудящиеся-мигранты и проживающие вместе с ними члены их семей могут временно ввозить в Кыргызскую Республику в течение срока действия контракта товары, предназначенные для их личного пользования, инструменты и оборудование, необходимые для выполнения функциональных обязанностей, а также вывозить указанные товары, инструменты и оборудование в соответствии с законодательством Кыргызской Республики.

Проведенный гендерный анализ Закона Кыргызской Республики «О внешней трудовой миграции» позволят с уверенностью констатировать, что его нормы являются гендерно-нейтральными и не входят в противоречие с Законом Кыргызской Республики «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства», а также принятым международным обязательствам.

3.2. Гендерный анализ норм законодательства в сфере занятости

3.2.1. Постановка проблемы

Занятость – это любая непротиворечащая законодательству деятельность граждан, связанная с удовлетворением их личных и общественных потребностей, приносящая им доход (зарботок).

После обретения суверенным Кыргызстаном независимости и провозглашения перехода от социалистической экономики к рыночной, наряду с началом реформ, начались процессы, повлекшие за собой изменение занятости трудоспособного населения. «Политические, экономические и социальные реформы кардинально изменили рынки труда всех стран, переживающих переходный период. Прежде всего, рынок труда почти немедленно отреагировал на экономическую неопределенность резким сокращением спроса на рабочую силу. Предприятия поначалу неохотно освобождались от избыточных работников, рассчитывая на кратковременный, преходящий характер экономического спада. Но по мере того, как экономическое давление усиливалось, воздействие его на занятость определялось в разных странах рядом факторов: темпами реформ, характером и успехами приватизации, традициями предпринимательства и др. В то время как в странах Центральной и Юго-Восточной Европы сокращение занятости ускорилось уже в первые годы периода перехода к новым экономическим отношениям, в странах бывшего СССР оно было не столь значительным»²².

Процесс деиндустриализации привел к изменениям структуры занятости. Доля занятых в промышленном секторе сократилась больше чем в 2 раза. Произошел существенный сдвиг занятости в сторону сельского хозяйства, торговли и сектора услуг. Доля задействованных в сельском хозяйстве составляет больше половину всех занятых. При этом в сельском хозяйстве значительная доля занятости приходится на натуральное сельское хозяйство. В республике преобладают структурный и скрытый характер безработицы, особенно остро вопрос с

²² См.: Исаков К.И., Гершензон М. О некоторых тенденциях на рынке труда в странах с переходной экономикой // Вестник КРСУ. – 2003, № 5

занятостью стоит в высокогорных районах и малых городах. Характерна большая доля неформального сектора экономики; стихийность и масштабность внешней трудовой миграции. В целом неформальная занятость оценивается в 67% от общей занятости. В тоже время развитие малого и среднего бизнеса, рост самозанятости ограничиваются такими факторами как высокие налоги, административные барьеры, высокий уровень коррупции в административной системе, недостаточность доступа к дешевым кредитам, низкий уровень навыков и культуры предпринимательства, неэффективность работы системы начального и среднего профессионального образования.²³

По данным, представленным на официальном сайте Государственного комитета Кыргызской Республики по миграции и занятости, за 1999-2004 годы трудовые ресурсы увеличились на 11,8 процента (с 2613,7 тыс. до 2922,7 тыс. человек). В общей численности трудовых ресурсов (2922,7 тысяч человек) женщины составляют - 49,6 процента, мужчины - 50,4 процента, молодежь в возрасте до 34 лет - 59,4 процента. В результате увеличения численности трудовых ресурсов (с 1999 года по 2004 год - на 309 тысяч человек) опережало рост числа занятого населения (115,6 тысяч человек), уровень занятости населения в трудоспособном возрасте снизился с 67,5 процента в 1999 году до 64,3 процента в 2004 году.

Начиная с 1999 года численность экономически активного населения в трудовых ресурсах возрастала более медленными темпами (на 8,7 процента или 164.4 тыс.чел.) относительно роста экономически неактивного населения, что было связано с институциональными и структурными изменениями в экономике. Изменилась структура занятости. Увеличение уровня занятости в аграрном секторе и резкое снижение уровня занятости в производственном секторе определяют структуру занятости, которая более типична для стран с относительно низким доходом на душу населения.

Рост неформальной занятости составляет более половины (67%) от всего объема занятости. Более 76 процентов от всего объема (1293,3 тыс.чел.) неофициальной занятости относится к сельскохозяйственному сектору.

Более 1016,7 тыс. человек из числа занятых неофициальной трудовой деятельностью работают, не заключая контрактов. Занятость в фермерских хозяйствах, как способ обеспечения средств к существованию, существенно возросла в период земельной реформы, проводимой в республике. В настоящее время более 59 процентов работающего населения занимаются индивидуальной трудовой деятельностью, количество работающих по найму у отдельных лиц составляет 8%.

Чрезвычайно важным является создание рабочих мест вне аграрного сектора, особенно для смягчения бедности в городах. Количество рабочих мест может быть небольшим, но с более высоким доходом и требованием к более квалифицированному труду, что обеспечит занятость более образованной части населения.

По-прежнему, доля занятых низкооплачиваемым трудом достаточно высока. Неполная занятость является результатом низкой производительности труда. Единица затрат на оплату рабочей силы в Кыргызстане, несмотря на низкий уровень заработной платы, выше, чем во всех остальных странах СНГ (см. прим. 3). При сложившихся обстоятельствах, когда создание постоянных рабочих мест, требующих высокопроизводительного труда, затруднено, частные предприниматели, составляющие более 75 процентов, уходят в низкооплачиваемую сферу деятельности.

Что касается непосредственно гендерных аспектов занятости, по данным официального сайта Государственного комитета Кыргызской Республики по миграции занятости, доля женщин среди экономически активного населения снизилась с 45,2 процента в 1999 году до 44 процентов в 2003 году. Среди зарегистрированных безработных доля женщин (46,5 тыс. чел.) превышает 50 процентов.

²³ Глушкова М., Молдошева А., Третьяков А., Третьякова Т. Гендерный анализ рынка труда в Кыргызстане. Аналитический отчет по результатам исследования, проведенного в рамках реализации проекта МОТ и Правительства Нидерландов «Содействие занятости молодежи через интегрированный подход к достойному труду». - Бишкек, 2007

Как уже отмечалось выше, женщины занимают 75 процентов рабочих мест в образовании, здравоохранении и социальной сфере, 66,5 процента - в гостинично-ресторанном бизнесе и около 50 процентов - в финансовой сфере и розничной торговле. Занятость женщин в сельском хозяйстве довольно высока - более 47 процентов. Свыше 39 процентов женщин заняты индивидуальной трудовой деятельностью.

Доля женщин, работающих по найму у отдельных граждан, составляет 42,8 процента. Женщины составляют 51 процент занятых (35,5 тыс. чел.) в государственном секторе и лишь 30 процентов - работающих в частном секторе.

Мужчины доминируют в промышленности (61% занятых), сельском хозяйстве (52,5%), транспорте (80%), государственном управлении (70%), производстве и распределении электроэнергии, тепла, газа и горячей воды, а также строительстве. Несмотря на это, мужчины также, как и женщины, пострадали от потери работы.

Гендерная специфика находит отражение и в соотношении заработной платы мужчин и женщин: женщины, занятые в сельском хозяйстве, получают в среднем 78,6 процента от доходов мужчин.

К проблемам, существующим на национальном рынке труда, относятся:

- низкий уровень возможностей для трудоустройства, несмотря на существующий оборот работы на рынке труда. Создается очень небольшое количество новых рабочих мест с полной занятостью;
- значительная доля лиц (40%), которые находятся ниже черты бедности или осуществляют малоприбыльную самостоятельную занятость;
- большая численность длительно безработных и неактивного населения (35,6%) трудоспособного возраста;
- ограниченные возможности трудоустройства для инвалидов (41 тыс. чел.);
- потенциальные региональные различия рынка труда и значительный отток трудовых ресурсов из сельской местности в города Бишкек и Ош;
- система образования не справляется с задачей обучения навыкам, востребованным на рынке труда;
- система трудоустройства ограничивается лишь малой долей имеющихся вакансий и не предлагает дополнительных видов поддержки.

Таким образом, меры по стимулированию занятости в формальном секторе направлены как на спрос, так и на предложение на рынке труда. Это соответствует подходу Комплексных основ развития, который рассматривает меры по стимулированию занятости в формальном секторе.

Что касается спроса на рынке труда, рост занятости предполагает создание новых рабочих мест. Оно должно стимулироваться путем формирования среды, благоприятной для создания рабочих мест, постепенного сокращения бюрократических процедур, роста и усиления потенциала ключевых отраслей экономики, а также обеспечения эффективной финансовой и правовой среды, стимулирующей развитие бизнеса. В дополнение к мерам по занятости, необходимо предпринять меры по поддержке программ обучения и микрокредитования, направленных на решение вопросов самозанятости и в поддержку вновь зарождаемого бизнеса.

Предполагается, что в реальном секторе приоритетное развитие должны получить те отрасли экономики, которые будут наилучшим образом способствовать повышению уровня занятости, росту доходов населения, а также сокращению бедности. Это традиционные отрасли: агропромышленный комплекс, энергетика, горнодобывающая промышленность, транспортная инфраструктура, а также такие перспективные направления, как туризм и телекоммуникации²⁴.

Перечень нормативных правовых актов для гендерного анализа

²⁴ Концепция государственной политики занятости населения в Кыргызской Республике до 2010 года, одобренная постановлением Правительства Кыргызской Республики от 15 марта 2004 года № 170

- Концепция государственной политики занятости населения в Кыргызской Республике до 2010 года, одобренная постановлением Правительства Кыргызской Республики от 15 марта 2004 года № 170
- Программа «Национальная политика занятости населения Кыргызской Республики до 2010 года» от 17 августа 2006 года
- Закон Кыргызской Республики «О содействии занятости населения» от 30 июня 1998 года

3.2.2. Юридические механизмы обеспечения гендерного равенства в сфере занятости

Признавая огромное экономическое и социальное значение института занятости, руководствуясь международными нормами и принципами в данной области, Кыргызская Республика на уровне Правительства разработала и одобрила Концепцию государственной политики занятости населения в Кыргызской Республике до 2010 года (постановление Правительства Кыргызской Республики от 15 марта 2004 года N 170), Программу "Национальная политика занятости населения Кыргызской Республики до 2010 года" (постановление Правительства Кыргызской Республики от 17 августа 2006 года N 591).

В Концепции отмечается, что «в целях реализации мероприятий, предусмотренных в Комплексной основе развития Кыргызской Республики до 2010 года и Национальной стратегии сокращения бедности на 2003-2005 годы, а также осуществления адресных мер, направленных на устойчивое социальное, экономическое развитие и сокращение бедности, необходимо обеспечить в полном объеме выполнение национальной политики, направленной на рост занятости населения и проведение активной политики на рынке труда; развить поиск таких рыночных решений, которые позволяют людям зарабатывать на достойную жизнь, удовлетворять нужды семьи и разрывать цепи нищеты благодаря своему труду; провести поддерживающие инициативы в рамках всей системы образования; создать среду, благоприятствующую повышению предпринимательской инициативы населения. Достойный труд является мощным средством выбора пути, ведущего к достижению неотделимых друг от друга целей и результатов развития человека, установленных Декларацией тысячелетия ООН, принятой 8 сентября 2000 года Генеральной Ассамблеей ООН».

В качестве новых подходов при этом в Концепции были обозначены следующие постулаты:

1. Рабочая сила - это потенциал для роста и перспективы.

2. Занятость должна находиться в центре экономической и социальной политики государства.

3. Разработка глобальных стратегий для решения вопросов занятости

Задачами, посредством которых намечается реализация данной концепции, являются:

1. Повышение уровня занятости для устойчивого роста экономики посредством успешного вхождения молодежи на рынок труда; расширение возможностей для трудоустройства трудоспособного населения; оказания помощи безработным и отчаявшимся найти работу возвратиться на рынок труда с одновременным совершенствованием и повышением качества и эффективности работы служб занятости.

2. Совершенствование навыков и квалификации трудовых сил посредством реформы системы профессионального технического и высшего образования.

3. Содействие в расширении возможностей трудоустройства в реальном секторе экономики через механизмы стимулирования спроса внутри и в разрезе секторов, наряду с соответствующими реформами.²⁵

²⁵ Концепция государственной политики занятости населения в Кыргызской Республике до 2010 года, одобренная постановлением Правительства Кыргызской Республики от 15 марта 2004 года № 170

Для реализации намеченных направлений и обеспечения социально-экономического развития страны при технической поддержке МОТ разработана Программа "Национальная политика занятости населения Кыргызской Республики до 2010 года" (далее - Политика), регулирующая вопросы спроса и предложения на рынке труда и направленная на достижение следующих задач:

- усиление активной политики на рынке труда;
- повышение гибкости рынка труда и (внутренней и внешней) мобильности рабочей силы;
- создание благоприятных условий для предпринимательской деятельности, улучшение инвестиционного климата и стимулов для обеспечения занятости посредством реформ системы налогообложения;
- обеспечение соответствия уровня образования, особенно среднего профессионального, по структуре и качеству предоставляемых услуг требованиям рынка труда;
- создание условий для сбалансированного развития столицы и регионов Кыргызской Республики и содействие созданию эффективной системы социальной защиты;
- активизация деятельности гражданского общества в лице организаций работодателей, наемного труда и незанятого населения в вопросах повышения занятости населения.²⁶

Огромным достижением государственной политики в области занятости населения явилось то, что вопросы гендерного развития не остались без внимания государства. В программе мероприятий по реализации Программы предусматриваются меры по снижению гендерных проблем, что связано с существующим гендерным неравенством на рынке труда, поскольку, к сожалению, женщины имеют более низкую профессиональную востребованность. Наряду со многими другими факторами, это связано с репродуктивной функцией женщины и вытекающими отсюда обязанностями.

В Концепции и Политике занятости населения гендерным аспектам уделяется достаточно внимания. В Концепции, в частности, подчеркивается, что «хотя женщины и являются самой динамичной категорией населения на рынке труда, они сталкиваются со значительными проблемами: они первые кандидаты на увольнение и последние - при приеме на работу.

Учитывая повышенное давление на рынок женской рабочей силы и сложности с трудоустройством женщин, их меньшую конкурентоспособность, потребность в переобучении, специфические критерии подходящей работы (связанные с выполнением семейно-воспитательной функции и материнством), необходимо создание механизмов реализации политики занятости, исключающие любую возможность дискриминации по признаку пола».²⁷

Безусловно соответствующим гендерному законодательству и нормам международного права в этой области можно признать положение о недопустимости дискриминации работников по признакам пола, которая определяется в соответствии с принципом равной оплаты за равный труд равной ценности. Данная норма соответствует нормам Конвенции МОТ № 111 против дискриминации в области труда и занятий, Конвенции Международной Организации Труда № 100 о равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности, Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин.

В качестве одной из мер по достижению Кыргызской Республикой эффективных результатов воздействия со стороны различных министерств и ведомств, вовлеченных в решение вопросов рынка труда, существует необходимость усиления их понимания динамики рынка труда, обеспечения сотрудничества и преобразования структур, осуществляющих меры

²⁶ Программа «Национальная политика занятости населения Кыргызской Республики до 2010 года» от 17 августа 2006 года

²⁷ Концепция государственной политики занятости населения в Кыргызской Республике до 2010 года, одобренная постановлением Правительства Кыргызской Республики от 15 марта 2004 года № 170

активной и пассивной политики рынка труда, и в том числе создание статистической базы по трудовым ресурсам (баланс трудовых ресурсов), предусматривающей гендерное и возрастное распределение (женщины, молодежь) на уровне районов.

В целях создания каждому трудоспособному человеку условий, позволяющих своим трудом поддерживать достойный уровень жизни, а также обеспечения реализации воспроизводственной, стимулирующей и социальной функций заработной платы Указом Президента Кыргызской Республики от 14 декабря 2002 года N 375 утверждена Концепция реформы заработной платы в Кыргызской Республике на 2003-2010 годы, которая, кроме всего прочего, предусматривает недопущение дискриминации работников по признакам пола в отношении заработной платы, которая определяется в соответствии с принципом равной оплаты за равный труд равной ценности. Такое положение полностью соответствует как международным документам в данной области, так и национальному гендерному законодательству.

Направленными на достижение гендерного равенства являются и меры по созданию занятости, обозначенные в Концепции. Одной из таких мер, содержащих гендерно-чувствительную норму, является положение с содействии лицам, желающим вернуться на рынок труда, особенно женщинам, а также лицам, переходящим из неформального в формальный рынок труда. Особенно важным представляется именно последнее положение. Являясь, на первый взгляд, гендерно-нейтральным, реализация именно этого положения в большей мере будет способствовать достижению гендерного равенства, поскольку именно женщины задействованы в неформальном секторе экономики в большей мере. Что касается придания особой значимости женщинам, желающим вернуться на рынок труда, необходимо признать, что именно они сталкиваются с профессиональной невостребованностью после вынужденного перерыва в профессии. Беременность, рождение ребенка (детей), а также связанная с этим необходимость оставления работы, зачастую негативно сказывается на квалификации, приобретении новых знаний и навыков. Вынужденный перерыв в свою очередь делает невозможным не только продвижение по службе, занятие более высокооплачиваемых должностей, но и возвращение на работу вообще.

Одной из задач, предусмотренных для содействия занятости населения в Кыргызской Республике, Политикой предусмотрено создание благоприятных условий для предпринимательской деятельности/улучшения инвестиционного климата, в том числе повышение потенциала занятости в легкой промышленности. Данная отрасль экономики традиционно является «женской», поэтому Программой в качестве перспективных направлений ее развития является строительство и загрузка мощностей действующих хлопкозаводов по первичной обработке хлопка; возобновление производства хлопко-волокна, пряжи, хлопчатобумажных тканей (предприятия в городах Ош, Бишкек и Джалал-Абад); поддержка малых швейных предприятий (той части, которая находится в неофициальной экономике).

В развитие последнего, как самого «женского» направления, в Кыргызской Республике было принято Постановление Правительства «О дальнейшем развитии швейной промышленности» от 12 декабря 2006 года № 844. данное Постановление имело целью совершенствование статистического учета объемов промышленного производства, выпускаемого предпринимателями швейной отрасли, принятия мер по активизации патентной системы в швейной промышленности и ее дальнейшему развитию. Выход швейного производства «из тени», его переход из неформальной экономики в формальную, безусловно, даст занятым в нем женщинам возможность «легализоваться» на рынке труда, получив при этом все права, предусмотренные трудовым законодательством, в том числе права на отпуски, учет стажа, выходное пособие при увольнении и т.д.

Закон Кыргызской Республики «О содействии занятости населения» от 30 июня 1998 года определяет правовые, социально-экономические и организационные гарантии реализации конституционных прав человека на получение работы в условиях рыночной экономики, а также призван создать условия, обеспечивающие занятость населения с учетом норм Конституции Кыргызской Республики и международного права.

Указание на половую принадлежность, способное породить гендерную дискриминацию, содержит ст. 2 закона в дефиниции «подходящая работа», которая, наряду с прочими признаками, определяется как «работа, которую способен выполнять гражданин, соответствующая, *полу...*».

Внешне гендерно-нейтральной представляется норма ст. 13 Закона, которая устанавливает, что в целях стимулирования создания дополнительных рабочих мест и содействия занятости населения наиболее уязвимым группам безработных граждан, органами государственной службы занятости оказывается финансовая поддержка нанимателям на организацию для рабочих мест. При этом, несмотря на то, что законодатель не указал на половой признак данной группы лиц, очевидно, что именно женщины чаще всего попадают под категорию лиц, не имеющих работы в течение продолжительного времени (более одного года), поскольку этот срок как минимум женщина вынуждена проводить дома, будучи занятой уходом за ребенком. При этом зачастую она вынуждена либо уволиться совсем, либо наниматель-юридическое лицо прекращает за это время свое существование в связи с ликвидацией. Таким образом, эта норма направлена в большей степени на поддержку женщин.

Еще одной нормой, содержащей указание на половую принадлежность, является норма ст. 21 Закона, устанавливающая правило о том, что выплата пособия по безработице не производится в периоды отпуска по беременности и родам. Очевидно, что такая асимметрия объективно обоснована и объясняется репродуктивными функциями женщины. При этом в ст. 24 Закона указывается, что оплата периода отпуска по беременности и родам производится безработным женщинам органами социальной защиты из средств фонда социального страхования.

В остальном можно утверждать, что Закон Кыргызской Республики «О содействии занятости» является гендерно-нейтральным.

4. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В РАКУРСЕ ГЕНДЕРНОГО ПОДХОДА

Кыргызская Республика в части регламентирования предпринимательских отношений придерживается теории монизма частного права, что означает регулирование предпринимательских отношений в рамках гражданского законодательства. Для сравнения: в странах с дуализмом частного права подразумевается наличие не только гражданского кодекса, но и торгового кодекса и соответствующих нормативных правовых актов.

На первый взгляд, очень сложно в законодательстве в сфере предпринимательства, являющегося частью гражданского, а следовательно, регулирующего отношения между юридически равными, автономными, независимыми субъектами, найти гендерный дисбаланс. Скорее речь пойдет о более корректном изложении некоторых норм действующего закона, а также о правильном расставлении акцентов.

Предпринимательство в условиях становления рыночной экономики играет одну из ключевых ролей, и его развитие относится к числу наиболее важных задач, стоящих перед государством. Так, по итогам 1 полугодия 2008 года в Кыргызстане функционировало 8 479 малых и средних предприятий (прирост составил 148 единиц в сравнении с показателем аналогичного периода прошлого года 8 331 единиц). Объем промышленной продукции, произведенной субъектами малого и среднего предпринимательства за 1 полугодие 2008 года, составил 4 031,7 млн. сомов или 23,1% (на аналогичный период прошлого года 3 143,4 млн. сомов или 23%).²⁸

Признавая значимость малого и среднего предпринимательства для развития экономики, вопросам его поддержки было уделено особое внимание в Стратегии развития страны. Реализация государственной политики поддержки и развития малого и среднего предпринимательства в Кыргызской Республике осуществляется в соответствии с Государственной программой развития предпринимательства в Кыргызской Республике на 2006-2008 годы, утвержденной Постановлением Правительства Кыргызской Республики №716

²⁸ Данные с официального сайта Министерства экономического развития и торговли Кыргызской Республики

от 4 октября 2006 года, и Генеральным Соглашением «О социальном партнерстве на 2005-2007 годы».

В Стратегии отмечаются следующие проблемы развития предпринимательства.

1. Несмотря на положительную динамику основных показателей деятельности субъектов малого и среднего предпринимательства в Кыргызской Республике, потенциал предпринимательства используется не в полной мере. Так основная масса субъектов МСП, занятых в сфере промышленности, не задействованы во внутриотраслевой кооперации с крупными предприятиями. Это не позволяет использовать преимущества узкой специализации с применением высокотехнологичного оборудования и современных технологий, свойственных технопаркам и кластерным производствам.

2. Свыше 30% предприятий малого и среднего предпринимательства являются нерентабельными и убыточными.

3. Существующая государственная фискальная политика не способствует накоплению средств предприятиями на инвестиционные цели, на стимулирование производства конкурентоспособной продукции. Действующий Налоговый кодекс, с его высоким уровнем налоговых платежей, значительно увеличивает себестоимость отечественной продукции, влияет на рост цен, на общий уровень инфляции, ограничивает развитие экспорта. Существующая государственная фискальная политика стала главной причиной расцвета в экономике коррупции и ухода субъектов МСП в «теневую экономику».

4. Низкий уровень прозрачности и принятия государственных решений в сфере правового и экономического регулирования, влияющих на рыночную среду, права и интересы предпринимателей, с одной стороны, и сложность процедур получения разрешений и лицензий, несовершенство налогового администрирования бизнеса, с другой стороны, усложняют ведение хозяйственной деятельности и увеличивают его издержки.

5. В целях дальнейшего укрепления предпринимательства необходима сбалансированная программа с конкретными действиями, направленными на ослабление бюрократического давления на бизнес, на развитие партнерства власти и бизнеса и повышение уровня экономической свободы для всех участников хозяйственной деятельности.

6. Важнейшими направлениями является решение задачи вывода малого и среднего предпринимательства из «тени» за счет реформирования фискальной политики, снижения налогового бремени, исключения вмешательства правоохранительных и налоговых органов в деятельность субъектов бизнеса, а также увеличения объемов кредитования реального сектора.

Поскольку в качестве основной цели Стратегии по развитию малого и среднего предпринимательства является обеспечение стабильного развития предпринимательства посредством создания благоприятных условий для повышения устойчивости деятельности субъектов малого и среднего бизнеса, в ней был поставлен ряд задач, первой из которых названо совершенствование законодательства, относящегося к сфере предпринимательства, через регуляторный анализ нормативно-правовых актов, их гармонизацию и приведение в соответствие одного другому

Теневая экономика – неперенный атрибут любого общества вне зависимости от уровня развития экономики. Значительные размеры теневой экономики оказывают негативное влияние на все сферы деятельности государства. Авторы отчета о природе и масштабах теневой экономики в Кыргызской Республике оценивают объем теневой экономики приблизительно в 53 % от объема официальной экономики²⁹.

Законодательство в сфере предпринимательской деятельности представляет собой огромный массив норм разных уровней и отраслевой принадлежности. Это и нормы гражданского, трудового, банковского, биржевого, налогового, уголовного законодательства. Для проведения гендерной экспертизы был отобран ряд нормативных правовых актов, среди которых:

- Гражданский кодекс Кыргызской Республики, часть 1 от 8 мая 1996 года

²⁹ См. подробнее: Анализ природы и масштабов теневой экономики в Кыргызской Республике. Эксперты: Бримкулова К., Джумадилов И., Оторбаев Д., Хартова И., Хасанов Р. – Б.: ПРООН, 2006. – С. 34.

- Закон Кыргызской Республики «О крестьянском (фермерском) хозяйстве от 3 июня 1999 года
- Закон Кыргызской Республики «О государственной поддержке малого предпринимательства» от 25 мая 2007 года
- Закон Кыргызской Республики «О порядке проведения проверок субъектов предпринимательства» от 27 марта 2007 года
- Закон Кыргызской Республики «О защите прав предпринимателей» от 29 декабря 2000 года
- Постановление Правительства Кыргызской Республики «О дальнейшем развитии швейной промышленности Кыргызской Республики»
- План основных мероприятий по развитию и стимулированию экспорта на 2007-2010 годы
- Концепция государственной политики в сфере регулирования экономической деятельности субъектов предпринимательства (Концепция дерегулирования экономики), утвержденная Указом Президента Кыргызской Республики от 5 февраля 2004 года N 25
- Программа развития экспорта и импортозамещения Кыргызской Республики на 2007-2010 годы, утвержденная Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 9 февраля 2007 года
- Указ Президента Кыргызской Республики «О мерах по совершенствованию порядка проведения проверок субъектов предпринимательства» от 2 июля 2007 года УП № 330.

Анализ Закона Кыргызской Республики «О государственной поддержке малого предпринимательства» показывает, что он направлен на реализацию установленного Конституцией Кыргызской Республики права граждан на экономическую свободу, свободное использование способностей и имущества для любой экономической деятельности, кроме запрещенной Конституцией и законами Кыргызской Республики.

Данный нормативный правовой акт определяет общие положения в области государственной поддержки и развития малого предпринимательства, устанавливает формы и методы государственного стимулирования и регулирования деятельности субъектов малого предпринимательства. Он действует в отношении всех субъектов малого предпринимательства независимо от форм собственности и организационно-правовых форм. При этом под субъектами малого предпринимательства понимаются физические лица, занимающиеся предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, а также коммерческие организации и предприятия, осуществляющие экономическую деятельность с объемом валовой выручки до 3000000 сомов в год, и в которых средняя численность работников за отчетный период не превышает следующих предельных уровней (малые предприятия):

- в промышленности - 35 человек;
- в строительстве - 75 человек;
- на транспорте - 35 человек;
- в сельском хозяйстве - 50 человек;
- в научно-технической сфере - 25 человек;
- в оптовой торговле - 30 человек;
- в розничной торговле и бытовом обслуживании населения - 25 человек;
- в остальных отраслях и при осуществлении других видов деятельности - 25 человек.

В целом можно утверждать, что данный Закон не входит в противоречие с Законом Кыргызской Республики «Об основах государственных гарантий обеспечения гендерного равенства», в котором данной сфере посвящена глава III Гарантии гендерного равенства в экономических и социальных отношениях. В статье 12 этого Закона установлено императивное правило, запрещающее гендерную дискриминацию при осуществлении предпринимательской деятельности.

В целях соблюдения правил юридической техники и логики, а также для единообразного

понимания и применения правовой терминологии представляется целесообразным привести все нормы данного Закона в соответствие с Гражданским кодексом и иными нормативными правовыми актами в части употребления понятия «предприятие».

В Гражданском кодексе оно понимается в двух смыслах. Во-первых, предприятие рассматривается в качестве имущественного комплекса, представляющего собой объект гражданских прав, в том числе вещных и обязательственных.

Во-вторых, термин «предприятие» применяется в качестве указания на субъект предпринимательских отношений – юридическое лицо. В таком случае говорят об организационно-правовой форме государственного или муниципального предприятия. В анализируемом нормативном правовом акте термин «малое предприятие» употребляется лишь для указания на специфику количественных характеристик в зависимости от отраслевой принадлежности.

В свете сказанного, по всему тексту Закона целесообразно заменить термин «малое предприятие» во всех числах и падежах на термин «субъект малого предпринимательства» в соответствующих числах и падежах.

Далее, в Законе «О государственной поддержке малого предпринимательства», наряду с другими государственными и территориальными программами поддержки и развития малого предпринимательства, предусмотрена такая мера как вовлечение в предпринимательскую деятельность социально незащищенных слоев населения, в том числе женщин. Не секрет, что именно женщины составляют основное «ядро» работников легкой, в частности, швейной промышленности, а также составляют значительную часть в бытовом обслуживании населения.

Еще одним нормативным правовым актом в сфере предпринимательства является Закон Кыргызской Республики «О порядке проведения проверок субъектов предпринимательства» от 27 марта 2007 года. Он был принят для реализации одного из мероприятий по совершенствованию законодательства, регулирующего контроль (надзор) и иные формы проверок, предусмотренного в Стратегии Развития страны. Этот Закон устанавливает порядок проведения проверок субъектов предпринимательства уполномоченными органами, определяет права и обязанности уполномоченных органов и субъектов предпринимательства в отношениях, связанных с осуществлением проверок, а также защиту прав субъектов предпринимательства от незаконного вмешательства в их деятельность.

Нормы данного закона в целом гендерно-нейтральны. Они не предоставляют привилегий и не содержат дискриминационных механизмов в отношении предпринимателей разного пола. Однако при анализе соответствующих статей выявляется наличие коллизий так называемого горизонтального уровня. В качестве примера можно привести коллизию в нормах о проведении перепроверки, содержащейся в ст. 2 Закона Кыргызской Республики «О порядке проведения проверок субъектов предпринимательства» и п.3 ст. 13 Налогового кодекса. В ст. 2 Закона говорится о том, что «перепроверка – проверка, проводимая на основании жалобы *субъекта предпринимательства* на результаты плановой проверки и для уточнения некоторых моментов, связанных с проведением плановой проверки, которые не отражены либо неясно отражены в акте». А п. 2 ст. 13 Кодекса устанавливает, что «если *налоговая служба* получила документальные сведения, свидетельствующие о том, что у ранее проверенного налогоплательщика имеются все факты занижения налогов, не выявленные проверкой, то *она* имеет право, после ознакомления руководителя хозяйствующего субъекта с этими сведениями и соблюдения всех норм проверки, произвести перепроверку данного налогоплательщика в срок не более 10 дней». Таким образом, право инициативы на проведение перепроверки, явно разнится, принадлежит разным субъектам.

Поскольку Закон устанавливает порядок проведения проверок субъектов предпринимательства уполномоченными органами, безотносительно к конкретному виду проверки и указания на конкретный государственный орган, а Кодекс говорит именно о налоговых проверках, то эти два нормативных правовых акта соотносятся как общий и специальный. Общим актом здесь выступает Закон, а специальным – Кодекс. Закон был принят позднее Кодекса. Обратившись к правовой доктрине, используя исторический и логический способы толкования, а также правила формальной логики, становится очевидным следующее.

Принятие Закона Кыргызской Республики «О порядке проведения проверок субъектов предпринимательства» было направлено на устранение необоснованного и излишнего вмешательства государственных контролирующих органов в деятельность субъектов предпринимательства, в целях совершенствования порядка проведения проверок, осуществляемых государственными контролируемыми органами. Этой же цели служил и Указ Президента Кыргызской Республики «О мерах по совершенствованию порядка проведения проверок субъектов предпринимательства» от 2 июля 2007 года УП № 330. Следовательно, Закон призван служить именно поддержке хозяйствующих субъектов, в том числе снижению количества различных, зачастую необоснованных проверок. К сожалению, осталась неизменной указанная норма Налогового кодекса. Для разрешения такой ситуации п. 3 ст. 22 Закона Правительству было поручено в срок до шести месяцев с момента вступления его в силу внести в Жогорку Кенеш проекты законов о внесении изменений и дополнений в законодательные акты, связанные с принятием этого Закона. В сложившейся ситуации, полагаем, что Налоговый кодекс, даже будучи специальным законом, должен применяться в части, не противоречащей Закону Кыргызской Республики «О порядке проведения проверок субъектов предпринимательства». В противном случае теряется весь смысл принятия нового закона. Для того, чтобы таких ситуаций не возникало, в качестве рекомендации можно высказать предложение о том, что субъект права законодательной инициативы, вносящий тот или иной проект закона, должен одновременно с ним сразу вносить проекты и других нормативных правовых актов, которые необходимы для его реализации, в том числе и о внесении изменений и дополнений в действующие законы. Более того, повторимся, такое указание содержится в законе п.1 и п. 2 ст. 37 Закона «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики», согласно которым «в связи с принятием нормативного правового акта подлежат признанию утратившими силу все нормативные правовые акты или их структурные единицы, если они противоречат включенным в новый акт предписаниям либо поглощены им», а также «в связи с принятием нормативного правового акта подлежат изменению и дополнению ранее принятые нормативные правовые акты, если они частично противоречат включенным в новый акт нормативным предписаниям. Текст таких изменений и дополнений излагается в форме новой редакции соответствующих пунктов или их структурных единиц».

Известно, что среди прочих рекомендаций для борьбы с ненаблюдаемой экономикой называется устранение правовых оснований для коррупционных механизмов со стороны налоговых служб. Внесение ясности и однозначности в толкование норм, позволяющих проводить налоговые проверки, способствовало бы этой задаче.

Закон Кыргызской Республики «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» от 3 июня 1999 года.

Закон направлен на установление правовых основ, порядка создания и деятельности крестьянских (фермерских) хозяйств, а также на создание условий для равноправного развития их с другими формами хозяйствования.

При исследовании проблем феминизации бедности в Кыргызской Республике было отмечено, что для создания благоприятных условий для развития женского предпринимательства необходимо в качестве одной из мер развитие и совершенствование нормативной правовой базы в области малого, среднего, в том числе семейного предпринимательства³⁰. В связи с этим, Закон «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» также представляет интерес для гендерных исследований поскольку направлен на урегулирование отношений семейного предпринимательства. Об этом прямо говорится в п. 1 ст. 1 Закона: «Крестьянское (фермерское) хозяйство (далее - крестьянское хозяйство) - самостоятельный хозяйствующий субъект, имеющий статус юридического лица либо осуществляющий свою деятельность без образования юридического лица, деятельность которого основана преимущественно на личном труде членов одной семьи, родственников и других лиц, совместно ведущих производство сельскохозяйственной продукции, которое базируется на

³⁰ См. подробнее: Проблемы феминизации бедности в Кыргызской Республике. Эксперты: Капарова М., Тугельбаева Б., Тургумбекова Э., Тюлекова Т., Хамзаева А., Ибрагимова Ш. – Б.: ПРООН, 2007. – С. 57-59.

земельном участке и другом имуществе, принадлежащем членам крестьянского хозяйства на праве собственности или полученном в пользование (аренду)». В п. 2 уточняется, что членами крестьянского хозяйства считаются супруги, дети, родители, родственники и другие лица, совместно ведущие хозяйство.

В целом нормы настоящего закона гендерно-нейтральные, что означает, что в них отсутствуют дискриминационные механизмы.

Однако с целью повышения эффективности при регулировании общественных отношений, связанных с созданием, функционированием и прекращением крестьянских (фермерских) хозяйств, следует, по нашему мнению, внести следующие коррективы в действующий закон:

П. 1 ст. 1 «Понятие крестьянского (фермерского) хозяйства» нуждается в следующей корректировке: «Крестьянское (фермерское) хозяйство (далее - крестьянское хозяйство) - самостоятельный хозяйствующий субъект, имеющий статус юридического лица либо осуществляющий свою деятельность без образования юридического лица, деятельность которого основана преимущественно на личном труде членов одной семьи, родственников и других лиц, совместно ведущих производство сельскохозяйственной продукции, которое базируется на земельном участке и другом имуществе, принадлежащем членам крестьянского хозяйства на праве собственности или полученном в пользование (аренду)». Предоставление возможности функционировать в качестве индивидуального предпринимателя определенной семье или иной социальной группе концептуально не совсем верно, поскольку статус индивидуального предпринимателя подразумевает индивидуальную ответственность и права.

Статью 13 «Раздел имущества крестьянского хозяйства» следует дополнить нормой: «Раздел земельного участка ниже установленного минимального размера при прекращении деятельности крестьянского (фермерского) хозяйства не допускается».

Еще одним, в целом гендерно-нейтральным, документом, является Концепция государственной политики в сфере регулирования экономической деятельности субъектов предпринимательства (Концепция дерегулирования экономики), утвержденная Указом Президента

Кыргызской Республики от 5 февраля 2004 года. Она разработана в целях проведения эффективной политики по устойчивому развитию Кыргызстана и определяет основные принципы и направления совершенствования государственной политики в сфере регулирования экономической деятельности субъектов предпринимательства и создания благоприятного климата для привлечения частных инвестиций в экономику Кыргызской Республики.

На сегодняшний день целью государственной политики в сфере государственного регулирования предпринимательской деятельности является дерегулирование экономики, которое подразумевает отказ от избыточности обязательных требований к экономической деятельности предпринимательства и их администрирования и повышение эффективности действий государственной власти в тех сферах, где ее участие абсолютно необходимо. Фактически подразумевается сбалансированное использование стимулов и ограничений при регулировании предпринимательской деятельности.

Основная задача, которую преследуют авторы Концепции состоит в ослаблении бюрократического давления на бизнес и повышение уровня экономической свободы для всех участников хозяйственной деятельности.

Концепция изначально подразумевает некоторую декларативность. Практическое значение она приобретает, если отдельные ее положения закрепляются в качестве конкретных правовых механизмов в нормах отечественного законодательства. Так, например, при регламентации основных принципов в сфере упрощения государственной регистрации, перерегистрации и ликвидации субъектов предпринимательства авторы указали на то, что система государственной регистрации, перерегистрации и ликвидации субъектов предпринимательства должна основываться принципе "единого окна". При этом орган государственного управления, ответственный за государственную регистрацию субъектов предпринимательства, обеспечивает координацию действий иных государственных структур,

вовлеченных в осуществление государственной регистрации. Настоящий принцип был последовательно внедрен в действующее законодательство, что, несомненно, будет способствовать выходу ненаблюдаемой экономики «из тени».

Однако при одновременных положительных веяниях в нормах отечественного законодательства, нам еще предстоит преодолеть декларативность многих принципов, указанных в Концепции. Так, например, в Концепции указано, что государственное регулирование предпринимательской деятельности

должно осуществляться на основе некоторых обязательных принципов. Среди них и принцип осуществления любых видов экономической (хозяйственной) деятельности, не запрещенных законом; ограничение на их осуществление может быть введено лишь в случаях и порядке, предусмотренных законом. Такой подход вполне соотносится с теоретической позицией относительно того, что все коммерческие юридические лица имеют так называемую универсальную правосубъектность. Универсальная правосубъектность подразумевает, что коммерческое юридическое лицо вправе заниматься любой не запрещенной законом деятельностью. Практика регистрации коммерческих юридических лиц показывает, что при составлении учредительных документов в категории «вид деятельности» записывают не только непосредственно тот вид деятельности, который планирует осуществлять создаваемое юридическое лицо, но также и все другие возможные варианты «на всякий случай».

Примечательно то, что в Концепции имеется разбивка на основные направления государственной политики в сфере дерегулирования экономики. Среди приоритетных направлений:

- политика в сфере подготовки, принятия и применения нормативных правовых актов, регулирующих предпринимательскую деятельность;
- политика в сфере упрощения государственной регистрации, перерегистрации и ликвидации субъектов предпринимательства;
- политика в сфере правового регулирования земельных и градостроительных отношений и государственной регистрации прав на недвижимое имущество;
- политика в сфере совершенствования государственной разрешительной системы; политика в сфере защиты прав субъектов предпринимательства при проведении проверки их экономической деятельности государственными и иными уполномоченными органами;
- политика в сфере реформирования системы обязательных платежей, осуществляемых субъектами предпринимательства за ведение бизнеса.

Внешне гендерно-нейтральными, однако, способствующим обеспечению прав и возможностей женщин в предпринимательской деятельности, является Постановление Правительства Кыргызской Республики от 12 декабря 2006 года N 844 «О дальнейшем развитии швейной промышленности Кыргызской Республики». Не секрет, что данная отрасль является практически полностью женской. Данный нормативный документ был разработан с целью создания статистического учета объемов промышленного производства, выпускаемого предпринимателями швейной отрасли, а также принятия мер по активизации патентной системы в швейной промышленности и ее дальнейшему развитию. Значимость экспорта продукции швейной отрасли в последние годы возрастает. По оценочным расчетам стоимостной объем экспорта данной товарной группы составляет порядка 35% экспорта Кыргызстана (250 млн. долларов США). При этом основным экспортером этой продукции являются частные предприниматели.

В сфере предпринимательства нормативные правовые акты в подавляющем большинстве являются гендерно-нейтральными, не содержащими указания на половую принадлежность субъектов соответствующих правоотношений. Однако, на практике такие нормы могут запускать дискриминационные механизмы. Так, например, находясь в тени, не будучи легализованной, предприятие швейной промышленности остается невидимой для компетентных государственных органов. Остаются без должного внимания вопросы условий труда, социального обеспечения, оплаты, учета стажа, предоставления отпусков и т.д. Женщина, даже будучи явно подвергнутой дискриминации, не имеет возможности отстаивать свои права.