



ИМЕНЕМ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ
Р Е Ш Е Н И Е
КОНСТИТУЦИОННОЙ ПАЛАТЫ ВЕРХОВНОГО СУДА
КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

по делу о проверке конституционности пункта «м» части первой и части восьмой статьи 31 Закона Кыргызской Республики «О государственной службе» в связи с обращением гражданина Асанова Эсенгула Аруновича

30 апреля 2014 года

город Бишкек

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики в составе: председательствующего - судьи Касымалиева М.Ш., судей Айдарбековой Ч.А., Бобукеевой М.Р., Макешова Дж.М., Мамырова Э.Т., Нарынбековой А.О., Осмонбаева Э.Ж., Сооронкуловой К.С., при секретаре Илиязовой Н.А., с участием:

обращающейся стороны – Асанова Э.А.;

стороны-ответчика - Садыкова К.Р., представляющего интересы Жогорку Кенеша Кыргызской Республики по доверенности;

иного лица - представителя Государственной кадровой службы Кыргызской Республики Андашевой Н.Д. по доверенности,

руководствуясь частями 1 и 6 статьи 97 Конституции Кыргызской Республики, статьями 1, 4, 18, 19, 24, 37 и 42 конституционного закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики», рассмотрела в открытом судебном заседании дело о проверке

конституционности пункта «м» части первой и части восьмой статьи 31 закона «О государственной службе».

Поводом к рассмотрению дела явилось ходатайство гражданина Асанова Э.А.

Основанием к рассмотрению дела явилась обнаружившаяся неопределенность в вопросе о том, соответствуют ли Конституции оспариваемые заявителем соответствующие нормы закона «О государственной службе».

Заслушав выступление судьи-докладчика Нарынбековой А.О., доводы сторон и исследовав представленные материалы, Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики

У С Т А Н О В И Л А:

В Конституционную палату Верховного суда Кыргызской Республики (далее - Конституционная палата) 22 октября 2013 года поступило ходатайство Асанова Эсенгула Аруновича о признании пункта «м» части первой и части восьмой статьи 31 закона «О государственной службе» неконституционными и противоречащими части 2 статьи 16 и части 1 статьи 20 Конституции.

Из представленных материалов усматривается, что Асанов Э.А. был освобожден от занимаемой должности приказом Министерства природных ресурсов Кыргызской Республики от 15 апреля 2011 года № 15. Основанием для издания приказа послужил пункт «м» части первой статьи 31 закона «О государственной службе», в соответствии с которым служба в государственном органе прекращается по инициативе администрации государственного органа при достижении государственным служащим предельного возраста, установленного вышеназванным Законом для пребывания на государственной службе.

Частью восьмой статьи 31 указанного закона предусмотрен

предельный возраст пребывания государственного служащего на государственной службе - 65 лет.

Первомайский районный суд города Бишкек решением от 20 июля 2011 года удовлетворил иск Асанова Э.А. о восстановлении на работе и выплате ущерба за время вынужденного прогула. Судебная коллегия Бишкекского городского суда решением от 18 октября 2011 года отменила решение Первомайского районного суда города Бишкек и вынесла новое решение об отказе в удовлетворении иска Асанова Э.А. Судебная коллегия Верховного суда Кыргызской Республики постановлением от 8 июня 2012 года оставила в силе решение судебной коллегии Бишкекского городского суда от 18 октября 2011 года.

По мнению Асанова Э.А., пункт «м» части первой и часть восьмая статьи 31 закона «О государственной службе», наделяя государственный орган правом освобождать государственного служащего от занимаемой должности в связи с достижением государственным служащим предельного возраста, нарушает конституционные права и свободы, подвергает дискриминации по признаку возраста, умаляет его права и свободы.

К ранее поступившему ходатайству, 12 марта 2014 года Асанов Э.А. внес дополнение, где указал, что увольнение по пункту «м» части первой статьи 31 закона «О государственной службе» является дискриминацией по признаку возраста и противоречит пунктам 1 и 2 статьи 6, пункту 2 статьи 16 и пункту 1 статьи 20 Конституции.

Определением коллегии судей Конституционной палаты от 29 ноября 2013 года ходатайство Асанова Э.А. было принято к производству.

В судебном заседании обращающаяся сторона поддержала свое ходатайство и просила его удовлетворить.

Сторона-ответчик, не согласившись с доводами обращающейся стороны, просила оставить ходатайство без удовлетворения.

Конституционная палата, исследовав материалы дела, обсудив доводы сторон и разъяснение иного лица, приходит к следующим выводам:

1. В соответствии с частью 4 статьи 19 конституционного закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики» Конституционная палата выносит акты по предмету, затронутому в обращении, лишь в отношении той части нормативного правового акта, конституционность которой подвергается сомнению.

Таким образом, предметом рассмотрения Конституционной палаты по данному делу является пункт «м» части первой и часть восьмая статьи 31 закона «О государственной службе» следующего содержания:

«Статья 31. Прекращение службы в государственном органе по инициативе администрации государственного органа

м) достижения им предельного возраста, установленного настоящим Законом для пребывания на государственной службе;

Предельный возраст пребывания государственного служащего на государственной службе составляет 65 лет.»

Закон Кыргызской Республики «О государственной службе» принят в соответствии с порядком, установленным законодательством, опубликован в газете «Эркин Тоо» от 24 августа 2004 года № 71-72, внесен в Государственный реестр нормативных правовых актов Кыргызской Республики и является действующим.

2. Кыргызская Республика признает принцип равных прав и свобод, устанавливает запрет дискриминации, как явления, неоправданно ограничивающего или лишаящего права человека по определенному признаку (пола, расы, языка, инвалидности, этнической принадлежности, вероисповедания, возраста, политических или иных убеждений, образования, происхождения, имущественного или иного положения, а также других обстоятельств) (часть 2 статьи 16 Конституции).

Принцип равенства и недискриминации пронизывает все сферы общественных отношений и имеет особое значение в сфере осуществления

права на труд. Согласно смыслу и содержанию части второй статьи 42 Конституции каждый имеет право на труд, включающее возможность зарабатывать себе на жизнь трудом, который он свободно избирает или на который свободно соглашается. Государство создает условия для полного осуществления гражданами права на труд, тем самым гарантирует равные возможности в выборе профессии и рода трудовой деятельности в соответствии со своими способностями и желаниями.

3. Одним из видов трудовой деятельности граждан является государственная служба. Государственная служба - это деятельность государственных служащих, направленная на осуществление на профессиональной основе задач, функций и властных полномочий государственных органов, определенных Конституцией и нормативными правовыми актами Кыргызской Республики (статья 1 закона «О государственной службе»).

Принцип равенства и недискриминации в сфере государственной службы закреплен в части 4 статьи 52 Конституции, предоставляющей гражданам равные права и равные возможности при поступлении на государственную должность и продвижении в должности в порядке, предусмотренном Законом. Этот же принцип отражен в пункте 6 статьи 4 закона «О государственной службе».

Содержанием понятия равного доступа к государственной службе является право граждан на занятие любой государственной должности без всякой дискриминации. Однако это не означает, что гражданин вправе требовать, а государственная служба обязана предоставить ему запрашиваемую должность. Речь идет о равных возможностях для каждого гражданина поступить на государственную службу при наличии вакансий и профессиональном соответствии. Нельзя отказать в этом гражданину в связи с его расой, полом, национальностью, языком, социальным происхождением, имущественным положением, местом жительства,

отношением к религии, убеждениями, принадлежностью к общественным объединениям.

Принцип равных возможностей и запрета дискриминации не исключает особого подхода к правовому регулированию профессиональной деятельности государственных служащих, что нашло отражение в законе «О государственной службе».

Установление особенностей в правовом регулировании служебных отношений государственных служащих обусловлено задачами, принципами организации и функционирования государственной службы с целью поддержания ее высокого уровня, специфическим характером профессиональной деятельности лиц, исполняющих обязанности на государственной должности. Они касаются практически всех вопросов регламентации правового статуса государственных служащих, в том числе возникающих в связи с поступлением на государственную службу, ее прохождением и прекращением.

Суть этих особенностей состоит в том, что они, по сравнению с другими сферами трудовой деятельности, закрепляют особые требования к государственным служащим, устанавливают для них определенного рода ограничения, связанные, с одной стороны, с несением государственной службы, а с другой стороны - предоставляют им определенные социальные гарантии.

К ним следует отнести ограничения и требования, предъявляемые при поступлении на государственную службу и ее прекращением. Так, в соответствии со статьей 6 закона «О государственной службе» государственным служащим не может быть лицо: не являющееся гражданином Кыргызской Республики; не достигшее 21 года; признанное решением суда недееспособным либо которому решением суда запрещено осуществлять деятельность в качестве государственного служащего или занимать определенные должности государственной службы; имеющее судимость, не снятую или не погашенную в установленном

законодательством порядке; не соответствующее квалификационным требованиям, установленным для данной административной должности законодательством Кыргызской Республики или соответствующим государственным органом, осуществляющим прием на службу.

В соответствии с пунктом «м» части 1 статьи 31 закона «О государственной службе» государственная служба прекращается с достижением предельного возраста - 65 лет.

Установление особых требований и ограничений в сфере государственной службы, в том числе и предельного возраста для государственного служащего, как обусловленное спецификой трудовой деятельности государственных служащих, не может рассматриваться как нарушение или ограничение прав и свобод, гарантированных Конституцией. Такая специфика правового регулирования в сфере государственной службы обеспечивает реализацию принципов стабильности; профессионализма, компетентности, преемственности, сменяемости и постоянного совершенствования системы государственной службы.

Такие ограничения, касающиеся условий замещения определенных должностей, допустимы во всех сферах правового регулирования и связаны с различиями правового статуса лиц, принадлежащих к разным категориям в зависимости от специфики рода и условий деятельности. При этом, вводимые законодателем объективно оправданные и обоснованные ограничения, соразмерные общезначимым конституционным целям, в соответствии с частью 2 статьи 20 Конституции не могут рассматриваться как нарушение принципа равных прав и запрета дискриминации. Подобное правовое регулирование в соответствии с пунктом 2 статьи 1 Конвенции Международной организации труда №111 о дискриминации в области труда и занятий (Женева, 25 июня 1958 г.), устанавливающей, что различия, исключения или предпочтения в области труда и занятий, основанные на специфических требованиях определенной работы не

считаются дискриминацией (ратифицирована Кыргызской Республикой 31 марта 1992 года).

Согласно пункту 5 раздела II Рекомендации Международной организации труда «О пожилых трудящихся» № 162 (1980 г.) в исключительных случаях могут устанавливаться возрастные ограничения в связи с особыми требованиями, условиями или правилами для некоторых видов работы.

Таким образом, международно-правовые акты допускают возможность устанавливать в национальном законодательстве определенные возрастные ограничения на занятие отдельными видами трудовой деятельности.

Следовательно, установление предельного возраста для нахождения на государственной должности государственной службы, как обусловленного спецификой профессиональной деятельности по обеспечению исполнения полномочий государственных органов, не может оцениваться как дискриминационное ограничение конституционных прав.

4. О необходимости законодательного установления возрастного критерия для пребывания на государственной должности указано и в решении Конституционного суда Кыргызской Республики от 11 ноября 2008 года о признании неконституционными положения статей 31 и 47 закона «О государственной службе». В связи с этим, в целях приведения норм закона «О государственной службе» в соответствие с вышеуказанным решением Конституционного суда, законодателем были внесены соответствующие изменения и дополнения в статью 31 названного Закона.

Более того, установление предельного возраста для государственного служащего превышает установленный законодателем пенсионный возраст. Тем самым законодатель, учитывая специфику данной сферы деятельности, предоставляет государственному служащему,

достигшему пенсионного возраста, дополнительные возможности продолжения трудовой деятельности.

Следует отметить, что оспариваемая на предмет конституционности норма предоставляет администрации государственного органа возможность инициировать прекращение государственной службы в случае достижения государственным служащим предельного возраста. Тем самым предполагается, что при решении вопроса о том, подлежит ли государственный служащий, возраст которого достиг или превышает шестидесяти пяти лет, освобождению от занимаемой должности, администрация вправе продлить пребывание такого лица на соответствующей должности, с учетом его индивидуальных профессиональных качеств и служебной пригодности.

В соответствии с изложенным Конституционная палата считает, что оспариваемые нормы закона не нарушают установленный Конституцией принцип запрета дискриминации.

На основании вышеизложенного, руководствуясь пунктом 1 частей 6, 8 и 9 статьи 97 Конституции Кыргызской Республики, статьями 46, 47, 48, 51 и 52 конституционного закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики», Конституционная палата

Р Е Ш И Л А:

1. Признать пункт «м» части первой и часть восьмую статьи 31 Закона Кыргызской Республики «О государственной службе» не противоречащими пунктам 1 и 2 статьи 6, части 2 статьи 16 и части 1 статьи 20 Конституции.

2. Настоящее решение окончательное и обжалованию не подлежит, вступает в силу с момента провозглашения.

4. Настоящее решение обязательно для всех государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц,

общественных объединений, юридических и физических лиц и подлежит исполнению на всей территории Кыргызской Республики.

5. Опубликовать настоящее решение в официальных изданиях органов государственной власти, на официальном сайте Конституционной палаты и в «Вестнике Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики».

**КОНСТИТУЦИОННАЯ ПАЛАТА
ВЕРХОВНОГО СУДА КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**

По данному делу имеется особое мнение судьи Осмонбаева Э.Ж.

О С О Б О Е М Н Е Н И Е

Судьи Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики Осконбаева Э.Ж. по делу о проверке конституционности пункта «м» части первой и части восьмой статьи 31 Закона Кыргызской Республики «О государственной службе» в связи с обращением гражданина Асанова Эсенгула Аруновича

1. При принятии решения Конституционной палатой не было принято во внимание то обстоятельство, что дискриминация в сфере труда относится к числу наиболее актуальных проблем нашего общества. В секторе экономики Кыргызской Республики дискриминация по признакам возраста и пола приобретает все более откровенный характер. В этой ситуации органы государственной власти, призванные предотвращать дискриминацию как недопустимое с точки зрения Конституции явление, должны исключить любые формы ее проявления, прежде всего, в сфере государственной службы. Поэтому правовая позиция Конституционной палаты должна была строиться на разностороннем и детальном анализе правовых положений статьи 31 Закона Кыргызской Республики «О государственной службе» на предмет наличия элементов дискриминации и возможных рисков ее проявления, а не на обосновании непоколебимости рассматриваемой нормы.

2. Несомненно, конституционный принцип равных возможностей и запрета дискриминации не исключает возможности установления особенностей в правовом регулировании трудовых отношений государственных служащих, в том числе введения для них возрастного ограничения. Это обусловлено мерою ответственности государственной власти перед обществом за выполнение возложенных на нее задач, необходимостью непрерывного поддержания высокого профессионального уровня своих кадров, от которых напрямую зависит степень

эффективности государственной службы в целом. Другими словами, вывод Конституционной палаты о том, что установление предельного возраста для государственных служащих не может расцениваться как дискриминационное ограничение конституционных прав граждан является обоснованным. Однако Конституционная палата ошибочно полагает, что оспариваемая норма вовсе не содержит признаков дискриминации, тогда как ее присутствие в форме дискреции весьма очевидна.

3. Вызывает недоумение тот факт, что Конституционная палата рассматривает содержащуюся в норме дискрецию как дополнительную меру защиты прав государственных служащих, достигших предельного возраста. Так, в решении Конституционной палаты отмечается: **«...что оспариваемая на предмет конституционности норма, предоставляет администрации государственного органа инициативу прекращения государственной службы в случае достижения государственным служащим предельного возраста. Тем самым предполагается, что при решении вопроса о том, подлежит ли государственный служащий, возраст которого достиг или превышает шестидесяти пяти лет, освобождению от занимаемой должности, администрация вправе продлить пребывание такого лица на соответствующей должности с учетом его индивидуальных профессиональных качеств и служебной пригодности»**. Из изложенного следует, что Конституционная палата не только не видит в праве свободного усмотрения (дискреции) работодателя в вопросе оставлять или не оставлять на работе государственного служащего, достигшего предельного возраста, проявления дискриминации, но и поддерживает такое положение вещей. При этом применяет такие понятия как «индивидуальные профессиональные качества» и «служебная пригодность», которые не использованы и не раскрыты в законе. В конечном счете, даже их введение не помешало бы работодателю свободно интерпретировать их значение исходя из собственных предпочтений.

Таким образом, именно дискреция, заложенная законодателем в оспариваемую норму, и порождает условия для ущемления конституционных прав граждан, достигших предельного возраста, на равные возможности в вопросе продолжения трудовой деятельности на государственной службе.

3. Закрепленный в Конституции принцип правового равенства должен оказывать регулятивное воздействие на все сферы общественных отношений без исключения, то есть правила должны быть одинаковыми для всех. Это означает, что неопределенность юридического содержания нормы закона, которая допускает возможность ее произвольного применения, когда при юридически сходных обстоятельствах могут возникнуть различные правовые последствия, не допустима и непременно приведет к нарушению равенства всех перед законом и судом.

4. Анализ действующего законодательства на предмет правового регулирования предотвращения дискриминации позволяет сделать следующий вывод.

Нормы Конституции и законодательства о труде закрепляют лишь общие правила о недопустимости дискриминации в трудовых отношениях (статьи 16, 52 Конституции, статья 9 Трудового кодекса). Однако правовые механизмы реализации этих норм практически отсутствуют. Закон же «О государственной службе» вовсе не содержит нормативных положений о недопустимости дискриминации в регулируемой им сфере.

Запрет дискриминации является одним из пределов осуществления работодателем своих субъективных прав, при превышении которых непременно должна наступать ответственность. В законодательстве же отсутствуют какие-либо формы ответственности за дискриминацию в сфере труда. Причем, учитывая тон конституционных установлений, санкции за дискриминацию в сфере трудовых отношений должны быть достаточно суровыми.

Требует своего законодательного определения понятие - «деловые качества работника». Нуждается в детальном правовом регулировании критерии и порядок оценки указанных качеств, а также иные процедуры, связанные с предпочтениями работодателя в трудовых отношениях. В конечном итоге, необходим системный подход к внесению поправок в действующее законодательство о труде с тем, чтобы полностью исключить правовую неопределенность в рассматриваемом вопросе и создать реально действующий правовой механизм защиты граждан от дискриминации в сфере трудовых отношений.

С учетом изложенного, пункт «м» части первой и часть восьмая статьи 31 Закона Кыргызской Республики «О государственной службе» в части наделения администрации инициативой и правом прекращения по своему усмотрению трудовых отношений с государственным служащим, достигшим предельного возраста, не соответствуют Конституции, так как в системной связи являются правовыми нормами дискреционного, а не императивного применения.

Судья

Э.Ж. Осконбаев