

Глава II

Проблемы совершенствования правового регулирования отдельных видов пособий на детей и иных мер социальной поддержки семей с детьми

§ 1. Пособия в связи беременностью и родами

Основным нормативным правовым актом, регулирующим отношения по предоставлению пособий семьям с детьми в связи с их рождением и воспитанием, является Закон о пособиях 1995 г. В 2006—2008 гг. в законодательство о пособиях (в том числе в Закон о пособиях 1995 г.) были внесены значительные изменения в связи с принятием новых законов и подзаконных актов, в частности, федеральных законов: от 5 декабря 2006 г. № 207-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части государственной поддержки граждан, имеющих детей»; от 29 декабря 2006 г. «Об обеспечении пособиями по временной нетрудоспособности, по беременности и родам граждан, подлежащих обязательному социальному страхованию»; от 21 июля 2007 г. № 184-ФЗ «О бюджете Федерального фонда обязательного медицинского страхова-

ния РФ на 2008 год и на плановый период 2009 и 2010 годов»¹; от 24 ноября 2008 г. № 204-ФЗ «О федеральном бюджете на 2009 год и на плановый период 2010 и 2011 годов»²; от 1 марта 2008 г. № 18-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях повышения размеров отдельных видов социальных выплат и стоимости набора социальных услуг»³; утвердившего Положения 2006 г. и др.

Пособие по беременности и родам, являясь одной из основных форм материального обеспечения занятых трудом женщин в связи с выполнением ими материнских функций, по своему целевому назначению относится к пособиям, возмещающим либо компенсирующим работающему члену семьи временно утраченный заработок в связи с предстоящим рождением ребенка и последующим уходом за новорожденным.

Пособие по беременности и родам предоставляется женщинам в период одноименного отпуска, продолжительность которого дифференцируется в зависимости от количества рожденных детей, характера родов (нормальные или тяжелые), а также определенных внешних факторов, связанных со средой жизни (в отношении женщин-чернобыльцев⁴). Отпуск складывается из двух периодов: первый период — подготовка женщины к рождению и рождение ребенка, второй — восстановление здоровья женщины и осуществление ухода за новорожденным.

Установление отпусков по беременности и родам и одноименных пособий базируется на нормах международного права, в которых говорится о предоставлении данных отпусков и пособий не обязательно только женщинам, а всем лицам с семейными обязанностями (как женщинам, так и мужчинам), семье как субъекту права социального обеспечения в части предоставления ей социальных страховых пособий.

¹ СЗ РФ. 2007. № 30. Ст. 3798 (с послед. изм.).

² СЗ РФ. 2008. № 48. Ст. 5499 (с послед. изм.).

³ СЗ РФ. 2008. № 9. Ст. 817.

⁴ См.: Закон РФ от 15 мая 1991 г. № 1244-1 «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1991. № 21. Ст. 699 (с послед. изм.).

В Конвенции МОТ о равном обращении и равных возможностях для трудящихся мужчин и женщин: трудящихся с семейными обязанностями отмечается, что для достижения полного равенства мужчин и женщин следует изменить традиционную роль мужчин и женщин в обществе и семье. Мужчины, как и женщины, должны в равной степени участвовать в семейной жизни¹. Следовательно, несение семейных тягот и функций следует распределять между ними без дискриминации по половому признаку. Поэтому правовое регулирование в сфере социального обеспечения должно осуществляться безотносительно к их полу. Таким образом, женщину-работницу необходимо рассматривать через призму освобождения ее от двойной нагрузки — семейной и рабочей (производственной). Семейные обязанности должны разделяться между мужчиной и женщиной. Воплощение в жизнь такого подхода видится нами через предоставление семейных льгот, в том числе социально-страховых пособий как мужчинам, так и женщинам в целом. Этим, как представляется, будет достигаться главная цель — вовлечение мужчины в воспитание детей и развитие долга ответственности мужчины и женщины перед детьми за их материальное обеспечение.

Вполне очевидно, что, выплачивая многие из социально-страховых пособий на детей в связи с их рождением и первыми годами жизни, государство возмещает работающим лицам заработок, утрачиваемый ими в связи с выполнением ими семейных обязанностей по отношению к детям. Выбор модели поддержки женщин в период беременности и семьи с маленькими детьми в основном определяется типом социальной политики государства².

Высокий уровень пособий по беременности и родам и по уходу за детьми, широкие возможности для женщин сочетать работу и выполнение семейных обязанностей, законодательно оформленное право для членов семьи на гибкое использование отпуска — это важнейшие характеристики **социал-демократической модели** социальной политики, преобладающей в государствах Северной Европы.

¹ Принята в развитие Конвенции ООН 1979 г. о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин // Международная защита прав и свобод человека: Сборник документов. М., 1990.

² См.: Шестакова Е.Е. Отпуска и пособия в связи с материнством: опыт развитых стран // Труд за рубежом. 2005. № 2. С. 117, 125.

Для них характерны высокий уровень развития социального обеспечения, преимущественно универсальный принцип предоставления социальной помощи, высокий объем социальных трансфертов. Поэтому в этих странах благодаря системе государственной поддержки отдельные индивиды и семьи могут поддерживать социально приемлемые стандарты жизни.

Либеральная (остаточная) модель государства благосостояния базируется на основе либеральной трудовой этики и приоритета свободы в представлениях о социальной справедливости (США, Австралия, Новая Зеландия). Такая модель характеризуется сравнительно низким объемом перераспределения материальных благ, слабым развитием систем государственного социального обеспечения и преимущественно адресным характером предоставления социальной помощи. Государство мало вмешивается в отношения «семья — работа». Предполагается, что вопросы оплаты отпуска по беременности и родам и предоставления отпуска по уходу должны решаться в рамках соглашения «работник — работодатель».

Для государств континентальной Европы, относящихся к **консервативному типу** государств благосостояния, обязательный отпуск по беременности и родам и следующий за ним отпуск по уходу за ребенком доступны для широких слоев экономически активного населения. Определяющими при предоставлении пособий на этот период и установлении степени их замещения заработной платы являются социально-страховые принципы.

Россия не относится ни к одной из этих трех моделей, так как система обязательного страхования материнства не является в полной мере страховой: отсутствует зависимость уровня выплачиваемых пособий от размеров страховых отчислений в ФСС России; установлена регрессная шкала уплаты единого социального налога и т.д. Вызывает также сомнение оптимальность установленной в нашей стране продолжительности отпуска по беременности и родам. Конвенция МОТ об охране материнства¹ предусматривает продолжительность отпуска по беременности и родам по меньшей мере 12 недель, включая период обязательного послеродового отпуска, который устанавливается законодательством каждой страны и не может составлять менее 6 недель (ст. 3). Хотя продолжительность

¹ См.: *Международная защита прав и свобод человека*. С. 357.

отпуска по беременности и родам, установленная Законом о пособиях 1995 г., соответствует общепризнанным международным стандартам (при нормальных родах — 20 недель), законодательство европейских стран устанавливает такие отпуска большей продолжительности: в Швеции — 64 недели; Норвегии — 42; Дании — 30; Чехии и Словакии — 28; Венгрии и Испании — 24 недели и т.д.¹ Таким образом, продолжительность оплачиваемого отпуска по беременности и родам в России — 20 недель составляет средний показатель. К тому же такой отпуск не дифференцирован в зависимости от количества рожденных детей (в частности, на второго и третьего ребенка), за исключением рождения близнецов, двойни, тройни и т.д.



Предложения об увеличении продолжительности отпуска по беременности и родам при рождении второго и третьего ребенка высказывались еще в советской правовой литературе. В.Н. Толкунова предлагала предоставлять полностью оплаченный отпуск при рождении первого ребенка сроком на 120 календарных дней, второго — на 140 календарных дней, третьего (при наличии двух детей) — на 160 календарных дней, четвертого и последующих — 120 календарных дней, а при осложненных родах прибавлять к ним еще по 14 дней².

Ее поддерживали Е.В. Кравченко, Т.М. Москвичева, Е.В. Протас, Е.Ф. Чернышева, считавшие, что это усилит демографическую функцию пособия по беременности и родам³.

Однако в условиях российской действительности, когда значительно увеличилась занятость женщин, в том числе имеющих ма-

¹ См.: OECD Employment outlook 2001. OECD, 2001.

² См.: Толкунова В.Н. Социально-правовые проблемы дальнейшего улучшения условий труда и быта работающих женщин // Правовые проблемы регулирования труда в свете решений XXV съезда КПСС (Труды, Т. 50). М., 1977. С. 182, 183.

³ См.: Кравченко Е.В. Правовое регулирование обеспечения пособиями семей, имеющих детей, в европейских странах — членах СЭВ: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1986. С. 55; Москвичева Т.М. Особенности правового регулирования труда женщин, работников с семейными обязанностями и опекунов (попечителей) несовершеннолетних: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Пермь, 2005. С. 20; Протас Е.В. Правовое регулирование социального обеспечения семей, имеющих детей, в условиях перехода к рыночной экономике. С. 98.

леньких детей, и возрос их вклад в обеспечение семейного дохода, удлинение отпуска по беременности и родам при рождении второго и третьего ребенка имеет смысл только в том случае, если максимальный размер пособия по беременности и родам не ограничивается верхним пределом. В противном случае работающие женщины со среднемесячным заработком, превышающим этот предел, стремятся к сокращению отпуска по беременности и родам или вовсе отказываются от него даже в ущерб своему здоровью и здоровью ребенка, что не отвечает цели такого пособия.

Дифференциация отпуска по беременности и родам целесообразна только в том случае, если размер социально-страхового пособия по беременности и родам работающим женщинам будет равен их среднему заработку без ограничения максимумом.

Конвенция МОТ об охране материнства предусматривает, что сумма пособия, предоставляемого за счет средств обязательного социального страхования и исчисляемая на основе предшествовавшего заработка, должна составлять не менее 2/3 предшествовавшего заработка женщины (п. 6 ст. 4). В России такое пособие выплачивается в размере 100% среднемесячного заработка, но не более максимального размера, устанавливаемого федеральным законом о бюджете ФСС России на очередной финансовый год (ст. 11 Федерального закона «Об обеспечении пособиями по временной нетрудоспособности, по беременности и родам граждан, подлежащих обязательному социальному страхованию»¹). Если среднемесячный заработок женщины значительно превышает эту максимальную сумму пособия (например, в два раза и составляет 50 000 руб.), то размер пособия будет составлять всего лишь половину ее среднемесячного заработка, а не 2/3, как установлено вышеуказанной конвенцией и другими нормами международного права. Такой размер пособия в России

¹ До 2002 г. размеры этих пособий не ограничивались. Федеральный закон от 11 февраля 2002 г. № 17-ФЗ «О бюджете Фонда социального страхования на 2002 год» (СЗ РФ. 2002. № 7. Ст. 628 (с послед. изм.)) впервые ввел ограничение максимальным размером. После 2002 г. ежегодно в законе о бюджете ФСС России определяется максимальный размер пособий: в 2002–2004 гг. он составлял 11 700 руб.; в 2005 г. — 12 480 руб.; в 2006 г. — 15 000 руб., с 1 января по 21 сентября 2007 г. — 16 125 руб., с 22 сентября 2007 г. и в течение 2008 г. — 23 400 руб., в 2009 г. — 25 390 руб. В 2010 г. максимальная сумма данной выплаты составит 34 583 руб.

не отвечает цели данного пособия. Ведь зачастую пособие является в период отпуска единственным источником средств существования трудоспособной женщины (особенно для одинокой матери).

Установление верхнего предела пособия по беременности и родам противоречит положениям ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, предусматривающей приоритет принципов и норм международного права: в случае противоречия действует норма ратифицированной конвенции. Поэтому Конституционный Суд РФ решением от 22 марта 2007 г.¹ признал нормы федеральных законов, ограничивающие размер пособия по беременности и родам максимумом, не соответствующим Конституции РФ. Пособие было увеличено, но ограничение все же осталось. Таким образом, в закон о бюджете ФСС России на 2007 г. были внесены коррективы, и ограничение с 22 сентября 2007 г. и в течение 2008 г. составляло 23 400 руб. С 1 января 2009 г. максимальный размер пособия увеличился до 25 390 руб. А в 2010 г. максимальная сумма данной выплаты составит 34 583 руб.

В связи с этим в Закон о пособиях 1995 г. необходимо внести изменения, согласно которым отпуск по беременности и родам будет дифференцироваться в зависимости от того, каким по счету рождается ребенок, и установить продолжительность отпуска по беременности и родам при рождении второго и последующих детей, как и в случаях многоплодной беременности, — 84 календарных дня до родов и 110 календарных дней после родов, с тем чтобы стимулировать, как того требует современная демографическая ситуация в стране, рождение второго и третьего ребенка.

Примеры подобного рода за рубежом есть. Во Франции, например, размер пособия по беременности и родам составляет 100% нетто дохода женщины и выплачивается, соответственно: 6 недель — до и 10 недель — после родов первого ребенка, 8 — до и 18 — после родов второго и последующих детей. В Польше при рождении первого ребенка — 16, последующих детей — 18 недель².

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 22 марта 2007 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности положения части первой статьи 15 Федерального закона „О бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на 2002 год“ в связи с жалобой гражданки Т.А. Баныкиной» // СЗ РФ. 2007. № 14. Ст. 1742.

² См.: Шестакова Е.Е. Отпуска и пособия в связи с материнством: опыт развитых стран // Труд за рубежом. 2005. № 2. С. 117–137.

Целесообразно дифференцировать отпуск по беременности и родам в зависимости от субъекта — получателя данного пособия и установить более длительную продолжительность (194 календарных дня), например, для одиноких матерей. В Чехии одиноким матерям такой отпуск предоставляется на 35 недель.

В целях учета интересов семьи целесообразно было бы предусмотреть возможность реализации данного отпуска по желанию женщины в удобном для нее распределении этого отпуска. (В данном случае речь идет об установлении гибкого порядка использования дородового и послеродового отпусков.)

Такие правила существовали в некоторых бывших социалистических странах. Время ухода в отпуск по беременности и родам определялось с учетом желания женщины и состояния ее здоровья, но при этом продолжительность дородового отпуска не могла быть ниже установленного минимума (в Польше — 2 недели) или не ниже минимума и не выше максимума (4 и 8 недель — в Чехословакии). В Венгрии четырехнедельная продолжительность дородового отпуска являлась ориентировочной и могла быть изменена в ту или иную сторону по просьбе женщины на основании заключения врача¹. Ныне подобный порядок установлен законодательством ряда европейских стран. В Финляндии женщина сама может определить срок ухода в отпуск, но не ранее чем за 50 рабочих дней и не позднее чем за 30 рабочих дней до предполагаемой даты родов. Часть послеродового отпуска может быть предоставлена другому члену семьи, а не только матери. В Норвегии мать должна использовать в обязательном порядке 3 недели отпуска до и 6 недель после родов, оставшаяся часть может быть взята отцом. В Дании мать должна использовать 4 недели до и 14 недель после рождения ребенка, оставшиеся 10 недель отпуска может получить один из родителей. В Великобритании 18 недель отпуска можно взять в любое время, начиная с 11-й недели до ожидаемой даты рождения ребенка. В Испании можно не брать дородовый отпуск и все 16 недель использовать после рождения ребенка.

Согласно ст. 255 ТК РФ отпуск по беременности и родам предоставляется женщине по ее заявлению и на основании выданного в

¹ См.: *Валевская В.И.* Помощь общества женщинам-матерям // Экономика и организация промышленного производства. 1978. № 3.

установленном порядке листка нетрудоспособности. Если она добровольно отказывается от оформления такого отпуска и продолжает исполнять свои трудовые обязанности в течение некоторого периода времени до родов, то она должна быть проинформирована о том, что листок нетрудоспособности является документом, подтверждающим временное освобождение от работы, в том числе на период беременности и родов. Следовательно, если женщина имеет право на отпуск, но не оформляет его, основания для выплаты пособия по беременности и родам за этот период времени у нее отсутствуют.

Полагаю, решение о предоставлении женщине права с учетом мнения врача корректировать в определенных пределах дородовой и послеродовой отпуска целесообразно, так как оно дает возможность женщине распределять его так, как ей удобно. Это позволит женщине самой принимать решение о возможности продолжения работы в период отпуска по беременности и родам и поможет ей дольше сохранить свою конкурентоспособность, дабы не быть «вытесненной» с рынка труда.

В настоящее время в случае неблагоприятного прогноза медиков относительно течения беременности либо возможных осложнений при родах решение вопроса, «уходить в декрет или нет», остается за работницей, если отсутствует медицинское заключение о противопоказаниях на выполнение работы. При наличии такого заключения работодатель имеет основание отстранить беременную женщину от работы (ст. 76 ТК РФ). При этом период отстранения от работы такой женщине не оплачивается. Например, чтобы не лишиться рабочего места, женщина продолжает работать, находясь на восьмом месяце беременности, что лишает ее права на пособие. Однако если в отношении нее будет вынесено медицинское заключение о противопоказании ей такой работы, то работодатель не оплатит ей и период отстранения от работы.

Представляется, что эта коллизия может быть решена с помощью введения гибкой системы определения дородового отпуска, предоставляемого на основании больничного листа по желанию женщины в любой срок в пределах его максимальной и минимальной продолжительности.

Таким образом, если женщина с учетом состояния своего здоровья продолжает работать, сокращая тем самым продолжительность дородового отпуска, общественное производство от этого выигрывает, поскольку она дольше выполняет свои трудовые функции и на

какое-то время нет необходимости заменять ее другим работником. Если же, по мнению врача, выдавшего ей больничный лист, состояние здоровья не позволяет женщине работать, то она может увеличить продолжительность дородового отпуска. При этом должна быть установлена минимальная продолжительность дородового отпуска, например, не менее 30 дней.

Использование части послеродового отпуска отцом ребенка вместо матери, на мой взгляд, может негативно отразиться как на здоровье ребенка, так и на здоровье самой женщины.



Л.С. Ржаницына резонно отмечает: «Если нам всем нужны дети, то в данных отношениях не может быть полной свободы договора, она ограничена ответственным государственным интересом. Здесь все равно принуждение должно существовать»¹.

Другое дело, когда послеродовой отпуск не используется по объективным причинам: смерть матери во время родов или в период послеродового отпуска; лишение или ограничение ее в родительских правах; признание матери недееспособной вследствие душевной болезни; длительная болезнь матери, препятствующая выполнению родительских обязанностей; отбывание матерью наказания в местах лишения свободы без привлечения к оплачиваемому труду; нахождение матери под стражей в период следствия; отобрание ребенка у матери без лишения родительских прав; признание матери ограниченно дееспособной вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими веществами. В таких случаях право на послеродовой отпуск (или неиспользованную его часть) можно предоставить отцу ребенка или другому лицу, фактически взявшему ребенка на воспитание. Логично установить отцу ребенка или фактическому воспитателю (по аналогии с одинокой матерью) более длительный послеродовой отпуск (110 календарных дней) и назвать его «родительским отпуском по уходу за новорожденным», что позволит воплотить принцип равенства полов на пособие по беременности и родам.

¹ Ржаницына Л.С. Социально-экономические основы защиты трудовых прав // Материалы науч.-практ. конф: Проблемы защиты трудовых прав граждан. М., 2004. С. 116.

Исследование норм, регулирующих предоставление пособий при усыновлении ребенка в возрасте до 3 месяцев, свидетельствует о некотором соблюдении принципа гендерного равенства прав мужчин и женщин. Пособие им выплачивается со дня усыновления и до истечения 70 календарных дней (в случае одновременного усыновления двух и более детей — 110 календарных дней) со дня рождения ребенка (детей). В то же время в Законе о пособиях 1995 г. право на пособие установлено только женщинам (ст. 6). Мужчинам право на соответствующий послеродовой отпуск предоставляется на основании ст. 257 ТК РФ («Отпуска работникам, усыновившим ребенка»). Поскольку говорить о пособии за послеродовой отпуск мужчине некорректно, оно именуется «пособием при усыновлении»¹.

С позиций равенства семей с детьми, независимо от ее типа, целесообразно право на родительский отпуск с выплатой пособия предоставить неполной семье (опекуну, приемному родителю, патронатному и фактическому воспитателю независимо от пола), если опека, передача в приемную или патронатную семью, принятие на фактическое воспитание ребенка производятся непосредственно из роддома или после, но в отношении ребенка, не достигшего возраста трех месяцев. Если получателем пособия выступает вышеуказанный тип неполной семьи, образовавшейся в период после рождения ребенка и до истечения послеродового отпуска у матери, родительский отпуск, по моему мнению, должен предоставляться на более длительный срок — 110 календарных дней со дня смерти матери, усыновления ребенка, установления опеки, принятия в приемную семью, а не со дня рождения ребенка, а при усыновлении, принятии под опеку, в приемную или патронатную семью или на фактическое воспитание двух и более детей — не менее чем на 140 календарных дней.

Необходимость установления фиксированного отпуска в 110 (140) календарных дней с такого дня правомерна, так как между днем рождения ребенка и днем его усыновления, установления опеки, определения в приемную или патронатную семью, как правило, требуется время для оформления необходимых документов, и тог-

¹ См.: Кучма М.И. Пособия женщинам, лицам с семейными обязанностями в связи с рождением ребенка // Человек и труд. 2005. № 2. С. 51.

да данный отпуск может оказаться меньше 110 (140) календарных дней. За время такого отпуска указанным лицам должно быть выплачено и соответствующее пособие по уходу за новорожденным ребенком при его усыновлении, установлении над ним опеки, при передаче ребенка в приемную или патронатную семью либо на фактическое воспитание.

Зарубежное законодательство предусматривает специальный отцовский, как правило, оплачиваемый отпуск при рождении ребенка продолжительностью: от 3 до 10 дней в Греции, Португалии, Испании, Нидерландах, Бельгии, во Франции; до 14 дней в Дании, Ирландии, Норвегии; до 18 дней — в Финляндии¹.

Несмотря на то что ст. 123 ТК РФ устанавливает право мужа (по его желанию) оформить ежегодный отпуск в период нахождения жены в отпуске по беременности и родам, полагаю, в качестве дополнительной гарантии следует закрепить в российском законодательстве право на получение оплачиваемого «отцовского отпуска» продолжительностью 7 рабочих дней, предоставляемого со дня выписки новорожденного из роддома с выплатой пособия в размере среднемесячного заработка для отцов, подлежащих обязательному социальному страхованию.

Трудовой кодекс РФ закрепляет гарантию женщинам о предоставлении им (по желанию) ежегодного оплачиваемого отпуска перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него независимо от стажа работы в данной организации. Такую гарантию можно распространить на всех лиц из числа работающих граждан (как мужчин, так и женщин) в описанных выше случаях, когда им может быть предоставлен «родительский отпуск по уходу за новорожденным», а ст. 260 ТК РФ дополнить данным предписанием.

Закон о пособиях 1995 г. установил срок послеродового отпуска у женщины в случае осложненных родов — 86 календарных дней. Подобный подход законодателя к жесткой фиксации послеродового отпуска вызывает сомнение. Продолжительность послеродового отпуска в каждом конкретном случае патологических родов должна

¹ По последним данным, в Скандинавских странах этим отпуском полностью или частично пользуются 60–80% отцов.

решаться врачом женской консультации, поликлиники по рекомендации того лечебного учреждения, в котором произошли роды¹.

Использование труда женщин в тяжелых и вредных условиях труда и их негативное воздействие на женский организм, несмотря на принимаемые меры по охране труда, вызывает необходимость усиления гарантий в связи с их беременностью. Поэтому может быть воспринят опыт Финляндии, где женщины, работающие в опасных условиях труда (к которым относятся, прежде всего, работы, связанные с риском химических и радиационных выбросов), имеют право на специальный отпуск по беременности и родам, который длиннее стандартного отпуска (155 рабочих дней), и специальное пособие за этот период.

Исходя из принципа дифференциации продолжительности отпуска по беременности и родам в зависимости от субъекта — получателя пособия, целесообразно установить отпуск большей продолжительности, например, 100 до родов и 100 календарных дней после родов женщинам, занятым на подземных работах, на работах с вредными условиями труда, в горячих цехах и на работах с тяжелыми условиями труда. Это положение следует распространить и на мужчин — получателей родительского пособия в рассмотренных выше случаях.

Согласно п. 3 ст. 11 Федерального закона «Об обеспечении пособиями по временной нетрудоспособности, по беременности и родам граждан, подлежащих обязательному социальному страхованию» из числа получателей пособий как субъектов обязательного социального страхования в размере, соотносимом с их заработком, исключены женщины, имеющие страховой стаж менее 6 месяцев. Им пособие выплачивается в размере, не превышающем МРОТ². Подобный

¹ См.: Москвичева Т.М. Особенности правового регулирования труда женщин, работников с семейными обязанностями и опекунов (попечителей) несовершеннолетних: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Пермь, 2005. С. 20.

² В законодательстве некоторых европейских государств подобная норма существует в качестве условия получения пособия по беременности и родам. В Бельгии в качестве условия назначения пособия учитываются 6 месяцев страхования до наступления беременности; во Франции — не менее 10 месяцев трудового стажа и 200 час. оплачиваемой занятости в последние 3 месяца до начала беременности; в Германии — факт оплачиваемой занятости без установления ее продолжительности; в Норвегии — 6 месяцев занятости или самозанятости в последние

подход законодателя вызывает определенное возражение, так как женщины детородного возраста из числа выпускников учебных заведений профессионального образования, приступившие к работе, к моменту ухода в декретный отпуск чаще всего не имеют 6 месяцев страхового стажа. Таким образом, рождение детей в молодых семьях (в частности, студенческих семьях) юридически не поощряется, что может негативно повлиять на состояние здоровья матери и будущего ребенка¹. В данном случае логично было бы установить размер пособия равным 70% среднего заработка, предшествовавшего дню ухода в отпуск по беременности и родам, дополнив Закон о пособиях 1995 г. и Положение 2006 г. самостоятельной нормой с таким описанием.

Исследование изменений в российском законодательстве о труде и социальном обеспечении последнего времени свидетельствует о несогласованности норм, касающихся интересов работников как лиц, застрахованных по обязательному социальному страхованию. Отсутствие в ТК РФ специального раздела о социальном страховании работников привело к появлению коллизий в части их обеспечения социально-страховыми пособиями. Так, пособие по беременности и родам в размере 300 руб. (с учетом проведенных индексаций)² с

10 месяцев. Причем такая норма существует в законодательстве развитых европейских стран лишь как условие получения данного пособия, а не как основание для ограничения его размера. В российском законодательстве аналогичная норма предусмотрена в отношении лиц, добровольно вступивших в отношения по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, которые приобретают право на страховые пособия при условии уплаты ими в течение 6 месяцев страховых взносов в ФСС России в соответствии с Федеральным законом от 31 декабря 2002 г. № 190-ФЗ «Об обеспечении пособиями по обязательному социальному страхованию граждан, работающих в организациях и у индивидуальных предпринимателей, применяющих специальные налоговые режимы, и некоторых других категорий граждан» (СЗ РФ. 2003. № 1. Ст. 5) (п. 7 Постановления Правительства РФ от 15 июня 2007 г. № 375 «Об утверждении Положения об особенностях порядка исчисления пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам гражданам, подлежащим обязательному социальному страхованию» // Российская газета. 2007. 19 июня).

¹ См.: *Вареничева Т.* Выгодный бюллетень // Социальная защита. 2007. № 3. С. 11.

² Индексация детских пособий введена Федеральным законом от 1 марта 2008 г. № 18-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской

1 января 2008 г. — 325,5 руб., с 1 июля 2008 г. — 331,52 руб., с 1 января 2009 г. — 374,62 руб.) предоставляется неработающим женщинам, уволенным в связи с ликвидацией организаций либо прекращением физическими лицами деятельности в качестве индивидуальных предпринимателей; полномочий частными нотариусами; статуса адвоката; профессиональной деятельности иными физическими лицами, которая подлежит государственной регистрации и (или) лицензированию. При этом они должны быть признаны в установленном порядке безработными в течение 12 месяцев, предшествовавших дню оставления или прекращения ими работы по указанным выше основаниям. Данное предписание вступает в противоречие с принципами предоставления данного пособия.

Норма, предоставляющая женщинам, уволенным не по их вине (в большинстве случаев это ликвидация или окончание сезонных работ), право на пособие в течение определенного периода с момента прекращения трудового договора до родов, содержится и в законодательстве зарубежных стран. Например, в Польше пособия предоставляются беременным женщинам, уволенным в связи с ликвидацией предприятия и невозможностью предоставления им иной работы или с нарушением закона. В ряде стран независимо от причины увольнения право на пособие также сохраняется, если дородовой отпуск начнется в течение определенного периода после увольнения (в Чехии — шесть месяцев).

Что касается российского законодательства, то, **во-первых**, представляется необходимым в целях гендерного равенства распространить данную норму и на мужчин — получателей «родительского пособия» (в тех случаях, когда предлагается предоставить им право на родительский отпуск в связи с уходом за новорожденным).

Вызывает возражения другая новелла в ст. 261 ТК РФ, согласно которой в случае истечения срочного трудового договора в период беременности женщины работодатель обязан по ее заявлению продлить срок трудового договора, но только до окончания беременности. Это влечет ряд неблагоприятных для нее последствий, в частно-

Федерации в целях повышения размеров отдельных видов социальных выплат и стоимости набора социальных услуг // СЗ РФ. 2008. № 9. Ст. 817. В результате было проведено три индексации: с 1 января 2008 г. (коэффициент индексации составил 1,085), с 1 июля 2008 г. (коэффициент индексации был равен 1,0185) и с 1 января 2009 г. (коэффициент индексации — 1,13).

сти, беременная женщина лишается права на получение пособия по беременности и родам за время послеродового отпуска. Представляется целесообразным внести в ст. 261 ТК РФ изменения, согласно которым срочный трудовой договор будет продлеваться до истечения срока отпуска по беременности и родам. Аналогичную норму следует распространить и на мужчин, находящихся в родительском отпуске по уходу за новорожденным ребенком.

Во-вторых, необходимо предоставить право на пособие всем лицам (включая мужчин), отпуск по беременности и родам (родительский отпуск) у которых наступил в течение шестимесячного срока после увольнения по собственному желанию по уважительным причинам (в связи с переездом на новое место жительства в другую местность; болезнью, препятствующей продолжению работы или проживанию в данной местности; необходимостью ухода за инвалидом I группы или больным членом семьи).

Положением 2006 г. закреплено право на пособие за женщинами, у которых отпуск по беременности и родам наступил в течение месяца после увольнения по собственному желанию по перечисленным выше основаниям. Таковую гарантию следовало бы предоставить и мужчинам, увеличив до 6 месяцев срок, в течение которого можно получить данное пособие.

В-третьих, во всех вышеперечисленных случаях ко дню увольнения, которое производится по объективным основаниям, лица должны иметь право на пособие в размере, соизмеримым с их утраченным заработком, — 100% среднемесячного утраченного не по их вине заработка. Следует отметить, что установление размера пособия в мизерной денежной сумме (с учетом индексации с 1 января 2009 г. — 374,62 руб.) или в размере МРОТ¹ женщинам, у которых отпуск по беременности и родам наступает в течение 12 месяцев, предшествующих дню признания их в установленном порядке безработными, не отвечает цели пособия за счет средств обязательного социального страхования. В данном случае его роль сводится к оказанию минимальной государственной поддержки. Этой категории лиц размер пособия должен устанавливаться на общих основаниях.

¹ См.: Сотникова Л.В. Социальное обеспечение семей с детьми в РФ (правовые вопросы): дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2007. С. 135.

Согласно ст. 178 ТК РФ увольняемому работнику выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка и сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства, но не свыше двух месяцев со дня увольнения (с зачетом выходного пособия). Выходное пособие выплачивается работнику в день увольнения, а сохранение среднемесячного заработка на период трудоустройства, но не свыше двух месяцев со дня увольнения (с зачетом выходного пособия) означает, что этот заработок выплачивается за второй месяц нетрудоустройства работника. При этом возможность одновременного получения работником двух выплат — выходного пособия и среднемесячного заработка (как одного вида выплат) и пособия по беременности и родам — законодательно не разъяснена. Этот пробел приводит к разнобою в правоприменительной практике. Так как пособие по беременности и родам призвано компенсировать утраченный заработок и в данном случае оно должно составлять 100% среднего заработка, то гражданин должен отказаться от получения пособия за период до истечения срока выплаты сохраненного заработка.

Остался нерешенным вопрос о праве на пособие по беременности и родам женщин, ставших безработными в связи с реорганизацией, вследствие которой, как правило, происходит сокращение численности или штата работников организации¹. Поскольку в данном случае прекращение трудового договора с работниками происходит не по их вине, то правомерно наделить их (как мужчин, так и женщин) правом на пособие (по аналогии с гражданами, уволенными в связи с ликвидацией организации) в том случае, если они зарегистрировались в качестве безработных в течение 12 месяцев после увольнения с работы по данному основанию.

Право на получение пособия по беременности и родам в размере стипендии имеют женщины, обучающиеся по очной форме обучения в образовательных учреждениях начального профессионального, среднего профессионального и высшего профессионального образования, а также в учреждениях послевузовского образования. Учащиеся общеобразовательных учебных заведений такого права не имеют.

¹ См.: *Максимович Л.Б.* Государственные пособия гражданам, имеющим детей // Трудовое право. 2003. № 6. С. 47.

Учитывая тот факт, что появилась категория малолетних матерей, рожаящих детей в возрасте до 15 лет, следует предоставить право на данное пособие и учащимся общеобразовательных учреждений независимо от форм собственности, но имеющих государственную аккредитацию, в размере стипендии, установленной законодательством РФ. Кроме того, следует повысить размеры пособий по беременности и родам студенческим семьям, дифференцируя их в зависимости от типа семьи (одинокая или многодетная семья, семьи с одним, двумя, тремя и более детьми и др.). Так как размеры стипендии устанавливаются законодательством РФ в твердых размерах, то необходимо разработать механизм их периодической индексации.

С пособием по беременности и родам тесно связано **единовременное пособие женщинам, вставшим на учет в ранние сроки беременности**. По своему целевому назначению его нельзя отнести ни к пособиям, компенсирующим заработок работника, ни к пособиям, которые можно расценить как материальную помощь гражданам. Оно было вызвано к жизни необходимостью вести постоянное медицинское наблюдение за беременными женщинами в их же интересах.



М.И. Кучма считает, что пособие преследует цель вынужденного материального стимулирования бережного отношения женщины к своему здоровью и здоровью будущего ребенка¹.

Согласно Закону о пособиях 1995 г. пособие назначается дополнительно к пособию по беременности и родам, поэтому круг их получателей одинаков. Условием его предоставления является своевременное обращение женщины в медицинское учреждение для установления беременности (до 12 недель) и наблюдения за ее течением.

Конечная цель пособия — охрана здоровья женщины, готовящейся стать матерью, и ее будущего ребенка. В этом смысле установление размера такого пособия по крайней мере не ниже прожиточного минимума могло бы стать стимулом для своевременного обращения женщин в медицинские консультации. Для повышения рождаемости, улучшения охраны здоровья женщин в репродуктивном возрасте это

¹ См.: Кучма М.И. Проблемы правового регулирования обеспечения граждан пособиями // Мат. Всерос. науч.-практ. конф.: Роль социального обеспечения в решении проблемы бедности и совершенствование методики преподавания права социального обеспечения. М., 2004. С. 223.

пособие может иметь особую социальную значимость с учетом того, что одной из причин демографического кризиса в России являются проблемы со здоровьем будущих матерей.

Снижение ценности собственного здоровья, низкая осведомленность в вопросах планирования семьи и контрацепции, распространенное убеждение об аборте как о дешевом способе регулирования рождаемости усугубляется и другими проблемами: снижение доступности медицинской помощи из-за сокращения государственного финансирования здравоохранения и его децентрализация, повлекшие за собой ликвидацию значительного числа медицинских учреждений в небольших городах и сельской местности; увеличение платной медицины (в структуре платных медицинских услуг одно из первых мест занимают консультации по беременности и родам¹). Соответственно, на женщин, проживающих в небольших городах и на селе, приходится наименьшее число обращений в медицинские учреждения, значительное число родов без вспоможения и высокий коэффициент смертности в трудоспособном возрасте; отсутствие законодательно установленных обязательных периодических медицинских осмотров женщин в период беременности и после родов и т.п.²

В целях дальнейшего развития системы мер, направленных на защиту и охрану материнства и детства с ранних стадий беременности, вплоть до родов, в течение некоторого периода после родов, необходимо создать систему обязательных медицинских осмотров (на основе медицинских рекомендаций), прохождение которых беременной женщиной в обязательном порядке может служить условием как для получения пособия по беременности и родам, так и для дополнительно выплачиваемого к нему единовременного пособия.

Постановка на учет в медицинских учреждениях при сроке беременности до 12 недель не гарантирует в последующем надлежащую профилактику возможных осложнений. Поэтому необходимы система стимулов для поддержания здоровья матери и ребенка³, а так-

¹ См.: Мельникова Т.А. Социально-экономическое положение женщин в России: современные проблемы и тенденции // Вестник государственного социального страхования. 2005. № 3. С. 2.

² См.: Ковалева О. Возраст смерти // Социальная защита. 2005. № 12. С. 21.

³ Например, во Франции каждая беременная женщина должна пройти четыре обязательных медицинских осмотра: первый — не позднее 16-й недели беременно-

же развитие сети медицинских учреждений в небольших городах и сельской местности. Полагаю, что реализация данного предложения, соответствующая нормам Конвенции об охране материнства¹, позволит обеспечить возможность медицинского надзора за беременной женщиной начиная с ранних сроков беременности.

Устанавливая пособие, законодатель подчеркивает важность для здоровья матери и будущего ребенка постановки ее на медицинский учет и указывает желательное для этого время. Чтобы пособие играло определенную роль в своевременной диспансеризации беременных женщин и профилактике осложнений при беременности и родах, следует установить его в размере прожиточного минимума субъекта РФ с соответствующей индексацией.

§ 2. Единовременные пособия при рождении ребенка и при передаче его на воспитание в семью

Единовременное пособие при рождении ребенка предназначено для компенсации разовых повышенных расходов семьи, связанных с появлением в ней ребенка. Каких-либо дополнительных условий (факта работы, учебы, военной службы), кроме рождения живого ребенка, для приобретения права на пособие не требуется. Таким образом, любая семья (в том числе иностранных граждан и лиц без гражданства, беженцев), постоянно проживающая на территории РФ, имеет право на данное пособие.

Право на их получение не предусмотрено:

- а) для иностранных граждан и лиц без гражданства, временно проживающих на территории России и при этом не подлежащих обязательному социальному страхованию²;

сти, второй — на 6-м месяце, третий — в первые 15 дней 8-го месяца и четвертый — в первые 15 дней 9-го месяца беременности // Социальное обеспечение в зарубежных странах: науч.-информ. сб. М., 1989. С. 168.

¹ Конвенция предусматривает, что медицинские услуги беременной женщине должны включать дородовое обслуживание, услуги во время родов и послеродовое обслуживание со стороны квалифицированных акушерок и медицинского персонала, равно как и госпитализацию в случае необходимости (ст. 4).

² Вместе с тем за иностранными гражданами и лицами без гражданства, не подлежащими обязательному социальному страхованию, но проживавшими на терри-