



# УВОЛЬНЕНИЕ. ЧТО ГОВОРИТ ЗАКОН.

Все чаще в последнее время, в связи с разворачивающимся мировым финансовым кризисом, мы узнаем о сокращении рабочих мест. К огромному сожалению, мы слышим это не только из выпусков новостей. Это глобальное явление и Германия, ничего уж тут не поделаешь, в стороне не осталась. Работников увольняют, но далеко не каждое увольнение является законным. Чтобы уволить работника необходимо соблюсти множество всевозможных условий.

## ЗАЩИТА ПО ЗАКОНУ

В трудовом праве делается различие между обычной и особой защитой против увольнения. Обычная защита подразумевает, что увольнение допустимо лишь в том случае, если оно правомерно с социальной точки зрения (sozial gerechtfertigt). Против незаконного увольнения наемных работников защищает Закон Kündigungsschutzgesetz. Однако, не все категории наемных работников могут рассчитывать на защиту указанного закона. Этот закон дает защиту только тем работникам, которые проработали на предприятии не менее шести месяцев. Кроме того, действие закона не распространяется на предприятия с числом работников менее 10-ти человек. Правда, если трудовые отношения начались до вступления закона в силу (1.01.2004), то достаточно, чтобы на предприятии было занято более пяти работников не считая учащихся (Auszubildende), практикантов и лиц, приравненных к ним, а также тех кто пришел на предприятие после указанной даты. При этом численность работников, занятых не полный день или на неполную ставку, рассчитывается пропорционально их занятости.

Особой защитой наделяются определенные категории лиц – матери детей, беременные женщины, работники, находящиеся в декретном отпуске, инвалиды, члены профсоюза.

## SOZIAL GERECHTFERTIGE KÜNDIGUNG

Так называемое sozial gerechtfertigte Kündigung – это увольнение, произведенное по всем правилам, т.е. правомерное с социальной точки зрения. А именно: увольнение должно быть совершено по причинам, которые лежат либо в самом работнике (personenbedingte Kündigung), либо в образе действий работника (verhaltensbedingte Kündigung), либо в увольнении данного конкретного работника есть необходимость и продолжение трудовых отношений с ним негативно влияет на работу предприятия в целом или его структурного подразделения (betriebsbedingte Kündigung).

Personenbedingte Kündigung тогда имеет место, когда человека увольняют, если он в результате физических или умственных недостатков не способен выполнять возложенные на него обязанности.

Verhaltensbedingte Kündigung имеет место тогда когда работника увольняют за то, что он нарушил условия трудового договора. Такое увольнение предполагает, что работник уже получил предупреждение (Abmahnung), в котором четко и ясно было указано на его проступки и на то, что после очередного проступка он будет уволен.

Betriebsbedingte Kündigung – увольнение исходя из потребностей предприятия – происходит в том случае, если предприятие, из соображений рационализации производственного процесса

или каких-либо других, действительно нуждается в сокращении численности персонала. При этом, в случае возникновения спора, работодатель обязан доказать, например, что должность, на которой был занят уволенный, действительно была ликвидирована, а не просто переименована.

## ИМЕЕТ ЛИ ПРАВО РАБОДАТЕЛЬ УВОЛИТЬ РАБОТНИКА ПО СОСТОЯНИЮ ЗДОРОВЬЯ?

Увольнение работника из-за болезни признается согласно судебной практике только тогда обоснованным, если речь идет о длительном периоде нетрудоспособности, связанном с одним заболеванием, либо о непродолжительных но частых заболеваниях или же о значительном снижении трудоспособности в связи с одним или несколькими заболеваниями. При чем, всё это должно быть несоразмерной нагрузкой для работодателя. В случае опротестования законности увольнения, на работодателя ложится обязанность доказать наличие такой нагрузки.

В соответствии с судебной практикой проверка социальной обоснованности увольнения по причине болезни работника проводится на трех уровнях.

На первом уровне устанавливается негативный прогноз здоровья работника. Это значит, что на момент увольнения у работодателя есть серьезные сомнения, что здоровье работника в ближайшее время не улучшится и нужно рассчитывать на такое же количество пропусков работника, что и до момента увольнения.

Частые кратковременные заболевания работника в прошлом могут также свидетельствовать о возможных заболеваниях работника в будущем.

В настоящее время снова и снова предпринимаются попытки установить границы, когда можно говорить о негативном прогнозе состояния здоровья работника. Это может быть, например, когда превышает 6-ти недельный срок выплат по болезни за последние три года.

Но вот сам Федеральный суд по трудовым спорам постоянно отклоняет такие обоснования работодателей. По его мнению, не существует какой-либо определенной границы, когда можно было бы сказать работнику: «смотри, твое здоровье за последнее время не улучшилось, за последние три года ты болел больше месяца, а это превышает все мыслимые границы. Поэтому, готовься, пожалуйста, к увольнению.»

Нет, таких определенных границ не существует и поэтому увольнение должно всегда производиться с учетом каждого конкретного случая и всех сопутствующих обстоятельств. Всегда должна учитываться причина заболевания, возраст работника, стаж его работы на данном предприятии и его отношение к

исполнению трудовых обязанностей за весь период работы.

Так федеральный суд по трудовым спорам при рассмотрении одного трудового спора работника по вопросу обоснованности его увольнения признал увольнение обоснованным, так как он за последние три года отсутствовал по болезни на рабочем месте 14 % своего рабочего времени.

Частое отсутствие работника на предприятии по болезни является основанием для увольнения на первом уровне проверки, если его отсутствие на рабочем месте ведет к существенному нарушению процесса производства, и не соответствуют интересам предприятия.

На втором уровне проверяется, что именно не соответствует интересам предприятия. Если отсутствие работ-



ника может нарушить весь производственный процесс, и при этом временная замена этого работника другим работником невозможна, то в этом случае увольнение считается обоснованным.

Одной из причин увольнения может быть также непропорциональные расходы работодателя по оплате больничных дней работника, когда работодатель должен оплачивать больничные дни, превышающие срок 6 недель.

На третьем уровне работодатель должен рассмотреть все иные обстоятельства. Такие, как возникновение болезни, связанное с условиями работы на предприятии, или как долго трудовые отношения работника продолжались без больничных перерывов, а также возраст и семейное положение работника. Если трудовые отношения работника первоначально продолжались без пропусков, то такое обстоятельство необходимо в большей степени принимать во внимание.

Так, если работник в течение 20 лет работал без нареканий со стороны работодателя, а позже стал все чаще и чаще болеть, то работодатель должен учесть первое обстоятельство. В отличие, например, от работника, который в первый год своего рабочего стажа часто болел. В первом случае работник имеет, конечно, преимущество по сравнению со вторым при социальном выборе.

Судебная практика говорит о том, что обстоятельства, возникшие лишь после получения работником уведомления об увольнении, не влияют на установление

негативного прогноза состояния здоровья работника. Таким обстоятельством может быть, например, необходимость операции или стационарного лечения работника.

В ходе трудового спора работник обязан доказывать, почему его частые заболевания не могут вести к негативному прогнозу его состояния в будущем. При этом достаточно, если он оспаривает мнение работодателя и в доказательство своей правоты освобождает своего лечащего врача от клятвы молчания, и врач подтверждает, что состояние здоровья работника действительно улучшается, и в будущем не ожидаются столь частые болезни работника.

## МОЖЕТ ЛИ РАБОТНИК БЫТЬ УВОЛЕН ИЗ-ЗА МЕЛКОГО ПРОСТУПКА?

Как правило, мелкий проступок не является грубым нарушением условий трудового договора и увольнение возможно лишь в том случае, если мелкие проступки происходят часто. Но с другой стороны один единственный серьезный проступок может стать основанием для увольнения даже без предварительного Abmahnung'a.

Здесь еще нужно учитывать, что может считаться проступком. Так, например, работодатель не может уволить работника только из-за того, что ему не нравится внешний вид работника и его манера поведения. В этом случае также и предупреждение или выговор не всегда обоснованы. По этому поводу существует множество судебных решений, например, суд города Франкфурта установил необоснованность как увольнения, так и выговора работнику при рассмотрении трудового спора. Работодатель хотел обосновать увольнение, тем, что работник не был одет соответственно его интересам и допускал по отношению к другим работникам недопустимые формы обращения.

Если работодатель хочет уволить работника по этой причине, то он должен указать конкретные факты и даты, когда работник нарушил трудовую дисциплину, а не говорить в общем, что ему не нравится внешний вид работника и его манера поведения. В некоторых случаях внешний вид работника действительно может существенно повлиять на производственный процесс предприятия. Но и в этом случае строгость наказания должно соответствовать тяжести проступка.

Также следует знать, что незамедлительное увольнение после выговора невозможно. Выговор (Abmahnung) всегда является предупреждением со стороны работодателя. Он должен служить предупредительной мерой и давать работнику время обдумать свое поведение и возможность изменить его в лучшую сторону. После выговора работнику необходимо дать время для исправления своих ошибок.

Увольнение, которое незамедлительно следует за выговором, недействительно. Например, работодатель не может несколько дней подряд найти работника, с его стороны следует выговор работнику и в этот же день работника увольняют. Практика говорит о том, что суд по трудовым спорам, как правило, признает такое увольнение незаконным, так как работнику не было предоставлено время, чтобы своевременно отреагировать на действия работодателя и

Окончание на стр. 13