мають самостійного регулятивного значення, а отже існують лише для заповнення прогалин в праві чи для усунення протиріч у вирішенні справи. До прикладу, зауважимо, що норма права набуває зовнішнього вираження в нормативно-правовому акті, який забезпечує її дієвість, але це не позбавляє її бути первинною клітиною права, основою правового регулювання; «правовідносини, в механізмі правового регулювання – це засіб «переведення» загальних розпоряджень юридичних норм у площину суб'єктивних прав і обов'язків для даних суб'єктів». Так і принципи права розчиняючись у безлічі норм, пронизують усю правову матерію, є стержнем усієї системи права, але «для застосування їх вимог немає необхідності посилатися на інше джерело права (закон, правовий звичай тощо)». За влучним висловленням Ж. Тускоза, принципи надихають усі джерела.

Отже, не дивлячись на ту обставину, що принципи права, як правило, отримують прояв у нормах права, які виступають засобами об'єктивізації принципів, останні є самостійним елементом системи права. Завдяки нормативному закріпленню забезпечується їх участь у правовому регулюванні суспільних відносин, які відображають більш глибинну сутність останніх.

Гончарова Г. С.,
канд. юрид. наук, доц. кафедри трудового права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

НОВІ ДОПОВНЕННЯ ДО СТАТТІ 41 КЗпП УКРАЇНИ ЩОДО «ПРИПИНЕННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ ПОСАДОВИХ ОСІБ» ПОТРЕБУЮТЬ УТОЧНЕННЯ

13 травня 2014 р. Верховна Рада України прийняла Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів», відповідно до якого були внесені доповнення до чинного Кодексу законів про працю України. Частина перша статті 41 КЗпП була доповнена пунктом 5 такого змісту: «5) припинення повноважень посадових осіб». Крім цього була доповнена і стаття 44 КЗпП, яка має назву «Вихідна допомога», словами і цифрами: «У разі припинення трудового договору з підстав, зазначених у пункті 5 частини першої статті 41, – «у розмірі не

менше ніж шестимісячний середній заробіток». [1] Доповнення набули чинності.

При застосуванні цього пункту на практиці виникли непорозуміння, а саме: яких осіб мав на увазі законодавець? Тривалий час у різних галузях права і законодавства використовувалися два поняття – «службова особа» та «посадова особа». Термін «посадова особа» уперше введений Законом України «Про державну службу» від 16.12.1993 р. № 3723-XII[2]. Поступово воно набуло широкого вжитку в інших нормативно-правових актах. Термін «посадова особа» вживається в кримінальному, кримінально-процесуальному кодексах, а також у кодексі про адміністративні порушення. Цей термін закріплено і в Конституції України 1996 р. поряд із терміном «службова особа» (ст.ст. 5, 40, 55, 56).

Зазначимо, що до цього часу на практиці є актуальним питання про з'ясування змісту понять «службова особа» і «посадова особа». Не визначено їх співвідношення.

Згідно із статтею 1 Закону України «Про державну службу» (1993) державна служба в Україні – це професійна діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функцій держави та одержують заробітну плату за рахунок держави.

Аналогічне поняття державної служби і посади міститься і в новому Законі «Про державну службу», який ще не набрав чинності. [3] У ньому визначено, що посада – це визначена структурою і штатним розписом структурна одиниця державного органу або його апарату, на яку покладено виконання посадових обов'язків, згідно із законодавством.

Як свідчить практика і нормативно-правові документи, термін «посадова особа» частіше вживається у правових актах, які стосуються державної служби, органів місцевого самоврядування. Таким чином, посадова особа є суб'єктом і адміністративного, і кримінального права, і інших галузей права. Так в Законі України «Про заходи запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI[4] також йдеться про посадових осіб місцевого самоврядування, які є суб'єктами відповідальності за корупційні діяння.

Що стосується трудового права, то у сфері трудових відносин вживаються, як правило, такі терміни, як робітники та службовці, або термін, що їх об'єднує – працівники, хоча у трудових відносинах перебувають різні категорії службовців, у тому числі і посадові особи. Не вдаючись у подробиці, зазначимо, що керівники

підприємств, установ, організацій, незалежно від форми власності, є посадовими особами.

Повернімось до з'ясування визначення «посадової особи». «Посадова особа» – це службовець, наділений владними повноваженнями з метою здійснення організаційно-розпорядчих функцій і забезпечення узгодженості в діяльності інших учасників службових відносин.

У постанові Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 5 «Про практику у справах про хабарництво»[5] передбачено, що організаційно-розпорядчі обов'язки – це обов'язки по здійсненню керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи, виробничою діяльністю окремих працівників на підприємствах, в установах чи організаціях, незалежно від форми власності. Такі функції виконують керівники міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, державних, колективних чи приватних підприємств, установ і організацій, їх заступники, керівники структурних підрозділів (начальники цехів, завідуючі відділами, лабораторіями, кафедрами), їх заступники, які керують ділянками робіт (майстри, виконроби, бригадири тощо).

Міністерство юстиції України у Листі від 22.02.2013 р. №1332-0-26-13/11 роз'яснило також, що при визначенні поняття «посадова особа» необхідно виходити з правозастосовної практики, яка зазначає, що головним критерієм віднесення особи до кола посадових осіб є наявність в неї організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій. У цьому Листі перелічені ті ж суб'єкти, про яких йдеться і у вищенаведеній Постанові Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 5. Виходить, що у трудовому праві і законодавстві існує така правова категорія, як «посадова особа». До них відносяться усі працівники, які здійснюють організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські обов'язки.

Організаційно-розпорядчі обов'язки – це обов'язки по здійсненню керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи, виробничою діяльністю окремих працівників на підприємствах, в установах чи організаціях, незалежно від форми власності.

Адміністративно-господарські обов'язки – це обов'язки по управлінню або розпорядженню державним, колективним чи приватним майном (установлення порядку його зберігання, переробки, реалізації забезпечення контролю за цими операціями тощо).

Такі повноваження в тому чи іншому обсязі є у начальників планово-господарських, постачальних, фінансових відділів і служб, завідуючих складами, магазинами, майстернями, ательє, їх заступників, керівників, керівників відділів підприємств, відомчих ревізорів та контролерів.[6]

Керівника будь-якого підприємства можна звільнити з роботи за одноразове, грубе порушення трудових обов'язків. Ця підстава передбачена у п. 1 ст. 41 КЗпП України. Будь-якого іншого керівника, у тому числі начальника цеху, чи начальника постачальної служби також не можна безпідставно звільнити з посади. І раптом бачимо у КЗпП нове положення – безпідставне звільнення з роботи. Воно порушує принцип стабільності трудових відносин, не сприяє соціальному миру та згуртованості у суспільстві, перекреслює усі досягнення у сфері соціального діалогу. а про баланс інтересів роботодавців, держави і найманих працівників годі вже й говорити.

У Цивільному кодексі така стаття є. Йдеться про статтю 99, яка допускає усунення від виконання своїх обов'язків членів виконавчих органів товариства у будь-який час, але за умов, що в установчих документах не визначені підстави їх усунення. Авторський колектив коментаря до Цивільного кодексу України зазначив, що відповідну норму потрібно розглядати у співвідношенні з нормами чинного законодавства про працю, які регулюють порядок прийняття та звільнення з роботи. Закріплення положення про усунення членів виконавчого органу від виконання своїх обов'язків є додатковою підставою для припинення трудового договору (контракту). Але вони, як на наш погляд, розумно запропонували, «що з метою уникнення трудових конфліктів та трудових спорів доречним визначати в установчих документах товариства підстави усунення членів виконавчого органу товариства від виконання своїх обов'язків».

Невипадково зміст ст. 99 ЦК був предметом обговорення у Конституційному суді. Але Конституційний суд в своєму рішенні від 12 січня 2010 р. «У справі за конституційним зверненням товариства з обмеженою відповідальністю «Міжнародний фінансово-правовий консалтинг» про офіційне тлумачення частини третьої статті 99 Цивільного кодексу України (справа № 1-2/2010)[7] фактично відтворив зміст ст.99 і висловив думку про те, що усунення членів виконавчого органу товариства від виконання обов'язків (частина третя статті 99 Цивільного кодексу) або відсторонення

голови виконавчого органу товариства від виконання повноважень (абзац перший частини другої статті 61 Закону України «Про акціонерні товариства») за своєю правовою природою, предметом регулювання правовідносин і правовими наслідками відрізняється від відсторонення працівника від роботи на підставі статті 46 КЗпП. Саме тому, можливість уповноваженого органу товариства усунути члена виконавчого органу від виконання ним обов'язків міститься не в приписах КЗпП, а у статті 99 Цивільного кодексу, тобто не є предметом регулювання нормами трудового права. Конституційний суд фактично виправдав таку норму з посиланням на право учасників товариств реалізувати свої корпоративні права на участь їх в управлінні шляхом прийняття компетентним органом рішень про обрання (призначення), усунення, відсторонення, відкликання членів виконавчого органу, або позбавлення їх повноважень на управління товариством. Такі рішення, зауважив Конституційний суд, уповноваженого на це органу мають розглядатися не в межах трудових, а корпоративних правовідносин, що виникають між товариством і особами, яким довірено повноваження з управління ним. У зв'язку з цим, «усунення» відповідно до частини третьої статті 99 Цивільного кодексу є дією уповноваженого органу товариства, спрямованою на унеможливлення здійснювати членом виконавчого органу в межах корпоративних відносин з товариством у сфері управлінської діяльності. Необхідність такої норми зумовлено специфічним статусом члена виконавчого органу, який отримав від уповноваженого органу товариства право на управління. За природою корпоративних відносин учасникам товариства має бути надано можливість у будь-який час оперативно відреагувати на дії особи, яка здійснює представницькі функції зі шкодою для інтересів товариства, шляхом позбавлення її відповідних повноважень. Така форма захисту є специфічною дією носіїв корпоративних прав у відносинах з особою, якій вони довірили здійснювати управління товариством і не може розглядатися з позицій трудового права, зокрема в аспекті статті 46 КЗпП. Усунення не є відстороненням від роботи в розумінні статті 46 КЗпП України. Усунути можна у будь-який час і з будь-яких підстав за умови, якщо у установчих документах товариства не визначено таких підстав.

Таке рішення Конституційного суду є суперечливим. З одного боку, суд зазначив, що усунення можливе у разі, якщо особа здійснює представницькі функції зі шкодою для інтересів товариства. І такий висновок слід визнати правильним. З другого боку, суд зазначив, що усунути від виконання обов'язків можна у будь-який

час і з будь-яких підстав. Таке рішення Конституційного суду не сприяє дотриманню принципа законності у трудових відносинах, справедливості та обґрунтованості кожного рішення органів державної влади та суб'єктів господарювання. Прихильники ринкових відносин виправдовують таку норму тим, що посадовим особам довіряють власність, а це величезні кошти і цінності, а тому слід зберегти їх право усувати з посад посадових осіб. а хіба керівникам державних підприємств, у тому числі казенних, держава не довіряє мільйонні цінності? Вони також несуть відповідальність за їх збереження і раціональне використання. У зв'язку з відсутністю загального визначення «посадової особи» у літературі фахівці з адміністративного права І. Л. Бачило, Г. Є. Петухов, Ю. О. Петров висловили думку про необхідність уніфікованого поняття «посадової особи» для всіх галузей права і зазначили, що прийняття нового закону про державну службу повинно усунути колізію між галузевими підходами щодо цього питання і визначити основи службово-правового статусу даної категорії службовців. Але новий закон «Про державну службу» продемонстрував віддалення від трудового права і наголосив, що статус державних службовців має в основному визначатися адміністративним правом. Крім того, якщо він і дає визначення посадової особи, то він трактує його крізь призму статусу державного службовця. Мабуть правильною слід вважати думку тих фахівців, які підкреслюють тенденцію розвитку цього визначення у вузькому та широкому розумінні. У вузькому розумінні посадовими особами слід вважати осіб, які наділенні державно-владними повноваженнями, а в широкому – усіх інших осіб, які мають розпорядчі функції. Але навіть, якщо законодавець у пункті 5 мав на увазі посадових осіб у вузькому розумінні, то і тоді безпідставне припинення повноважень не є обгрунтованним. У широкому розумінні під посадовими особами слід розуміти і начальників цехів, і завідувачів відділенями, ательє тощо.

Згаданим Законом від 13 травня 2014 р. підвищено і рівень їх матеріальної відповідальності. За новим законом вони будуть відповідати не лише за пряму дійсну шкоду, а й за неодержаний підприємством, установою, організацією прибуток. Але й у разі притягнення посадових осіб до матеріальної відповідальності за неодержаний прибуток треба враховувати такі умови, як вина, наявність причинно-необхідного зв'язку між діями керівника і настанням шкоди, протиправність його поведінки.

Насамкінець зазначимо, що такі немотивовані підстави для звільнення не відповідають ні міжнародно-правовим стандартам

у сфері трудових відносин, ні основним принципам правового регулювання трудових відносин вітчизняного законодавства, а тому вони мають бути конкретизовані, або вилучені.

У жодному іншому нормативному акті не передбачена можливість безпідставного звільнення. Закон «Про державну службу» передбачає припинення державної служби у разі порушення присяги, та в інших випадках (скорочення штату, корупційні дії тощо).

У Законі «Про акціонерні товариства» від 13.05.2014 р. передбачено, що посадові особи несуть відповідальність перед товариством за збитки, завдані своїми діями (бездіяльністю) згідно с законом.

У Законі України «Про місцеве самоврядування» передбачено, що повноваження сільського, селищного, міського голови можуть бути достроково припинені відповідною радою, якщо він порушує Конституцію або Закони України, права і свободи громадян, не забезпечує здійснення наданих йому повноважень, не дотримує законні інтереси територіальної громади, а також за рішенням місцевого референдуму. У такому напрямку повинно й розвиватися трудове законодавство, адже звільнення багатьох службових осіб безпідставно приведе до хаосу у трудових відносинах.

Список літератури:

1. Офіційний вісник України, 2014 р., №45, ст.1180; 2. Відомості Верховної Ради України, 1993 р., №59, ст.490; 3. Відомості Верховної Ради України, 2012 р., №26, ст. 273; 4. Офіційний вісник України, 2011 р., №44, ст.1764; 5. Вісник Верховного Суду України, 2002 р., №3; 6. Лист Міністерства юстиції України від 22 лютого 2013 №1332-0-26-13/11, (http://zakon4.rada.gov.ua/show/v13_1323-13); 7. Офіційний вісник України, 2010 р., №3, ст.113.

Демченко О. В.,
канд. юрид. наук, доц. кафедри державно-правових дисциплін
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

ПАРАДИГМА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ РОБОТИ ДИСТАНЦІЙНИХ ПРАЦІВНИКІВ: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД ТА ПЕРСПЕКТИВИ ДЛЯ УКРАЇНИ

У своєму виступі на тему «Соціальна Європа в умовах жорсткої економії», на міжнародній конференції присвяченій соціальному