

Овсянко Д. С.,
магістр

Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ОСОБЛИВОСТІ РОЗІРВАННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ З ІНІЦІАТИВИ РОБОТОДАВЦЯ ЗА П. 2 Ч. 1 СТ. 40 КОДЕКСУ ЗАКОНІВ ПРО ПРАЦЮ УКРАЇНИ

Анотація. У статті охарактеризовано порядок розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця у випадку виявленої невідповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі внаслідок стану здоров'я, що перешкоджає продовженню цієї роботи. Встановлено основні проблеми в регулюванні цього питання.

Ключові слова: невідповідність працівника, посада, здоров'я, звільнення за ініціативи роботодавця, стійка втрата працездатності.

Актуальність теми. Законодавство про працю України наводить досить розширений перелік підстав, з яких може бути розірвано трудовий договір. Закон визнає право сторін трудового договору його розірвання в односторонньому порядку і припинення існуючих між сторонами трудових відносин відповідно до правил, установлених нормативно-правовими актами у сфері праці. Власник, на відміну від працівника, позбавлений права на свій розсуд розірвати трудовий договір, укладений на невизначений строк. Він має право розірвати трудовий договір тільки за умов, з якими закон пов'язує виникнення в нього права на розірвання трудового договору [1, с. 218]. Однією з таких правових підстав є невідповідність працівника виконуваній роботі за станом здоров'я. На сьогоднішній день, через відсутність чіткого механізму, така підстава рідко застосовується роботодавцями. Тому, на нашу думку, зазначена проблематика потребує додаткових наукових досліджень.

Стан дослідження. Підстави припинення трудового договору з ініціативи роботодавця були предметом розгляду багатьох вчених, але в дослідженні порядку та підстав припинення трудових правовідносин з ініціативи роботодавця у випадку виявленої невідповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі внаслідок стану здоров'я, що перешкоджає продовженню цієї роботи, науковці так і не дійшли згоди. Значні здобутки в цій проблематиці належать таким вченим, як: А.К. Довгань, І.М. Кравченко, Н.М. Лукашева, С.М. Прилипка, П.Д. Пилипенко, Ю.С. Шершень та ін.

Метою статті є визначення поняття «невідповідність працівників займаній посаді або виконуваній роботі», аналіз нормативно-правової бази із досліджуваної проблематики та встановлення вимог до стану здоров'я працівника, що дають можливість його звільнити.

Виклад основного матеріалу дослідження. На сьогодні недосконалість нормативно-правової бази досить часто породжує випадки порушення трудових прав працівників роботодавцями та їх незаконні звільнення, хоча процедура звільнення і прописана в чинному Кодексі законів про працю України (далі – КЗпП). Так, Ю.С. Шершень зазначає, що основоположним принципом інституту звільнення з ініціативи роботодавця є принцип, відповідно до якого працівник може бути звільнений лише за наявності підстав, передбачених чинним законодав-

ством: це основні підстави (ст. 40 КЗпП України) та додаткові (ст. 41 КЗпП України) [2, с. 879].

Пункт 2 ч. 1 ст. 40 КЗпП України передбачає, що трудовий договір, укладений на невизначений строк, а також строковий трудовий договір до закінчення строку його чинності можуть бути розірвані власником або уповноваженим ним органом з підстави виявленої невідповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі внаслідок стану здоров'я, що перешкоджає продовженню цієї роботи, недостатньої кваліфікації, скасування допуску до державної таємниці, якщо виконання покладених на нього обов'язків вимагає доступу до державної таємниці [3]. При цьому ключовим терміном є «виявлена невідповідність займаній посаді або виконуваній роботі». Чинне законодавство України не містить визначення такого поняття, так як і проект Трудового кодексу, який тільки дещо уточнює порядок розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця. У Проекті зазначається, що невідповідність стану здоров'я працівника підтверджується відповідним медичним висновком (ст. 105) [4]. Вчені також неоднозначно підходять до визначення виявленої невідповідності займаній посаді або виконуваній роботі.

Наприклад, В.В. Жернаков, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко роблять досить загальне визначення поняття та вважають, що невідповідність – це об'єктивна нездатність працівника внаслідок недостатньої кваліфікації чи стану здоров'я належним чином виконувати доручену роботу [5, с. 219]. Не досить чітко визначено і в судовій практиці, а саме: невідповідність працівника займаній посаді – це неякісне виконання роботи, неналежне виконання функціональних обов'язків за умови, що вони викликані недостатньою кваліфікацією та за відсутності вини працівника в неналежному виконанні посадових обов'язків [6]. І.М. Кравченко також однобічно підходить до терміну «невідповідність працівників займаній посаді або виконуваній роботі» та викладає його в такій інтерпретації – це неспроможність працівника вчасно та якісно виконувати покладені на нього функціональні обов'язки відповідно до посадових вимог на визначеному рівні, що передусім відображається через відсутність у працівника відповідного документа про освіту, який є підтвердженням наявних у нього визначених знань та навиків у певній сфері та нівелює можливість виконання покладених на нього обов'язків та завдань [7, с. 179]. Найбільш влучне, на нашу думку, визначення наводить А.К. Довгань: «Невідповідність працівника займаній посаді або виконуваній роботі – це підтверджена у встановленому законодавством порядку його нездатність належним чином виконувати доручену роботу в умовах, коли йому була забезпечена можливість її виконання на потрібному рівні і коли неналежне її виконання не викликано незалежними від працівника причинами» [8, с. 88].

Аналізуючи нормативні акти та наукові праці, можна сказати, що невідповідність працівника займаній посаді або виконуваній роботі – це документально підтверджена неможливість продовжувати роботу працівником якщо вона потребує певної

кваліфікації чи стану здоров'я. Таким чином, невідповідність працівника займаній посаді або виконуваній роботі внаслідок стану здоров'я – це виданий у встановленому законодавством порядку медичний документ, що засвідчує неможливість продовжувати певну роботу чи займати певну посаду постійно, якщо така робота має вимоги до стану здоров'я.

КЗпП України та проектом Трудового кодексу України не передбачено, яким чином повинна бути виявлена невідповідність стану здоров'я працівника. Аналізуючи норми чинного трудового законодавства, можна зробити висновок, що для звільнення з цієї підстави необхідні: 1) виявлення невідповідності стану здоров'я працюючого вимогам до його роботи; 2) документ, що підтверджує стан здоров'я працівника; 3) вимоги щодо стану здоров'я працівника при виконанні певної роботи чи зайнятті посаді; 4) письмова відмова працівника від переведення на іншу роботу.

Якщо роботодавець фактично виявляє, що працівник не справляється зі своїми обов'язками через стан здоров'я, він не може звільнити працівника за власною ініціативою без відповідного підтвердження, так як і направити на проходження медичного огляду. Отже, тільки в передбачених законодавством випадках працівники повинні проходити медичні огляди.

Головдержслужба України роз'яснює, що підставою для звільнення за п. 2 ст. 40 КЗпП України є надання працівником довідки медико-соціальної експертної комісії, якщо працівника визнано інвалідом і йому рекомендована робота інша, ніж виконувана. Оскільки в Законі України «Про державну службу» відсутні спеціальні вимоги, які зобов'язують державних службовців проходити періодичні медичні огляди, а для заміщення посад державних службовців не пред'являються вимоги щодо стану здоров'я, медичний висновок лікарсько-консультативної комісії (далі – ЛКК) про неможливість виконувати роботу за станом здоров'я, без встановлення групи інвалідності працівника не може бути підставою для звільнення за п. 2 ст. 40 КЗпП України [9].

Згідно зі ст. 9 Основ законодавства про охорону здоров'я (далі – Основи), громадяни можуть бути визнані тимчасово або постійно не придатними за станом здоров'я до професійної або іншої діяльності, пов'язаної з підвищеною небезпекою для оточуючих, а також з виконання певних державних функцій. Під час проведення медичної експертизи з тимчасової втрати працездатності встановлюється факт необхідності надання листка непрацездатності чи іншого документа, що засвідчує тимчасову втрату працездатності у зв'язку з хворобою, травмою, вагітністю та пологами, доглядом за хворим членом сім'ї, хворою дитиною, карантин, встановленим санітарно-епідеміологічною службою, протезуванням, санаторно-курортним лікуванням, визначаються необхідність і строки тимчасового переведення працівника у зв'язку з хворобою на іншу роботу, приймається рішення про направлення на медико-соціальну експертну комісію для визначення наявності та ступеня стійкого розладу функцій організму, причини, часу настання і групи інвалідності (ст. 69) [10]. З норм ст. 69 вбачається, що на етапі медичної експертизи з тимчасової втрати працездатності встановлюється тимчасова непрацездатність працівника та дається висновок щодо його тимчасового переведення на іншу роботу.

Виявлення стійкої чи постійної втрати працездатності здійснюється за допомогою експертизи тимчасової непрацездатності, що відбувається в три етапи. Експертиза тимчасової непрацездатності (далі – ЕТН) – комплексна оцінка порушень функціонального стану організму та інших причин, якими вона обумовлена, що визначають факт тимчасової втрати працездатності,

установлення строку непрацездатності, визначення клінічного та трудового прогнозу відповідно до встановленого діагнозу. На першому етапі ЕТН лікар разом із завідувачем відділення представляє на ЛКК хворого, якщо його непрацездатність триває 30 і більше днів, для вирішення питання про продовження лікування, раціонального працевлаштування та хворих, що мають ознаки стійкої втрати працездатності незалежно від тривалості хвороби, для вирішення питання про направлення їх на медико-санітарну експертну комісію [11].

Таким чином, можна зробити висновок, що хоч і законодавчо не закріплено порядок звільнення працівника з ініціативи власника у зв'язку з виявленою невідповідністю займаній посаді чи виконуваній роботі внаслідок стану здоров'я, судова та правозастосовна практика більш схильні до того, що таке звільнення повинно проводитися тільки в результаті стійкої втрати працездатності. Звільнення з підстави невідповідності стану здоров'я працівника повинно бути чітко врегульованим та не допускати неоднозначного тлумачення, що спостерігається на сьогоднішній день. Тому слід прийняти Трудовий кодекс, із змінами до ст. 104 щодо уточнення невідповідності працівника займаній посаді чи виконуваній роботі саме внаслідок стійкої втрати працездатності.

Інструкція про порядок видачі документів, що засвідчують тимчасову непрацездатність громадян, вказує, що ЛКК, а в разі її відсутності – лікуючий лікар з дозволу головного лікаря, може призначити непрацездатному внаслідок професійного захворювання тимчасове переведення на іншу роботу з видачею листка непрацездатності терміном до 2 місяців. Переведення рекомендується, якщо хворий непрацездатний за своїм основним місцем роботи може повноцінно виконувати іншу роботу без порушення процесу лікування. У разі потреби переведення на легшу роботу у зв'язку з іншими захворюваннями видається висновок ЛКК (п. 2.13) [12]. Тобто висновок ЛКК чи лікаря про тимчасове переведення на іншу роботу не є таким, що дає підстави звільнити працівника у зв'язку з виявленою невідповідністю працівника за станом здоров'я виконуваній роботі чи займаній посаді. У разі надання такого медичного висновку, роботодавець повинен перевести працівника на легшу роботу, за правилами статті 170 Кодексу законів про працю України. При цьому ця стаття однозначно встановлює обов'язок роботодавця перевести працівника на легшу роботу та не передбачає можливості його звільнення, що є значним недоліком в трудовому законодавстві України. Так, коментар КЗпП України зазначає, що в разі відмови працівника від переведення на іншу роботу, допустимим є його звільнення за п. 2 ст. 40 КЗпП України [1, с. 668]. З чим можемо не погодитись, адже всі проаналізовані норми законодавства, судова практика та роз'яснення заперечують звільнення за п. 2 ст. 40 КЗпП України тільки внаслідок тимчасової працездатності.

Вчені, досліджуючи причини розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця, зокрема у зв'язку з виявленою невідповідністю стану здоров'я працівника, однозначно не називають чітких правових підстав. П.Д. Пилипенко вважає, що у працівника повинно бути стійке зниження працездатності, яке перешкоджає належному виконанню трудових обов'язків. На його думку, розірвати трудовий договір з ініціативи роботодавця можна з працівником, якщо виконання трудових обов'язків протипоказане йому за станом здоров'я або небезпечно для членів трудового колективу чи громадян, яких він обслуговує. Заслугує на увагу твердження, що тимчасова втрата працездатності не є підставою для розірвання трудового договору [13, с. 80].

З цього приводу влучно вказує Н.М. Лукашева, що із закону не випливає категорична заборона на розірвання трудового

договору у зв'язку з виявленою невідповідністю працівника займаній посаді або виконуваній роботі внаслідок стану здоров'я, що перешкоджає продовженню роботи, за відсутності відповідного висновку МСЕК. Роботодавець, у цілому, має право звільнити працівника на підставі об'єктивних даних про стан здоров'я, що проявляється в неповному чи неналежному виконанні трудових обов'язків. При цьому роботодавець має бути обізнаним у питаннях оцінки праці, щоб відрізнити випадки, коли працівник із власної вини неналежно виконує трудові обов'язки, від випадків, коли це трапляється внаслідок стану здоров'я, що перешкоджає належному виконанню роботи [14, с. 160].

Теоретично закон дозволяє звільнити у зв'язку з виявленою невідповідністю стану здоров'я не тільки за висновком МСЕК, а й при підтвердженні іншими документами, але механізму такого звільнення нині не існує, тому досить важко роботодавцю довести в суді власну правоту. Це спричиняє трудові спори в подальшому, тому такий вид звільнення досить рідко застосовується роботодавцями.

Проект Трудового кодексу України уточнює, що виявлена невідповідність є наслідком стану здоров'я працівника, що підтверджується відповідним медичним висновком [4], але не врегулює цього питання в повній мірі. Позитивним внеском Проекту, на нашу думку, є те, що крім стійкої втрати працездатності, ним віднесено і право роботодавця розірвати трудовий договір без попередження про наступне звільнення у разі ухиляння працівника від обов'язкового профілактичного щеплення проти інфекційних хвороб або від періодичного проходження медичного огляду [4]. Тобто саме ухиляння працівника від проходження медичного огляду чи профілактичного щеплення, якщо це є обов'язковим для виконання певної роботи, вже є невідповідністю за станом здоров'я.

Висновки. Законодавство про працю України на сьогодні є застарілим та не відповідає сучасним умовам розвитку держави, часто його положення не тільки дублюються між собою, але й суперечать одне одному. Яскравим прикладом є норми, що регулюють порядок звільнення з ініціативи роботодавця у випадку виявленої невідповідності працівника займаній посаді чи виконуваній роботі внаслідок стану здоров'я, що перешкоджає продовженню цієї роботи. При здійсненні детального аналізу такого виду звільнення, можна зробити наступні висновки. На законодавчому рівні необхідно закріпити визначення терміну «невідповідність займаній посаді чи виконуваній роботі внаслідок стану здоров'я». Крім того, вбачається доцільним встановити вимоги до стану здоров'я працівника, а саме, стійку втрату працездатності, як таку, що перешкоджає продовженню роботи, як підставу для розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця.

Література:

1. Науково-практичний коментар до законодавства України про працю / В.Г. Ротань, І.В. Зуб, Б.С. Сличинський. – 8-е вид., доповн. і перероб. – К.: Видавництво А.С.К., 2007. – 994 с.
2. Шершень Ю.С. Значення правового регулювання підстав розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця / Ю.С. Шершень // Форум права. – 2011. – № 3. – С. 877–881.

3. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971р. № 322-VIII // Відом. Верхов. Ради України. – 1971. – Ст. 375.
4. Проект Трудового кодексу України № 1108 від 10.12.2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
5. Трудове право: [підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / [В.В. Жернаков, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко та ін.]; за ред. В.В. Жернакова. – Х.: Право, 2012. – 496 с.
6. Судова практика: рішення у цивільних справах // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 10 (122).
7. Кравченко І.М. Невідповідність працівника займаній посаді чи виконуваній роботі як необхідна підстава для розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця / І.М. Кравченко // Форум права. – 2013. – № 4. – С. 178–183.
8. Довгань А.К. Невідповідність працівника займаній посаді або виконуваній роботі: спроба визначення поняття / А.К. Довгань // Проблеми Трудового права. – 2009. – № 103. – С. 82–88.
9. Роз'яснення Голодержслужби України від 22.12.2009 № 363/12/22-09 щодо права державного службовця на отримання грошової допомоги у розмірі 10 місячних посадових окладів при звільненні на пенсію [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://nads.gov.ua/sub/poltavska/ua/publication/content/12172.htm?s81370706=64054468889b2638127dbc3ab437c866>.
10. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада 1992 р. № 2801-XII // Відом. Верхов. Ради України. – 1993. – № 4. – Ст. 19.
11. Про затвердження Положення про експертизу тимчасової непрацездатності: Наказ МОЗ України від 09.04.2008 № 189 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 51. – Ст. 103.
12. Про затвердження Інструкції про порядок видачі документів, що засвідчують тимчасову непрацездатність громадян: Наказ МОЗ України № 455 від 13.11.2001 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 49. – Ст. 234.
13. Трудове право України: [навчальний посібник] / за ред. П.Д. Пилипенка. – К.: Істина, 2005. – 208 с.
14. Лукашева Н.М. Наслідки невідповідності працівника вимогам за станом здоров'я / Н.М. Лукашева // Ученые записки Таврического национального университета им. Вернадского. – 2009. – Т. 22 (61) – № 1. – С. 157–164.

Овсянко Д. С. Особенности расторжения трудового договора по инициативе работодателя по п. 2 ч. 1 ст. 40 Кодекса законов о труде Украины

Аннотация. В статье охарактеризован порядок расторжения трудового договора по инициативе работодателя в случае выявленного несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие состояния здоровья, препятствующего продолжению данной работы. Установлены основные проблемы в регулировании этого вопроса.

Ключевые слова: несоответствие работника, должность, здоровье, увольнение по инициативе работодателя, стойкая утрата трудоспособности.

Ovsyanko D. Features termination of the employment contract by the employer of claim. 2 hours. 1 tbsp. 40 of the Labour Code of Ukraine

Summary. The article describes the procedure for termination of the employment contract by the employer in the event of non-compliance identified employee's position or work due to health, preventing continuation of this work. The basic problems in regulating this issue.

Key words: discrepancy employee, position, health, dismissal by employer, disability.