

УДК 349.2

Тлумачення дефініції «несумісність з продовженням даної роботи» при звільненні за п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України

О. С. Боева,

кандидат юридичних наук,
суддя господарського суду
Запорізької області

Розкривається поняття «несумісність з продовженням даної роботи». Обґрунтовано доцільність здійснення судом, при розгляді справ про визнання незаконним звільнення з підстав, передбачених п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України, тлумачення цієї правової норми. Запропоновано на законодавчому рівні закріпити роз'яснення змісту цієї дефініції.

Ключові слова: звільнення, працівник, який виконує виховні функції, аморальний проступок, несумісність з продовженням даної роботи.

Боева Е. С. Толокование дефиниции «несовместимость с продолжением данной работы» при увольнении по п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗоТ Украины

Раскрыто понятие «несовместимость с продолжением данной работы». Обоснована необходимость осуществления судом, при рассмотрении дел о признании незаконным увольнения по основаниям, предусмотренным п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗоТ Украины, толкования этой правовой нормы. Предложено на законодательном уровне закрепить разъяснение содержания этой дефиниции.

Ключевые слова: увольнение, работник, который выполняет воспитательные функции, аморальный проступок, несовместимость с продолжением данной работы.

Boyeva Olena. The interpretation of the definition “incompatible with the continuation of this work” under the dismissal according to para 3 part 1 Art. 41 of the Labor Code of Ukraine

The article is concerned with the concept of the “incompatibility with the work continuation”. The expediency of court implementation at proceedings on invalidating the dismissal on the basis of the cause provided by Clause 3 of Part 1 of Article 41 of the Labor Code of Ukraine, in the interpretation of this legal norm. It was proposed to legally entrench their interpretation.

Key words: walking papers, worker performing educational functions, immoral offense, incompatibility to continuation of such work.

За змістом ст. 40 Кодексу законів про працю України¹ (далі – КЗпП України) власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган обмежений у правах щодо розірвання трудового договору з працівником. Лише за наявності підстав, передбачених законом, власник або уповноважений ним орган має право за власною ініціативою звільнити

© Боева Елена Сергіївна – кандидат юридичних наук, суддя господарського суду Запорізької області

¹ Кодекс законів про працю України : за станом на 20 лют. 2008 р. // Верховна Рада України: Офіц. вид. – К. : Парлам. вид-во, 2008. – 91 с.

працівника. Це можливо шляхом розірвання як строкового договору, так і договору, укладеного на невизначений строк.

Ст. 41 КЗпП України² встановлені додаткові підстави розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу з окремими категоріями працівників за певних умов. Ця стаття є нормою прямої дії та не містить будь-яких винятків. Згідно з п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України трудовий договір з ініціативи власника або уповноваженого ним органу може бути розірваний у випадку вчинення працівником, який виконує виховні функції, аморального проступку, несумісного з продовженням даної роботи.

Актуальність досліджуваної теми полягає в тому, що за сучасних умов дуже важливий всебічний захист прав і свобод працівників, які виконують виховні функції. Адже мають місце факти звільнення за п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України як спосіб позбавитися працівника в разі несприятливих або неприязних відносин між працівником та керівництвом навчального чи виховного закладу.

З іншого боку, виникає проблема, коли працівники, які виконують виховні функції, жорстоко, неетично або принизливо ставляться до деяких вихованців, учнів чи студентів, але власник або уповноважений ним орган не вбачають у цих негативних проявах аморальності або вважають, що такі проступки не можуть бути підставою для звільнення за вказаною нормою права, оскільки не є аморальними або не свідчать про несумісність з продовженням даної роботи. Дотримання балансу між захистом прав працівників, які виконують виховні функції, та захистом прав їх вихованців важливе не тільки в сенсі правозастосування, але й в сфері освіти та виховання молодого покоління. Г.С. Гончарова зазначала, що працівник, якому доручено виконувати виховні функції, повинен постійно слідкувати за собою, відчувати, що його поведінка перебуває під неослабним контролем тих, кого він виховує. Моральний авторитет педагогів має бути бездоганим³.

Проблемі захисту прав працівника в разі його незгоди зі звільненням за п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України приділяли увагу, зокрема, Н.Б. Болотіна, Г.С. Гончарова, Р.В. Губань, К.М. Гусов, І.В. Зуб, В.Г. Ротань, Б.С. Стичинський, Н.М. Швець, О.В. Тищенко та ін.

Як свідчить судова практика, питання щодо встановлення законності або незаконності звільнення працівника, який виконує виховні функції, в зв'язку з вчиненням аморального проступку, вирішується судами загальної юрисдикції по-різному. Зазначене зумовлено насамперед тим, що трактування понять, зазначених у п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України, а саме: «працівник, який виконує виховні функції», «аморальний проступок», «несумісність з продовженням даної роботи» законодавцем не надано. А тому, застосування п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України при судовому розгляді трудових спорів можливо лише за умов тлумачення судом цієї норми права.

При дослідженні цієї теми автором взято до уваги алгоритм правотлумачення, викладений у фундаментальному науковому виданні

² Там само.

³ Гончарова Г.С. Умови припинення трудового договору у зв'язку з вчиненням аморального проступку / Г.С. Гончарова // Рад. право. – 1985. – № 2. – С. 64-68.

«Новітнє вчення про тлумачення правових актів: навч. посіб. з курсу тлумачення правових актів для суддів, що проходять підвищення кваліфікації і кандидатів на посади суддів, що проходять спеціальну підготовку»⁴. Цей посібник розробили відомі українські науковці-правознавці, які мають чималий практичний досвід правозастосування: В.Г. Ротань, І.Л. Самсін, А.Г. Ярема, В.В. Кривенко, В.Я. Карабань, О.Є. Сонін. У посібнику викладено 113 правил роботи з юридичними документами, а на стор. 70 вказано: «Алгоритм правотлумачної діяльності складається із низки послідовних стадій: 1) текстуальне опрацювання положень законодавства, що підлягають застосуванню до спірних правовідносин; 2) логічне тлумачення (врахування контексту); 3) виявлення правових норм, які текстуально не закріплені в актах законодавства, а закріплені лише логічно і стосовно яких необхідно вирішити питання про їх застосування до правовідносин, що є предметом судового розгляду; 4) системне тлумачення з метою уточнення змісту нормативних положень та вирішення колізій між правовими нормами; 5) історичне і телеологічне тлумачення; 6) виявлення підстав для застосування аналогії закону; 7) перевірка зроблених висновків на предмет їх відповідності принципу верховенства права і виявлення можливості застосування цього принципу; 8) викладення результатів тлумачення в мотивувальній частині судового рішення в обґрунтування цього рішення (його резолютивної частини)».

Тобто при судовому розгляді справ про визнання незаконним звільнення, з підстав, передбачених п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України, доцільним буде здійснення судом тлумачення цієї правової норми, умовно поділивши процес тлумачення на три стадії:

1. Тлумачення дефініції «працівник, який виконує виховні функції»;

2. Тлумачення терміна «аморальний проступок» та перевірка доказів щодо наявності конкретних фактів вчинення такого проступку (а не загальної оцінки поведінки працівника).

3. Тлумачення положення «несумісність з продовженням даної роботи».

У попередній статті, опублікованій у даному журналі, автор зупинявся на тлумаченні дефініцій: «працівник, який виконує виховні функції» та «аморальний проступок», а тому, продовжуючи дослідження в обраному напрямку, вважає необхідним розкрити суть дефініції «несумісність з продовженням даної роботи».

Так, поряд із визначенням дефініцій «працівник, який виконує виховні функції» та «аморальний проступок» при здійсненні правосуддя важливе розкриття суті дефініції «несумісність з продовженням даної роботи», оскільки навіть наявність таких підстав, як виконання працівником виховної функції та вчинення ним аморального проступку, не може бути безперечною підставою для його звільнення, якщо не доведено, що такий проступок несумісний із продовженням даної роботи. У законодавстві та судовій

⁴ Новітнє вчення про тлумачення правових актів : навч. посіб. з курсу тлумачення правових актів для суддів, що проходять підвищення кваліфікації і кандидатів на посади суддів, що проходять спеціальну підготовку / [Ротань В.Г., Самсін І.Л., Ярема А.Г. та ін.] ; відп. ред., кер. авт. кол. В.Г. Ротань. – Х. : Право, 2013. – 752 с.

практиці відсутнє дане визначення, воно є оціночним поняттям, а тому суд при вирішенні трудового спору з урахуванням конкретних обставин повинен визначити, чи є аморальний проступок таким, що несумісний із продовженням роботи, чи не є він перешкодою для подальшої роботи працівника на займаній посаді.

З огляду на викладене в параграфах 31, 102 посібника «Новітнє вчення про тлумачення правових актів...» вбачається, що тлумачення положення «несумісність з продовженням даної роботи» можна здійснювати за правилом виявлення логічно закріплених правових норм, що випливають із контексту, а також шляхом розширеного тлумачення.

Відповідно за допомогою логічного тлумачення положень актів законодавства виявляються текстуально не закріплені в них правові норми, що в мотивувальній частині судового рішення часто має вигляд посилання суду на «смісл» або «зміст» певних норм закону або законодавчих актів. При цьому слід враховувати, що правова норма, яка вбачається в контексті, повинна проглядатися у тексті.

Так, судовою палатою у цивільних справах Верховного Суду України від 11.02.2015р. у справі за позовом ОСОБА_8 до Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого» про визнання звільнення незаконним, поновлення на роботі, скасування запису в трудовій книжці та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу за заявою ОСОБА_8 про перегляд Верховним Судом України ухвали Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16 червня 2014 року, було, зокрема, вставлено наступне.

Аморальним проступком є винне діяння, що суперечить загальноприйнятим нормам і правилам, порушує моральні підвалини суспільства, моральні цінності, які склалися в суспільстві, і суперечить змісту трудової функції, тим самим дискредитує службово-виховні, посадові повноваження відповідного кола осіб. Так, аморальним проступком слід вважати появу в громадських місцях у нетверезому стані, нецензурну лайку, бійку, поведінку, що принижує людську гідність тощо.

Аналізуючи ст. 54 та 56 Закону України «Про освіту», суд дійшов висновку про те, що працівник, який виконує виховну функцію, - вчитель, педагог, вихователь - зобов'язаний бути людиною високих моральних переконань та бездоганної поведінки. Особистий приклад викладача та його авторитет і високоморальна поведінка мають виключно важливе значення у вихованні молоді. Тому, якщо педагог недостойною поведінкою скомпрометував себе перед учнями, іншими особами, порушив моральні норми, втратив тим самим авторитет, дискредитував себе як вихователь, він може бути звільнений з роботи за п. 3 ст. 41 КЗпП України.

У справі, яка переглядається, установивши, що ОСОБА_8 вчинив аморальний проступок, з урахуванням того, що він є науково-педагогічним працівником, який брав участь у навчально-виховному процесі вищого навчального закладу, що спрямований на підготовку працівників правоохоронних органів, інших фахівців у галузі права, суд вважав, що вчинення позивачем аморального проступку, пов'язаного з ігноруванням

вимог суспільної моралі, що є несумісним з виховною функцією викладача, не дозволяє надалі йому брати участь у навчально-виховному процесі Університету, та дійшов висновку про наявність підстав для звільнення ОСОБА_8 з роботи, правильно застосувавши положення п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України⁵.

Щодо розширеного тлумачення норми закону слід зазначити, що таке тлумачення полягає в більш точному вираженні змісту правової норми, у збільшенні обсягу понять і визначень та/або конкретизації цих понять, які не визначено законодавцем. Такий вид тлумачення не знайшов офіційного визнання, проте можливість його застосування не заперечується науковцями, зокрема О.Ф. Скакун⁶, Ю.М. Тодикою⁷, М.С. Кельманом⁸, Є.В. Васьковським⁹.

Виходячи зі змісту відповідних статей законів України «Про освіту»¹⁰, «Про професійно-технічну освіту»¹¹, «Про загальну середню освіту»¹², «Про позашкільну освіту»¹³, «Про дошкільну освіту»¹⁴, «Про вищу освіту»¹⁵, якими законодавчо закріплені поняття та мета освіти, завдання закладів освіти, вимоги до осіб, які воліють займатися педагогічною діяльністю, обов'язки педагогічних та науково-педагогічних працівників, можемо встановити критерії, за якими слід визначати, чи є аморальний проступок таким, що несумісний із продовженням роботи, та конкретизувати їх.

Так, у преамбулі Закону України «Про освіту»¹⁶ визначено, що метою освіти є всебічний розвиток людини як особистості та найвищої цінності суспільства, розвиток її талантів, розумових і фізичних здібностей, виховання високих моральних якостей, формування громадян, здатних до свідомого суспільного вибору, збагачення на цій основі інтелектуального, творчого, культурного потенціалу народу, підвищення освітнього рівня народу, забезпечення народного господарства кваліфікованими фахівцями. Згідно ж із ч. 1 ст. 54 Закону України «Про освіту» педагогічною діяльністю можуть займатися особи з високими моральними якостями, які мають відповідну освіту, професійно-практичну підготовку, фізичний стан яких дозволяє виконувати службові обов'язки. Серед обов'язків педагогічних та науково-педагогічних працівників (ст. 56 Закону) визначені, зокрема,

⁵ *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 11.02.2015р. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень.*

⁶ *Скакун О.Ф.* Теория государства и права (энциклопедический курс) : учебник / Скакун О.Ф. – Х. : Эспада, 2005. – С. 663-664.

⁷ *Тодыка Ю.Н.* Толкование Конституции и законов Украины / Тодыка Ю.Н. – Х. : Факт, 2001. – С. 118-121.

⁸ *Кельман М.С.* Загальна теорія держави і права / М.С. Кельман, О.Г. Мурашин. – К. : Кондор, 2006. – С. 287-288.

⁹ *Васьковський Е.В.* Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов / Васьковський Е.В. – М. : АО «ЦентрЮрИнфоР», 2002. – С. 342.

¹⁰ *Про освіту* : Закон України // ВВР України. – 1991. – № 34. – Ст. 451.

¹¹ *Про професійно-технічну освіту* : Закон України // ВВР України. – 1998. – № 32. – Ст. 215.

¹² *Про загальну середню освіту* : Закон України // ВВР України. – 1999. – № 28. – Ст. 230.

¹³ *Про позашкільну освіту* : Закон України // ВВР України. – 2000. – № 46. – Ст. 393.

¹⁴ *Про дошкільну освіту* : Закон України // ВВР України. – 2001. – № 49. – Ст. 259.

¹⁵ *Про вищу освіту* : Закон України // ВВР України. – 2014. – № 37-38. – Ст. 2004.

¹⁶ *Про освіту* : Закон України // ВВР України. – 1991. – № 34. – Ст. 451.

такі: виховання у дітей та молоді поваги до батьків, жінки, старших за віком, народних традицій та звичаїв, національних, історичних, культурних цінностей України, її державного і соціального устрою, дбайливе ставлення до історико-культурного та природного середовища країни; додержання педагогічної етики, моралі, повага гідності дитини, учня, студента; захист дітей, молоді від будь-яких форм фізичного або психічного насильства, запобігання вживанню ними алкоголю, наркотиків, іншим шкідливим звичкам; настановленням і особистим прикладом утвердження поваги до принципів загальнолюдської моралі: правди, справедливості, відданості, патріотизму, гуманізму, доброти, стриманості, працелюбства, поміркованості, інших добродійностей.

У ст. 26 Закону України «Про вищу освіту»¹⁷ закріплені основні завдання вищого навчального закладу: провадження на високому рівні освітньої діяльності, яка забезпечує здобуття особами вищої освіти відповідного ступеня за обраними ними спеціальностями; формування особистості шляхом патріотичного, правового, екологічного виховання, утвердження в учасників освітнього процесу моральних цінностей, соціальної активності, громадянської позиції та відповідальності, здорового способу життя, вміння вільно мислити та самоорганізовуватися в сучасних умовах; поширення знань серед населення, підвищення освітнього і культурного рівня громадян. А у ст. 51 цього Закону визначений, серед інших, обов'язок педагогічних та науково-педагогічних працівників додержуватися норм педагогічної етики, моралі, поважати гідність осіб, які навчаються у вищих навчальних закладах, прививати їм любов до України, виховувати їх у дусі українського патріотизму і поваги до Конституції України.

Відповідно до ч. 2 ст. 4 Закону України «Про дошкільну освіту»¹⁸ дошкільна освіта - цілісний процес, спрямований на забезпечення всебічного розвитку дитини дошкільного віку відповідно до її задатків, нахилів, здібностей, індивідуальних, психічних та фізичних особливостей, культурних потреб; формування у дитини дошкільного віку моральних норм, набуття нею життєвого соціального досвіду.

Отже, можна дійти висновку, що зміст дефініції «несумісність з продовженням даної роботи» полягає саме у вираженні протилежних якостей та антиподу до вказаних вище вимог, у вчиненні працівником такого проступку, що суперечить вимогам, які ставляться до педагогічних на науково-педагогічних працівників, а також їх обов'язкам, нівелює саму мету та завдання певного закладу освіти.

У новому тлумачному словнику української мови (укл. В. Яременко, О. Сліпушко) є поняття «несумісний»: «Несумісний – якого не можна одночасно поєднати, сумістити з чим-небудь іншим; який не може існувати одночасно з чим-небудь іншим»¹⁹.

Тобто аморальний проступок, вчинений працівником, який виконує

¹⁷ Про вищу освіту : Закон України // ВВР України.– 2014. –№ 37-38. – Ст. 2004

¹⁸ Про дошкільну освіту : Закон України // ВВР України. – 2001. – № 49. – Ст. 259.

¹⁹ Новий тлумачний словник української мови : в 4-х т. / укладачі : В. Яременко, О. Сліпушко. – К. : Аконіт, 1998. – Т. 1. – С.39; Т. 2. – С. 683.

виховні функції, не може існувати одночасно (або поєднуватися) з продовженням працівником виконання своїх виховних функцій, покладених на нього роботодавцем. Логічно стверджувати, що аморальний проступок має суперечити змісту трудової функції працівника, бути радикально протилежним принципам здійснення повноважень у сфері виховання.

Крім того, виходячи з принципу розширеного тлумачення, можна стверджувати, що такий аморальний проступок має породжувати негативне ставлення до інших представників даної професії, викликати недовіру у вихованців або їх батьків щодо можливості працівника продовжувати роботу.

Отже, з метою недопущення хибного уявлення та розуміння такого поняття, як «несумісний з продовженням даної роботи», доцільно законодавчо закріпити роз'яснення його змісту в КЗпП України та відповідних розділах проекту Трудового кодексу України.

Boyeva Olena. The interpretation of the definition “incompatible with the continuation of this work” under the dismissal according to para 3 part 1 Art. 41 of the Labor Code of Ukraine

The article is concerned with the concept of the “incompatibility with the work continuation” as its interpretation is not provided by the legislator. The abovementioned problem raises certain difficulties in juridical remedy of workers being dismissed on the basis of Clause 3 of Part 1 of Article 41 of the Labor Code of Ukraine, and creates precedent that is not one-time and is to be unobjectionably applied when proceeding similar cases.

In modern conditions, comprehensive protection of rights and freedoms of workers performing educational functions is very important, taking into account that there exist cases of dismissal on the basis of Clause 3 of Part 1 of Article 41 of the Labor Code of Ukraine as a mean to get rid of a worker in case of adverse or hostile relationships between this worker and the employer of educational or fostering institution. On the other hand, there exists a problem, when workers performing educational functions treat a particular foster child, pupil or student in a brutal, unethical or humiliating way. In such cases, the owner or authorized agency do not trace amorality in these negative manifestations or consider that such offences cannot be the ground for dismissal on the basis of indicated legal rule since they do not attend to incompatibility to such work. Balance compliance between protecting the rights of workers who perform educational functions and the protection of their students is important not only in terms of law, but also in the field of the young generation education and upbringing.

The expediency of court implementation at proceedings on invalidating the dismissal on the basis of the cause provided by Clause 3 of Part 1 of Article 41 of the Labor Code of Ukraine, in the interpretation of this legal norm was justified by means of relative division of interpretation process into three stages: 1. Interpreting the definition of “worker performing educational functions”; 2. Interpreting the essence of the term “immoral offense” and checking the evidence for the presence of particular facts of committing such offences (not the overall evaluation of worker’s behavior). 3. The interpretation of provision “incompatibility to continuation of such work.”

It is cautioned that during the justice administration it is important, among other things, to articulate the concept of the “incompatibility with the work continuation” since even the existence of such reasons as the implementation of employee’s educational function and committing an amoral offense can not be indisputable ground for his dismissal unless it is proved that the offense is incompatible with the work continuation.

With the purpose of indicated concepts misperception and misunderstanding prevention, it was proposed to legally entrench their interpretation by means of amendments introduction to the Labor Code of Ukraine or by capturing them in the new Labor Code.

Key words: walking papers, worker performing educational functions, immoral offense, incompatibility to continuation of such work.