

**О. О. Дума,**  
*аспірант кафедри трудового права  
Національного університету  
«Юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого»,  
м. Харків*

**ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА  
ЩОДО РОЗІРВАННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ З ІНІЦІАТИВИ  
ВЛАСНИКА АБО УПОВНОВАЖЕНОГО НИМ ОРГАНУ У ЗВ'ЯЗКУ  
З ПОНОВЛЕННЯМ НА РОБОТІ ПРАЦІВНИКА, ЯКИЙ РАНІШЕ  
ВИКОНУВАВ ЦЮ РОБОТУ**

У даній статті розкривається сутність і підкреслюється специфіка розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу у зв'язку з поновленням на роботі працівника, який раніше виконував цю роботу. Зосереджується увага на елементах такого складного юридичного факту, як підстава для вказаної процедури, а саме на рішенні суду про поновлення й на власній ініціативі працівника щодо останнього.

**Ключові слова:** розірвання трудового договору, поновлення на роботі, ініціатива роботодавця.

Сьогодні в Україні доволі гостро стоїть питання про прийняття нового Трудового кодексу України, що зумовлено докорінними змінами всієї системи суспільних відносин, що відбуваються в державі у зв'язку з формуванням нових ринкових відносин і соціально-економічними перетвореннями, які тією чи іншою мірою пов'язані з працею. Законодавство України про працю, яке в основі своїй представлено ще радянським Кодексом законів про працю з його численними змінами й доповненнями, не завжди в змозі забезпечити належний і необхідний рівень регулювання трудових відносин, що в кінцевому підсумку негативно позначається на рівні гарантій трудових прав.

У п. 6 ст. 40 Кодексу законів про працю України передбачено розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу у зв'язку з поновленням на роботі працівника, який раніше виконував цю роботу [1]. Особливо прикро із цих підстав, звільняти працівника, на пошуки якого роботодавець витратив чимало часу. У той же час порушене право на працю такого працюючого – звільненого або переведеного на іншу роботу – має бути поновлено. У разі звільнення без законної підстави або при незаконному переведенні на іншу роботу працівник має бути поновлений на попередній роботі органом, який розглядає трудові спори (ст. 235 КЗпП України). Органами, що розглядають трудові спори про поновлення на роботі в Україні визнаються районні, районні в місті, міські й міськрайонні суди (ст. 232 КЗпП України). Відповідно до ч. 1 ст. 233 КЗпП

Україні працівник має право звернутися до суду за вирішенням індивідуального трудового спору про звільнення протягом одного місяця з дня вручення йому копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки [1].

Найперше, що вочевидь потребує з'ясування – це проблема, пов'язана із сучасною українською термінологією. У літературній українській мові слова «поновлювати» й «відновлювати» мають близький зміст, певною мірою є тотожними. Словник української мови (1970 й 1976 рр.) наводить чотири їх значення [2, с. 164; 3, с. 611]. Назвемо суттєвіші ознаки, що дозволяють ці терміни розмежовувати. Поновлювати – означає надавати нового вигляду чому-небудь, повертати втрачений стан; відновлювати – повертати попередній вигляд чому-небудь, приводити до попереднього стану. Як бачимо, за своєю природою перше слово передбачає здійснення знову якої-небудь припиненої дії, а друге – починати знову перервану дію, відносити.

Важко погодитися з твердженням авторів коментаря законодавства про працю, що, «встановивши факт звільнення працівника без законної підстави, власник вправі із своєї ініціативи або на вимогу відповідного органу нагляду за додержанням законодавства про працю поновити працівника на роботі, звільнивши того працівника, який був прийнятий на його місце» [4, с. 170]. Оскільки законодавець закріпив можливість звільнення працівника у зв'язку з поновленням на роботі того, який раніше виконував цю роботу, ухвалюється це рішення виключно одним правозастосовним органом – судом. Також (що не менш важливо) у цьому випадку його будуть не поновлювати, а відновлювати, тому що власник або уповноважений ним орган самостійно скасує свій наказ про звільнення і тоді за весь час відсутності працівника на роботі йому виплатять заробітну плату, бо не працював він не зі своєї вини.

Указана підстава п. 6 ст. 40 КЗпП України може застосовуватися лише в разі неможливості переведення працівника з його згоди на іншу роботу. Недотримання цієї норми закону викличе потребу поновлення його на колишній роботі. Таке рішення може бути винесено, якщо працівник підлягав звільненню за вказаною підставою і якщо інша робота дійсно була, але її не було йому запропоновано.

Трапляються ситуації, коли особа яку незаконно звільнили або перевели на іншу роботу, звертається до суду з позовом про її поновлення на роботі. Переглянувши свої дії щодо звільнення (переведення) й визнавши його неправомірним, роботодавець вирішує укласти з працівником мирову угоду відповідно до ст. 175 ЦПК України [5]. У ній зазначено, що в разі укладення сторонами мирової угоди суд постановляє ухвалу про закриття провадження по справі. Суд за клопотанням сторін може постановити ухвалу про визнання мирової угоди. Як стверджує С. В. Васильєв, «мета такої ухвали полягає в завершенні процесу без вирішення судом питання по суті у зв'язку з добровільним вирішенням сторонами матеріально-правового спору. Її постановлення передбачає, що кінцеві цілі цивільного

судочинства досягнуті без владного підтвердження в рішенні суду прав і обов'язків сторін» [6, с. 285]. Така ухвала не вимагає негайного виконання й набирає чинності зі спливом 5-ти днів з дня її проголошення, якщо її не оскаржено у встановленому законодавством порядку в межах цього строку. Як акт правосуддя, вона має обов'язковість для осіб, щодо яких вона прийнята.

Неправомірним є звільнення особи у зв'язку з поновленням на роботі працівника, який раніше виконував цю роботу, за рішенням самого роботодавця. Мирова угода – це врегулювання спору на підставі взаємних поступок, яка може стосуватися лише прав та обов'язків сторін і предмета позову. Варто звернути увагу на те, що умови затвердженої судом угоди фіксуються в ухвалі, яка, як і рішення суду, за необхідності може бути виконана примусово. Наведене свідчить, що законодавець, закріпивши право сторін на укладення мирової угоди, тим самим у такий спосіб визнає обов'язковим і правомірним поновлення працівника за ініціативою роботодавця.

Треба пам'ятати, що в цій угоді сторін виявляється воля роботодавця, спрямована саме на відновлення трудових правовідносин. Отже, можна впевнено стверджувати, що звільнення працівника у зв'язку з укладенням мирової угоди за п. 6 ст. 40 КЗпП України є неможливим, бо підґрунтям його застосування є постановлене судом рішення по суті спору про поновлення працівника на роботі.

Якщо ж бракує згоди хоча б одного з працюючих на переведення на іншу роботу, або у роботодавця немає можливості розширити штат, у нього не залишається нічого іншого, як звільнити одного з них на підставі п. 1 ст. 40 КЗпП України (за скороченням чисельності працівників). При цьому вибирати з 2-х працюючих роботодавцеві доведеться на підставі правил, установлених у ст. 42 КЗпП України. Переважне право на залишення на роботі згідно з ч. 1 ст. 42 КЗпП України надається працівникам з більш високою продуктивністю праці і кваліфікацією. Частина ж 2 цієї статті наводить перелік осіб, яким при рівній продуктивності праці і кваліфікації віддається перевага в залишенні на робочому місці.

Рішення суду про поновлення трудівника на роботі надає йому право (а не обов'язок) стати до роботи, а вже реалізувати це право чи ні вирішує він сам. На практиці зустрічаються ситуації, коли роботодавець вважає, що, видавши наказ про поновлення працівника на роботі на підставі відповідного судового рішення й належним чином повідомивши його про це, він вправі звільнити його за прогул (п. 4 ст. 40 КЗпП України), якщо трудівник не приступив до виконання своїх трудових обов'язків. З нашої точки зору, така позиція є хибною, оскільки в цьому випадку трудові правовідносини ще не виникли. Зазначимо, що трудове законодавство України не містить причини звільнення працівника, якщо він не приступив до виконання своєї трудової функції на підставі судового рішення про поновлення на роботі. У такому випадку вважаємо можливим скасування наказу про поновлення працівника на роботі, виданого на підставі судового рішення, якщо той

фактично не приступив до роботи. Ще раз наголошуємо, що рішення суду про поновлення надає право особі, а не її обов'язок стати до роботи, реалізувати який – це її рішення. У зв'язку із цим для звільнення трудівника, якого прийнято на місце незаконно звільненого, недостатньо самого рішення суду й факту видання наказу; потрібно ще, щоб поновлена особа фактично приступила до роботи.

Викладене дозволяє стверджувати, що можуть виникнути серйозні перешкоди для реалізації роботодавцем на підставі судового рішення свого обов'язку – поновити працівника. Усунення їх можна досягти шляхом здійснення одного із заходів: (1) внести в новий Трудовий кодекс України додаткову підставу припинення трудового договору, пов'язану з тим, що працівник не має наміру реалізувати своє поновлене право на працю, встановивши при цьому певні вимоги до процедури припинення трудового договору за цією підставою. Зокрема, необхідно визначити максимально допустимий строк, у межах якого особа має приступити до виконання своїх трудових обов'язків, закріпити строк сповіщення роботодавця про можливі причини (поважні) своєї відсутності на роботі (наприклад, про тимчасову непрацездатність), а також строк, на який може бути подовжено відповідне право працюючого; (2) офіційно закріпити загальноправовий принцип недопустимості зловживання правом з боку працівника, що дозволить забезпечити охорону прав, свобод і законних інтересів не тільки роботодавця, який не має можливості виконати судові рішення, але й особи прийнятої на роботу (посаду), яку перед звільненням виконував (займав) поновлений трудівник.

Відповідно до ст. 235 КЗпП України рішення про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного на іншу роботу працівника, прийняте органом, який розглядає трудовий спір, підлягає негайному виконанню. А тому власник або уповноважений ним орган, не чекаючи набрання рішенням законної сили, повинен поновити працюючого на роботі відразу ж після винесення судом постанови про поновлення і пред'явлення її працівником. Якщо при цьому роботодавець не згоден з ухваленим судовим рішенням, він вправі оскаржити його в установленому законодавством порядку, хоча це й не звільняє його від обов'язку поновити працівника. У результаті може скластися ситуація, коли з моменту поновлення трудівника на роботі до ухвалення рішення апеляційним чи касаційним судом про визнання рішення суду першої інстанції незаконним і його скасування, може пройти чимало часу.

Питання, коли судом апеляційної чи касаційної інстанції рішення суду першої інстанції про поновлення працівника на роботі визнано незаконним і скасовано, але його вже поновлено й він фактично приступив до роботи, в законодавстві про працю залишається й донині не вирішеним. Що робити в такому випадку роботодавцеві? Адже трудові правовідносини виникли, а такої підстави, як набрання законної сили рішенням суду апеляційної чи касаційної інстанції, яке скасовує судові рішення про поновлення на роботі, норми КЗпП України не містять. Підстава ж для існування правовідно-

син зникла: нею послужив не трудовий договір, а рішення суду. А за трудовим правом згідно зі ст. 24 КЗпП України, якщо працівника фактично було допущено до роботи, це означає, що в нього виникли трудові правовідносини.

Разом із тим тут виникають протиріччя з теорією судового рішення, бо допустимість негайного виконання – це не є вступом рішення в законну силу. Як відомо, воно набере чинності, коли закінчиться строк подання апеляційної скарги або, коли її буде розглянуто апеляційною інстанцією і прийнято відповідне рішення.

Як підкреслює С. В. Васильєв, законна сила рішення суду – це остаточна правова властивість, яку набуває судове рішення, що не підлягає якому б то не було оскарженню з огляду на те, що всі види останнього були вичерпані, або з огляду на те, що вони не були використані і при цьому закінчилися всі строки, в які це оскарження є можливим. Інакше кажучи, це властивість рішення, що дозволяє привести його до негайного виконання у примусовому порядку [6, с. 277, 278].

Вважаємо, що немає таких правових підстав, що дозволяли б до вступу рішення в законну силу вести мову про виникнення трудових правовідносин, а сам факт фактичного поновлення на роботі не можна ототожнювати з положеннями ст. 24 КЗпП України.

Слід мати на увазі, що в разі, коли особа працевлаштовується на роботу, вона до цього моменту не перебувала у трудових правовідносинах із цим роботодавцем. Законодавець зазначає, що трудовий договір вважається укладеним і коли наказ чи розпорядження не було видано, але працівника фактично допущено до роботи. У ст. 24 КЗпП України йдеться про випадки укладення трудового договору, в той час як ми говоримо про поновлення на роботі незаконно звільнену особу. Отже, не можна положення ст. 24 КЗпП України про фактичний допуск до роботи застосовувати до вже раніше виниклих правовідносин, ототожнювати його з випадками поновлення на роботі.

Трудові правовідносини повинні виникнути, коли рішення про поновлення набуде чинності, але на момент розгляду судом першої інстанції воно ще не вступило в законну силу. У цьому разі тільки допускається його негайне виконання. Однак підставою для поновлення воно стане, коли набуде чинності. Ось чому до цього моменту відповідне рішення не можна вважати підставою для поновлення на роботі незаконно звільненого працівника і припинення правовідносин з новоприйнятим за п. 6 ст. 40 КЗпП України.

Вважаємо за потрібне в новому Трудовому кодексі України передбачити окрему підставу розірвання трудового договору такого змісту: «скасування судом апеляційної або касаційної інстанції рішення суду про поновлення працівника на роботі». За браком у КЗпП України процедури виконання таких рішень і нормативного роз'яснення наслідків їх прийняття на практиці виникають певні складнощі у вирішенні долі трудових правовідносин, що існують між роботодавцем і поновленим працівником. Також

виникає питання: у який строк роботодавець має право або зобов'язаний припинити трудовий договір за наявності такого судового рішення. Але ж ні в трудовому, ні в цивільному процесуальному законодавстві цього не визначено.

Пропонуємо закріпити в майбутньому ТК України окрему статтю «Переважне право на укладення трудового договору, якщо судом апеляційної або касаційної інстанції рішення суду першої інстанції про поновлення працівника на роботі скасовано і працівника звільнено із цих підстав» у такій редакції: «Працівник, з яким розірвано трудовий договір у зв'язку з поновленням на роботі працівника, який раніше виконував цю роботу, має переважне право на укладення трудового договору в разі звільнення працівника, якого було поновлено на підставі судового рішення. Роботодавець зобов'язаний учинити всі можливі дії для повідомлення такого працівника про наявність у нього переважного права на укладення трудового договору».

Не менш важливою проблемою є ситуація, якщо бракує предмета позову. До предмета доказування у справах про поновлення на роботі включається досить широке коло обставин, що визначаються підставою звільнення й обставинами конкретної справи. При розгляді практично всіх справ про поновлення на роботі діє загальне правило розподілу обов'язків по доказуванню, закріплене ст. 60 ЦПК України: «Кожна сторона зобов'язана довести ті обставини, на які вона посилається, як на підставу своїх вимог і заперечень», тобто відповідач (роботодавець) доводить у суді правомірність звільнення працівника, а позивач (працівник) доводить незаконність його звільнення.

На практиці можуть виникати ситуації, коли роботодавець, знаючи, що він звільнив працівника незаконно, видає наказ про скасування цього наказу і пред'являє його в судовому засіданні працівникові під розпис, додаючи, окрім цього, що позову він не визнає, адже порушення усунуто і працівника відновлено. У результаті цього суд доходить висновку, що вимоги позивача щодо поновлення його на роботі не підлягають задоволенню, оскільки на даний час, відповідно до пред'явлених документів порушене його право відновлено і позивач є працівником відповідача, а тому й виносить рішення про відмову позивачеві в поновленні на роботі.

А що робити у випадку, коли наказ про звільнення скасовано, а допускати до роботи роботодавець відмовляється? Відповідні дії власник може повторювати не один раз. Наказ є, а фактичного допуску немає. Тому, можливо, це незаконне відсторонення від роботи? Однак у цьому випадку не можна відсторонити від роботи особу, яка фактично не працює. Виходить, що в суді так і немає чого поновлювати?! Постає запитання: а навіщо взагалі порушувати право на працю трудящого, якщо стовідсотково зрозуміло, що його все одно суд поновить на роботі? Однак трапляються ситуації, коли подальше перебування особи на роботі не може продовжуватися через певні непорозуміння із власником або трудовим колективом і неможливістю переведення у зв'язку із цим чи звільнення його на законних під-

ставах. Тож для усунення подібного роду порушень права на працю пропонуємо закріпити в новому ТК України положення, що в разі пред'явлення роботодавцем наказу про скасування звільнення в судовому засіданні суд зобов'язаний підтвердити таке відновлення шляхом винесення судового рішення про поновлення на роботі, щоб надати відповідному рішенню про скасування наказу про звільнення ознаки обов'язковості.

Звідси випливає, що найбільш дискусійною і гострою є проблема визначення правової можливості й випадків непоновлення працівника на роботі всупереч волі роботодавця або працівників, з якими працював звільнений. У країнах з ринковою економікою така практика існує. Навіть якщо за рішенням суду звільнений працівник поновлюється на попередній роботі (хоча це трапляється досить рідко), незгода роботодавця з рішенням суду призводить лише до виплати працівникові грошової компенсації [7, с. 364].

Беззаперечно, що поновлення незаконно звільненого або переведеного працівника на роботу є конституційною гарантією судового захисту права на працю, оскільки це повернення працівника в попереднє правове положення, що існувало до незаконного припинення (зміни) трудових правовідносин.

Визначення й характеристика 2-х статусів працівників – поновленого і того, якого у зв'язку із цим потрібно звільнити, не є головною метою даної публікації, а тому в її межах дозволимо тільки зазначити, що Основний Закон України проголошує принцип неможливості обмежувати або скасовувати права та свободи людини і громадянина, а також необхідність їх поновлення в разі порушення. Обидва вони мають однаковий статус працівника, а значить, і рівні можливості, але перевага надається поновленому, оскільки його статус виник раніше.

З розглядуваною проблемою корелюється проблема виплати компенсації або поновлення на роботу у випадку незаконного звільнення, про що йдеться у ст. 10 Конвенції МОП № 158. Звернімо увагу на те, що норма цієї статті не містить жорсткого припису щодо поновлення працівників на роботі в разі незаконного звільнення й передбачає як обов'язкову альтернативу – виплату відповідної компенсації чи іншої допомоги, яку можна вважати за доцільну [7, с. 365].

У підсумку зазначимо, що розірвання трудового договору у зв'язку з поновленням на роботі працівника, який раніше виконував цю роботу, здійснюється на підставі рішення суду, яке не залежить від волевиявлення його сторін. Отже, у працівника, прийнятого на місце незаконно звільненого, виникає обмеження його права, пов'язане із самостійним вирішенням ним питання припинення трудових правовідносин.

### ***Література:***

1. Кодекс законів про працю Української РСР // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1971. – № 50. – Ст. 375.

2. Словник української мови. – [В 11-ти т. – Т. 7] / голова ред. кол. І. К. Білодід. – К.: Наук. думка, 1976. – 723 с.
3. Словник української мови. – [В 11-ти т. – Т. 1] / голова ред. кол. І. К. Білодід. – К.: Наук. думка, 1970. – 800 с.
4. Науково-практичний коментар законодавства України про працю / В. Г. Ротань, І. В. Зуб, О.С. Сонін. – [14-те вид., доп. і перероб.]. – К. : Алерта, 2011. – 672 с.
5. Цивільний процесуальний кодекс України // Відом. Верхов. Ради України. – 2004. – № 40–41, 42. – Ст. 492.
6. Васильєв С.В. Цивільний процес: навч. посіб. / Васильєв С.В. – Х. : Одиссей, 2008. – 408 с.
7. Щербина В. І. Трудове право України: підруч. / Щербина В. І. ; за ред. В.С. Венедіктова. – К. : Істина, 2008. – 384 с.

**Дума О. О. Особенности применения законодательства относительно расторжения трудового договора по инициативе работодателя или уполномоченного им органа в связи с восстановлением на работе работника, который ранее выполнял эту работу.-Статья.**

В статье подчеркивается специфика и раскрывается сущность расторжения трудового договора по инициативе работодателя или уполномоченного им органа в связи с восстановлением на работе работника, который ранее выполнял эту работу. Сосредоточивается внимание на элементах такого сложного юридического факта, как основание для указанной процедуры, а именно на решении суда о восстановлении и на собственной инициативе работника относительно последнего.

**Ключевые слова:** расторжение трудового договора, восстановление на работе, инициатива работодателя.

**Duma O. O. Distinctions of application of legislation relative to employment contract termination by the employer or by an authorized body in connection with the renewal of the employee who previously performed this work.-Article.**

In this article to the essence is disclosed and specific features of employment contract termination by the employer in connection with the renewal of the employee who previously performed this work are underlined. Attention is concentrated on elements of such complex legal fact, such as grounds for mentioned procedure, namely court judgment about renewal, on own initiative of the employee.

**Key words:** employment contract termination, renewal at work, initiative of employer.