

БОНДАРЕНКОКатерина Василівна
envv@ank.odessa.ua

УДК 349.22:331.106.47

КОЛОДЯЖНИЙДмитро Петрович
dmitry_k@ank.odessa.ua

**ПРИПИНЕННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ
ІЗ ПРАЦІВНИКОМ, ЯКИЙ НЕ
З'ЯВЛЯЄТЬСЯ НА РОБОТУ ІЗ
НЕЗ'ЯСОВАНИХ ПРИЧИН**

**TERMINATION OF THE LABOR
CONTRACT WITH A WORKER, WHO DOES
NOT APPEAR TO WORK FOR UNKNOWN
REASONS**

аспірант кафедри
конституційного права та
правосуддя ОНУ імені І.І.
Мечникова

адвокат, ТОВ "АНК. Морська
юридична практика"

Стаття присвячена аналізу чинного законодавства та практики, що склалася з питання припинення трудового договору із працівником, відсутнім на роботі із нез'ясованих причин. В статті обґрунтована необхідність внесення змін до Кодексу законів про працю України.

Стаття посвячена аналізу действующего законодательства и сложившейся практики по вопросу прекращения трудового договора с работником, отсутствующим на работе по невыясненным обстоятельствам. В статье обоснована необходимость внесения изменений в Кодекс законов о труде Украины.

This article analyzes the current legislation and practice on the termination of labor contract with an employee absent from work for unknown reasons. The article substantiates the necessity of amending the Labour Code of Ukraine.

Ключові слова: трудові відносини, особа, визнана безвісно відсутньою, працівник

Ключевые слова: трудовые отношения, лицо, признанное без вести пропавшим, работник

Key words: labor relationships, an individual found to be missing, an employee

ВСТУП

У науковій літературі та юридичній публіцистиці питання щодо припинення трудових відносин із працівником, відсутнім на роботі із нез'ясованих причин, висвітлено досить обмежено. В цілому у науці трудового права дослідженням підстав припинення трудових правовідносин займалися такі вчені, як: В.С. Андреев, В.С. Венедіктов, С.О. Лівшиц, К.Ю. Мельник, Ю.П. Орловський, П.Д. Пилипенко, О.В. Смірнов та ін. [1, с. 74] Однак не дивлячись на важливість інституту припинення трудових правовідносин як однієї із гарантій конституційного права громадянина на працю, питання припинення трудових правовідносин із працівником, відсутнім на роботі із нез'ясованих причин, не було детально освітлено у вітчизняній науці, що й зумовило актуальність цього дослідження.

МЕТА РОБОТИ

Мета цього дослідження полягає в обґрунтуванні актуальності та необхідності теоретичного та законодавчого закріплення механізму припинення

трудових правовідносин із працівником, відсутнім із нез'ясованих причин.

МЕТОДИ ДОСЛІДЖЕННЯ

Методологічну основу дослідження становлять загальнонаукові та спеціальні методи пізнання правових явищ: діалектичний, формально-логічний, системно-структурний та порівняльно-правовий.

РЕЗУЛЬТАТИ

На практиці фахівці доволі часто стикаються із питанням неврегульованості питання стану трудових відносин у випадку, коли працівник не з'являється на роботу із нез'ясованих причин. Це викликано тим, що чинний Кодекс законів про працю України (далі – "КЗпП України") [2] не містить у собі ані згадки про "нез'ясовані причини" відсутності працівника на робочому місці, ані будь-які інші терміни чи положення, які хоча б якимось чином корелювали б із статусом такого працівника, що фактично існує на практиці. У тому числі КЗпП України не містить і будь-яких норм, які б встановлювали права роботодавців та характеризували дію трудових правовідносин у таких випадках, так само, як і порядок їх припинення.

Вичерпний перелік підстав припинення трудового договору міститься у статті 36 КЗпП України. Через те, що така підстава, як припинення трудового договору в разі відсутності працівника із нез'ясованих причин, вказаною статтею КЗпП України не передбачена, на практиці існують непоодинокі випадки, коли роботодавці в якості формулювання причини звільнення відсутнього з нез'ясованих причин працівника використовують таку підставу, як “прогул без поважних причин” (пункт 4 частини 1 статті 40 КЗпП України).

Через те, що основною умовою звільнення працівника за прогул є встановлення факту відсутності поважних причин нез'явлення на роботі, статтею 149 КЗпП України, яка встановлює порядок звільнення працівника з причин порушення трудової дисципліни, передбачено обов'язок роботодавця отримати від працівника письмові пояснення його неявки.

Тому таке формулювання причини звільнення працівника, відсутнього з нез'ясованих причин, як „прогул” є хибним, адже задля звільнення за прогул необхідна наявність наступних умов: встановлення факту відсутності поважних причин прогулу на підставі отриманих письмових пояснень працівника щодо причин прогулу та отримання згоди профспілки на звільнення (стаття 43 КЗпП України). У випадку, коли працівник не з'являється на роботу у роботодавця відсутня можливість, як отримати письмові пояснення від нього, так і дізнатися, чи є причини його відсутності поважними, а тим більше – отримати згоду профспілки на звільнення, адже згідно КЗпП України розгляд цього питання має відбуватися у присутності працівника. Це означає, що у такій ситуації не лише підстава звільнення не відповідає дійсності, але й неможливо дотриматися процедури звільнення, імперативно встановленої КЗпП України.

При цьому, як відомо, згідно зі статтею 4 КЗпП України законодавство про працю складається з Кодексу законів про працю України та інших актів законодавства України, прийнятих відповідно до нього. Однак жодний інший нормативний акт в Україні, крім самого КЗпП України, не регулює питання припинення трудових правовідносин та, зокрема, не встановлює будь-яких додаткових, порівняно із статтею 36 КЗпП України, підстав для їх припинення і т.д.

Разом із тим КЗпП України не передбачає можливості застосування аналогії норм інших нормативних актів до трудових правовідносин у випадку, якщо вони не врегульовані КЗпП України. Більше того, КЗпП України на відміну, наприклад, від Цивільного кодексу України не дає змогу користуватися також ані звичаєм, ані принципами права, не кажучи вже про судову практику та прецедент, який не є визнаним джерелом права в Україні взагалі.

За таких умов практично будь-які дії, які можуть бути вчинені роботодавцем у ситуації із „зниклим” працівником, спрямовані на припинення із ним трудового договору і т.д., фактично не будуть відповідати трудовому законодавству, а тому при формальному підході можуть вважатися навіть порушенням закону.

З вищезазначеного можна прийти до висновку, що правовідносини, що складаються між роботодавцем та відсутнім з нез'ясованих причин працівником, в Україні законом взагалі не врегульовані, що й зумовлює постійний пошук шляхів врегулювання таких відносин на практиці та потребує негайного внесення відповідних змін до КЗпП України.

Звідси випливає, що незважаючи на те, що працівник не виконує своїх обов'язків за трудовим договором, формально усі зобов'язання роботодавця перед працівником залишаються чинними, у тому числі у питанні нарахування та виплати заробітної плати. Очевидно, що така ситуація є вкрай неприйнятною та змушує роботодавців до пошуку шляхів вирішення цієї проблеми. У світлі чинного законодавства не зважаючи на те, що трудові відносини із „зниклим” працівником не припиняються, роботодавець має право припинити виплату заробітної плати. З точки зору закону це пояснюється тим, що згідно із визначенням статті 94 КЗпП України заробітна плата – це винагорода, обчислена, як правило, у грошовому виразі, яку власник або уповноважений ним орган виплачує працівникові саме за виконану ним роботу.

У цьому випадку у нагоді роботодавцю стає єдиний нормативний документ, який хоча й не дає відповіді на питання про стан трудового договору у випадку, коли працівник відсутній на робочому місці з невідомих роботодавцю причин, але принаймні не ігнорує таку доволі поширену на практиці ситуацію, а саме – Типова форма № П-5 Табелю обліку використання робочого часу, затверджена Наказом Державного комітету статистики України від 05.12.2008 р. № 489 (далі – “Форма П-5”) [3]. Так, Форма П-5 серед інших передбачає таке умовне позначення для заповнення таблицю обліку робочого часу працівника, як “неявка з нез'ясованих причин”. Згадана Форма П-5 дає роботодавцю змогу не лише прозоро документувати причини відсутності працівника, але й на цій підставі припинити виконання своїх обов'язків із виплати заробітної плати.

Подальші дії роботодавця залежатимуть від того, чи з'явиться працівник на роботі, чи ні. У випадку появи працівника у роботодавця виникне можливість отримати від нього письмові пояснення та у разі, коли причини відсутності працівника не будуть визнані як поважні – звільнити працівника за прогул, а у протилежному випадку – продовжити із ним трудові відносини.

У разі, якщо працівник все ж таки тривалий час не з'являється на роботі, за відсутності інших правових інструментів, передбачених трудовим законодавством, на практиці роботодавці вимушені користуватися механізмами, передбаченими цивільним законодавством, а саме – звертатися до суду за визнанням особи безвісно відсутньою та за встановленням факту припинення трудового договору.

Так, статтею 43 Цивільного кодексу України (далі – “ЦК України”) передбачено, що фізична особа може бути визнана судом безвісно відсутньою, якщо протягом одного року в місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування [4]. Таким чином, лише із сплином року з моменту першої неявки працівника на роботу з невідомих причин роботодавець

має право звернутися із відповідною заявою до суду. На підставі визнання особи безвісно відсутньою за заявою роботодавця встановлюється також і факт, який має юридичне значення для трудових правовідносин, а саме факт припинення трудового договору.

Підтвердженням поширеності такої практики є численні рішення, винесені місцевими судами України. Так, наприклад, відповідно до рішення Бобровицького районного суду Чернігівської області від 11.02.2008 року по справі № 2-0-6/2008 суд за заявою роботодавця визнав працівника безвісно відсутнім. А згідно із рішенням Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 11.04.2011 року по справі № 2-3014/11 суд розірвав трудовий договір із працівником, визнаним раніше судом безвісно відсутнім.

Однак ми вважаємо, що у останньому рішенні судом некоректно було застосовано термін саме „розірвання” трудового договору. Зазвичай у науці трудового права під розірванням трудового договору розуміється здійснення стороною трудового договору у встановленій законом формі одностороннього вольового юридичного акту, що обумовлює припинення трудових відносин [5]. Більш того, КЗпП України поділяє усі підстави розірвання трудового договору на дві групи: з ініціативи роботодавця або з ініціативи працівника.

У ситуації, коли працівник зник безвісно, вважаємо, що у цьому випадку трудовий договір припиняється з причин, які не залежать від волі його сторін. Звідси випливає, що за таких умов відсутнє і саме волевиявлення роботодавця, тому у будь-якому випадку трудовий договір не може вважатися розірваним “з ініціативи роботодавця”. Це означає, що термін “розірвання” трудового договору не може застосовуватися до ситуацій припинення трудового договору із працівником, визнаним безвісно відсутнім. Зайвим підтвердженням того, що у таких випадках має застосовуватися саме термін “припинення” трудового договору є формулювання, яке міститься в Інструкції про порядок ведення трудових книжок працівників [6], згідно із якою у разі смерті працівника у трудовій книжці записується: “Роботу припинено у зв'язку зі смертю”, а не “трудова угода розірвана”. До речі, формулювання запису стосовно зниклих безвісно працівників зазначеною Інструкцією не передбачено.

Спроби щодо усунення прогалин у чинному трудовому законодавстві щодо випадків як безвісної відсутності працівника, так і у випадку його смерті, були зроблені ініціаторами проектів Трудових кодексів, які на сьогодні зареєстровані у Верховній Раді. Так, проекти Трудового кодексу № 1038 (очікує на друге читання) [7] та № 2902 (очікує розгляду) [8] передбачають норму, згідно із якою трудові відносини припиняються в разі смерті працівника, визнання судом працівника безвісно відсутнім або померлим з дня смерті або дня набрання законної сили відповідним рішенням суду.

ВИСНОВКИ

Виходячи із вищезазначеного можна прийти до висновку, що на сьогодні КЗпП України та інші нормативні акти трудового права жодним чином не передбачають будь-яких правових механізмів щодо врегулювання ситуацій неявки працівника на роботу із нез'ясованих причин.

Таким чином, проаналізувавши чинне законодавство та практику його застосування, можна прийти до наступних висновків: роботодавець не має змоги розірвати трудовий договір до моменту з'ясування причин відсутності працівника, при цьому зі сплином одного року з моменту “зникнення” працівника роботодавець має право звернутися до суду за визнанням особи безвісно відсутньою та встановленням факту припинення трудових відносин.

У зв'язку із цим існує нагальна потреба як у подальшому теоретичному пошуку механізмів регулювання трудових правовідносин у таких випадках, а також, на нашу думку, у внесенні змін до КЗпП України, шляхом доповнення його змісту принаймні такою підставою припинення трудового договору, як визнання судом працівника безвісно відсутнім або померлим.

Література

1. Мельник К.Ю. Підстави припинення трудових правовідносин із суддями / К.Ю. Мельник // Право і безпека. – 2009. – № 3. – С. 74–77.
2. Кодекс законів про працю України. Прийнятий Верховною Радою України 10 грудня 1971 року // Відомості Верховної Ради України, 1971, додаток до № 50, ст. 375.
3. Наказ Державного комітету статистики України “Про затвердження типових форм первинної облікової документації із статистики праці” від 05.12.2008 р. № 489 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://search.ligazakon.ua>.
4. Цивільний кодекс України. Прийнятий Верховною Радою України 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України, 2003, №№ 40-44, ст.356.
5. Близнюк, Олена Анатоліївна. Розірвання трудового договору з ініціативи працівника: автореф. дис ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Олена Анатоліївна Близнюк. – Луганськ: Б.в., 2012. – 20 с.
6. Інструкція про порядок ведення трудових книжок працівників. Затверджена Наказом Міністерства праці України, Міністерства юстиції України, Міністерства соціального захисту населення України від 29 липня 1993 р. N 58 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.
7. Проект Трудового кодексу України від 28 серпня 2003 р. № 1038 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.
8. Проект Трудового кодексу України від 22 квітня 2013 р. № 2902 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.