



Верховний  
Суд

ДАЙДЖЕСТ  
судової практики Верховного Суду  
у справах зі спорів, що виникають  
із трудових відносин

Рішення, внесені до ЄДРСР за період  
із 17.01.2018 по 02.01.2020

## ЗМІСТ

<b>1. Застосування норм матеріального права у справах зі спорів, що виникають із трудових відносин</b>	<b>4</b>
1.1. Спори, що виникають у зв'язку з укладенням, зміною, припиненням та розірванням трудового договору	4
1.1.1. Відмежування трудового договору від цивільно-правового	4
1.1.2. Укладення трудового договору	5
1.1.3. Право на укладення трудового договору у разі поворотного прийняття на роботу	7
1.1.4. Зміна істотних умов праці	9
1.1.5. Спори, що виникають у зв'язку з припиненням трудового договору за ст. 36 КЗпП України	10
1.1.5.1. Припинення трудового договору за п. 1 ч. 1 ст. 36 КЗпП України	10
1.1.5.2. Припинення трудового договору за п. 2 ч. 1 ст. 36 КЗпП України	15
1.1.5.3. Припинення трудового договору за п. 3 ч. 1 ст. 36 КЗпП України	23
1.1.5.4. Припинення трудового договору за п. 6 ч. 1 ст. 36 КЗпП України	27
1.1.5.5. Припинення трудового договору за п. 7-2 ч. 1 ст. 36 КЗпП України	29
1.1.5.6. Припинення трудового договору за п. 8 ч. 1 ст. 36 КЗпП України	32
1.1.5.7. Припинення трудового договору за п. 9 ч. 1 ст. 36 КЗпП України	37
1.1.6. Спори, що виникають у зв'язку з розірванням трудового договору з ініціативи працівника	38
1.1.7. Спори, що виникають у зв'язку з розірванням трудового договору з ініціативи роботодавця за ст. 40 КЗпП України	47
1.1.7.1. Розірвання трудового договору за п. 1 ч. 1 ст. 40 КЗпП України	47
1.1.7.2. Розірвання трудового договору за п. 2 ч. 1 ст. 40 КЗпП України	57
1.1.7.3. Розірвання трудового договору за п. 3 ч. 1 ст. 40 КЗпП України	62
1.1.7.4. Розірвання трудового договору за п. 4 ч. 1 ст. 40 КЗпП України	64
1.1.7.5. Розірвання трудового договору за п. 7 ч. 1 ст. 40 КЗпП України	70
1.1.7.6. Розірвання трудового договору за п. 11 ч. 1 ст. 40 КЗпП України	72
1.1.8. Застосування норм законодавства щодо звільнення з роботи за сумісництвом	73
1.1.9. Спори, що виникають у зв'язку з розірванням трудового договору з ініціативи роботодавця за ст. 41 КЗпП України	78
1.1.9.1. Розірвання трудового договору за п. 1 ч. 1 ст. 41 КЗпП України	78
1.1.9.2. Розірвання трудового договору за п. 2 ч. 1 ст. 41 КЗпП України	85
1.1.9.3. Розірвання трудового договору за п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України	93
1.1.9.4. Розірвання трудового договору за п. 4 ч. 1 ст. 41 КЗпП України	97
1.1.9.5. Розірвання трудового договору за п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України	102
1.1.10. Виплата вихідної допомоги	107
1.1.11. Спори, що виникають у зв'язку зі звільненням працівника за ініціативою роботодавця за наявності попередньої згоди виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника)	109

1.1.12. Спори щодо зміни формулювання причин звільнення	116
1.1.13. Спори, пов'язані із затримкою розрахунку при звільненні	121
1.1.14. Спори про стягнення заборгованості із заробітної плати	147
1.1.15. Спори про стягнення компенсацій та інших видів відшкодування, що входять до структури заробітної плати	162
1.1.16. Стягнення заборгованості за невикористану соціальну відпустку	176
1.1.17. Спори про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної працівником підприємству, установі, організації	178
1.1.18. Спори, що виникають у зв'язку з притягненням працівників до дисциплінарної відповідальності	188
1.1.19. Відшкодування моральної шкоди	197
<b>2. Застосування норм процесуального права</b>	<b>201</b>
<b>3. Справи, розглянуті з підстав необхідності визначення юрисдикції</b>	<b>205</b>
3.1. Цивільна юрисдикція	205
3.2. Адміністративна юрисдикція	252
3.3. Господарська юрисдикція	252
3.4. Справи, які не підлягають судовому розгляду	276
<b>4. Застосування норм Закону України «Про судовий збір»</b>	<b>283</b>

## 1. Застосування норм матеріального права у справах зі спорів, що виникають із трудових відносин

### 1.1. Спори, що виникають у зв'язку з укладенням, зміною, припиненням та розірванням трудового договору

#### 1.1.1. Відмежування трудового договору від цивільно-правового

##### 1.1.1.1. Положення Цивільного кодексу України щодо умов дійсності правочину та правових наслідків недійсності правочину не підлягають застосуванню для регулювання суспільних відносин, які виникають у зв'язку з укладенням трудового договору (контракту)

20 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ПАТ «ВіЕйБі Банк» в особі Уповноваженої особи ФГВФО на ліквідацію ПАТ «ВіЕйБі Банк» до ОСОБА\_1 про визнання трудового договору недійсним внаслідок його фіктивності.

Суд встановив, що 12 березня 2014 року відповідача переведено на посаду директора Житомирського регіонального центру ПАТ «ВіЕйБі Банк» з окладом згідно з штатним розкладом.

01 жовтня 2014 року між ПАТ «ВіЕйБі Банк» та відповідачем був укладений трудовий договір, умовами якого передбачено, що відповідач приймається на роботу на посаду директора Житомирського регіонального центру для виконання роботи, обумовленої договором та посадовою інструкцією. Також умовами договору передбачено права та обов'язки сторін, робочий час, оплату праці та соціально-побутове забезпечення працівника, відповідальність сторін, строк дії та інші умови договору.

Посилаючись на те, що підписання трудового договору від 01 жовтня 2004 року на ту саму посаду, але з більшим розміром основної та додаткової заробітної плати, без видання наказу спрямоване не на настання трудових обов'язків, а на отримання неправомірної вигоди, позивач просив суд визнати трудовий договір від 01 жовтня 2014 року недійсним внаслідок його фіктивності на підставі частини другої статті 234 ЦК України.

Вирішуючи спір, суд першої інстанції, з яким погодився й апеляційний суд, виходив з того, що відповідно до частини п'ятої статті 203 ЦК України правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним.

За результатами розгляду Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду прийняв постанову, в якій зазначив таке.

З аналізу частини першої статті 21 КЗпП України вбачається, що предметом трудового договору (контракту) є праця (трудова функція) особи, яка є об'єктом саме трудових правовідносин, які повною мірою врегульовані

трудовим законодавством (зокрема, статтями 3, 7, 9, 9-1, 44 КЗпП України) положення ЦК України щодо умов дійсності правочину та правових наслідків недійсності правочину не підлягають застосуванню для регулювання суспільних відносин, які виникають у зв'язку з укладенням трудового договору (контракту).

Таким чином, суд першої інстанції, з яким погодився й апеляційний суд, установивши наявність між сторонами договору трудових правовідносин, які регулюються нормами трудового й спеціального законодавства, та факт укладення цього договору саме у зв'язку з існуванням трудових правовідносин, дійшов обґрунтованого висновку про те, що укладений договір не є правочином у розумінні статті 202 ЦК України, на який поширюються передбачені нормами статей 203, 215 цього Кодексу загальні вимоги щодо чинності правочину та який може бути визнаний недійсним із передбачених ЦК України підстав із застосуванням наслідків недійсності правочину.

Постановою Верховного Суду від 20 листопада 2019 року рішення Богунського районного суду міста Житомира від 21 березня 2018 року та постанову Апеляційного суду Житомирської області від 19 червня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 20 листопада 2019 року у справі № 295/8991/17 (провадження № 61-41341св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85868744>

Аналогічний правовий висновок сформульовано у постанові Верховного Суду від 22 травня 2019 року у справі № 757/49315/16-ц (провадження № 61-28768св18) <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82156773>

## 1.1.2. Укладення трудового договору

1.1.2.1. Вирішуючи питання про можливість укладення строкового трудового договору, необхідно враховувати:

- 1) характер виконуваної роботи, який передбачає можливість встановлення трудових відносин на невизначений строк;
- 2) умови виконання роботи, які мають бути такими, що обмежуються певним періодом чи обсягом роботи;
- 3) інтереси працівника;
- 4) чи такий договір прямо визначений у законодавчих актах як строковий;
- 5) дотримання вимог, передбачених частиною другою статті 39-1 Кодексу законів про працю України

10 квітня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до Одеського національного університету імені І. І. Мечникова про поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу.

Суд встановив, що позивач з 01 квітня 2001 року працював на посаді електрика ботанічного саду ОНУ імені І. І. Мечникова та у лютому 2007 року звільнився, а згодом знову звернувся до ректора ОНУ імені І. І. Мечникова із заявою від 16 лютого 2007 року про зарахування його на посаду електрика ботанічного саду шляхом укладення безстрокового трудового договору, яка була задоволена.

Наказом ректора ОНУ імені І. І. Мечникова від 10 грудня 2015 року його було звільнено з 31 грудня 2015 року з посади електрика 3-го розряду експлуатаційно-технічного відділу (ботанічний сад) ОНУ імені І. І. Мечникова у зв'язку із закінченням строку трудового договору.

Позивач вважав, що його звільнення є незаконним, так як у 2007 році між ним та ОНУ імені І. І. Мечникова було укладено безстроковий трудовий договір, а тому підстав, передбачених положеннями статті 36 КЗпП України, для припинення трудового договору станом на 10 грудня 2015 року у відповідача не було.

Рішенням районного суду, яке залишено без змін постановою апеляційного суду, у задоволенні позову відмовлено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Згідно з ч. 2 ст. 23 КЗпП України, на яку посилався позивач, строковий трудовий договір укладається у випадках, коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений строк з урахуванням характеру наступної роботи, або умов її виконання, або інтересів працівника та в інших випадках, передбачених законодавчими актами.

Отже, строковий трудовий договір може бути укладено лише у випадку, коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений строк.

Таким чином, умовами укладення строкового трудового договору є: 1) характер виконуваної роботи; 2) умови виконання роботи; 3) інтереси працівника; 4) інші випадки, передбачені законодавчими актами.

Замість дослідження цих умов, про що зазначалось у позовній заяві, апеляційний суд формально послався лише на те, що позивач трудовий договір не оспорував, а строк його дії закінчився.

Проте, для правильного вирішення справи, суду необхідно було встановити: чи дійсно характер роботи позивача не передбачав укладення безстрокового трудового договору та чи виконувана ним робота не може бути постійною; чи були якісь умови виконання цієї роботи, що передбачали укладення саме строкового трудового договору; чи враховувались інтереси працівника.

Апеляційний суд, пославшись на положення ст. 39-1 КЗпП України, але без дослідження вищенаведених фактичних обставин, дійшов до передчасного висновку, оскільки застосував лише частину першу цієї статті.

Разом з тим, згідно з ч. 2 ст. 39-1 КЗпП України трудові договори, що були переукладені один чи декілька разів, за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 23, вважаються такими, що укладені на невизначений строк.

Отже, з урахуванням вищенаведеного, апеляційному суду слід дослідити та оцінити твердження позивача про відсутність підстав, передбачених ч. 2 ст. 23 КЗпП України, для укладення строкового трудового договору.

Постановою Верховного Суду від 10 квітня 2019 року постанову Апеляційного суду Одеської області від 18 грудня 2018 року скасовано, справу направлено на новий розгляд до суду апеляційної інстанції.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 10 квітня 2019 року у справі № 522/9763/17-ц (провадження № 61-3212св19) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81301913>

### 1.1.3. Право на укладення трудового договору у разі поворотного прийняття на роботу

1.1.3.1. Законодавством не передбачено обов'язку роботодавця інформувати раніше звільненого на підставі частини першої статті 40 КЗпП України працівника про зміни у штатному розписі, оскільки після звільнення між колишнім роботодавцем та працівником трудові правовідносини припиняються

08 травня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до публічного акціонерного товариства «Банк Форум» про встановлення факту порушення права на укладення трудового договору у разі поворотного прийняття на роботу, зобов'язання укласти трудовий договір, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та моральної шкоди.

Суд встановив, що позивач перебувала з ПАТ «Банк Форум» у трудових відносинах, працювала у відповідача на різних посадах, зокрема з 16 грудня 2010 року на посаді директора Запорізької дирекції Південно-Східного регіонального центру з роздрібного бізнесу.

27 червня 2012 року позивача звільнено з роботи у зв'язку із скороченням чисельності та штату працівників на підставі пункту 1 статті 40 КЗпП України.

Даних про те, що позивач зверталася до відповідача з приводу прийняття на роботу протягом року після звільнення, матеріали справи не містять.

З 16 червня 2014 року розпочато ліквідацію ПАТ «Банк Форум» відповідно до рішення виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб «Про початок ліквідації ПАТ «Банк Форум» та призначення уповноваженої особи Фонду на ліквідацію».

Позивач просила встановити факт порушення права на працю у зв'язку з порушенням відповідачем її права на укладення трудового договору при поворотному прийомі на роботу, передбаченого статтями 42, 42-1 КЗпП України, та зобов'язати ПАТ «Банк Форум» укласти з нею трудовий договір у зв'язку

з поворотним прийняттям на роботу, а також стягнути з відповідача на її користь середній заробіток за час вимушеного прогулу та моральну шкоду.

Задовольняючи частково позовні вимоги, суд першої інстанції виходив із того, що протягом року після звільнення позивача на роботу до ПАТ «Банк Форум» приймалися працівники, кваліфікація яких могла бути аналогічною тій, що наявна у позивача. Право позивача на поворотне прийняття на роботу відповідно до положень статті 42-1 КЗпП України було порушено з 23 серпня 2012 року, з моменту прийняття на роботу особи, кваліфікація якої є аналогічною щодо посади, яку займала позивач до звільнення, а тому суд вважав за необхідне зобов'язати відповідача укласти з позивачем трудовий договір, стягнути середній заробіток за час вимушеного прогулу та моральну шкоду, завдану порушенням трудових прав позивача.

Рішенням апеляційного суду рішення районного суду залишено без змін.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до ч. 1 ст. 42-1 КЗпП України працівник, з яким розірвано трудовий договір з підстав, передбачених п. 1 ст. 40 цього Кодексу (крім випадку ліквідації підприємства, установи, організації), протягом одного року має право на укладення трудового договору у разі поворотного прийняття на роботу, якщо власник або уповноважений ним орган проводить прийняття на роботу працівників аналогічної кваліфікації.

Переважне право на укладення трудового договору у разі поворотного прийняття на роботу надається особам, зазначеним у ст. 42 цього Кодексу, та в інших випадках, передбачених колективним договором.

При цьому законодавцем не передбачено обов'язку роботодавця інформувати працівника про зміни у штатному розписі, оскільки після звільнення між колишнім роботодавцем та працівником припиняються трудові правовідносини, які існували до моменту звільнення.

Переглядаючи рішення суду першої інстанції в апеляційному порядку, апеляційний суд не встановив всіх фактичних обставин, а саме відповідність кваліфікації позивачки вакантній посаді та чи було звернення про прийняття на роботу, які мають значення для справи, тому дійшов помилкового висновку про доведення позивачем факту порушення її права на поворотне прийняття на роботу та наявність підстав для зобов'язання ПАТ «Банк Форум» укласти із позивачем трудовий договір та стягнення з відповідача середнього заробітку за час вимушеного прогулу та моральної шкоди.

Постановою Верховного Суду від 08 травня 2019 року рішення Апеляційного суду Запорізької області від 22 травня 2017 року скасовано, справу направлено на новий розгляд до суду апеляційної інстанції.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 08 травня 2019 року у справі № 335/1896/15-ц (провадження № 61-20321св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81952160>



#### 1.1.4. Зміна істотних умов праці

1.1.4.1. Зміна істотних умов праці може бути визнана законною тільки в тому випадку, якщо буде доведена наявність змін в організації виробництва і праці

18 січня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Тернопільського національного педагогічного університету імені В. Гнатюка, третя особа на стороні відповідача - первинна профспілкова організація працівників Національного педагогічного університету ім. В. Гнатюка, про визнання неправомірними змін істотних умов праці та їх поновлення.

Суд встановив, що зміна істотних умов праці доцента кафедри історії України полягала у тимчасовому переведенні його на 0,8 ставки на період 2015-2016 навчального року і була зумовлена змінами в організації виробництва та праці, пов'язаними зі зменшенням кількості студентів Тернопільського національного педагогічного університету імені В. Гнатюка на вказаний період, як наслідок зменшенням встановленого законом навантаження (певної кількості студентів на одного викладача) та кількості учбових груп.

Зміни в організації виробництва, зокрема, підтверджено висновками профспілкового комітету працівників ТНПУ, якими погоджена необхідність змін умов праці з метою збереження науково-педагогічних кадрів університету, рішенням комісії по трудових спорах ТНПУ, а також порівняльним довідкам про кількість зарахованих на історичний факультет студентів у 2014 та 2015 навчальних роках, довідці-розрахунку кількості студентів на одного викладача, штатному формуляру професорсько-викладацького складу ТНПУ на 2015-2016 навчальний рік, наказом про внесення змін в навчальне навантаження на 2015-2016 навчальний рік доцента, карткою учбового навантаження.

Суд першої інстанції у задоволенні позову відмовив. Ухвалою апеляційного суду рішення суду першої інстанції залишено без змін.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до ч. 3 ст. 32 КЗпП України у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці допускається зміна істотних умов праці при продовженні роботи за тією ж спеціальністю, кваліфікацією чи посадою. Про зміну істотних умов праці систем та розмірів оплати праці, пільг, режиму роботи, встановлення або скасування неповного робочого часу, суміщення професій, зміну розрядів і найменування посад та інших працівник повинен бути повідомлений не пізніше ніж за два місяці.

Зміна істотних умов праці може бути визнана законною тільки в тому випадку, якщо буде доведена наявність змін в організації виробництва і праці.

Згідно вимог ст. 103 КЗпП України про нові або зміну діючих умов оплати праці в бік погіршення власник або уповноважений ним орган повинен повідомити працівника не пізніше як за два місяці до їх запровадження або зміни.

При цьому необхідно врахувати, що в межах спеціальності, кваліфікації і посади, обумовленої трудовим договором, зміна істотних умов праці: систем і розмірів оплати, пільг, режиму роботи, встановлення або скасування неповного робочого часу, суміщення професій, зміни розрядів і найменування посад та інших - допускається за умови, що це викликано змінами в організації виробництва і праці та що про ці зміни працівник був повідомлений не пізніше ніж за 2 місяці.

Верховний Суд погодився з висновком судів попередніх інстанцій, що зміни відповідачем істотних умов праці позивача відповідали вимогам КЗпП України, як такі, що зумовлені змінами в організації виробництва та праці ТНПУ.

Постановою Верховного Суду від 18 січня 2018 року рішення Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 28 квітня 2016 року та ухвалу апеляційного суду Тернопільської області від 15 липня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 18 січня 2018 року у справі № 607/83/16-ц (провадження № 61-742св17) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71779877>

### 1.1.5. Споры, що виникають у зв'язку з припиненням трудового договору за ст. 36 КЗпП України

#### 1.1.5.1. Припинення трудового договору за п. 1 ч. 1 ст. 36 КЗпП України

1.1.5.1.1. Підстави припинення трудового договору за пунктом 1 частини першої статті 36 КЗпП України застосовуються у разі отримання підприємством з боку працівника мовчазної згоди (конклюдентні дії) на звільнення із займаної посади за наявності обставин непереборної сили

17 жовтня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_2 до приватного акціонерного товариства «Єнакієвський металургійний завод» про скасування наказу, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач перебував у трудових відносинах з ПрАТ «Єнакієвський металургійний завод».

Відповідно до наказу від 15 березня 2017 року, кожний зацікавлений у збереженні трудових відносин із ПрАТ «Єнакієвський металургійний завод» працівник до 18:00 години 16 березня 2017 року мав з'явитися за юридичною адресою ПрАТ «Єнакієвський металургійний завод» для оформлення переведення

до інших структурних підрозділів ПрАТ «Єнакієвський металургійний завод», розміщених на підконтрольній території України.

Під час розгляду справи судом першої інстанції позивач не заперечував того, що він був ознайомлений із вказаним наказом відповідача.

Відповідно до наказу від 16 березня 2017 року позивач був звільнений на підставі пункту 1 частини першої статті 36 КЗпП України, за угодою сторін, з посади учня машиніста змішувальних барабанів в шихтовому відділенні агломераційного цеху.

Звертаючись до суду з позовом про визнання звільнення незаконним, позивач посилався на те, що він не повинен був виконувати вимоги наказу, оскільки вони не встановлені законом, та не давав роботодавцю згоди на звільнення.

Аналізуючи підстави припинення трудового договору, передбачені ст.36 КЗпП України, суд дійшов висновку про те, що підприємство обрало єдину в умовах, що склалися, можливу законну підставу для звільнення працівника - за угодою сторін, перед цим запропонувавши йому виконати певні дії для підтвердження наміру продовжити трудові відносини з підприємством.

Як убачається з матеріалів справи, у встановлені наказом від 15 березня 2017 року строки за юридичною адресою ПрАТ «Єнакієвський металургійний завод» позивач не з'явився та жодним іншим чином зацікавленості у продовженні трудових відносин із відповідачем не виразив.

Частиною третьою ст. 205 ЦК України визначено, що у випадках, встановлених договором або законом, воля сторони до вчинення правочину може виражатися її мовчанням.

Так, мовчання (не виявлення позивачем відсутності згоди на припинення трудових відносин) визнається виявом волі укласти/змінити угоду у випадках, передбачених законодавством.

Аналізуючи зазначене та виходячи з того, що законодавством України допускається прийняття у якості підстав для укладення/зміни правовідносин конклюдентні дії та мовчазна згода, суд дійшов правильного висновку про те, що підприємство отримало з боку позивача мовчазну згоду (конклюдентних дій) на звільнення останнього з займаної посади через відмову у подальшому продовженні трудових відносин, що було виражене у нез'явленні за юридичною адресою відповідача та у відмові у написанні заяви щодо переведення до інших структурних підрозділів відповідача, що розміщені на підконтрольній території України.

Отже, ухвалюючи рішення у справі, суд першої інстанції, з висновками якого погодився апеляційний суд, встановивши, що у трудових правовідносинах між відповідачем ПрАТ «Єнакієвський металургійний завод» та його працівниками виникли та дотепер існують обставини непереборної сили, які відповідач не міг передбачити чи відвернути, що завдали збитків як підприємству в цілому, так і його працівникам, враховуючи, що припинилося провадження господарської діяльності ПрАТ «Єнакієвський металургійний завод» та відповідач втратив доступ

до трудових книжок своїх працівників, з огляду на що уповноважена особа відповідача не має можливості здійснити записи щодо прийому чи звільнення таких працівників, дійшов правильного та обґрунтованого висновку про відмову в задоволенні позовних вимог.

Постановою Верховного Суду від 17 жовтня 2018 року рішення Володарського районного суду Донецької області від 26 травня 2017 року та ухвалу Апеляційного суду Донецької області від 15 червня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 17 жовтня 2018 року у справі № 222/438/17-ц (провадження № 61-14665св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77607457>

Аналогічний правовий висновок сформульовано у постанові Верховного Суду від 20 червня 2019 року у справі № 264/2678/17 (провадження № 61-29363св18) <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82635922>

1.1.5.1.2. При розгляді спорів щодо оскарження наказу про припинення трудового договору за угодою сторін (пункт 1 частини першої статті 36 КЗпП України) суди повинні з'ясувати: чи дійсно існувала домовленість сторін про припинення трудового договору за взаємною згодою; чи було волевиявлення працівника на припинення трудового договору в момент видачі наказу про звільнення; чи не заявляв працівник про анулювання попередньої домовленості сторін щодо припинення договору за угодою сторін

27 березня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до Публічного акціонерного товариства «Джей Ті Інтернешнл Україна» про поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач працював у відповідача на посаді машиніста автоматизованих ліній переробки тютюну четвертого розряду виробництва сигарет, папірос та тютюну.

16 березня 2017 року подав заяву про звільнення з роботи за пунктом 1 статті 36 КЗпП України (за угодою сторін). Цього ж дня сторонами, за взаємною згодою, підписано угоду про припинення трудового договору. Також було видано наказ про звільнення позивача, з яким останній ознайомлений, отримав його копію, копію угоди про припинення трудового договору (звільнення) за взаємною згодою сторін та трудову книжку. При звільненні позивач отримав вихідну допомогу (компенсацію) від роботодавця.

Свої вимоги позивач мотивував тим, що він був незаконно звільнений з роботи, оскільки заяву про звільнення за угодою сторін подав під психологічним тиском.

Встановивши, що звільнення позивача відбулося за угодою сторін та на підставі відповідної заяви позивача про звільнення, а анулювання такої домовленості не мало місця, суд першої інстанції, з яким погодився й апеляційний

суд, дійшли правильних висновків щодо законного звільнення позивача за п. 1 ст. 36 КЗпП України.

Наведені у касаційній скарзі доводи про те, що підставою для звільнення у заяві зазначено п. 1 ст. 36 КЗпП України, проте в наказі підставою для звільнення зазначено п. 1 ст. 26 КЗпП України, отже, в обох документах звільнення відбулося за різними статтями та причинами, є безпідставними, оскільки позивач не позбавлений можливості звернутися із заявою про виправлення описки у наказі про звільнення, при цьому зазначена описка не впливає на правильність та обґрунтованість висновків судів.

Посилання заявника у касаційній скарзі на те, що суди не перевірили, що заява про звільнення за згодою сторін написана під психологічним тиском та в умовах шантажу, є безпідставними, оскільки спростовуються матеріалами справи, адже суди дали належну правову оцінку єдиному доказу, а саме аудіо запису розмови, яким не підтверджено факту вчинення психологічного тиску відповідачем на позивача під час написання заяви про звільнення за п. 1 ст. 36 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 27 березня 2019 року рішення Автозаводського районного суду м. Кременчука Полтавської області від 14 серпня 2017 року та ухвалу Апеляційного суду Полтавської області від 12 вересня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 27 березня 2019 року у справі № 524/3490/17-ц (провадження № 61-31015св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80805727>

1.1.5.1.3. Згода роботодавця задовольнити прохання працівника про звільнення не означає, що трудовий договір може бути припинено на підставі пункту 1 частини першої статті 36 КЗпП України, якщо сторони не досягли домовленості про припинення трудового договору саме з цієї підстави (за угодою сторін)

20 березня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до Служби автомобільних доріг у Миколаївській області про поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що 11 грудня 2015 року позивача було прийнято на роботу до Служби автомобільних доріг у Миколаївській області на посаду начальника відділу якості, технічного контролю та нових технологій. 25 лютого 2016 року його переведено на посаду виконуючого обов'язки заступника начальника Служби автомобільних доріг у Миколаївській області до вирішення питання затвердження його на посаді. 15 серпня 2016 року ним подано заяву про надання відпустки із наступним звільненням з 08 вересня 2016 року, яку в частині звільнення відкликано 31 серпня 2016 року. Позивач зазначав,

що 05 вересня 2016 року його госпіталізували до лікувальної установи, де він проходив лікування до 16 вересня 2016 року. Про зазначений факт він повідомив роботодавця. Однак, 10 вересня 2016 року його було повідомлено про звільнення на підставі пункту 1 статті 36 КЗпП України, про що було видано наказ від 07 вересня 2016 року.

Позивач вважав своє звільнення незаконним, мотивуючи тим, що його звільнення за угодою сторін проведено з порушенням положень КЗпП України, оскільки жодної угоди між сторонами не було. Ним подавалася заява про звільнення за власним бажанням, однак до закінчення встановленого законом строку її було відкликано, тому просив скасувати наказ про звільнення, поновити його на посаді та стягнути з відповідача на його користь середній заробіток за час вимушеного прогулу.

Ухвалюючи рішення про задоволення позовних вимог, суд першої інстанції, з висновком якого погодився й апеляційний суд, враховуючи норми матеріального права, встановивши фактичні обставини справи, які мають суттєве значення для її вирішення, дійшов обґрунтованого висновку, що позовні вимоги підлягають задоволенню, оскільки позивача було звільнено із займаної посади з порушенням вимог КЗпП України.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Пунктом 1 ч. 1 ст. 36 КЗпП України передбачено, що однією з підстав припинення трудового договору є угода сторін.

У разі домовленості між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом про припинення трудового договору за пунктом 1 частини першої статті 36 КЗпП України (за угодою сторін) договір припиняється в строк, визначений сторонами.

Відповідно частини першої та другої до статті 38 КЗпП України працівник має право розірвати трудовий договір, укладений на невизначений строк, попередивши про це власника або уповноважений ним орган письмово за два тижні.

Якщо працівник після закінчення строку попередження про звільнення не залишив роботи і не вимагає розірвання трудового договору, власник або уповноважений ним орган не вправі звільнити його за поданою раніше заявою, крім випадків, коли на його місце запрошено іншого працівника, якому відповідно до законодавства не може бути відмовлено в укладенні трудового договору.

У п. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 06 листопада 1992 року № 9 «Про практику розгляду судами трудових спорів» роз'яснено, що судам необхідно мати на увазі, що при домовленості між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом про припинення трудового договору за п. 1 ч. 1 ст. 36 КЗпП України (за згодою сторін) договір припиняється в строк, визначений сторонами. Анулювання такої домовленості може мати місце лише при взаємній згоді про це власника або уповноваженого ним органу і працівника.

Згода роботодавця задовольнити прохання працівника про звільнення не означає, що трудовий договір може бути припинено на підставі п. 1 ч. 1 ст. 36 КЗпП України, якщо сторони не досягли домовленості про припинення трудового договору саме з цієї підстави (за угодою сторін).

Вказаний висновок відповідає висновку, висловленому у постанові Верховного Суду України від 26 жовтня 2016 року у справі № 6-1269цс16.

Встановлені у справі обставини, яким надана належна оцінка судами попередніх інстанцій, виходячи зі змісту заяви позивача від 15 серпня 2016 року про надання відпустки з наступним звільненням з 08 вересня 2016 року, а також заяви від 31 серпня 2016 року про відкликання заяви в частині звільнення, однозначно свідчать про відсутність у нього станом на момент винесення оспорюваного наказу волевиявлення на звільнення, а тому звільнення останнього на підставі п. 1 ч. 1 ст. 36 КЗпП України, яке відбулось за односторонньої ініціативи Служби автомобільних доріг у Миколаївській області, є незаконним.

Враховуючи, що чинне трудове законодавство не містить прямої заборони стосовно тимчасового призначення працівника виконуючим обов'язки за вакантною посадою, суди дійшли правильного висновку про можливість поновлення позивача на посаді саме виконуючого обов'язки заступника начальника Служби автомобільних доріг у Миколаївській області, тобто на посаді, яку він працівник займав на момент незаконного звільнення.

Постановою Верховного Суду від 20 березня 2019 року рішення Заводського районного суду м. Миколаєва від 23 січня 2017 року та ухвалу Апеляційного суду Миколаївської області від 22 березня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 20 березня 2019 року у справі № 487/5015/16-ц (провадження № 61-26930св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80783165>

#### 1.1.5.2. Припинення трудового договору за п. 2 ч. 1 ст. 36 КЗпП України

1.1.5.2.1. Звільнення вагітних можливе у зв'язку із закінченням строку. При цьому обов'язком власника або уповноваженої особи є обов'язкове працевлаштування відповідно до фаху та зі збереженням середньої заробітної плати за місяць

16 травня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в судовому засіданні заяву ОСОБА\_3 про перегляд рішення Святошинського районного суду міста Києва від 28 квітня 2016 року та ухвали Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 27 вересня 2017 року у справі за позовом ОСОБА\_3 до Торговельно-економічного коледжу про скасування наказу про звільнення та поновлення на роботі, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Суди встановили, що позивач працювала у Торговельно-економічному коледжі на посаді викладача іноземної мови на підставі контракту, укладеного 01 вересня 2014 року строком до 31 серпня 2015 року. Згідно з п. 5.4 контракту за два місяці до закінчення строку його дії контракт може бути продовжений чи укладений на новий строк.

26 березня 2015 року позивач стала на облік в жіночу консультацію філії КНП «Консультативно-діагностичний центр» у зв'язку з вагітністю. З 01 по 10 квітня 2015 року вона перебувала на стаціонарному лікуванні у Київському пологовому будинку, а з 11 квітня 2015 року - виїхала до Іспанії, де перебувала під наглядом іспанських лікарів до народження дитини - 28 вересня 2015 року.

Згідно з наказом від 31 серпня 2015 року позивачку звільнено з посади викладача іноземної мови на підставі п. 2 ст. 36 КЗпП України у зв'язку із закінченням строку дії контракту.

Посилаючись на порушення її трудових прав, просила скасувати наказ від про звільнення її з посади викладача англійської мови, поновити на роботі з 31 серпня 2015 року та стягнути витрати на правову допомогу.

Суд першої інстанції, з яким погодився й суд касаційної інстанції, зробив правильний висновок, що звільнення позивачки відбулося відповідно до пункту 2 статті 36 КЗпП України, що не суперечить вимогам частини третьої статті 184 КЗпП України, яка передбачає можливість звільнення вагітних жінок після закінчення строкового трудового договору, при цьому головною умовою можливості такого звільнення є імперативна вимога щодо обов'язкового працевлаштування такої жінки зі збереженням середньої заробітної плати протягом трьох місяців з дня закінчення строкового трудового договору.

Звільнення жінок, зазначених у частині третій статті 184 КЗпП України, у зв'язку із закінченням строку трудового договору має свої особливості, а саме: звільнення, зокрема, вагітних жінок можливе на підставі пункту 2 статті 36 КЗпП України, однак провадиться з обов'язковим працевлаштуванням вагітної, тобто власник або уповноважений ним орган зобов'язаний працевлаштувати жінку на цьому ж або іншому підприємстві відповідно до її фаху. Розрив у часі між звільненням і працевлаштуванням у цьому випадку не допускається.

Згідно зі статтею 235 КЗпП України підставою для поновлення працівника на роботі є його звільнення без законних підстав. Тому поновлено на роботі може бути лише працівника, якого звільнено незаконно, з порушенням процедури звільнення чи за межами підстав, передбачених законом чи договором, або за відсутності підстав для звільнення.

У разі якщо працівника звільнено обґрунтовано, з додержанням процедури звільнення, підстав для поновлення працівника на роботі немає.

Невиконання підприємством (установою, організацією), яке звільнило вагітну жінку, обов'язку по працевлаштуванню є підставою для покладення на нього відповідно до частини другої статті 232 КЗпП України обов'язку надати на цьому або іншому підприємстві роботу, яку може виконувати працівниця, виплати їй середньої заробітної плати на період працевлаштування, але не більше



трьох місяців з дня закінчення строкового трудового договору, а не про поновлення на попередній роботі.

За заявою такої особи може вирішуватися спір не про поновлення на роботі, а про виконання підприємством (установою, організацією) зобов'язання по її працевлаштуванню.

Такий правовий висновок зроблено як Верховним Судом України у постанові у справі за N 6-127цс12 від 23 січня 2013 року, так і підтверджено у постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду у справі N 175/167/16-ц від 16 січня 2018 року.

Велика Палата Верховного Суду погодилася із вказаним правовим висновком і не вбачає підстав для відступу від нього.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 16 травня 2018 року у справі № 759/19440/15-ц (провадження № 14-105цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74120972>

#### 1.1.5.2.2. Звільнення з посади помічника судді без подання судді є неправомірним

13 березня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до Апеляційного суду Закарпатської області про скасування наказу про звільнення, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди за касаційною скаргою Апеляційного суду Закарпатської області на рішення Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 11 грудня 2017 року та постанову Апеляційного суду Львівської області від 05 червня 2018 року, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

У справі встановлено, що 06 березня 2017 року після виходу на роботу з лікарняного позивачка дізналася про те, що 01 березня 2017 року керівником апарату Апеляційного суду Закарпатської області видано наказ про звільнення її з займаної посади додаткового помічника судді Апеляційного суду Закарпатської області ОСОБА\_6 з 01 березня 2017 року на підставі п. 2 ч. 1 ст. 36 КЗпП України у зв'язку з закінченням строку трудового договору.

Позивач вважала, що наказ про звільнення є незаконним і таким, що не відповідає чинному законодавству та грубо порушує її права, оскільки на момент звільнення письмової відмови у призначенні помічником судді ОСОБА\_6 не надходило і вказаний суддя перебуває у штаті суду. Крім того, вона є одинокою матір'ю дитини-інваліда до трьох років і має гарантії, передбачені ч. 3 ст. 184 КЗпП України, що не було враховано відповідачем при її звільненні.

Нормами п. 18 ч. 3 ст. 3 Закону України «Про державну службу» встановлено, що дія цього Закону не поширюється на працівників патронатних служб, якими відповідно до ч.ч. 1-3 ст.92 вказаного Закону є і помічники суддів. При цьому згідно частини четвертої зазначеної вище статті

визначено, що особливості патронатної служби в судах, органах та установах системи правосуддя визначаються законодавством про судоустрій і статус суддів.

Відповідно до ч.1, ч.3 ст. 157 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» помічник судді призначається на посаду та звільняється з посади керівником апарату відповідного суду за поданням судді.

Таким чином, станом на час звільнення позивача посада помічника (додаткового помічника) судді відносилася до патронатної служби, не належала до державної служби, а тому на спірні правовідносини не поширювалася дія Закону України «Про державну службу», у той же час поширювалася дія гарантій, передбачених КЗпП України.

Одночасно з урахуванням вищезазначених положень Закону України «Про судоустрій і статус судді» та пунктів 2, 7, 8 Положення про помічника судді загальної юрисдикції помічник судді - це працівник патронатної служби в суді, який забезпечує виконання суддею повноважень щодо здійснення правосуддя. Судді самостійно здійснюють добір помічників. Помічник судді призначається на посаду та звільняється з посади керівником апарату відповідного суду за поданням судді. Помічник судді призначається на посаду на строк повноважень безпосереднього керівника та не довше ніж на період перебування безпосереднього керівника у штаті суду. Призначення на посаду помічника судді здійснюється на підставі письмового подання судді без конкурсного відбору наказом керівника апарату відповідного суду.

Відповідно до матеріалів справи, станом на час звільнення позивача із займаної посади повноваження судді, яким внесено подання на прийняття на роботу позивача, не були припинені, цей суддя не звільнений із посади судді вказаного суду. У той же час станом на 01 березня 2017 року було наявне подання судді, датоване 27 лютого 2017 року, на призначення позивача його помічником на час виконання ним повноважень судді цього суду.

Натомість суддя не вносив подання про звільнення позивача з посади помічника, а тому звільнення без такого подання є неправомірним.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 13 березня 2019 року у справі № 308/4431/17 (провадження № 14-555цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81013819>

1.1.5.2.3. Переукладення трудового контракту чи продовження строку його чинності декілька разів не передбачає набуття ним характеру безстрокового, укладеного на невизначений строк, а отже виключає застосування частини другої статті 39-1 КЗпП України

04 грудня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до відділу освіти Берегівської РДА про

поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Наказом відділу освіти, молоді та спорту Берегівської РДА від 15 січня 2007 року позивача призначено на посаду директора Шомської загальноосвітньої школи I-II ступенів на строк до 30 червня 2008 року.

Наказом відділу освіти Берегівської РДА від 01 липня 2008 року продовжено дію наказу від 15 січня 2007 року про призначення директором Шомської ЗОШ I-II ступенів ОСОБА\_1 з 01 липня 2008 року по 01 липня 2011 року.

01 липня 2008 року між відділом освіти Берегівської РДА та позивачем укладено контракт за умовами якого останнього було призначено на посаду директора загальноосвітньої школи I-II ступенів з угорською мовою навчання у с. Шом Берегівського району Закарпатської області, яка знаходиться у комунальній власності, на строк з 01 липня 2008 року до 01 липня 2011 року.

Позивач, відповідно до наказів відділу освіти Берегівської РДА від 01 липня 2011 року і від 30 червня 2016 року продовжував виконувати свої трудові обов'язки на посаді директора школи.

17 травня 2017 року позивач отримав «персональне попередження» відділу освіти, молоді та спорту Берегівської районної державної адміністрації Закарпатської області, у якому зазначалося, що відповідно до наказу закінчується дія трудового договору на посаду директора Шомської загальноосвітньої школи I-II ступенів з 01 липня 2017 року.

Позивач 30 червня 2017 року подав у черговий раз до відділу освіти, молоді та спорту Берегівської РДА заяву про продовження дії контракту на посаду директора Шомської загальноосвітньої школи I-II ступенів з 01 липня 2017 року.

Вказану заяву не задоволено, наказом відділу освіти Берегівської РДА від 30 червня 2017 року позивача звільнено з посади директора Шомської загальноосвітньої школи I-II ступенів на підставі пункту 2 статті 36 КЗпП України у зв'язку із закінченням трудового контракту.

Рішенням районного суду позов задоволено. Визнано наказ від 30 червня 2017 року про звільнення з роботи на підставі пункту 2 статті 36 КЗпП України з посади директора Шомської загальноосвітньої школи I-II ступенів у зв'язку із закінченням трудового контракту незаконним та поновлено позивача на посаді директора Шомської загальноосвітньої школи I-II ступенів.

Постановою апеляційного суду рішення районного суду скасовано та ухвалено нове рішення про відмову у задоволенні позову.

Згідно з пунктом 2 частини першої статті 36 КЗпП України підставами припинення трудового договору є закінчення строку, крім випадків, коли трудові відносини фактично тривають і жодна із сторін не поставила вимогу про їх припинення.

Чинним трудовим законодавством України не передбачено обов'язку власника повідомляти працівника про закінчення дії строкового трудового контракту.

Закінчення строку трудового договору (контракту) припиняє трудові відносини тоді, коли вимогу про звільнення заявила одна з сторін трудового договору - працівник чи власник або уповноважений ним орган. При такому волевиявленні однієї зі сторін друга сторона не може перешкодити припиненню трудових відносин.

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 14 червня 2000 року № 963 «Про затвердження переліку посад педагогічних та науково-педагогічних працівників» посада директора загальноосвітнього навчального закладу (на якого поширюються умови оплати праці працівників установ і закладів освіти) відноситься до посад педагогічних працівників.

Колегія суддів Верховного Суду погоджується з висновками апеляційного суду про те, що переукладання строкового трудового договору (контракту) чи продовження строку його чинності у випадках, що підпадають під частину другу статті 23 КЗпП України, не передбачає набуття трудовим договором характеру безстрокового, укладеного на невизначений строк.

Постановою Верховного Суду від 04 грудня 2019 року постанову Закарпатського апеляційного суду від 22 січня 2019 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 04 грудня 2019 року у справі № 297/1656/17 (провадження № 61-4797св19) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86435398>

1.1.5.2.4. Працівник, що виконував обов'язки директора державного підприємства на умовах строкового трудового договору та не був призначений у встановленому законом порядку на посаду директора, підлягає звільненню за пунктом 2 частини першої статті 36 КЗпП України

30 жовтня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до ДП «Бердянський морський торговельний порт» щодо скасування наказу про звільнення, поновлення на посаді, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що відповідно до Порядку проведення конкурсного відбору керівників суб'єктів господарювання державного сектору економіки, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 03 вересня 2008 року № 777 (далі - Порядок) позивач брав участь у конкурсі на заміщення вакантної посади керівника ДП «Бердянський морський торговельний порт».

Згідно з протоколом від 22 червня 2015 року засідання постійно діючої комісії Міністерства інфраструктури України для проведення конкурсного відбору керівників суб'єктів господарювання державного сектору економіки позивача визнано переможцем конкурсного відбору на заміщення вакантної посади директора ДП «Бердянський морський торговельний порт».

Наказом Міністра інфраструктури України з 15 жовтня 2014 року його призначено виконуючим обов'язки директора ДП «Бердянський морський

торговельний порт» до прийняття відповідного рішення Уповноваженим органом управління.

20 квітня 2017 року позивач дізнався, що наказом Міністерства інфраструктури України від 18 квітня 2017 року його звільнено з посади відповідно до пункту 2 частини першої статті 36 КЗпП України.

Відповідно до пункту 20 Порядку Міністерство інфраструктури України вносило на розгляд Кабінету Міністрів України пропозиції щодо надання згоди на призначення позивача керівником підприємства. Проте Кабінет Міністрів України не погодив його кандидатуру на цю посаду.

Верховний Суд виходить з того, що укладення контракту з переможцем конкурсу можливе лише з дотриманням Порядку.

Системний аналіз положень пункту 4 частини першої статті 6 Закону України «Про управління об'єктами державної власності», пункту 20 Порядку дає підстави дійти висновку, що рішення комісії не є безумовною підставою для укладення контракту з переможцем конкурсу, оскільки його укладення передбачає погодження кандидатури такої особи у встановленому порядку.

Оскільки, як встановлено судом першої інстанції між Міністерством інфраструктури України та позивачем був укладений строковий трудовий договір, строк дії якого визначався настанням юридичного факту - прийняттям відповідного рішення уповноваженим органом управління, а у встановленому законодавством порядку він не був призначений на посаду директора підприємства, тому його звільнення з урахуванням змісту наказу про призначення відповідає пункту 2 частини першої статті 36 КЗпП України.

Верховний Суд зазначає, що згідно із змістом наказу про звільнення позивача від 18 квітня 2017 року його звільнено не у зв'язку із зміною порядку призначення керівника відповідно до Закону України «Про управління об'єктами державної власності», а у зв'язку із закінченням строку, оскільки Міністерство інфраструктури України не прийняло рішення про укладення з ним контракту.

Перед прийняттям рішення про звільнення позивача Міністерством інфраструктури України був проведений плановий аудит відповідності та фінансовий аудит діяльності ДП «Бердянський морський торговельний порт», згідно з висновком якого подальше виконання позивачем обов'язків директора недоцільне.

Верховний Суд зробив висновок, що посада виконуючого обов'язки директора у штатному розписі ДП «Бердянський морський торговельний порт» відсутня, тому поновлення його на цій посаді у зв'язку із закінченням строку перебування на посаді виконуючого обов'язки директора підприємства, є необгрунтованим.

Оскільки, позивач звільнений у зв'язку із закінченням строкового трудового договору, відповідно до вимог законодавства, відсутні підстави для його поновлення.

Порушення прав позивача, а саме звільнення його у день перебування на лікарняному може бути усунено судом шляхом зміни дати звільнення, тобто визначення дати припинення трудових відносин у перший день після закінчення періоду непрацездатності за наявності підстав для звільнення.

З огляду на викладене, Верховний Суд дійшов висновку про необхідність виправлення допущеного відповідачами порушення вимог частини третьої статті 40 КЗпП України, шляхом зміни дати звільнення позивача.

Постановою Верховного Суду від 30 жовтня 2019 року рішення Бердянського міськрайонного суду Запорізької області від 31 травня 2017 року та рішення Апеляційного суду Запорізької області від 05 грудня 2017 року скасовано, ухвалено нове рішення про часткове задоволення позову, а саме зміну дати звільнення позивача з 19 квітня 2017 року на 20 квітня 2017 року.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 30 жовтня 2019 року у справі № 310/2284/17 (провадження № 61-3146св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85934518>

**1.1.5.2.5. Трудовий договір, що був укладений до настання певної події, вважається укладеним на певний строк, а настання обумовленої події є підставою для припинення такого трудового договору**

13 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до КП «Теплопостачання м. Одеси» про поновлення на роботі.

Суди встановили, що позивач працювала на підприємстві КП «Теплопостачання м. Одеси» з 2001 року.

04 квітня 2016 року згідно з наказом була звільнена з займаної посади за закінченням строку трудового договору за пунктом 2 частини першої статті 36 КЗпП України.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Тлумачення статті 23 КЗпП України дозволяє зробити висновок, що характер наступної роботи означає, що робота не виконується постійно (наприклад, сезонні роботи). Умови виконання роботи визначають конкретні умови її виконання, коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений термін (наприклад, коли для виконання роботи вже прийнятий на роботу працівник, але він протягом певного періоду не може виконувати свої трудові обов'язки).

Під час укладення трудового договору на визначений строк цей строк встановлюється за погодженням сторін і може визначатись як конкретним терміном, так і часом настання певної події (наприклад, повернення на роботу працівника з відпустки по догляду за дитиною тощо). Строк, на який працівник

приймається на роботу, обов'язково має бути зазначений у наказі про прийняття на роботу, інакше буде вважатися, що працівник прийнятий на роботу за безстроковим трудовим договором.

Частиною другою статті 39-1 КЗпП України встановлено, що трудові договори, що були переукладені один чи декілька разів, вважаються такими, що укладені на невизначений строк за винятком випадків, передбачених частиною другою статті 23 КЗпП України.

Відмовляючи у задоволенні позовних вимог, суд першої інстанції, з висновками якого погодився суд апеляційної інстанції, встановивши, що строковий трудовий договір з позивачем укладено за її бажанням та з урахуванням її інтересів і на зазначений нею у заяві строк, обґрунтовано виходив з того, що відповідач під час звільнення позивача з роботи діяв відповідно до наведених законодавчих норм, оскільки у зв'язку із закінченням опалювального сезону 2015-2016 років дія строкового трудового договору, укладеного з позивачем на цей період, закінчилась.

Постановою Верховного Суду від 13 листопада 2019 року рішення Приморського районного суду м. Одеси від 27 жовтня 2016 року та ухвалу Апеляційного суду Одеської області від 08 грудня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 13 листопада 2019 року у справі № 522/7888/16-ц (провадження № 61-12883св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86103722>

### 1.1.5.3. Припинення трудового договору за п. 3 ч. 1 ст. 36 КЗпП України

1.1.5.3.1. Звільнення працівника на підставі пункту 3 частини першої статті 36 КЗпП України у зв'язку зі вступом на військову службу за контрактом під час виникнення кризової ситуації, що загрожує національній безпеці, є незаконним, оскільки у цьому випадку на працівника поширюються гарантії, передбачені законодавством, а саме: зберігаються місце роботи та посада

27 березня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до приватного акціонерного товариства «Рівнеазот» про визнання незаконним та скасування наказу про звільнення, поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що наказом від 25 липня 2014 року позивач прийнятий на посаду начальника зміни цеху нейтралізації і очистки промислових стічних вод ПрАТ «Рівнеазот» з 01 серпня 2014 року.

Позивач уклав контракт з Міністерством оборони України про проходження громадянином України військової служби у Збройних Силах України строком на п'ять років, який вступив в дію з 22 вересня 2016 року, у зв'язку з чим наказом

ПрАТ «Рівнеазот» від 19 вересня 2016 року позивач був звільнений з роботи з 21 вересня 2016 року на підставі пункту 3 статті 36 КЗпП України у зв'язку з призовом на військову службу.

Вважаючи своє звільнення незаконним, позивач просив визнати незаконним та скасувати наказ про звільнення, поновити його на роботі та стягнути середній заробіток за час вимушеного прогулу.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Згідно з п. 3 ч. 1 ст. 36 КЗпП України підставами припинення трудового договору є призов або вступ працівника або власника - фізичної особи на військову службу, направлення на альтернативну (невійськову) службу, крім випадків, коли за працівником зберігаються місце роботи, посада відповідно до ч.3 та ч.4 ст. 119 цього Кодексу.

Рішенням Ради Національної безпеки та оборони України «Про невідкладні заходи щодо забезпечення національної безпеки, суверенітету та територіальної цілісності України», введене в дію Указом Президента України від 02 березня 2014 року № 189/2014 передбачено, що в Україні виникла кризова ситуація, яка загрожує національній безпеці України та вимагає необхідності вжиття заходів щодо захисту прав та інтересів громадян України, суверенітету, територіальної цілісності та недоторканості державних кордонів України, недопущення втручання в її внутрішні справи.

Ураховуючи наведене, суд першої інстанції дійшов обґрунтованого висновку, що на час укладення позивачем контракту діяла кризова ситуація, що загрожує національній безпеці та оборони України щодо забезпечення національної безпеки, суверенітету та територіальній цілісності України, які вимагали проведення часткової мобілізації, з початком якої, настав особливий період діяльності усіх інституцій України, який не закінчений на час розгляду спору, тому підстави для звільнення позивача відповідно до п. 3 ст. 36 КЗпП України у відповідача були відсутні.

Скасовуючи рішення суду першої інстанції, апеляційний суд помилково вважав, що станом на момент укладення позивачем з Міністерством оборони України контракту про проходження громадянином України військової служби у Збройних Силах України особливий період запроваджений не був та не звернув уваги на те, що на час укладення контракту з позивачем існувала кризова ситуація, що загрозувала національній безпеці України, а невідкладні заходи, запроваджені рішенням Ради національної безпеки та оборони України, щодо забезпечення національної безпеки, суверенітету та територіальної цілісності України вимагали, крім іншого, проведення часткової мобілізації, з початком якої настав особливий період діяльності усіх інституцій України, який не закінчився на час розгляду судового спору, та дійшов помилкового висновку про відмову в задоволенні позову.

Постановою Верховного Суду від 27 березня 2019 року рішення апеляційного суду Рівненської області від 12 жовтня 2017 року скасовано,



а рішення Рівненського міського суду Рівненської області від 23 червня 2017 року залишено в силі.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 27 березня 2019 року у справі № 569/4641/17 (провадження № 61-30217св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80950560>

Аналогічний правовий висновок сформульовано у постанові Верховного Суду від 16 січня 2019 року у справі № 292/238/16-ц (провадження № 61-16116св18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79313789>

1.1.5.3.2. Наявність чинного контракту, укладеного позивачем з МО України на проходження військової служби не на професійній основі строком на три роки, є підставою для поширення на нього гарантій щодо збереження попереднього місця роботи, посади і середнього заробітку на строк дії контракту та відсутності підстав для припинення трудового договору у зв'язку із вступом на військову службу згідно з пунктом 3 частини першої статті 36 КЗпП України

12 вересня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до товариства з обмеженою відповідальністю «Атлант 13» про скасування наказу про звільнення з роботи та поновлення на роботі.

Суд установив, що з 19 січня 2016 року позивача було прийнято на роботу за трудовим договором контролером КПП у ТОВ «Атлант 13», з 01 квітня 2017 року переведено на посаду охоронника III розряду ТОВ «Атлант 13».

30 жовтня 2017 року Міністерством оборони України в особі командира військової частини підполковника ОСОБА\_2 з позивачем укладено контракт про проходження військової служби у Збройних Силах України на посадах осіб сержантського складу строком на три роки.

Наказом директора ТОВ «Атлант-13» позивача звільнено з роботи 14 грудня 2017 року згідно з пунктом 3 статті 36 КЗпП України у зв'язку із вступом на військову службу.

Позивач вважав звільнення незаконним, оскільки гарантії збереження місця роботи, посади і середнього заробітку на підприємстві, встановлені частиною третьою статті 119 КЗпП України, поширюються на нього, як на особу, яка на виконання свого військового обов'язку була прийнята на військову службу за контрактом під час дії в Україні особливого періоду.

Рішенням районного суду, яке залишено без змін постановою апеляційного суду, позов задоволено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

З підстав, передбачених п. 3 ч. 1 ст. 36 КЗпП України, трудовий договір може бути припинений у разі призову або вступу працівника або власника - фізичної особи на військову службу, направлення на альтернативну (невійськову)

службу, крім випадків, коли за працівником зберігається місце роботи, посада відповідно до ч.ч. 3, 4 ст. 119 цього Кодексу.

Відповідно до частини третьої статті 119 КЗпП України за працівниками, призваними на строкову військову службу, військову службу за призовом осіб офіцерського складу, військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період або прийнятими на військову службу за контрактом, у тому числі шляхом укладення нового контракту на проходження військової служби, під час дії особливого періоду на строк до його закінчення або до дня фактичного звільнення зберігаються місце роботи, посада і середній заробіток на підприємстві, в установі, організації, фермерському господарстві, сільськогосподарському виробничому кооперативі незалежно від підпорядкування та форми власності і у фізичних осіб-підприємців, у яких вони працювали на час призову.

Зі змісту цієї правової норми вбачається, що для вирішення питання про наявність права на гарантії для працівників на час виконання державних або громадських обов'язків правове значення мають види військової служби, її підстави, терміни початку та завершення мобілізації, демобілізації та час дії особливого періоду.

Перший Указ Президента України від 17 березня 2014 року № 303 «Про часткову мобілізацію» затверджено Законом України від 17 березня 2014 року № 1126-УІІ «Про затвердження Указу Президента України «Про часткову мобілізацію» й з того часу в Україні діє особливий період, відповідне рішення уповноваженою собою про його скасування, як і рішення про демобілізацію військовослужбовців, прийнятих на військову службу за контрактом на строк до закінчення особливого періоду, не приймалося.

Таким чином позивач уклав контракт під час дії особливого періоду, який не скасовано, тому у відповідача не було законних підстав для звільнення позивача з роботи на підставі п. 3 ст. 36 КЗпП України у зв'язку із вступом на військову службу.

Отже, наявність чинного контракту, укладеного позивачем з МО України 30 жовтня 2017 року на проходження військової служби не на професійній основі строком на три роки, створює підстави для висновку про поширення на позивача гарантій, встановлених частиною третьою статті 119 КЗпП України щодо збереження попереднього місця роботи, посади і середнього заробітку на строк дії контракту та відсутність підстав для припинення трудового договору у зв'язку із вступом позивача на військову службу згідно з пунктом 3 частини першої статті 36 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 12 вересня 2019 року рішення Крюківського районного суду м. Кременчука Полтавської області від 30 травня 2018 року та постанову Апеляційного суду Полтавської області від 27 серпня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 12 вересня 2019 року у справі № 537/430/18 (провадження № 61-44975св18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84229658>

#### 1.1.5.4. Припинення трудового договору за п. 6 ч. 1 ст. 36 КЗпП України

1.1.5.4.1. Відмова працівника від переведення на роботу в іншу місцевість разом з установою на контрольовану територію, що обумовлене терміновими оперативними обставинами, пов'язаними із захопленням частини території України незаконними збройними формуваннями, є підставою для припинення трудового договору за пунктом 6 частини першої статті 36 КЗпП України

10 жовтня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Сектору медичного забезпечення Головного управління Міністерства внутрішніх справ України в Донецькій області, правонаступником якого є Державна установа «Територіальне медичне об'єднання Міністерства внутрішніх справ України по Донецькій області», про стягнення заборгованості із заробітної плати, компенсації за невикористані дні щорічної відпустки, середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні, відшкодування моральної шкоди.

Судами встановлено, що з 18 вересня 2007 року позивач перебувала у трудових відносинах з ВМЗ ГУ МВС України в Донецькій області та працювала на посаді інспектора по кадрах лікарні з поліклінікою. У липні 2014 року адміністративна будівля ГУМВС України в Донецькій області, яка знаходилася у місті Донецьку, була захоплена незаконними збройними формуваннями. На виконання телеграм МВС України від 04 липня 2014 року місцем нової дислокації ГУМВС України в Донецькій області було визначено місто Маріуполь.

Наказом начальника ГУМВС України в Донецькій області від 14 листопада 2014 року позивача звільнено із займаної посади на підставі п. 6 ст. 36 КЗпП (відмова працівника від переведення на роботу в іншу місцевість разом з установою).

Позивач вважала, що при звільненні відповідач не провів з нею розрахунку, в результаті чого утворилася заборгованість із заробітної плати, яку вона просила стягнути на свою користь. Також позивач просила стягнути компенсацію за невикористані 35 календарних днів щорічної відпустки, середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні та моральну шкоду.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до ч. 1 ст. 32 КЗпП України переведення на іншу роботу на тому ж підприємстві, в установі, організації, а також переведення на роботу на інше підприємство, в установу, організацію або в іншу місцевість, хоча б разом

з підприємством, установою, організацією, допускається тільки за згодою працівника.

Позивач не прибула для подальшого виконання своїх службових обов'язків до міста Маріуполя і до роботи не приступила з невідомих причин, у зв'язку з чим т.в.о. начальника ВМЗГУМВС України в Донецькій області майором міліції ОСОБА\_4 було запропоновано звільнити її із займаної посади на підставі пункту б статті 36 КЗпП України.

В табелях обліку робочого часу за жовтень-листопад 2014 року, підписаних начальником лікарні з поліклінікою ОСОБА\_8, позивач не значиться такою, що виконувала свої трудові обов'язки.

Наказом начальника ГУМВС України в Донецькій області полковника міліції ОСОБА\_10 від 14 листопада 2014 року позивача звільнено із займаної посади інспектора відділу кадрів лікарні (з поліклінікою) ГУМВС України в Донецькій області на підставі пункту б статті 36 КЗпП України (відмова працівника від переведення на роботу в іншу місцевість разом з установою). Підставою для звільнення стала доповідна записка т.в.о. начальника ВМЗ ГУМВС України в Донецькій області ОСОБА\_4 від 13 листопада 2014 року.

З огляду на викладене суд апеляційної інстанції дійшов обґрунтованого висновку про те, що ДУ «ТМО МВС України по Донецькій області» не мала реальної можливості ознайомити позивача з наказом від 14 листопада 2014 року, оскільки позивач не прибула до міста Маріуполя, а відповідач не міг направити копію такого наказу позивачу поштовим відправленням, так як до 29 грудня 2014 року позивач перебувала на території міста Донецька, до якого, згідно з повідомленням Укрпошти від 24 липня 2014 року, тимчасово було призупинено прийом поштових відправлень, який не відновлено і на час розгляду справи. Той факт, що позивач не була ознайомлена з наказом про її звільнення, не спростовує сам факт такого звільнення, оскільки вона з жовтня 2014 року до нового місця дислокації установи не прибула. З липня 2015 року позивачу відомо про існування вказаного наказу, однак він є чинним та нею не оспорений.

Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду зазначив, що суд апеляційної інстанції також дійшов правильного висновку про недостовірність наказу від 28 листопада 2014 року про звільнення позивача із займаної посади, оскільки вказаний наказ було видано ВМЗ ГУ МВС України в Донецькій області у місті Донецьку, він не містить підпису начальника відділу ОСОБА\_5 і засвідчений гербовою печаткою ВМЗ ГУ МВС України в Донецькій області, яка згідно з висновком службового розслідування визнана недійсною.

Постановою Верховного Суду від 10 жовтня 2018 року рішення Апеляційного суду Донецької області від 16 грудня 2015 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 10 жовтня 2018 року у справі № 242/2044/15-ц (провадження № 61-4456св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77136347>

#### 1.1.5.5. Припинення трудового договору за п. 7-2 ч. 1 ст. 36 КЗпП України

1.1.5.5.1. Скасування висновку про результати перевірки достовірності відомостей щодо працівника, передбачених Законом України «Про очищення влади», за рішенням суду, яке набрало законної сили, свідчить про те, що підстави для його звільнення відпали і на момент винесення судових рішень у справі були відсутні, оскільки скасований висновок не породжує правових наслідків з моменту його прийняття

28 березня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, третя особа - державне підприємство «Рівненський науково-виробничий центр стандартизації, метрології та сертифікації» про визнання незаконним та скасування наказу про звільнення, поновлення на роботі.

Суди встановили, що 13 січня 2014 року Міністерство економічного розвитку і торгівлі України уклало контракт, за умовами якого позивач займав посаду генерального директора ДП «Рівненський науково-виробничий центр стандартизації, метрології та сертифікації» строком з 14 січня 2014 року по 14 січня 2017 року.

16 березня 2015 року Міністерством економічного розвитку і торгівлі України видано наказ «Про початок перевірки, передбаченої Законом України «Про очищення влади» стосовно керівників державних підприємств, що належать до сфери управління Міністерства».

ОСОБА\_3 подав до Міністерства економічного розвитку і торгівлі України заяву про проведення перевірки, передбаченої Законом України «Про очищення влади», копію декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за 2014 рік та копію паспорта громадянина України.

Роботодавець направив запити про надання відомостей щодо позивача разом із копіями наданих ним документів до Міністерства внутрішніх справ України, Генеральної прокуратури України, територіального управління Державної судової адміністрації у Рівненській області, Державної податкової інспекції у м. Рівне, Служби безпеки України.

Наказом з особового складу Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 14 липня 2015 року ОСОБА\_3 звільнено із займаної посади з 14 липня 2015 року з підстав, передбачених частиною третьою статті 1 Закону України «Про очищення влади» згідно пункту 7-2 статті 36 КЗпП України.

Звільнення позивача відбулося на підставі висновку Державної податкової інспекції у м. Рівне Головного управління Державної фіскальної служби України у Рівненській області про результати перевірки достовірності відомостей, передбачених пунктом 2 частини п'ятої статті 5 Закону України «Про очищення влади» від 27 травня 2015 року, згідно якого встановлено невідповідність вартості майна, вказаного у декларації, набутого за період перебування на посадах,

визначених пунктами 1-10 частини першої статті 2 Закону України «Про очищення влади», доходам, отриманим із законних джерел.

Позивач просив суд визнати незаконним та скасувати наказ з особового складу Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 14 липня 2015 року, поновити його на посаді.

Рішенням міського суду у задоволенні позову відмовлено.

Рішенням Апеляційного суду рішення суду першої інстанції скасовано та ухвалено нове рішення, яким позов задоволено. Задовольняючи позов, апеляційний суд обґрунтовано виходив із того, що підставою винесення наказу від 14 липня 2015 року і припинення трудових відносин між сторонами були обставини, які наведені у висновку про результати перевірки достовірності відомостей щодо позивача, передбачених п. 2 ч. 5 ст. 5 Закону України «Про очищення влади» від 27 травня 2015 року. Рішенням суду, яке набрало законної сили, скасовано висновок про результати перевірки достовірності відомостей щодо позивача, передбачених п. 2 ч. 5 ст. 5 Закону України «Про очищення влади» від 27 травня 2015 року, а тому підстави для звільнення позивача відпали і на момент винесення судових рішень у справі були відсутні. Цей висновок не породжує правових наслідків з моменту його прийняття.

Постановою Верховного Суду від 28 березня 2018 року рішення Апеляційного суду Рівненської області від 15 лютого 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 28 березня 2018 року у справі № 569/12305/15-ц (провадження № 61-13450св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73157041>

1.1.5.5.2. На працівника, який сукупно обіймав не менше одного року посаду керівника державного підприємства, що належить до сфери управління Державної служби з питань праці України та є суб'єктом надання адміністративних послуг, поширюється дія Закону України «Про очищення влади» та пункту 7-2 частини першої статті 36 КЗпП України

04 квітня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Державної служби України з питань праці про поновлення на роботі та стягнення заробітної плати за час вимушеного прогулу, вимоги якого уточнив в ході розгляду справи та просив скасувати наказ про звільнення його з посади начальника Державного підприємства «Запорізького експертно-технічного центру Держгірпромнагляду України» та поновити його на роботі як керівника та першої посадової особи ДП «Запорізький експертно-технічний центр Держпраці», незалежно від назви посади з 16 червня 2015 року, стягнути з відповідача середній заробіток за час вимушеного прогулу, допустити

до негайного виконання рішення суду в частині поновлення його на роботі, та стягнути судові витрати по справі.

Судом встановлено, 01 березня 2012 року між позивачем та Держгірпромнагляд України був укладений контракт про призначення його на посаду начальника ДП «Запорізького експертно-технічного центру Держгірпромнагляду України», термін дії контракту до 01 березня 2017 року.

Наказом Державної служби з питань праці від 16 червня 2015 року позивача звільнено з посади начальника ДП «Запорізькій експертно-технічний центр Держгірпромнагляду України» відповідно до пункту 7-2 частини першої статті 36 КЗпП України та розірваний трудовий контракт від 1 березня 2012 року відповідно до підпункту «г» пункту 5.2 цього контракту. З наказом про звільнення позивача ознайомлено 16 червня 2015 року.

Вирішуючи спір про поновлення позивача на роботі, суд апеляційної інстанції правильно виходив із того, що оскільки Держгірпромнагляд був суб'єктом надання адміністративних послуг, а позивач працював керівником державного підприємства, що належало до сфери управління Держгірпромнагляду, то до нього здійснюються заходи з очищення влади відповідно до Закону України «Про очищення влади».

Позивач сукупно обіймав не менше одного року у період з 25 лютого 2010 року по 22 лютого 2014 року посаду начальника державного підприємства, що належить до сфери управління Державної служби з питань праці України (Держгірпромнагляду), яке є суб'єктом надання адміністративних послуг, а отже на позивача поширюється дія Закону України «Про очищення влади».

Позивача звільнено з посади у зв'язку із застосуванням заборони, передбаченої ч. 4 ст. 1 Закону України «Про очищення влади», як до особи, яка обіймала посаду (відповідно до підпункту 2 ст. 3 Закону) у період з 21 листопада 2013 року по 22 лютого 2014 року та не була звільнена у цей період з відповідної посади за власним бажанням.

Суд апеляційної інстанції дійшов обґрунтованого висновку про законність виданого 16 червня 2015 року Державною службою з питань праці наказу про звільнення позивача з посади начальника ДП «Запорізький експертно-технічний центр Держгірпромнагляду України» з підстав, передбачених Законом України «Про очищення влади» та п. 7-2 ст. 36 КЗпП України. Відповідачем дотримано процедуру реалізації положень Закону України «Про очищення влади», позивача звільнено з дотриманням вимог Закону, тому підстави для поновлення його на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу відсутні.

Те, що підприємство, керівником якого був позивач, належить до сфери управління Державної служби з питань праці України (Держгірпромнагляду), а останнє є суб'єктом надання адміністративних послуг ніким не оспорюється і підтверджується матеріалами справи.

Постановою Верховного Суду від 04 квітня 2018 року рішення апеляційного суду Запорізької області від 7 грудня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 04 квітня 2018 року у справі № 334/5144/15-ц (провадження № 61-3339св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73304733>

#### 1.1.5.6. Припинення трудового договору за п. 8 ч. 1 ст. 36 КЗпП України

1.1.5.6.1. Якщо в контракті наявний пункт про підстави звільнення керівника за систематичне невиконання фінансових планів підприємства та показників, то при застосуванні пункту 8 частини першої статті 36 КЗпП України його робота оцінюється в комплексі

23 січня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Державного агентства рибного господарства України, державного підприємства «Регіональний дослідно-експериментальний комплекс» про визнання незаконним та скасування наказу про звільнення, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, поновлення на роботі.

Суди встановили, що наказом Держрибагенства України від 6 січня 2015 року на підставі контракту позивача призначено на посаду директора ДП «Регіональний дослідно-експериментальний комплекс».

Наказом голови Держрибагенства України від 9 жовтня 2015 року його звільнено із займаної посади на підставі пункту 8 статті 36 КЗпП України, зокрема на підставі підпункту «и» пункту 5.3 контракту - систематичне невиконання без поважних причин квартального та річного фінансового плану підприємства та показників контракту.

Позивач вважав своє звільнення незаконним, мотивуючи тим, що він не допустив систематичного невиконання квартального та річного фінансового плану підприємства та показників контракту, до нього не застосовувалось раніше жодних заходів дисциплінарного стягнення, на момент звільнення він перебував на лікарняному, крім того, відповідачем не було отримано згоди профспілкової організації на його звільнення. Просив визнати незаконним та скасувати наказ Держрибагенства України від 9 жовтня 2015 року, поновити його на посаді директора ДП «Регіональний дослідно-експериментальний комплекс» з 9 жовтня 2015 року, стягнути з ДП «Регіональний дослідно-експериментальний комплекс» середній заробіток за час вимушеного прогулу за період з 9 жовтня 2015 року до моменту ухвалення рішення у справі без урахування обов'язкових щомісячних утримань.

Рішенням районного суду, яке залишено без змін ухвалою апеляційного суду, позов задоволено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.



Згідно з п. 8 ст. 36 КЗпП України підставами припинення трудового договору є підстави, передбачені контрактом.

Підпунктом «и» п. 5.3 контракту № 92 від 06 січня 2015 року, укладеного між Держрибагенством України та позивачем, передбачено, що керівник може бути звільнений з посади, а контракт розірваний з ініціативи органу управління, у тому числі за пропозицією місцевого органу державної виконавчої влади, до закінчення терміну його дії у разі систематичного невиконання без поважних причин квартального та річного фінансових планів підприємства та показників контракту.

Наказом від 09 жовтня 2015 року позивач звільнений з посади директора ДП «Регіональний дослідно-експериментальний комплекс» відповідно до п. 8 ст.36 КЗпП України на підставі службової записки, листа Одеської обласної державної адміністрації.

Згідно із службовою запискою позивача у порушення пунктів 2.4, 2.5 контракту не забезпечено виконання показників контракту та фінансового плану за I та II квартали 2015 року. Листом Одеської обласної державної адміністрації погоджено звільнення позивача з посади директора ДП «Регіональний дослідно-експериментальний комплекс».

Доказів незабезпечення виконання позивачем річного фінансового плану підприємства, а також застосування до нього заходів дисциплінарних стягнень за попередні порушення фінансових планів підприємства матеріали справи не містять.

Ураховуючи, що в акті перевірки окремих питань фінансово-господарської діяльності ДП «Регіональний дослідно-експериментальний комплекс» зафіксовано невиконання лише квартального фінансового плану підприємства (за I та II квартали 2015 року), правильними є висновки судів попередніх інстанцій про відсутність підстав для його звільнення на підставі підпункту «и» пункту 5.3 контракту, оскільки відсутнє систематичне невиконання без поважних причин як квартального, так і річного фінансових планів підприємства, а також показників контракту.

Постановою Верховного Суду від 23 січня 2018 року рішення Кіровського районного суду м. Дніпропетровська від 23 листопада 2015 року та ухвалу апеляційного суду Дніпропетровської області від 14 червня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 23 січня 2018 року у справі № 203/6039/15-ц (провадження № 61-384 св 17) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71807643>

1.1.5.6.2. Орган виконавчої влади, відповідний орган управління освітою за попереднім погодженням з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування відповідно до законодавства призначає і звільняє керівника навчального закладу, що є комунальною власністю, і має право на визначення форми та умов договору з керівником цього закладу, у тому числі шляхом укладення контракту

17 жовтня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до відділу освіти, молоді та спорту Герцаївської районної державної адміністрації Чернівецької області, третя особа - Герцаївська районна рада Чернівецької області, про визнання наказу незаконним, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що наказом відділу освіти, молоді та спорту Герцаївської районної державної адміністрації Чернівецької області від 14 серпня 2013 року позивач був призначений на посаду директора Герцаївського районного ліцею імені Г. Асакі на умовах контракту на 1 рік.

Наказом відділу освіти, молоді та спорту Герцаївської районної державної адміністрації Чернівецької області від 6 березня 2014 року він переведений на посаду директора Герцаївського районного ліцею імені Г. Асакі на умовах контракту на постійній основі. Разом з тим у порушення частини четвертої статті 20 Закону України «Про освіту» 27 січня 2015 року його змусили укласти контракт строком на п'ять років з Герцаївською районною радою Чернівецької області згідно з рішенням Герцаївської районної ради Чернівецької області від 26 січня 2015 року.

Наказом відділу освіти, молоді та спорту Герцаївської районної державної адміністрації Чернівецької області від 31 жовтня 2016 року його було звільнено у зв'язку із розірванням контракту на підставі рішення XI сесії VII скликання Герцаївської районної ради Чернівецької області від 17 жовтня 2016 року. Контракт з ним було достроково розірвано на підставі підпункту 5.3 пункту 5 розділу 5 контракту та звільнено з займаної посади на підставі пункту 8 частини першої статті 36 КЗпП України.

Рішенням районного суду у задоволенні позову відмовлено.

Рішенням апеляційного суду рішення районного суду скасовано.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Пунктом 93 Положення про загальноосвітній навчальний заклад, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 27 серпня 2010 року № 778, передбачено, що керівник державного та комунального закладу і його заступники призначаються на посаду та звільняються з посади відповідним органом управління освітою згідно із законодавством.

Отже, на загальноосвітні навчальні заклади поширюються права та обов'язки юридичних осіб, а керівники навчальних закладів, що є комунальною

власністю, призначаються органом виконавчої влади, відповідними органами управління освітою за попереднім погодженням з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування.

Зазначена правова позиція висловлена Верховним Судом України у постанові від 03 лютого 2016 року № 6-1451цс15, є незмінною і підстав для відступлення від неї колегія суддів не вбачає.

Посилання позивача на те, що він є самотнім батьком і в силу ч. 3 ст. 184 КЗпП України не може бути звільненим, безпідставні. Вимог про обов'язкове працевлаштування позивачем не заявлялось, а звільнення за умовами контракту має свої особливості застосування ч. 3 ст. 184 КЗпП України, що узгоджується з правовою позицією Великої Палати Верховного Суду, висловленій у постанові від 16 травня 2018 року у справі № 759/19449/15-ц (№ 14-105цс18).

Суд першої інстанції, правильно встановивши обставини справи й правильно застосувавши норми матеріального права, дійшов обґрунтованого висновку про те, що звільнення позивача проведено з дотриманням вимог чинного законодавства, оскільки відповідач як власник комунального навчального закладу має право на визначення форми та умов договору з керівником цього закладу, у тому числі шляхом укладення контракту. При цьому суд правильно зазначив, що невнесення запису до трудової книжки про укладення контракту не є підставою для визнання його незаконним, а вимог про скасування рішення районної ради про його дострокове звільнення позивач не заявляв.

Постановою Верховного Суду від 17 жовтня 2018 року рішення апеляційного суду Чернівецької області від 21 лютого 2017 року скасовано, рішення Герцаївського районного суду Чернівецької області від 08 грудня 2016 року залишено в силі.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 17 жовтня 2018 року у справі № 714/849/16-ц (провадження № 61-26237 св 18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77286033>

1.1.5.6.3. З урахуванням особливостей контрактної форми трудового договору наявність чи відсутність вини не є визначальною для припинення дії контракту. Визначальним у цьому випадку є сам факт порушення умов контракту, а встановлена вина керівника лише додатково підтверджує законність оскаржуваного наказу

30 серпня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до державного підприємства «Львівський дослідно-експериментальний завод технологічного обладнання», Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, треті особи: Управління Пенсійного фонду в Личаківському районі м. Львова, ОСОБА\_5 про визнання незаконними та скасування наказів, поновлення на посаді.

Судами встановлено, що 03 лютого 2009 року між Міністерством промислової політики України та позивачем було укладено контракт, на підставі якого останнього було призначено на посаду директора ДП «Львівський дослідно-експериментальний завод технологічного обладнання» на термін з 03 лютого 2009 року по 02 лютого 2014 року.

Відповідно до наказу державного агентства України з управління державними корпоративними правами та майном від 23 квітня 2013 року позивача звільнено з посади директора підприємства за невиконання умов контракту відповідно до пункту 8 статті 36 КЗпП України.

Позивач вважав, що відстуні підстави для звільнення, передбачені положеннями контракту, оскільки вказана в оскаржуваному наказі заборгованість підприємства по сплаті єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування виникла з незалежних від нього причин.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Частиною 3 статті 21 КЗпП України визначено, що особливою формою трудового договору є контракт, в якому строк його дії, права, обов'язки і відповідальність сторін (в тому числі матеріальна), умови матеріального забезпечення і організації праці працівника, умови розірвання договору, в тому числі дострокового, можуть встановлюватися угодою сторін. Сфера застосування контракту визначається законами України.

Водночас згідно з п. 8 ст. 36 КЗпП України підставами припинення трудового договору є підстави, передбачені контрактом.

Відповідно умов контракту від 03 лютого 2009 року керівник може бути звільнений з посади, а контракт розірваний з ініціативи органу управління майном, у тому числі, за пропозицією місцевого органу державної виконавчої влади, до закінчення терміну його дії у разі одноразового грубого порушення керівником законодавства чи обов'язків, передбачених контрактом, в результаті чого для підприємства настали значні негативні наслідки (понесено збитки, виплачено штрафи, тощо), а також у разі невиконання підприємством зобов'язань перед бюджетом та Пенсійним фондом щодо сплати податків та обов'язкових платежів та невиконання підприємством зобов'язань щодо виплати заробітної плати працівникам чи недотримання графіка погашення заборгованості із заробітної плати.

Суди попередніх інстанцій вірно послалися на положення контракту від 03 лютого 2009 року та пунктів Статуту ДП «Львівський дослідно-експериментальний завод технологічного обладнання», якими передбачено, що директор підприємства самостійно вирішує питання діяльності підприємства за виключенням тих, що належать до компетенції Мінпромполітики. При цьому суди зауважили, що відповідальність за невиконання підприємством вказаного обов'язку покладається саме на керівника. Контракт в свою чергу лише встановлює вид такої відповідальності - припинення дії контракту.

На підставі належним чином оцінених доказів, суди попередніх інстанції дійшли правомірного висновку, про відсутність правових підстав вважати оспорювані накази незаконними. Отже, суди дійшли вірного висновку, що з врахуванням особливостей контрактної форми трудового договору, наявність чи відсутність вини не є визначальним для припинення дії контракту. Визначальним у даному випадку є сам факт порушення, а встановлена вина керівника, лише додатково підтверджує законність оскаржуваного наказу.

Постановою Верховного Суду від 30 серпня 2018 року рішення Личаківського районного суду м. Львова від 29 березня 2016 року та ухвалу апеляційного суду Львівської області від 20 червня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 30 серпня 2018 року у справі № 463/3091/15 (провадження № 61-32076св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76207179>

#### 1.1.5.7. Припинення трудового договору за п. 9 ч. 1 ст. 36 КЗпП України

1.1.5.7.1. Відмова від укладання контракту художнім та артистичним персоналом державних та комунальних закладів культури є підставою для припинення безстрокового трудового договору згідно з пунктом 9 частини першої статті 36 КЗпП України

25 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до державного підприємства «Національний академічний театр опери та балету України імені Т. Г. Шевченка» про поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Судами встановлено, що позивачка перебувала у трудових відносинах з відповідачем.

Наказом державного підприємства «Національний академічний театр опери та балету України ім. Т. Г. Шевченка» від 23 лютого 2017 року безстроковий трудовий договір з позивачем, артистом допоміжного складу, припинено 23 лютого 2017 року згідно з пунктом 9 статті 36 КЗпП України.

Рішенням районного суду в задоволенні позову відмовлено.

Постановою апеляційного суду рішення районного суду залишено без змін.

Суди на підставі належним чином оцінених доказів, поданих сторонами, дійшли правильного висновку про те, що позивач відмовився від підписання контракту, норма Закону, якою запроваджено обов'язкове укладання строкового контракту з працівниками художнього та артистичного персоналу, які перебувають у трудових відносинах з державними та комунальними закладами культури, не визнавалась неконституційною, а у діях відповідача не встановлено порушення трудового законодавства при винесенні спірного наказу, на які посилався

позивач, тобто відповідач діяв у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Суди дійшли вірного висновку про те, що звільнення позивача саме на підставі пункту 9 статті 36 КЗпП України кореспондується з пунктами 2, 3 Прикінцевих положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження контрактної форми роботи у сфері культури та конкурсної процедури призначення керівників державних та комунальних закладів культури», де передбачено, що набрання чинності цим Законом є підставою для припинення безстрокового трудового договору з керівниками державних комунальних закладів культури, а також з професійними творчими працівниками (художнім та артистичним персоналом) державних та комунальних закладів культури згідно з пунктом 9 статті 36 КЗпП України.

Отже, контрактна форма роботи творчих працівників, у тому числі позивача, запроваджена спеціальним Законом, який і підлягає застосуванню до спірних правовідносин.

Постановою Верховного Суду від 25 листопада 2019 року рішення Оболонського районного суду м. Києва від 05 червня 2018 року та постанову Апеляційного суду м. Києва від 20 вересня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 25 листопада 2019 року у справі № 756/3578/17 (провадження № 61-45760св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85903574>

Аналогічні правові висновки сформульовано у постановах Верховного Суду:

1) від 04 квітня 2018 року справа № 753/4687/17 (провадження № 61-6242 св 18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73304730>

2) від 07 листопада 2018 року справа № 398/3701/16-ц (провадження № 61-16254 св18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77801340>

### 1.1.6. Спори, що виникають у зв'язку з розірванням трудового договору з ініціативи працівника

1.1.6.1. Розірвання трудового договору з ініціативи працівника у зв'язку з невиконанням роботодавцем законодавства про працю здійснюється на підставі заяви працівника з дотриманням передбаченого частиною першою статті 38 КЗпП України порядку

17 жовтня 2018 року Верховний Суд у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Малого приватного підприємства «Максим» про зобов'язання видати наказ про звільнення, стягнення заборгованості із заробітної плати, середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні та відшкодування моральної шкоди.

Судами встановлено, що наказом МПП «Максим» від 12 грудня 2013 року позивач був прийнятий на роботу на посаду муляра.

З 01 листопада 2014 року позивач без подання заяви про звільнення самостійно припинив роботу на Підприємстві і ця обставина сторонами не заперечується. 03 липня 2015 року на адресу МПП «Максим» надійшли дві заяви позивача від 01 липня 2015 року про його звільнення з роботи за власним бажанням, проведення остаточного розрахунку та про надання відомостей про розмір заборгованості із заробітній платі.

Листом МПП «Максим» від 16 липня 2015 року позивачу було повідомлено про необхідність попередження про звільнення за два тижні, а також про необхідність з'явитися на Підприємство для надання письмових пояснень щодо причин його відсутності на робочому місці.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Регламентований ст. 38 КЗпП України порядок звільнення працівника за власним бажанням передбачає необхідність письмового звернення працівника до роботодавця за два тижні до звільнення з попередженням про розірвання трудового договору; зазначення у заяві про звільнення за власним бажанням про порушення роботодавцем законодавства про працю у випадку звільнення з такої підстави; продовження працівником роботи до видачі власником або уповноваженим ним органом наказу (розпорядження) про звільнення. Залишення роботи без дотримання передбаченого ч. 1 ст. 38 КЗпП України порядку є самовільним, у тому числі й за обставин фактичної наявності заборгованості з виплати заробітної у підприємства перед працівником, коли він не посилається на відповідні обставини у заяві про звільнення. Обов'язок роботодавця звільнити працівника за поданою ним заявою про звільнення за власним бажанням без дотримання передбаченого ч. 1 ст. 38 КЗпП України порядку наведеною нормою не встановлений.

Скасовуючи рішення місцевого суду та відмовляючи у задоволенні позову в частині зобов'язання МПП «Максим» видати наказ про звільнення позивача за власним бажанням за ч. 3 ст. 38 КЗпП України, апеляційний суд правильно виходив з того, що позивач не надав доказів подання роботодавцю заяви про його звільнення з роботи саме у зв'язку з невплатою заробітної плати. Разом з тим залишення роботи без дотримання передбаченого ч. 1 ст. 38 КЗпП України порядку є самовільним, у тому числі й за обставин фактичної наявності заборгованості з виплати заробітної плати у підприємства перед працівником.

Тому не заслуговують на увагу доводи касаційної скарги про те, що позивач звертався до відповідача з письмовою заявою про звільнення з роботи саме з підстав, передбачених ч. 3 ст. 38 КЗпП України, положення якої, на думку заявника, підлягали застосуванню до спірних правовідносин.

За таких обставин також правильним є висновок суду апеляційної інстанції щодо відсутності підстав для задоволення позову в частині зобов'язання відповідача внести відповідний запис до трудової книжки, видати трудову книжку, стягнути компенсацію за невикористану відпустку, вихідну допомогу та середній

заробіток за час затримки розрахунку при звільненні, оскільки зазначені вимоги є похідними від основної вимоги (зобов'язання видати наказ про звільнення).

Постановою Верховного Суду від 17 жовтня 2018 року рішення Апеляційного суду Сумської області від 06 березня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 17 жовтня 2018 року у справі № 589/771/16-ц (провадження № 61-13258сво18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77312822>

1.1.6.2. Смерть єдиного учасника товариства не позбавляє директора товариства можливості реалізувати передбачене частиною першою статті 38 КЗпП України право на розірвання трудового договору за власним бажанням, укладеного на невизначений строк

22 травня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до товариства з обмеженою відповідальністю «Ревю» про припинення трудових відносин.

Суди встановили, що у зв'язку зі смертю єдиного учасника товариства унеможливлено вирішення питання звільнення директора товариства шляхом проведення загальних зборів його учасників, тобто із застосуванням норм корпоративного права, існує порушення права позивача на припинення трудових відносин.

Рішенням районного суду в задоволенні позовних вимог відмовлено і мотивовано тим, що питання прийняття на посаду позивача та його звільнення з цієї посади повинно вирішуватись загальними зборами та спадкоємцем єдиного учасника товариства ОСОБА\_2.

Ухвалою апеляційного суду рішення суду першої інстанції залишено без змін.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

За змістом статті 22 КЗпП України будь-яке пряме або непряме обмеження прав чи встановлення прямих або непрямих переваг при укладенні, зміні та припиненні трудового договору не допускається.

Підстави припинення трудового договору передбачені статтею 36 КЗпП України, серед яких такі як угода сторін, закінчення строку такого договору, його розірвання з ініціативи працівника або з ініціативи власника тощо. Позивач просив припинити трудові правовідносини з товариством на підставі частини першої статті 38 КЗпП України – з ініціативи працівника.

Враховуючи порушення права позивача на припинення трудового договору, обраний ним спосіб захисту направлений на відновлення його трудових прав, гарантованих Конституцією України.



Передбачений частиною першою статті 38 КЗпП України порядок розірвання трудового договору з ініціативи працівника передбачає попередження ним про це власника або уповноважений орган письмово за два тижні.

За встановлених у цій справі обставин положення закону щодо письмового попередження власника про бажання працівника звільнитись нівелюється, а іншого порядку звільнення з ініціативи працівника чинне законодавство не передбачає.

Недосконалість національного законодавства та прогалини у правовому регулюванні певних правовідносин не можуть бути підставою для позбавлення особи права на захист його порушених прав у обраний ним спосіб.

За таких обставин позовні вимоги про припинення трудових відносин з ТОВ «Ревю» на підставі частини першої статті 38 КЗпП України підлягають задоволенню, а оскаржені судові рішення - скасуванню з ухваленням нового рішення на підставі статті 412 ЦПК України, адже обставини, що мають значення для вирішення спору, судами встановлені.

Постановою Верховного Суду від 22 травня 2019 року рішення Печерського районного суду м. Києва від 06 квітня 2017 року та ухвалу Апеляційного суду міста Києва від 19 червня 2017 року скасовано, ухвалено нове рішення.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 22 травня 2019 року у справі № 757/61865/16-ц (провадження № 61-33113св 18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82499307>

1.1.6.3. Загальними зборами учасників товариства заява про звільнення за власним бажанням з посади директора ТОВ не розглянута і питання про припинення трудових відносин не вирішено. Якщо закон або договір не визначає ефективного способу захисту порушеного, невизнаного або оспореного права, свободи чи інтересу особи, яка звернулася до суду, суд відповідно до викладеної в позові вимоги такої особи може визначити у своєму рішенні такий спосіб захисту, який не суперечить закону. Ефективним у цьому випадку є такий спосіб захисту, як припинення трудових відносин на підставі частини першої статті 38 КЗпП України

03 липня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до товариства з обмеженою відповідальністю «Укркеш», третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору – компанія з обмеженою відповідальністю «Алгетус Холдінгз Лімітед», про звільнення з посади директора та зобов'язання вчинити певні дії.

Суди встановили, що позивач 18 травня 2010 року приступив до виконання обов'язків директора товариства згідно з наказом ТОВ «Укркеш», протоколу загальних зборів учасників ТОВ «Укркеш» та його заяви.

25 липня 2016 року позивач звернувся до загальних зборів учасників ТОВ «Укркеш» із заявою про звільнення за власним бажанням на підставі статті 38 КЗпП України. Цього ж дня, він направив єдиному учаснику ТОВ «Укркеш» – КОВ «Алгетус Холдінгз Лімітед» повідомлення про проведення загальних зборів учасників товариства із зазначенням порядку денного зборів, на вирішення яких винесено питання про його звільнення. Однак, у заплановану дату – 31 серпня 2016 року загальні збори учасників ТОВ «Укркеш» не відбулися у зв'язку з неявкою на них єдиного учасника товариства.

Позивач, просив визнати його звільненим з посади директора ТОВ «Укркеш» на підставі статті 38 КЗпП України (з ініціативи працівника) у дату набрання чинності рішення у справі та виключити з Єдиного державного реєстру юридичних та фізичних осіб-підприємців запис про нього у графі «ПІБ керівника юридичної особи» та у графі «ПІБ осіб, які мають право вчиняти юридичні дії від імені юридичної особи без довіреності, у тому числі підписувати договори та наявність обмежень щодо представництва від імені юридичної особи» ТОВ «Укркеш».

Рішенням районного суду у задоволенні позову відмовлено і мотивовано тим, що ТОВ «Укркеш» є неналежним відповідачем у цій справі, оскільки учасником цього товариства є КОВ «Алгетус Холдінгз Лімітед» та саме бездіяльність останнього щодо вирішення питання про припинення трудових відносин призвела до порушення прав позивача. При цьому, із клопотанням про заміну відповідача або залучення співвідповідача позивач до суду не звертався. На підставі вказаного, суд вважав, що позивачем невірно визначено суб'єктний склад учасників справи, що є підставою для відмови у задоволенні позову.

Рішенням апеляційного суду рішення районного суду скасовано і ухвалено нове рішення, яким у задоволенні позову відмовлено з інших правових підстав.

Рішення апеляційного суду мотивоване тим, що суд першої інстанції дійшов помилкового висновку, що ТОВ «Укркеш» є неналежним відповідачем у справі, оскільки цей спір стосується припинення трудових відносин, які склалися між ТОВ «Укркеш» та позивачем як директором цього товариства. Судом встановлено, що ТОВ «Укркеш» у порушення вимог статті 38 КЗпП України не вчинено будь-яких дій з приводу вирішення питання про звільнення позивача із займаної посади, що свідчить про порушення відповідачем вимог трудового законодавства і обмеження трудових прав. Разом з тим, оскільки позивачем обрано неналежний спосіб захисту порушеного права, то суд відмовив у задоволенні позову.

Згідно зі статутом товариства вирішення питання про звільнення керівника відноситься до виключної компетенції загальних зборів товариства. Судом встановлено, що ТОВ «Укркеш» не виконало вимоги трудового законодавства, не здійснило будь-яких дій, спрямованих на вирішення питання про звільнення позивача з посади директора товариства. Тобто існує порушення права позивача на припинення трудових відносин.

За змістом статті 22 КЗпП України будь-яке пряме або непряме обмеження прав чи встановлення прямих або непрямих переваг при укладенні, зміні та припиненні трудового договору не допускається.

З урахуванням положень частини першої статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та усталеної практики Європейського Суду з прав людини необхідно зробити висновок, що наявність у реєстрі інформації щодо позивача як про керівника товариства відноситься до професійної діяльності останнього та охоплюється поняттям «приватне життя».

Згідно з частиною першою статті 38 КЗпП України працівник має право розірвати трудовий договір, укладений на невизначений строк, попередивши про це власника або уповноважений ним орган письмово за два тижні. Конституційний Суд України у рішеннях від 07 липня 2004 року № 14-рп/2004, від 16 жовтня 2007 року № 8-рп/2007 та від 29 січня 2008 року № 2-рп/2008 зазначав, що визначене статтею 43 Конституції України право на працю розглядає як природну потребу людини своїми фізичними і розумовими здібностями забезпечувати своє життя. Це право передбачає як можливість самостійно займатися трудовою діяльністю, так і можливість працювати за трудовим договором чи контрактом.

Свобода праці передбачає можливість особи займатися чи не займатися працею, а якщо займатися, то вільно її обирати, забезпечення кожному без дискримінації вступати у трудові відносини для реалізації своїх здібностей. За своєю природою право на працю є невідчужуваним і по суті означає забезпечення саме рівних можливостей для його реалізації.

Враховуючи порушення права позивача на припинення трудового договору, обраний ним спосіб захисту направлений на відновлення його трудових прав, гарантованих Конституцією України.

Передбачений частиною першою статті 38 КЗпП України порядок розірвання трудового договору з ініціативи працівника передбачає попередження ним про це власника або уповноважений орган письмово за два тижні.

За встановлених у цій справі обставин положення закону щодо письмового попередження власника про бажання працівника звільнитись нівелюється, а іншого порядку звільнення з ініціативи працівника чинне законодавство не передбачає.

Недосконалість національного законодавства та прогалини у правовому регулюванні певних правовідносин не можуть бути підставою для позбавлення особи права на захист його порушених прав у обраний ним спосіб.

Згідно з частиною першою статті 8 Конституції України в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Суддя, здійснюючи правосуддя, керується верховенством права (частина перша статті 129 Конституції України). Аналогічний припис закріплений у частині першій статті 10 ЦПК України.

Елементом принципу верховенства права є принцип правової визначеності, який, зокрема, передбачає, що закон, як і будь-який інший акт держави, повинен характеризуватися якістю, щоб виключити ризик свавілля.

Частиною другою статті 5 ЦПК України встановлено, що у випадку, якщо закон або договір не визначають ефективного способу захисту порушеного, невизнаного або оспореного права, свободи чи інтересу особи, яка звернулася до суду, суд відповідно до викладеної в позові вимоги такої особи може визначити у своєму рішенні такий спосіб захисту, який не суперечить закону.

У своїх рішеннях Європейський суд з прав людини постійно підкреслює цінність та важливість дотримання формалізованих норм цивільного процесу, за допомогою яких сторони забезпечують вирішення спору цивільного характеру, оскільки завдяки цьому може обмежуватися обсяг дискреції, забезпечуватися рівність сторін, запобігатися свавілля, забезпечуватися ефективно вирішення спору та розгляд справи судом упродовж розумного строку, а також забезпечуватися правова визначеність та повага до суду. В той же час «надмірний формалізм» може суперечити вимозі забезпечення практичного та ефективного права на доступ до суду відповідно до пункту першого статті 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Це зазвичай відбувається у випадку особливо вузького тлумачення процесуальної норми, що перешкоджає розгляду позову заявника по суті із супутнім ризиком порушення його чи її права на ефективний судовий захист (див. *mutatis mutandis* рішення Європейського суду з прав людини у справах «Белеш та інші проти Чеської Республіки» (*Beles and Others v. the Czech Republic*, заява № 47273/99, § 50-51, 69); «Волчі проти Франції» (*Walchli v. France*, заява № 35787/03, § 29).

При проведенні оцінювання Європейський суд з прав людини часто наголошує на питаннях «правової визначеності» та «належного здійснення правосуддя» як на двох основних елементах для проведення розмежування між надмірним формалізмом та прийнятним застосуванням процесуальних формальностей. Зі змісту позовної заяви ОСОБА\_1 вбачається, що він просить суд визнати його звільненим з посади директора ТОВ «Укркеш».

Однак, згідно зі статутом ТОВ «Укркеш» вирішення питання про звільнення керівника відноситься до виключної компетенції загальних зборів товариства.

Разом з тим, відповідно до вимог частини другої статті 5 ЦПК України, з урахуванням встановлених обставин справи та виходячи з того, що пред'явлення позову по суті спрямоване на припинення трудових правовідносин між позивачем і ТОВ «Укркеш», колегія суддів вважає, що ефективним і таким, що не суперечить закону, у даному випадку буде такий спосіб захисту як припинення трудових відносин позивача з ТОВ «Укркеш» на підставі частини першої статті 38 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 03 липня 2019 року рішення Київського районного суду м. Одеси від 01 лютого 2017 року та рішення Апеляційного суду Одеської області від 31 травня 2017 року скасовано.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 03 липня 2019 року у справі № 520/11437/16-ц (провадження № 61-11763св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83024956>

1.1.6.4. Розглядаючи позовні вимоги щодо оскарження наказу про припинення трудового договору за статтею 38 КЗпП України, суди повинні з'ясувати, чи було волевиявлення працівника на припинення трудового договору за власним бажанням у момент видачі наказу про звільнення

18 грудня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до ТОВ «Гранд Де Тур» про поновлення на роботі, стягнення невиплаченої заробітної плати, середнього заробітку за час вимушеного прогулу та компенсації передбачену Законом України «Про оплату праці».

Звертаючись до суду позивач посилався на незаконність його звільнення в порядку статті 38 КЗпП України, мотивуючи тим, що заяву про звільнення за власним бажанням від 18 квітня 2016 року він не писав та не подавав.

Рішенням районного суду у задоволенні позову відмовлено.

Постановою апеляційного суду рішення районного суду залишено без змін.

У справах про звільнення особи за власним бажанням суди повинні перевіряти доводи працівника про те, що власник або уповноважений ним орган примусили його подати заяву про розірвання трудового договору.

Отже, Касаційний цивільний суд зазначив, що положеннями КЗпП України визначено, що при розірванні трудового договору з ініціативи працівника, роботодавець може звільнити працівника у день подання останнім заяви за умови, якщо працівник сам визначає цей день датою звільнення, вказавши при цьому поважну причину, яка зумовила прийняття ним рішення про звільнення (переїзд на нове місце проживання, вступ до навчального закладу, переведення чоловіка або дружини на роботу в іншу місцевість тощо).

Вирішуючи спір, суд зосередився на дійсності запису в трудовій книжці позивача щодо його оформлення на роботу в ТОВ «Гранд Де Тур».

Разом із тим, не дано належної оцінки тому факту, що стороною позивача категорично заперечується факт подання 18 квітня 2016 року заяви про звільнення та волевиявлення на звільнення за власним бажанням.

З наведеного слідує, що залишилось не з'ясованим, чи було волевиявлення працівника на припинення трудового договору в момент видачі наказу про звільнення.

Постановою Верховного Суду від 18 грудня 2019 року касаційна скарга задоволена, рішення Голосіївського районного суду м. Києва від 02 березня 2018 року та постанова Апеляційного суду м. Києва від 12 липня 2018 року скасовано, а справа передана на новий розгляд до суду першої інстанції.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 18 грудня 2019 року у справі № 752/12431/17 (провадження №61-42463св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86504922>

1.1.6.5. Подання працівником заяви про звільнення за власним бажанням без зазначення конкретної дати звільнення не є підставою для розірвання з ним трудового договору до закінчення обумовленого в статті 38 КЗпП України строку

18 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до ТОВ «БалТранс» про скасування наказу про звільнення, поновлення на роботі, стягнення заробітної плати, середнього заробітку за час затримки видачі трудової книжки та відшкодування моральної шкоди.

Судами встановлено, що наказом ТОВ «БалТранс» від 03 квітня 2017 року позивача прийнято на роботу на посаду начальника ділянки з 04 квітня 2017 року.

15 травня 2017 року позивач подав директору ТОВ «БалТранс» заяву, в якій просив звільнити його з роботи у зв'язку зі зміною місця проживання, без узгодження дати звільнення.

16 травня 2017 року директор ТОВ «БалТранс» видав наказ про звільнення позивача з роботи за власним бажанням у зв'язку з переїздом на нове місце проживання на підставі статті 38 КЗпП України.

Рішенням міського суду позов задоволено частково і мотивоване тим, що позовні вимоги про визнання незаконним та скасування наказу про його звільнення не підлягають задоволенню, оскільки обставини щодо порушення відповідачем його трудових прав, на які він посилається як на підставу своїх вимог, не доведені. Разом з тим, відповідачем було порушено порядок розрахунку при звільненні позивача та порядок видачі трудової книжки.

В судовому засіданні апеляційного суду позивач ствердив, що заяву про звільнення з роботи від дійсно подавав, однак не зазначив у ній дати свого звільнення та не просив звільнити його з роботи до закінчення двотижневого строку. Після подання заяви про звільнення у нього змінилися обставини і він продовжив працювати на своїй посаді.

Скасовуючи рішення місцевого суду та частково задовольняючи позов, апеляційний суд правильно виходив з того, що звільнення працівника за його заявою про звільнення за власним бажанням без узгодження дати звільнення до закінчення двотижневого строку є порушенням прав працівника і підставою для його поновлення на роботі та виплати йому середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Постановою Верховного Суду від 18 листопада 2019 року постанову Апеляційного суду Донецької області від 01 березня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 18 листопада 2019 року у справі № 229/2676/17 (провадження № 61-17551св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85743339>

### 1.1.7. Спори, що виникають у зв'язку з розірванням трудового договору з ініціативи роботодавця за ст. 40 КЗпП України

#### 1.1.7.1. Розірвання трудового договору за п. 1 ч. 1 ст. 40 КЗпП України

1.1.7.1.1. Розглядаючи трудові спори, пов'язані зі звільненням із займаної посади у зв'язку зі скороченням чисельності та штату працівників за пунктом 1 частини першої статті 40 КЗпП України, суди зобов'язані з'ясувати, чи дійсно у відповідача мали місце зміни в організації виробництва і праці, чи додержано роботодавцем норм законодавства, що регулюють вивільнення працівника

16 січня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до ДП «Укрриба», треті особи, які не заявляють самостійних вимог: Державне агентство рибного господарства України, Первинна профспілкова організація Державного підприємства «Укрриба», про визнання незаконним та скасування наказу ДП «Укрриба» про звільнення ОСОБА\_3, поновлення його на роботі на посаді заступника директора ДП «Укрриба», стягнення заробітної плати за час вимушеного прогулу, суми преміювання за підсумками роботи за відпрацьований 2014 календарний рік у якості відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що наказом від 17 жовтня 2011 року ОСОБА\_3 прийнято на посаду заступника директора ДП «Укрриба» з 18 жовтня 2011 року з посадовим окладом згідно зі штатним розписом.

12 січня 2015 року позивача було звільнено із займаної посади у зв'язку зі скороченням чисельності та штату працівників на підставі п. 1 ст.40 КЗпП України.

Рішенням районного суду, яке залишено без змін ухвалою апеляційного суду, у задоволенні позову відмовлено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Згідно з наданим штатним розписом, який був чинним на час видання наказу щодо змін в організації виробництва і праці, передбачено дві посади заступників директора, після проведення скорочення чисельності штату працівників обидві посади заступників директора були скорочені. 12 січня 2015 року до посадової інструкції першого заступника директора державного департаменту «Укрриба» були внесені зміни, у зв'язку з якими ОСОБА\_3 не міг бути призначений на посаду першого заступника директора, оскільки не мав відповідної освіти.

Крім того, суд вважає безпідставними посилання позивача на те, що його звільнення було проведено без проведення консультацій з профспілками, оскільки згода на звільнення позивача, як заступника директора первинної профспілкової організації ДП «Укрриба», не вимагається законодавством, так як відповідно

до частини першої статті 43-1 КЗпП України, розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу без згоди виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) допускається у випадках: звільнення керівника підприємства, установи, організації (філіалу, представництва, відділення та іншого відокремленого підрозділу), його заступників, головного бухгалтера підприємства, установи, організації, його заступників, а також службових осіб органів доходів і зборів, яким присвоєно спеціальні звання, і службових осіб центральних органів виконавчої влади, що реалізують державну політику у сферах державного фінансового контролю та контролю за цінами; керівних працівників, які обираються, затверджуються або призначаються на посади державними органами, органами місцевого самоврядування, а також громадськими організаціями та іншими об'єднаннями громадян.

Розглядаючи трудові спори, пов'язані зі звільненням за пунктом 1 статті 40 КЗпП України, суди зобов'язані з'ясувати, чи дійсно у відповідача мали місце зміни в організації виробництва і праці, зокрема ліквідація, реорганізація або перепрофілювання підприємства, установи, організації, скорочення чисельності або штату працівників, чи додержано власником або уповноваженим ним органом норм законодавства, що регулюють вивільнення працівника, які є докази щодо змін в організації виробництва і праці, про те, що працівник відмовився від переведення на іншу роботу або що власник або уповноважений ним орган не мав можливості перевести працівника з його згоди на іншу роботу на тому ж підприємстві, в установі, організації.

Згідно з правовою позицією Верховного Суду України, викладеною у постанові від 25 травня 2016 року № 6-3048цс15, однією з найважливіших гарантій для працівників при скороченні чисельності або штату є обов'язок власника підприємства чи уповноваженого ним органу працевлаштувати працівника.

Власник вважається таким, що належним чином виконав вимоги ч. 2 ст. 40, ч. 3 ст. 49-2 КЗпП України щодо працевлаштування працівника, якщо запропонував йому наявну на підприємстві роботу, тобто вакантну посаду чи роботу за відповідною професією чи спеціальністю, чи іншу вакантну посаду, яку працівник може виконувати з урахуванням його освіти, кваліфікації, досвіду тощо.

Відповідно до п.1.1 статуту ДП «Укрриба» - це підприємство, засноване на державній власності, входить до сфери управління Державного агентства рибного господарства України та підзвітне йому.

Згідно з дипломом позивач отримав повну вищу освіту за спеціальністю «Бойове застосування та управління діями частин військово-морських сил» та здобув кваліфікацію магістра військового управління, офіцера військового управління оперативно-тактичного рівня.

Відповідачем не були запропоновані вакантні посади, оскільки вони не відповідали спеціальності та кваліфікації позивача, вимагали повної вищої економічної освіти, повної вищої юридичної освіти чи вищої, або середньої



технічної освіти у сфері гідромеліорації та/або гідротехніки, саме у зв'язку із цим відповідач був позбавлений можливості запропонувати позивачу іншу вакантну посаду чи роботу за відповідною професією чи спеціальністю на підприємстві.

Постановою Верховного Суду від 16 січня 2018 року заочне рішення Шевченківського районного суду м. Києва від 19 квітня 2016 року та ухвалу Апеляційного суду м. Києва від 26 жовтня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 16 січня 2018 року у справі № 761/3694/15-ц (провадження № 61-89 ск 17) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71693616>

1.1.7.1.2. Питання доцільності скорочення чисельності або штату працівників не належить до компетенції суду. При звільненні у зв'язку зі скороченням штату працівників враховується переважне право працівника залишитися на роботі та пропонується інша робота на тому самому підприємстві, в установі, організації. Коло працівників, серед яких визначаються особи, які мають переважне право на залишення на роботі, формується з осіб, які займають аналогічну (ідентичну) посаду

27 березня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до приватного акціонерного товариства «Київський завод шампанських вин «Столичний», третя особа – виконавчий директор ПрАТ «КЗШВ «Столичний» ОСОБА\_4, про поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що з 08 лютого 2010 року до дати звільнення - 17 березня 2017 року позивач працював на посаді провідного інженера-технолога цеху приймання виноматеріалів та ферментації ПрАТ «КЗШВ «Столичний». 03 січня 2017 року відповідачем, у зв'язку зі змінами в організації виробництва і праці, було видано ряд наказів про зміни в штатному розписі та скорочення штату працівників, в тому числі і наказ, згідно якого 17 березня 2017 року скорочувалась одна штатна одиниця - провідного інженера-технолога цеху приймання виноматеріалів та ферментації. Наказом від 14 березня 2017 року його було звільнено з роботи на підставі пункту 1 частини першої статті 40 КЗпП України, у зв'язку зі скороченням штату працівників.

Позивач вважав своє звільнення на підставі пункту 1 частини першої статті 40 КЗпП України незаконним, оскільки було проведено з порушенням чинного законодавства, зокрема статті 42 та частини другої статті 49-2 КЗпП України.

Рішенням районного суду позов задоволено частково.

Апеляційний суд, погоджуючись з висновками місцевого суду, зазначив про те, що суд першої інстанції вірно встановив фактичні обставини справи, дав належну оцінку зібраним доказам, вірно послався на закон, що регулює спірні правовідносини, дійшов до обґрунтованого висновку про часткове задоволення позову, оскільки посадові завдання та обов'язки як провідного інженера-

технолога та провідного технолога, інженера-технолога I категорії та технолога ферментації, технолога приймання виноматеріалів та обробки не змінилися, а тому змін в організації виробництва і праці не було, а фактично змінювалися лише назви посад, у той час як внаслідок цих змін і було незаконно звільнено позивача.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Згідно з пунктом 1 частини першої статті 40 КЗпП України трудовий договір, укладений на невизначений строк, а також строковий трудовий договір до закінчення строку його чинності можуть бути розірвані власником або уповноваженим ним органом у випадку змін в організації виробництва і праці, в тому числі ліквідації, реорганізації, банкрутства або перепрофілювання підприємства, установи, організації, скорочення чисельності або штату працівників.

Частиною другою статті 40 цього Кодексу встановлено, що звільнення з підстав, зазначених у пунктах 1, 2 і 6 цієї статті, допускається, якщо неможливо перевести працівника, за його згодою, на іншу роботу.

Власник є таким, що належно виконав вимоги частини другої статті 40, частини третьої статті 49-2 КЗпП України щодо працевлаштування працівника, якщо запропонував йому наявну на підприємстві роботу, тобто вакантну посаду чи роботу за відповідною професією чи спеціальністю, чи іншу вакантну роботу, яку працівник може виконувати з урахуванням його освіти, кваліфікації, досвіду тощо.

Суди встановили, що позивач був повідомлений під підпис про майбутнє звільнення, наявні вакантні посади чи робота за відповідною професією чи спеціальністю, чи інша вакантна робота, яку позивач міг виконувати з урахуванням його освіти, кваліфікації, досвіду, були відсутні на підприємстві, відповідач був позбавлений реальної можливості запропонувати їх позивачу та як наслідок його працевлаштувати, профспілковим комітетом надана згода на звільнення.

Ураховуючи те, що підприємство вправі самостійно визначати свою організаційну структуру, встановлювати чисельність працівників і штатний розпис, висновок судів про те, що на підприємстві не відбулося скорочення чисельності штату працівників є передчасним. Суди фактично увійшли в обговорення питання доцільності скорочення чисельності або штату працівників, що лежить поза межами компетенції суду.

Також є передчасними висновки судів попередніх інстанції про те, що посада, яку займав позивач (провідний технолог цеху приймання виноматеріалів та ферментації) є тотожною за своїми посадовими завданнями та обов'язками посаді «провідний інженер-технолог», а тому ОСОБА\_1 має переважне право на залишення на роботі в порівнянні з ОСОБА\_7, з огляду на таке.

Частиною першою ст. 42 КЗпП України встановлено, що при скороченні чисельності чи штату працівників у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці переважне право на залишення на роботі надається працівникам з більш

високою кваліфікацією і продуктивністю праці. При рівних умовах продуктивності праці і кваліфікації перевага в залишенні на роботі надається вказаним у переліку (ч. 2 ст. 42 КЗпП України).

Тобто, застосування положень ст. 42 КЗпП України можливе серед працівників обіймають ідентичні (тотожні, однакові) посади.

Враховуючи, що посада провідного інженер-технолога цеху приймання виноматеріалів та ферментації була єдиною на підприємстві, застосування у такому випадку положень ст. 42 КЗпП України є помилковим.

Разом із тим, повноваження щодо призначення та визначення обсягу необхідної кваліфікації працівника на ту чи іншу посаду належить власнику або уповноваженому ним органу. Якщо це право не використовувалось, суд не повинен обговорювати питання про доцільність такої перестановки (перегрупування).

За таких підстав, висновки судів попередніх інстанції про порушення відповідачем процедури звільнення позивача на підставі п. 1 ч. 1 ст. 40 КЗпП України зроблені судами внаслідок неналежного встановлення обставин справи, від яких залежить правильне вирішення справи.

Постановою Верховного Суду від 27 березня 2019 року рішення Оболонського районного суду м. Києва від 19 липня 2018 року та постанову Київського апеляційного суду від 23 жовтня 2018 року скасовано, справу передано на новий розгляд до суду першої інстанції.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 27 березня 2019 року у справа № 756/5243/17 (провадження № 61-47646св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80919013>

1.1.7.1.3. Звільнення жінок, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, у зв'язку з ліквідацією юридичної особи – банкрута, здійснюється відповідно до вимог законодавства України з обов'язковим повідомленням про таке вивільнення державного центру зайнятості, на який законом покладено обов'язок їх працевлаштування

24 квітня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула у відкритому судовому засіданні заяву ПрАТ «ДПД Україна» про перегляд постанови Вищого господарського суду України від 01 листопада 2017 року та постанови Київського апеляційного господарського суду від 12 липня 2017 року у справі № 911/3259/16 за позовом ОСОБА\_3 до ПрАТ «ДПД Україна» про поновлення на роботі, стягнення середньомісячного заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Відповідно до частини третьої статті 184 КЗпП України звільнення вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (до шести років - частина шоста статті 179), одиноких матерів при наявності дитини віком до чотирнадцяти років або дитини-інваліда з ініціативи власника або уповноваженого ним органу не допускається, крім випадків повної ліквідації підприємства, установи,

організації, коли допускається звільнення з обов'язковим працевлаштуванням. Отже частиною третьою статті 184 КЗпП України встановлено гарантії для окремих категорій працівників, а саме: заборонено звільнення, зокрема, жінок, які мають дітей віком до трьох років, та передбачено обов'язкове їх працевлаштування у випадках звільнення за ініціативою власника при повній ліквідації підприємства, установи, організації.

Ліквідацією юридичної особи є спосіб припинення суб'єкта господарювання при якому припиняються всі його права, а зобов'язання мають бути виконані повністю в межах ліквідаційної процедури (стаття 111 ЦК України). Під реорганізацією юридичної особи розуміють припинення юридичної особи з переходом прав та обов'язків до іншої особи ( правонаступника) в порядку загального правонаступництва (стаття 104 ЦК України). При цьому, згідно частини четвертої статті 36 КЗпП України у разі реорганізації (злиття, приєднання, поділу, виділення, перетворення) дія трудового договору працівника продовжується. Таким чином, обов'язок працевлаштування зазначеної у статті 184 КЗпП України категорії жінок може бути покладено на власника підприємства, установи, організації лише у випадку реорганізації юридичної особи, коли права та обов'язки юридичної особи переходять до іншої особи внаслідок правонаступництва.

Порядок вивільнення працівників унормовано у статті 49-2 КЗпП України. У цьому порядку при відсутності роботи за відповідною професією чи спеціальністю на підприємстві на якому відбувається вивільнення працівників, а саме така обставина настає внаслідок ліквідації підприємства, установи, організації після визнання їх банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури, власник або уповноважена ним особа, а в даному випадку - ліквідатор, доводить до відома державної служби зайнятості про наступне вивільнення працівника із зазначенням його професії, спеціальності, кваліфікації та розміру оплати праці. Саме державна служба зайнятості в силу частини четвертої наведеної статті вчиняє дії по працевлаштуванню вивільненого працівника.

Згідно з частиною першою статті 22 Закону України «Про зайнятість населення» основними завданнями центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції, його територіальних органів є: реалізація державної політики у сфері зайнятості населення та трудової міграції; сприяння громадянам у підборі підходящої роботи; надання роботодавцям послуг з добору працівників; участь в організації проведення громадських та інших робіт тимчасового характеру; сприяння громадянам в організації підприємницької діяльності, зокрема шляхом надання індивідуальних та групових консультацій; організація підготовки, перепідготовки і підвищення кваліфікації безробітних з урахуванням поточної та перспективної потреб ринку праці; проведення професійної орієнтації населення тощо.

Частиною третьою статті 50 Закону України «Про зайнятість населення» визначено, що роботодавці зобов'язані своєчасно та в повному обсязі подавати територіальним органам центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції,

інформацію про заплановане масове вивільнення працівників у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці, у тому числі ліквідацією, реорганізацією або перепрофілюванням підприємств, установ, організацій, скороченням чисельності або штату працівників підприємства, установи, організації незалежно від форми власності, виду діяльності та господарювання за два місяці до вивільнення.

Тобто, державна служба зайнятості інформує працівників про роботу в тій самій чи іншій місцевості за їх професіями, спеціальностями, кваліфікаціями, а у разі їх відсутності – здійснює підбір іншої роботи з урахуванням індивідуальних побажань і суспільних потреб. встановлено, що ПрАТ «ДПД Україна» не має свого правонаступника (юридичної особи), де можна було б запропонувати позивачу робоче місце.

Судами також встановлено, що 11 травня 2016 року, тобто більше ніж за дев'ять місяців до звільнення позивача, ліквідатором було письмово повідомлено Києво-Святошинський районний центр зайнятості щодо вивільнення всіх працівників, в тому числі тих, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною до досягнення нею 3-х річного віку, що підтверджується відповідною інформацією за формою № 4-ПН.

Трудовий спір щодо оскарження дій по відмові у прийнятті на роботу підприємством, установою, організацією, які незаконно відмовляють у працевлаштуванні цієї категорії працівниць, відповідно до частини другої статті 232 КЗпП України може мати наслідком задоволення позову до такого підприємства, установи, організації про прийняття на роботу, а не про поновлення на попередній роботі у підприємстві, установі, організації, що ліквідуються.

Наведене у сукупності дає підстави для висновку, що відповідач звільнив ОСОБА\_3 на підставі пункту 1 частини першої статті 40 КЗпП України відповідно до вимог законодавства України про працю з урахуванням особливостей, передбачених Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Після визнання боржника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури ліквідатор повідомляє працівників банкрута про звільнення та здійснює його відповідно до законодавства України про працю, зокрема, він звільняє жінок, які мають дітей віком до трьох років, на підставі пункту 1 частини першої статті 40 КЗпП України та повідомляє про таке вивільнення державний центр зайнятості, на який законом покладено обов'язок їх працевлаштування.

Отже, апеляційний суд, з висновками якого погодився й суд касаційної інстанції, помилково дійшов висновку про те, що звільнення позивача відбулося з порушенням встановленого порядку, без дотримання наданих їй законодавством про працю гарантій працевлаштування.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 24 квітня 2018 року у справі № 911/3259/16 (провадження № 12-50гс18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73896765>

1.1.7.1.4. Зміна умов праці працівника шляхом звільнення з посади та пропозиція укласти з ним цивільно-правову угоду без дотримання гарантій, передбачених статтями 40, 42, 49-2 КЗпП України, є неналежним виконанням власником норм трудового законодавства та суперечить визначеним законом гарантіям

06 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до ООГ ЦЗД «Наші діти» про визнання незаконними та скасування наказів, поновлення на роботі, стягнення середньомісячного заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що 12 лютого 2015 року між ООГ ЦЗД «Наші діти» та позивачем укладений контракт, відповідно до умов якого остання прийнята на роботу в ООГ ЦЗД «Наші діти» на посаду сімейного вихователя з 16 лютого 2015 року із випробувальним терміном три місяці. Цей контракт є безстроковим трудовим договором.

Наказом від 27 квітня 2018 року позивача звільнено з посади сімейного вихователя у зв'язку зі скороченням штату та зміною організаційної структури ООГ ЦЗД «Наші діти».

Позивач вважала своє звільнення незаконним, оскільки наказ від 14 лютого 2018 року підписаний особою, яка не мала повноважень на його підписання. Крім того, вказаний наказ не містить підтвердження змін в організації праці та виробництва, відсутнє підтвердження скорочення чисельності або штату працівників. Разом з тим, наказ від 27 квітня 2018 року про звільнення є незаконним, оскільки він був виданий на підставі наказу від 14 лютого 2018 року. У зв'язку зі змінами в організації виробництва і праці роботодавець не запропонував працівникові всі наявні вакантні посади, які він може обіймати відповідно до своєї кваліфікації.

Вказані доводи про порушення зазначених норм трудового законодавства при звільненні позивача знайшли своє підтвердження.

Так, відмовляючи у задоволенні позовних вимог, суд першої інстанції, з яким погодився й апеляційний суд, не встановив, чи пропонував роботодавець позивачу наявну на підприємстві роботу, тобто вакантну посаду за відповідною спеціальністю чи іншу вакантну посаду, яку позивач може виконувати відповідно до її освіти, кваліфікації, досвіду тощо.

Висновок суду першої інстанції про те, що позивачу доведено до відома, що їй буде надано у подальшому гарантії як особі, яка має статус опікуна, матеріальне заохочення тощо не є належним виконанням обов'язку роботодавця відповідно до частини першої статті 40 КЗпП України, оскільки вказані гарантії і заохочення не можуть замінювати встановлені трудовим законодавством гарантії для працівників при звільненні.

Крім того, суди не надали належної оцінки штатному розпису ООГ ЦЗД «Наші діти», затвердженому 31 січня 2018 року, який містить посади вихователів та сімейних вихователів.

Суди не врахували, що пропозиція роботодавця укласти договір про надання послуг не є виконанням обов'язку роботодавця, визначеного статтею 49-2 КЗпП України щодо запропонування працівнику наявної на підприємстві роботи.

Крім того, виконання обов'язків за трудовим договором для працівника забезпечує поширення на нього дію трудового законодавства та встановлені цим законодавством права для працівників (оплата тимчасової непрацездатності, оплачувана відпустка тощо).

При цьому, також не є правильним висновок судів попередніх інстанцій про те, що позивач здійснювала повноваження щодо належного утримання, виховання та розвитку дітей, а не роботу (трудова функція) в межах режиму роботи ООГ ЦЗД «Наші діти».

Висновки судів першої та апеляційної інстанцій про те, що позивач не виконувала трудову функцію, не ґрунтуються на матеріалах справи.

Крім того, відповідно статті 52 Конституції України утримання та виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, покладається на державу.

Отже, вирішуючи спір у справі, суди також не врахували вказані норми права та не перевірили дотримання роботодавцем при звільненні позивача встановлених державою гарантій для працівника, який має під опікою дітей до 14 років.

Постановою Верховного Суду від 06 листопада 2019 року рішення Дніпровського районного суду міста Києва від 10 вересня 2018 року та постанову Київського апеляційного суду від 05 лютого 2019 року скасовано, а справу направлено на новий розгляд до суду першої інстанції.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 06 листопада 2019 року у справі № 755/8142/18 (провадження № 61-5097св19) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85868746>

1.1.7.1.5. Час знаходження працівника у відпустці або його тимчасової непрацездатності не виключається зі строку попередження працівника про наступне звільнення у разі належного його повідомлення про це

20 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_2 до ДП «СЕРВІС» про поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що згідно з наказом від 05 липня 2016 року позивач працював на посаді заступника директора ДП «СЕРВІС».

Згідно з наказом від 26 грудня 2017 року був звільнений з цієї посади за пунктом 1 частини першої статті 40 КЗпП України у зв'язку зі змінами в організації виробництва і праці, а саме скорочення чисельності або штату працівників.

Позивач вважав, що його не було повідомлено за два місяці перед звільненням за пунктом 1 частини першої статті 40 КЗпП України, не було запропоновано іншу роботу, незважаючи на наявність інших вакантних посад на підприємстві, а також не враховано його переважне право на залишення на роботі при вивільненні.

Рішенням районного суду позов задоволено з мотивів, що позивач не був належним чином повідомлений за два місяці про наступне вивільнення. Крім того, роботодавець не запропонував позивачу вакантну посаду рибовода, на яку б міг погодитись позивач.

Постановою апеляційного суду рішення районного суду скасовано з мотивів, що законодавством не передбачено будь-яких передумов для визнання незаконним факту ознайомлення працівника про наступне вивільнення в день, коли працівник захворів. Оскільки лікарняний лист позивачу відкрито 13 жовтня 2017 року поза межами робочого часу, тому ця обставина не впливає на правомірність дій адміністрації ДП «Сервіс» у частині ознайомлення позивача з наступним його вивільненням.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Законодавство не передбачає виключення із строку попередження працівника про наступне звільнення (не менш ніж за два місяці) часу знаходження його у відпустці або тимчасової непрацездатності.

Отже, законодавство не визначає заборону попередження працівника про наступне вивільнення у день перебування на роботі і відкриття у цей день лікарняного. Такі дії адміністрації підприємства не є обмеженням прав працівника.

При вивільненні працівників у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці в першу чергу підлягає оцінці кваліфікація та продуктивність праці працівників, що підлягають скороченню. І лише за умови рівноцінності кваліфікації та продуктивності праці перевагу на залишення на роботі мають працівники, перелічені у частині другій статті 42 КЗпП України.

При визначенні працівників з більш високою кваліфікацією і продуктивністю праці використовуються ознаки, які в сукупності характеризують виробничу діяльність працівників: наявність певної освіти, стаж і досвід роботи, ставлення до роботи, якість виконуваної роботи тощо.

Доказами більш високої продуктивності праці можуть бути: виконання значно більшого обсягу робіт порівняно з іншими працівниками, які займають аналогічну посаду чи виконують таку ж роботу, накази про преміювання за високі показники у роботі тощо.

Позивач не виклав переконливі аргументи, що саме він має більш високу кваліфікацію та продуктивність праці у порівнянні з іншим заступником директора підприємства ОСОБА\_5, а також має інші переваги у залишенні на роботі з урахуванням установлених судами обставин.

Суд апеляційної інстанції, відмовляючи у позові, на підставі доказів, наданих сторонами й належним чином оцінених судом, обґрунтовано виходив



із того, що у відповідача мало місце скорочення чисельності працівників у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці, позивач належним чином попереджений про наступне звільнення, тому відповідач мав підстави для розірвання із позивачем трудового договору на підставі пункту 1 частини першої статті 40 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 20 листопада 2019 року постанову Київського апеляційного суду від 30 січня 2019 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 20 листопада 2019 року у справі № 759/1082/18 (провадження № 61-2942св19) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85934538>

#### 1.1.7.2. Розірвання трудового договору за п. 2 ч. 1 ст. 40 КЗпП України

1.1.7.2.1. Підставою для звільнення за пунктом 2 частини першої статті 40 КЗпП України є або фактичні дані, які підтверджують, що внаслідок стану здоров'я (стійкого зниження працездатності) працівник не може належно виконувати покладені на нього трудові обов'язки, або стійке порушення функцій організму, визнання працівника інвалідом та наявність протипоказань щодо продовження ним трудової діяльності, підтвержені довідкою медико-соціальної експертної комісії

19 вересня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до дочірнього підприємства «ГПК Україна» компанії «ГПК Гамбург Порт Консалтинг ГМБХ» (ФРН) про визнання незаконними та скасування наказів генерального директора ДП «ГПК Україна» від 12 березня 2016 року № 92/к та від 2 червня 2016 року № 198/к про звільнення з роботи з посади докера-механізатора на підставі пункту 2 статті 40 КЗпП України; поновлення на роботі; стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу; моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач наказом від 15 грудня 2006 року прийнятий на роботу на посаду докера-механізатора ДП «ГПК Україна».

Наказом ДП «ГПК Україна» від 12 березня 2016 року № 92/к позивача звільнено з 12 березня 2016 року на підставі пункту 2 статті 40 КЗпП України за станом здоров'я, виплачено компенсацію за 6 днів невикористаної відпустки. Підставою звільнення зазначено довідку Лікарсько-консультативної комісії МСЧ ОДП «АМП» від 9 березня 2016 року.

Наказом від 2 червня 2016 року № 198/к ДП «ГПК Україна» «Про зміни до наказу від 12 березня 2016 року № 92/к» викладено пункт 1 наказу від 12 березня 2016 року № 92/к в наступній редакції: докера-механізатора ОСОБА\_3 звільнити 2 червня 2016 року на підставі пункту 2 статті 40 КЗпП України у зв'язку з виявленою невідповідністю виконуваній роботі за станом

здоров'я, виплатити компенсацію за 6 днів невикористаної відпустки (за період з 13 березня 2016 року по 2 червня 2016 року) та вказані документи, які слугували підставою для видання наказу про звільнення.

Позивач, посилаючись на те, що його було звільнено в період тимчасової непрацездатності, що суперечить положенням частини третьої статті 40 КЗпП України, просив поновити його на роботі.

Рішенням районного суду позов задоволено частково.

Рішенням апеляційного суду рішення суду першої інстанції скасовано та ухвалено нове, яким у задоволенні позову відмовлено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 40 КЗпП України трудовий договір, укладений на невизначений строк, а також строковий трудовий договір до закінчення строку його чинності можуть бути розірвані власником або уповноваженим ним органом лише у випадках виявленої невідповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі внаслідок недостатньої кваліфікації або стану здоров'я, які перешкоджають продовженню даної роботи, а так само в разі відмови у наданні допуску до державної таємниці або скасування допуску до державної таємниці, якщо виконання покладених на нього обов'язків вимагає доступу до державної таємниці.

Підґрунтям для звільнення за п. 2 ст. 40 КЗпП України є або фактичні дані, які підтверджують, що внаслідок стану здоров'я (стійкого зниження працездатності) працівник не може належно виконувати покладені на нього трудові обов'язки, або стійке порушення функцій організму, визнання працівника інвалідом та наявність протипоказань щодо продовження ним трудової діяльності, підтвержені довідкою медико-соціальної експертної комісії.

Інші медичні документи, що свідчать про неможливість виконувати роботу за станом здоров'я, без установлення групи інвалідності, зумовлені стійким порушенням функцій організму, не можуть бути підставою для звільнення за п. 2 ст. 40 КЗпП України.

Медико-соціальною експертною комісією 01 червня 2016 року ОСОБА\_3 встановлено II групу інвалідності. Довідкою до акта огляду медико-соціальною експертною комісією від 01 червня 2016 року підтверджено, що умови та характер праці ОСОБА\_3 повинні бути без фізичних навантажень, нічних змін, відряджень, переохолоджень. Проте робочою інструкцією докера-механізатора ДП «ГПК Україна» передбачено виконання вантажних робіт, погрузка, вивантаження, переміщення, кріплення вантажу (контейнерів), керування перевантажувальними машинами тощо. Таким чином, висновок суду апеляційної інстанції про наявність підстав для звільнення позивача за п. 2 ст. 40 КЗпП України, є правильним.

Звільнення з цих підстав допускається лише в разі якщо неможливо перевести працівника за його згодою на іншу роботу, не протипоказану за станом здоров'я.

Верховний Суд зазначив, що оскільки звільнення на підставі п. 2 ст. 40 КЗпП України належить до випадків розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця чи уповноваженого ним органу, воно допускається лише за наявності попередньої згоди первинної профспілкової організації, членом якої є працівник, проте ОСОБА\_3 членом первинної профспілкової організації «Єдність» не був.

За таких обставин, висновок суду про відсутність підстав для задоволення позову, є правильним.

Постановою Верховного Суду від 19 вересня 2018 року рішення апеляційного суду Одеської області від 23 лютого 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 19 вересня 2018 року у справі № 523/8055/16-ц (провадження № 61-19749св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76715644>

1.1.7.2.2. Невідповідність займаній посаді або виконуваній роботі за станом здоров'я може бути підставою для звільнення за наявності повної або часткової постійної, а не тимчасової втрати працездатності, і з урахуванням умов праці та фізіолого-гігієнічної характеристики робочого місця працівника згідно з наказом Міністерства охорони здоров'я України від 27 грудня 2001 року № 528

20 грудня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до Одеської регіональної служби державного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду на державному кордоні та транспорті, третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, - ОСОБА\_5, про визнання наказу незаконним, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що 13 грудня 2010 року позивач був прийнятий на посаду водія відділу матеріально-технічного забезпечення та господарського обслуговування апарату управління Одеської регіональної служби державного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду на державному кордоні та транспорті.

Наказом від 29 вересня 2016 року позивача було звільнено на підставі пункту 2 частини першої статті 40 КЗпП України у зв'язку із невідповідністю займаній посаді за станом здоров'я.

Рішенням районного суду, яке залишено без змін постановою апеляційного суду, позов задоволено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Пунктом 2 ч. 1 ст. 40 КЗпП України визначено, 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 лише у випадках виявленої невідповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі внаслідок недостатньої кваліфікації або стану здоров'я, які перешкоджають продовженню даної роботи.

Невідповідність працівника посаді, яку він займає, або виконуваній роботі може виявлятися у стані здоров'я, що перешкоджає продовженню роботи. Підставою для звільнення за п. 2 ч. 1 ст. 40 КЗпП України є висновок медико-соціальної експертної комісії або медичний висновок про невідповідність виконуваній роботі за станом здоров'я працівника.

Листом від 08 вересня 2016 року № 196 Малиновська міжрайонна медико-соціальна експертна комісія на запит відповідача повідомила, що ОСОБА\_4 є інвалідом другої групи до 01 серпня 2018 року, щодо своєї професії непрацездатна (10-12 місяців після інсульту), йому рекомендована легка фізична праця без нервово-психічного напруження, із дотриманням режиму харчування, без нічних змін і відряджень. Умови праці не проаналізовані через відсутність фізіолого-гігієнічної характеристики робочого місця позивача згідно наказу Міністерства охорони здоров'я України від 27 грудня 2001 року № 528.

Колегія суддів погоджується із висновком судів попередніх інстанцій про те, що позивача було звільнено із займаної посади з порушенням трудового законодавства, оскільки судами не встановлено, що ОСОБА\_4 за станом свого здоров'я постійно не може працювати на посаді водія відділу матеріально-технічного забезпечення та господарського обслуговування апарату управління Одеської регіональної служби державного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду на державному кордоні та транспорті. Невідповідність займаній посаді або виконуваній роботі за станом здоров'я може бути підставою для звільнення за наявності повної або частково постійної, а не тимчасової втрати працездатності, тому тривала тимчасова непрацездатність або часта відсутність працівника на роботі в зв'язку з тимчасовою непрацездатністю не є підставою для звільнення працівника на підставі п. 2 ч. 1 ст. 40 КЗпП України. Роботодавець не надав доказів попередження позивача у встановленому законом порядку про майбутнє звільнення на підставі частини першої статті 49-2 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 20 грудня 2018 року рішення Малиновського районного суду м. Одеси від 13 листопада 2017 року та постанову Апеляційного суду Одеської області від 24 квітня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 20 грудня 2018 року у справі № 521/17982/16-ц (провадження № 61-37921св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78750578>

1.1.7.2.3. Звільнення працівника за пунктом 2 частини першої статті 40 КЗпП України є правомірним, якщо воно здійснене на підставі фактичних даних, які підтверджують, що через недостатню кваліфікацію працівник не може належним чином виконувати покладених на нього трудових обов'язків, а від переведення на іншу роботу відмовився.

Висновок суду про недостатність в особи кваліфікації, що перешкоджає належним чином виконувати посадові обов'язки, не може ґрунтуватися лише на матеріалах атестаційної комісії й показаннях свідків за відсутності інших об'єктивних даних щодо недостатньої кваліфікації, якими можуть бути, зокрема, документи, звіти, плани, доповідні та інші докази неякісного чи неналежного виконання трудових обов'язків

30 травня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Берегівської районної централізованої бібліотечної системи Берегівської районної ради про визнання незаконним і скасування наказу про звільнення, поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що 15 липня 2008 року позивач була прийнята на посаду завідувача бібліотекою села Запсонь, а 01 червня 2010 року - переведена на посаду бібліотекаря бібліотеки селища міського типу Батьово. 06 жовтня 2015 року було проведено чергову атестацію працівників Берегівської РЦБС, за результатами якої складено атестаційний лист про невідповідність її займаній посаді. Вказані результати атестації стали підставою для видачі наказу від 17 листопада 2015 року про її звільнення з посади бібліотекаря бібліотеки у зв'язку з виявленою невідповідністю займаній посаді внаслідок недостатньої кваліфікації.

Позивач, просила визнати наказ про звільнення незаконним, поновити її на роботі та стягнути середній заробіток за час вимушеного прогулу.

Рішенням районного суду в задоволенні позову відмовлено.

Рішенням апеляційного суду рішення районного суду скасовано і ухвалено нове рішення, яким позов задоволено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Суд касаційної інстанції погодився з апеляційним судом, що протокол засідання атестаційної комісії містить питання, які були поставлені особі, та надані нею відповіді, зазначено про те, що за результатами атестації позивач не відповідає займаній посаді або виконуваний роботі, однак не вказано, в чому саме полягає її невідповідність.

Доказів того, що позивачка не виконує або не може виконувати своїх посадових обов'язків саме внаслідок недостатньої кваліфікації, відповідачем не надано.

Дисциплінарне стягнення застосовано до неї за відсутність на робочому місці, що не пов'язане з недостатньою кваліфікацією позивача.

Суд може визнати звільнення працівника правильним, якщо встановить, що воно здійснене на підставі фактичних даних, які підтверджують, що через недостатню кваліфікацію працівник не може належним чином виконувати покладених на нього трудових обов'язків, а від переведення на іншу роботу

відмовився. Висновок суду про недостатність в особи кваліфікації, що перешкоджає належним чином виконувати посадові обов'язки, не може ґрунтуватися лише на матеріалах атестаційної комісії й показаннях свідків за відсутності інших об'єктивних даних щодо недостатньої кваліфікації, якими можуть бути, зокрема документи, звіти, плани, доповідні та інші докази неякісного чи неналежного виконання трудових обов'язків.

Постановою Верховного Суду від 30 травня 2018 року рішення Апеляційного суду Закарпатської області від 28 квітня 2016 року в частині вирішення позовних вимог ОСОБА\_1 до Берегівської районної централізованої бібліотечної системи Берегівської районної ради про стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу скасовано, справу в цій частині направлено на новий розгляд до суду апеляційної інстанції. В решті рішення Апеляційного суду Закарпатської області від 28 квітня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 30 травня 2018 року у справі № 297/3092/15-ц (провадження № 61-5206св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74439968>

### 1.1.7.3. Розірвання трудового договору за п. 3 ч. 1 ст. 40 КЗпП України

1.1.7.3.1. Для правомірного розірвання роботодавцем трудового договору на підставі пункту 3 частини першої статті 40 КЗпП України необхідна наявність сукупності таких умов: порушення має стосуватися лише тих обов'язків, які є складовими трудової функції працівника чи впливають з правил внутрішнього трудового розпорядку; невиконання чи неналежне виконання працівником трудових обов'язків має бути винним, скоєним без поважних причин умисно або з необережності; невиконання або неналежне виконання трудових обов'язків повинно бути систематичним; мають враховуватися тільки дисциплінарні й громадські стягнення, які накладаються трудовими колективами і громадськими організаціями відповідно до їх статутів; з моменту виявлення порушення до звільнення може минути не більше місяця

17 квітня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до КЗ «Херсонська міська клінічна лікарня ім. Є. Є. Карабелеша» про визнання незаконним наказу про звільнення з посади лікаря-нейрохірурга міського інсультного центру згідно з пунктом 3 статті 40 КЗпП України; поновлення на посаді лікаря-нейрохірурга та на посаді лікаря-нейрохірурга екстренної допомоги міського інсультного центру КЗ «Херсонська міська клінічна лікарня ім. Є. Є. Карабелеша»; стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що з 30 вересня 2009 року позивач перебував у трудових відносинах з відповідачем, працюючи на посадах лікаря-нейрохірурга та лікаря-

нейрохірурга міського інсультного центру клінічної лікарні Суворовського району (найменування змінено на КЗ «Херсонська міська клінічна лікарня ім. Є. Є. Карабелеша»). Наказом від 15 липня 2016 року його було звільнено із займаної посади за систематичне невиконання без поважних причин обов'язків, покладених на нього трудовим договором і правилами внутрішнього розпорядку, згідно з пунктом 3 статті 40 КЗпП України.

Суд першої інстанції, відмовляючи в позові, виходив із того, що відповідач довів систематичне невиконання позивачем обов'язків, покладених на нього трудовим договором, та в порядку статті 43 КЗпП України виборним органом профспілкової організації надано згоду на звільнення, що свідчить про законність дій відповідача у спірних правовідносинах.

Апеляційний суд, скасовуючи рішення міського суду про задоволення позову та ухвалюючи нове рішення, виходив із того, що в діях позивача відсутнє систематичне невиконання без поважних причин обов'язків, покладених на нього трудовим договором або правилами трудового розпорядку, що є обов'язковою складовою для звільнення особи за пунктом 3 частини першої статті 40 КЗпП України.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

У справах про поновлення на роботі осіб, звільнених за невиконання без поважних причин обов'язків, покладених на нього трудовим договором, судам необхідно з'ясувати, у чому конкретно проявилось порушення, що стало приводом до звільнення, чи могло воно бути підставою для розірвання трудового договору за п. 3 ст. 40 КЗпП України, чи додержані власником або уповноваженим ним органом передбачені статтями 147-1, 148, 149 КЗпП України правила і порядок застосування дисциплінарних стягнень, зокрема, чи не закінчився встановлений для цього строк, чи не застосовувалось вже за цей проступок дисциплінарне стягнення, чи враховувались при звільненні ступінь тяжкості вчиненого проступку і заподіяна ним шкода, обставини, за яких вчинено проступок, і попередня робота працівника.

Місцевий суд установив, що позивач 13 червня 2016 року був притягнутий до дисциплінарної відповідальності у вигляді догани за неналежне виконання функціональних обов'язків, що полягало у допущенні діагностичної помилки, яка ґрунтується на неповноті збору анамнеза, поверхневому огляді пацієнта, недооцінці об'єктивного стану здоров'я.

Позивач після оголошення догани вчинив новий дисциплінарний проступок, що зафіксовано в акті службового розслідування від 01 липня 2016 року та полягав у порушенні окремих пунктів посадової інструкції.

Наказом від 15 липня 2016 року, враховуючи порушення трудової дисципліни, які були допущені позивачем, а також застосування за попередній проступок догани, позивача було звільнено з посади на підставі ч. 3 ст. 40 КЗпП України.

Верховний Суд відмітив, що оскільки на позивача посадовою інструкцією покладені певні обов'язки, їх порушення підтверджується доказами по справі, то висновок суду першої інстанції, що відповідач мав підстави для застосування видів дисциплінарного стягнення у вигляді догани й звільнення та розірвання трудового договору за п. 3 ч. 1 ст. 40 КЗпП України, є правильним.

Постановою Верховного Суду від 17 квітня 2019 року постанову апеляційного суду Херсонської області від 06 березня 2018 року скасовано та залишено в силі рішення Херсонського міського суду Херсонської області від 19 січня 2017 року.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 17 квітня 2019 року у справі № 766/8638/16-ц (провадження № 61-28444св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81394044>

#### 1.1.7.4. Розірвання трудового договору за п. 4 ч. 1 ст. 40 КЗпП України

##### 1.1.7.4.1. Правовий статус священнослужителя в релігійному об'єднанні визначається трудовим законодавством загалом та з питань звільнення зокрема

24 січня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні справу за позовом ОСОБА\_4 до Церковного управління (Єпископат) Німецької Євангелічно-Лютеранської Церкви України про визнання незаконним звільнення, поновлення на роботі, виплату заробітної плати за час вимушеного прогулу та моральної шкоди.

Судом установлено, що згідно з наказом від 01 липня 2002 року, позивача прийнято на посаду пастора Церковного управління (Єпископат) Німецької Євангелічно-Лютеранської Церкви України.

Наказом Церковного управління (Єпископат) Німецької Євангелічно-Лютеранської Церкви України від 19 березня 2015 року у зв'язку із порушенням трудової дисципліни (невиходом на роботу та відсутністю за місцем служіння) 10 березня 2015 року, застосовано дисциплінарне стягнення до позивача у вигляді догани.

Наказом від 17 квітня 2015 року позивача звільнено з посади пастора Німецької Євангелічно-Лютеранської Церкви України у громаді м. Кривий Ріг та м. Олександрія з 20 квітня 2015 року у зв'язку з прогулом без поважних причин, який мав місце 10 березня 2015 року.

Рішенням районного суду позовні вимоги задоволено частково.

Рішенням апеляційного суду рішення районного суду скасовано та ухвалено нове рішення про відмову у задоволенні позову.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.



Відповідно до пункту 2.8. розділу II Положення про ординацію та служіння пастора, пастор повинен знаходитись за місцем свого служіння. Питання про те, за яких обставин він може залишити місце служіння, не рахуючи відпустки, вирішується керівництвом церкви. Рада громади повинна бути проінформована пастором.

Службовими записками від 10 березня 2015 року повідомлено єпископа про відсутність позивача на робочому місці 10 березня 2015 року.

Згідно з табелем обліку використання робочого часу за березень 2015 року, 10 березня 2015 року у Церковному управлінні (Єпископат) Німецької Євангелічно-Лютеранської Церкви України є робочим днем та зазначено, що позивач має прогул.

10 березня 2015 року складений акт фіксації відмови від надання письмових пояснень пастором, згідно з яким останній відмовився надати пояснення відсутності на робочому місці 10 березня 2015 року.

Відповідно до статей 7, 25, 26 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації», статуту Німецької Євангелічно-Лютеранської Церкви України і Положення про ординацію та служіння пастора (службова інструкція пастора) правовий статус священнослужителя, зокрема пастора, в релігійному об'єднанні визначається трудовим законодавством України, а тому на нього поширюються норми трудового законодавства.

Згідно з пунктом 4.8 статуту Німецької Євангелічно-Лютеранської Церкви України, єпископ має повноваження призначати та звільняти з посади пасторів за рішенням Церковного керівництва і за погодженням церковної громади або регіонального церковного округу згідно з внутрицерковним канонічним правом, якщо це передбачено ним.

При цьому безпідставними є твердження заявника про те, що оскарження рішення Церковного керівництва від 16 квітня 2016 року є втручанням держави у діяльність релігійної організації, оскільки позивач був працівником Німецької Євангелічно-Лютеранської Церкви України (пастором), на якого відповідно до Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» поширюються норми трудового законодавства.

Установивши, що позивач звертаючись до суду із позовом про поновлення на роботі, не оскаржив рішення Церковного керівництва від 16 квітня 2016 року, на підставі якого і був виданий наказ єпископа про звільнення позивача з посади пастора, суд апеляційної інстанції дійшов правильного висновку про відмову у задоволенні позову, оскільки позивача звільнено не за рішенням єпископа, а на підставі рішення керівництва церкви (синодального комітету), яке є чинним та ніким не оскаржене.

Постановою Верховного Суду від 24 січня 2019 року рішення Апеляційного суду Дніпропетровської області від 24 січня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 24 січня 2019 року у справі № 212/3829/15-ц (провадження № 61-24123св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79412674>

1.1.7.4.2. Визначальним фактором для вирішення питання про законність звільнення позивача з роботи за пунктом 4 частини першої статті 40 КЗпП України є з'ясування поважності причин його відсутності на роботі.

Невихід працівника на роботу у зв'язку з незаконним переведенням не можна вважати прогулом без поважних причин

08 травня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_8 до товариства з обмеженою відповідальністю «ТАПФЛО», третя особа - ОСОБА\_10, про поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди.

Судом встановлено, що позивач з 16 вересня 2003 року працював у ТОВ «ТАПФЛО» на посаді менеджера зі збуту у м. Миколаєві.

Наказом директора ТОВ «ТАПФЛО» від 21 лютого 2017 року його було звільнено з посади на підставі пункту 4 статті 40 КЗпП України за прогул без поважних причин.

Позивач, вважав своє звільнення незаконним, оскільки підставою його звільнення були прогули, проте в час, коли були складені акти про нез'явлення на робочому місці без поважних причин, він перебував на лікарняних та знаходився у відпустці, тому таке звільнення проведено з порушенням вимог, передбачених КЗпП України.

Рішенням районного суду, яке залишено без змін постановою апеляційного суду, позов задоволено частково.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

При розгляді позовів про поновлення на роботі осіб, звільнених за пунктом 4 статті 40 КЗпП України, суди повинні виходити з того, що передбаченим цією нормою закону прогулом визнається відсутність працівника на роботі як протягом усього робочого дня, так і більше трьох годин безперервно або сумарно протягом робочого дня без поважних причин (наприклад, у зв'язку з поміщенням до медвитверезника, самовільне використання без погодження з власником або уповноваженим ним органом днів відгулів, чергової відпустки, залишення роботи до закінчення строку трудового договору чи строку, який працівник зобов'язаний пропрацювати за призначенням після закінчення вищого чи середнього спеціального учбового закладу).

Для встановлення факту прогулу, тобто факту відсутності особи на робочому місці більше трьох годин протягом робочого дня без поважних причин, суду необхідно з'ясувати поважність причини такої відсутності.

Поважними причинами визнаються такі причини, що виключають вину працівника.

Отже, визначальним фактором для вирішення питання про законність звільнення позивача з роботи за пунктом 4 статті 40 КЗпП України є з'ясування поважності причин його відсутності на роботі.

За змістом пункту 3 статті 29 КЗпП України до початку роботи за укладеним трудовим договором власник або уповноважений ним орган зобов'язаний визначити працівникові робоче місце, забезпечити його необхідними для роботи засобами.

Задовольняючи позов частково, суди дійшли висновку про те, що позивачем було доведено належними та допустимим доказами виконання роботи саме у м. Миколаєві, ТОВ «ТАПФЛО» не визначено відповідно до ст. 29 КЗпП України його робоче місце, тому сам факт порушення трудової дисципліни відсутній, оскільки не може бути поставлено в провину працівнику відсутність на робочому місці, місцезнаходження якого не було повідомлено. Крім того, оскільки робота позивачем виконувалась у м. Миколаєві, а місцезнаходження підприємства визначено у м. Києві, повідомлення роботодавцем у листі від 09 лютого 2017 року про те, що робоче місце позивача знаходиться у с. Петрівське Бориспільського району Київської області і подальше звільнення за прогул 21 лютого 2017 року є недотриманням відповідачем визначеного ч. 3 ст. 32 КЗпП України двомісячного строку повідомлення працівника про зміну істотних умов праці, а саме, зміну населеного пункту, у якому знаходиться робоче місце. Переведення позивача як з м. Миколаєва, так і з м. Києва, до с. Петрівське Бориспільського району Київської області, яке є іншим населеним пунктом, за відсутності згоди останнього є незаконним, а, отже, невихід працівника на роботу у зв'язку з незаконним переведенням не можна вважати прогулом без поважних причин, тому суди дійшли обґрунтованого висновку про те, що таке звільнення є незаконним.

Верховний Суд зазначив, що визначальним фактором для вирішення питання про законність звільнення позивача з роботи за п. 4 ст. 40 КЗпП України є з'ясування поважності причин його відсутності на роботі.

Постановою Верховного Суду від 08 травня 2019 року рішення Ленінського районного суду м. Миколаєва від 22 лютого 2018 року та постанову Апеляційного суду Миколаївської області від 04 травня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 08 травня 2019 року у справі № 489/1609/17 (провадження № 61-37729св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81796005>

1.1.7.4.3. Невихід на роботу у зв'язку з самовільним використанням працівником відпустки, відгулів за відпрацьовані раніше дні, вихід на пенсію без попередження власника або уповноваженого ним органу визнаються прогулом і можуть бути причиною звільнення працівника

03 грудня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до будинку

тимчасового перебування громадян, які втратили зв'язок з сім'ями «Центр реабілітації бездомних (безпритульних) «Промінь надії», третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, - управління праці та соціального захисту населення Хмельницької міської ради, про поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Судами встановлено, що сторони перебували у трудових правовідносинах. 25 листопада 2008 року згідно наказу позивача прийнято до Будинку тимчасового перебування громадян, які втратили зв'язок з сім'ями «Центр реабілітації бездомних (безпритульних) «Промінь надії» на посаду юриста з окладом згідно штатно-посадового розпису, з випробувальним терміном 1 місяць, а згідно наказу від 22 грудня 2008 року переведено на посаду соціального працівника з випробувальним терміном два місяці.

09 серпня 2016 року згідно наказу його було звільнено з 25 липня 2016 року із займаної посади за тривалі прогули без поважних причин у період з 25 липня 2016 року по 09 серпня 2016 року на підставі пункту 4 статті 40 КЗпП України.

Рішенням міськрайонного суду у задоволенні позовних вимог відмовлено.

Ухвалою апеляційного суду рішення суду першої інстанції залишено без змін.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

На підставі п. 4 ч. 1 ст. 40 КЗпП України власник або уповноважений ним орган має право розірвати трудовий договір у разі вчинення працівником прогулу без поважних причин. Прогул - це відсутність працівника на роботі без поважних причин більше трьох годин (безперервно або в цілому). Для звільнення працівника на такій підставі власник або уповноважений ним орган повинен мати докази, що підтверджують відсутність працівника на робочому місці більше трьох годин протягом робочого дня.

Невихід на роботу в зв'язку з самовільним використанням працівником відпустки, відгулів за відпрацьовані раніше дні, вихід на пенсію без попередження власника або уповноваженого ним органу визнаються прогулом і можуть бути причиною звільнення працівника.

Вказана правова позиція висловлена у постанові Верховного Суду України від 13 вересня 2017 року у справі № 6-1412цс17.

Встановивши, що позивач був відсутній на робочому місці з 25 липня 2016 року по 09 серпня 2016 року без поважних причин, місцевий суд дійшов правильного висновку про наявність у роботодавця законних підстав для звільнення позивача з роботи у відповідності до п. 4 ч. 1 ст. 40 КЗпП України.

Відповідно до норм трудового законодавства електронні листи, які містять прохання конкретної особи про надання відпустки із подальшим звільненням, не вважаються належним підтвердженням такого волевиявлення. За відсутності попередньої згоди сторін трудових правовідносин на обмін офіційними документами засобами електронного зв'язку, такі документи мають подаватись у паперовій формі з оригінальним підписом автора документу, оскільки

направлення заяви засобами електронного зв'язку не дає можливості іншій стороні встановити справжнє волевиявлення заявника. Норми Закону України «Про звернення громадян», які визначають вимоги до звернень, не регулюють порядку надання відпустки та припинення трудових відносин.

З огляду на зазначені обставини, суди попередніх інстанцій дійшли правильного висновку про законність звільнення позивача у зв'язку з тим, що він допустив прогул без поважних причин.

Постановою Верховного Суду від 03 грудня 2018 року рішення Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 26 квітня 2017 року та ухвалу Апеляційного суду Хмельницької області від 02 червня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 03 грудня 2018 року у справі № 686/21222/16-ц (провадження № 61-18573св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78297268>

1.1.7.4.4. Відсутність працівника на роботі у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю не може бути підставою для звільнення із займаної посади у зв'язку з прогулом без поважних причин за пунктом 4 частини першої статті 40 КЗпП України. У разі пропуску з цієї причини строків звернення до суду з вимогами про поновлення на роботі (стаття 233 КЗпП України) суд може поновити ці строки

27 червня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_2 до Спеціалізованої школи II-III ступенів № 159 з поглибленим вивченням англійської мови міста Києва про поновлення на роботі, стягнення заробітної плати та відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач працювала у середній школі № 159 міста Києва з 1994 року на посаді завідувачої бібліотекою. Наказом директора спеціалізованої школи II-III ступенів № 159 міста Києва від 10 грудня 2015 року позивач звільнена з роботи у зв'язку з прогулом без поважних причин з 10 грудня 2015 року на підставі п. 4 ст. 40 КЗпП України.

Позивач вважала, що звільнення є незаконним, і просила стягнути середній заробіток за час вимушеного прогулу та моральну шкоду, яка полягає у моральних стражданнях внаслідок порушення конституційного права на працю, погіршенні стану здоров'я та знівеченні її ділової репутації.

Скасовуючи рішення суду першої інстанції про відмову в позові, апеляційний суд, правильно встановивши фактичні обставини справи, які мають суттєве значення для її вирішення, оцінивши докази у їх сукупності, дійшов обґрунтованого висновку, що позивач була відсутня на роботі 09 грудня 2015 року з 14 год. до 18 год. з поважних причин, хоча про свою відсутність у встановленому Правилами порядку не сповістила керівництво школи. Приймаючи рішення про звільнення позивача із займаної посади з підстав, передбачених п. 4 ст. 40 КЗпП

України, відповідачем не було враховано поважні причини відсутності позивача на роботі 09 грудня 2015 року.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Встановлені статтями 228, 233 КЗпП України строки звернення до суду застосовуються незалежно від заяви сторін. У кожному випадку суд зобов'язаний перевірити і обговорити причини пропуску цих строків, а також навести у рішенні мотиви, чому він поновлює або вважає неможливим поновити порушений строк. Звернення з відповідними заявами до органів і установ, тривала хвороба є обставинами, які свідчать про поважність причин пропуску такого строку.

Вказана правова позиція висловлена у постанові Верховного Суду України від 06 квітня 2016 року у справі № 6-409цс16.

Враховуючи встановлений судом апеляційної інстанції факт незаконного звільнення працівника із займаної посади, апеляційним судом не враховано вказані обставини і відмовлено у захисті прав позивача у зв'язку із незначним простроченням звернення з позовом до суду, що за встановлених обставин справи може вважатись таким, що відбулось протягом розумного строку.

Постановою Верховного Суду від 27 червня 2018 року рішення Апеляційного суду міста Києва від 01 грудня 2016 року в частині відмови у задоволенні позовних вимог ОСОБА\_2 про стягнення із спеціалізованої школи II-III ступенів № 159 з поглибленим вивченням англійської мови міста Києва заробітної плати за грудень 2015 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 27 червня 2018 року у справі № 759/3487/16-ц (провадження № 61-15334св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75099166>

#### 1.1.7.5. Розірвання трудового договору за п. 7 ч. 1 ст. 40 КЗпП України

1.1.7.5.1. Працівник може бути звільнений за появу на роботі у нетверезому стані, у стані наркотичного або токсичного сп'яніння в будь-який час робочого дня, незалежно від того, чи був він відсторонений від роботи, чи продовжував виконувати трудові обов'язки

04 грудня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до ТОВ «Леоні Ваерінг Системс УА Гмбх» про поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди.

Судами встановлено, що позивач працював у ТОВ «Леоні Ваерінг Системс УА Гмбх» з 11 серпня 2011 року по 17 квітня 2018 року на посаді оператора механізованих та автоматизованих складів.

Внаслідок проведеного медичного огляду було встановлено, що позивач знаходився в стані алкогольного сп'яніння, що підтверджується актом медичного огляду для встановлення стану алкогольного сп'яніння від 12 березня 2018 року.

Позивач надав пояснення, в яких зазначив, що «під час проведення алкотесту був показник 0,3 проміле, так як він вживав зранку ліки від тиску на спиртовій основі». Після цього позивача було відсторонено від роботи у зв'язку із появою на роботі в нетверезому стані, що підтверджується актом про відсторонення від роботи.

Крім того, висновком лікаря Стрийської центральної районної лікарні щодо результатів медичного огляду з метою виявлення стану алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції від 12 березня 2018 року повторно встановлено, що позивач знаходився в стані алкогольного сп'яніння.

Наказом ТОВ «Леоні Ваерінг Системс УА Гмбх» від 17 квітня 2018 року позивач був звільнений з роботи, згідно з пунктом 7 статті 40 КЗпП України.

Позивач просив скасувати наказ ТОВ «Леоні Ваерінг Системс УА Гмбх» від 17 квітня 2018 року в частині його звільнення з роботи, згідно з пунктом 7 статті 40 КЗпП України, поновити його на роботі в ТОВ «Леоні Ваерінг Системс УА Гмбх» на посаді оператора механізованих та автоматизованих складів, стягнути з ТОВ «Леоні Ваерінг Системс УА Гмбх» на його користь середній заробіток за час вимушеного прогулу та моральну шкоду.

Рішенням районного суду у задоволенні позову відмовлено.

Постановою апеляційного суду рішення суду першої інстанції залишено без змін.

Установлено, що факт знаходження позивача на роботі 12 березня 2018 року в стані алкогольного сп'яніння підтверджується зібраними у справі доказами, зокрема відповідними актами, висновком лікаря Стрийської центральної районної лікарні щодо результатів медичного огляду з метою виявлення стану алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції від 12 березня 2018 року, поясненнями свідків, допитаних судом першої інстанції, які були учасниками події. Покази свідків узгоджуються між собою та з іншими доказами, не викликають сумніву.

Вирішуючи спір по суті позовних вимог, суд першої інстанції, з висновками якого погодився й апеляційний суд, визначившись правильно з характером спірних правовідносин, встановивши фактичні обставини справи, що мають суттєве значення для її вирішення з урахуванням наданих сторонами доказів у їх сукупності, дійшов правильного висновку, що позивача звільнено у порядку та спосіб передбачений трудовим законодавством, зокрема за пунктом 7 частини першої статті 40 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 04 грудня 2019 року рішення Миколаївського районного суду Львівської області від 05 квітня 2019 року та

постанову Львівського апеляційного суду від 04 вересня 2019 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 04 грудня 2019 року у справі № 447/1236/18 (провадження № 61-17455св19) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86505208>

#### 1.1.7.6. Розірвання трудового договору за п. 11 ч. 1 ст. 40 КЗпП України

1.1.7.6.1. Невідповідність працівника займаній посаді або виконуваній роботі є підставою для його звільнення за пунктом 11 частини першої статті 40 КЗпП України в межах визначеного в наказі строку випробування

11 грудня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суд розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Центру захисту дітей «Наші діти» про скасування наказу про звільнення, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач 10 травня 2018 року була прийнята на роботу до Центру захисту дітей «Наші діти» на посаду вихователя. 31 липня 2018 року була звільнена із займаної посади на підстав пункту 11 частини першої статті 40 КЗпП України у зв'язку із встановленою невідповідністю займаній посаді протягом випробувального строку.

Рішенням міського суду позов задоволено частково. Визнано незаконним та скасовано наказ про звільнення з посади вихователя Центру захисту дітей «Наші діти» на підставі пункту 11 статті 40 КЗпП України, а позивача поновлено на посаді вихователя Центру захисту дітей «Наші діти».

Постановою апеляційного суду рішення міського суду скасовано.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Пунктом 11 частини першої статті 40 КЗпП України передбачено звільнення працівника через встановлення невідповідності працівника займаній посаді, на яку його прийнято, або виконуваній роботі протягом строку випробування.

Звільнення на підставі пункту 11 статті 40 КЗпП України з урахуванням частини другої статті 28 КЗпП України має відбуватися за наступних умов: 1) встановлення власником або уповноваженим ним органом невідповідності працівника займаній посаді, на яку його прийнято, або виконуваній роботі; 2) письмове попередження працівника про звільнення за три дні; 3) звільнення проводиться протягом строку випробування.

Враховуючи зміст вищевказаних норм права і беручи до уваги, що умова і строк випробування були відображені в наказі про прийняття позивача на роботу, з яким остання ознайомена в установленому порядку, при цьому про свій статус внутрішньо переміщеної особи не повідомила та не надала на підтвердження цього



відповідну довідку, а відповідач в силу вимог статті 25 КЗпП України позбавлений права вимагати документи, не передбачені частиною другою статті 24 КЗпП України, колегія суддів погоджується з висновком суду апеляційної інстанції про те, що встановлення строку випробування при прийнятті позивача на роботу відбулось з дотриманням вимог частини першої статті 26 КЗпП України.

Верховний Суд вважає правильним висновок апеляційного суду про відсутність підстав для поновлення позивача на роботі, оскільки відповідно до вимог статті 28 КЗпП України відповідачем було встановлено невідповідність позивача займаній посаді та виконуваній роботі, її належним чином у встановлені строки письмово повідомлено про майбутнє звільнення на підставі пункту 11 статті 40 КЗпП України, звільнення проведено у межах строку випробування, що свідчить про дотримання Центром захисту дітей «Наші діти» вимог чинного трудового законодавства при звільненні.

Постановою Верховного Суду від 11 грудня 2019 року постанову Київського апеляційного суду від 05 червня 2019 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 11 грудня 2019 року у справі № 374/274/18-ц (провадження № 61-13082св19) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86333485>

#### 1.1.8. Застосування норм законодавства щодо звільнення з роботи за сумісництвом

1.1.8.1. Звільнення з роботи за сумісництвом працівника комунального підприємства у зв'язку з прийняттям на цю саму посаду іншого працівника на постійне місце роботи провадиться відповідно до статті 7 КЗпП України та пункту 8 Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій від 28 червня 1993 року № 43

10 квітня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до КП «Зелене будівництво» про визнання протиправним та скасування наказу про звільнення, поновлення на посаді заступника директора КП «Зелене будівництво» та стягнення з відповідача середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що позивач працював на посаді заступника директора КП «Зелене будівництво» за сумісництвом. Наказом директора КП «Зелене будівництво» від 25 вересня 2017 року її звільнено з займаної посади у зв'язку з прийняттям працівника, який не є сумісником з посиланням на статтю 7 КЗпП України, пункт 8 «Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій», затвердженого наказом Міністерства праці України, Міністерства юстиції України, Міністерства фінансів України від 28 червня 1993 року № 43, пункту 9 статті 36 КЗпП України з урахуванням пункту 3 частини першої статті 43-1 КЗпП України.

Позивач вважав своє звільнення незаконним та таким, що відбулось з порушенням трудового законодавства, оскільки «Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій», яким при звільненні керувався відповідач, стосується працівників лише державних підприємств.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до п. 9 ч. 1 ст. 36 КЗпП підставами припинення трудового договору є підстави, передбачені іншими законами.

Згідно п. 3 ч. 1 ст. 43-1 КЗпП України розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу без згоди виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) допускається у випадку звільнення з суміщуваної роботи у зв'язку з прийняттям на роботу іншого працівника, який не є сумісником, а також у зв'язку з обмеженнями на роботу за сумісництвом, передбаченими законодавством.

Звільнення сумісників у зв'язку з прийняттям на роботу іншого працівника, який не є сумісником, провадиться відповідно до ст. 7 КЗпП України, яка встановлює, що для деяких категорій працівників за певних умов можуть застосовуватися додаткові, крім передбачених у статтях 37 і 41 цього Кодексу, підстави для припинення трудового договору.

Робота за сумісництвом регламентується постановою Кабінету Міністрів України від 03 квітня 1993 року № 245 «Про роботу за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій» та Положенням про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій, затвердженим спільним наказом Міністерства праці України, Міністерства юстиції України, Міністерства фінансів України від 28 червня 1993 року № 43, яким визначені додаткові підстави для звільнення з роботи за сумісництвом.

Вказані нормативно-правові акти регулюють питання роботи на умовах сумісництва в установах, організаціях, що фінансуються з бюджетів усіх рівнів, отже, їх дія поширюється на комунальні заклади, утворені органом місцевого самоврядування, та комунальні установи, організації, що фінансуються з бюджету.

КП «Зелене будівництво» є комунальним підприємством.

Згідно з п. 8 Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій, затвердженого наказом Міністерства праці України, Міністерства юстиції України, Міністерства фінансів України від 28 червня 1993 року № 43, звільнення з роботи за сумісництвом провадиться з підстав, передбачених законодавством, а також у разі прийняття працівника, який не є сумісником, чи обмеження сумісництва у зв'язку з особливими умовами та режимом праці без виплати вихідної допомоги. Наведена норма права прямо передбачає таку підставу звільнення сумісника, як прийняття на роботу працівника, який не є сумісником.

Ухвалюючи рішення про відмову у задоволенні позову, суд першої інстанції, на підставі поданих сторонами доказів, які належним чином оцінені, встановивши,

що позивач працювала у КП «Зелене будівництво» за сумісництвом на посаді заступника директора та з прийняттям на цю посаду іншого працівника, який не є сумісником, а буде працювати на постійній основі, правильно застосував до спірних правовідносин наведені вище норми матеріального права та дійшов обґрунтованого висновку про те, що при звільненні позивача дотримано вимоги чинного трудового законодавства, а тому відсутні підстави для поновлення її на роботі.

Постановою Верховного Суду від 10 квітня 2019 року постанову апеляційного суду Сумської області від 14 травня 2018 року скасовано, рішення Ковпаківського районного суду м. Суми від 05 березня 2018 року залишено в силі.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 10 квітня 2019 року у справі № 592/11917/17 (провадження № 61-37556св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81202814>

1.1.8.2. На працівника-сумісника поширюються всі гарантії працівника, тому його неможливо звільнити під час тимчасової непрацездатності, оскільки положення частини третьої статті 40 КЗпП України поширюються на статтю 41-3 КЗпП України, а значить розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу не може бути визнано обґрунтованим, якщо на день звільнення працівнику-суміснику відкрито листок непрацездатності

15 травня 2019 року Верховний Суд у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до державного підприємства «Конярство України», треті особи: керівник філії «Одеський іподром» ДП «Конярство України» Войний О. В., виконуючий обов'язки керівника філії «Одеський іподром» ДП «Конярство України» Станська Г. М., про визнання протиправним та скасування наказу про звільнення, скасування протоколу та поновлення на роботі, відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що наказом філії «Одеський іподром» ДП «Конярство України» позивача прийнято на посаду юриста з 01 вересня 2015 року за сумісництвом на 0,5 ставки. З 02 червня 2016 року по 15 червня 2016 року він перебував на лікарняному.

20 липня 2016 року відповідач листом повідомив його про те, що наказом філії «Одеський іподром» ДП «Конярство України» від 17 червня 2016 року його звільнено з роботи на підставі пункту 3 статті 43-1 КЗпП України, у зв'язку з прийняттям на роботу іншого працівника, який не є сумісником.

Позивач вважав своє звільнення з роботи незаконним, оскільки таке відбулось під час його тимчасової непрацездатності, чим порушено положення частини третьої статті 40 КЗпП України та завдано йому моральної шкоди.

Рішенням районного суду у задоволенні позову відмовлено. Рішенням апеляційного суду рішення районного суду скасовано та ухвалено нове рішення, яким позов задоволено частково.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Статтею 40 КЗпП України встановлено, що звільнення працівника з ініціативи власника або уповноваженого ним органу в період його тимчасової непрацездатності (крім звільнення за пунктом 5 цієї статті), а також у період перебування працівника у відпустці не допускається.

Правова норма, закріплена у частині третій статті 40 КЗпП України, стосується усіх підстав, передбачених у зазначеній статті, а саме підстав, визначених у пунктах 1-4, 6-11 частини першої статті 40 КЗпП України, крім випадків, встановлених пунктами 1 та 5 статті 40 КЗпП України.

Положення частини третьої статті 40 КЗпП України є обов'язковим також при розірванні трудового договору за підставами, передбаченими частинами першою і другою статті 41 КЗпП України, провадиться з додержанням вимог частини третьої статті 40, а у випадках, передбачених пунктами 2 і 3 частини першої цієї статті, - також вимог статті 43 КЗпП України.

Аналіз положень статті 43-1 КЗпП України свідчить про те, що звільнення працівника-сумісника у зв'язку з прийняттям на його посаду основного працівника (не сумісника) розглядається як розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу. Тому звільнення за такою підставою вважається розірванням трудового договору з ініціативи роботодавця.

Оскільки у статті 43-1 КЗпП України законодавець визнав звільнення працівника з суміщуваної роботи у зв'язку з прийняттям на роботу іншого працівника, який не є сумісником, таким, що відбувається з ініціативи роботодавця, то правило, зазначене у частині третій статті 40 КЗпП України, повинне бути дотримане і у цьому випадку. Стаття 41 КЗпП України у частині третій кореспондується з цим правилом.

Таким чином, положення частини третьої статті 40 КЗпП України щодо неможливості звільнення в період тимчасової непрацездатності застосовуються до випадків звільнення з підстави, передбаченої статтею 43-1 КЗпП України.

Розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу не може бути визнано обґрунтованим, якщо на день звільнення працівнику відкрито листок непрацездатності. Суд має виходити з того, що на працівника-сумісника поширюються всі гарантії працівника, а, отже, його неможливо звільнити за рішенням роботодавця під час тимчасової непрацездатності.

Ураховуючи викладене, апеляційний суд на підставі належним чином оцінених доказів, поданих сторонами, дійшов правильного висновку про те, що позивача було звільнено із займаної посади з порушенням норм трудового законодавства, оскільки таке звільнення відбулось під час його тимчасової непрацездатності, тому позивач підлягає поновленню на роботі зі стягненням на його користь з відповідача середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу та моральної шкоди.

Постановою Верховного Суду від 15 травня 2019 року постанову апеляційного суду Одеської області від 13 червня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 15 травня 2019 року у справі № 522/15685/16 (провадження № 61-41074сво18) можна ознайомитися за посиланням - <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82001390>

1.1.8.3. У разі одночасного звільнення сумісника з основного місця роботи та з роботи за сумісництвом роботодавець зобов'язаний провести розрахунок компенсації за невикористану відпустку по кожному місцю роботи та виплатити працівнику компенсацію по кожному з них

04 грудня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до ПАТ «Судноплавна компанія «Укррічфлот» (роботодавець), правонаступником якого є Приватне акціонерне товариство «Судноплавна компанія «Укррічфлот» про стягнення заборгованості по заробітній платі, середнього заробітку за час розрахунку при звільненні, визнання дій неправомірними, скасування наказу, зобов'язання вчинити певні дії.

Судами попередніх інстанцій встановлено, що наказом директора від 04 травня 2016 року позивачку з 04 травня 2016 року прийнято на роботу до філії «Нікопольський річковий порт» ПАТ «Судноплавна компанія «Укррічфлот» на 0,5 ставки на посаду прийомоздавальника вантажу та багажу вантажної дільниці філії «Нікопольський річковий порт» ПАТ «Судноплавна компанія «Укррічфлот» з оплатою праці пропорційно відпрацьованого часу, виходячи з окладу відповідно до штатного розпису, з встановленням випробувального строку 1 місяць.

Наказом від 24 травня 2016 року позивачку з 24 травня 2016 року прийнято за сумісництвом на 0,5 ставки на посаду касира бухгалтера філії «Нікопольський річковий порт» ПАТ «Судноплавна компанія «Укррічфлот», з оплатою праці пропорційно відпрацьованому часу, виходячи з окладу відповідно до штатного розпису, з встановленням випробувального строку 1 місяць.

Згідно з наказом від 27 липня 2016 року позивачку, прийомоздавальника вантажу та багажу вантажної дільниці, працюючу за сумісництвом касиром бухгалтерії, з 27 липня 2016 року, звільнено за власним бажанням одночасно з обох посад, на підставі статті 38 КЗпП України.

Зазначеним наказом зобов'язано бухгалтерію здійснити повний розрахунок при звільненні, виплативши заробітну плату та компенсацію за невикористану щорічну відпустку у кількості 6 календарних днів.

Залишаючи без змін рішення суду першої інстанції, з яким погодився апеляційний суд, в частині визначеного відповідачем розміру компенсації за невикористану щорічну відпустку, суди не звернули увагу, що позивач працювала у філії «Нікопольський річковий порт» ПАТ «Судноплавна компанія «Укррічфлот» на посаді прийомоздавальника вантажу та багажу вантажної

дільниці (0,5 ставки) та з 24 травня 2016 року по 27 липня 2016 року (два місяці) за внутрішнім сумісництвом (на тому ж підприємстві) на посаді касира (0,5 ставки), і була одночасно звільнена з обох зазначених посад на підставі статті 38 КЗпП України, а тому має на отримання компенсації за 4 дні невикористаної щорічної відпустки за роботу за сумісництвом на посаді касира бухгалтерії.

Робота позивача на зазначених посадах на умовах неповного робочого дня (по 0,5 ставки) жодним чином не впливає на розмір гарантованої чинним законодавством України працівникам щорічної основної відпустки, тривалість якої відповідно до частини першої статті 6 Закону України «Про відпустки» не може становити менше 24 календарних днів за відпрацьований робочий рік, який відлічується з дня укладення трудового договору.

Постановою Верховного Суду від 04 грудня 2019 року рішення Нікопольського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 28 вересня 2017 року та постанову Апеляційного суду Дніпропетровської області від 07 травня 2018 року в частині вирішених позовних вимог ОСОБА\_1 про стягнення компенсації за невикористану частину щорічної відпустки за роботу за сумісництвом скасовано, ухвалено в цій частині нове рішення. В іншій частині рішення Нікопольського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 28 вересня 2017 року та постанову Апеляційного суду Дніпропетровської області від 07 травня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 04 грудня 2019 року у справі № 182/4561/16-ц (провадження № 61-38333св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86435411>

### 1.1.9. Споры, що виникають у зв'язку з розірванням трудового договору з ініціативи роботодавця за ст. 41 КЗпП України

#### 1.1.9.1. Розірвання трудового договору за п. 1 ч. 1 ст. 41 КЗпП України

1.1.9.1.1. Вирішуючи питання про те, чи є порушення трудових обов'язків грубим, суд повинен виходити з характеру проступку, обставин, за яких його вчинено, та істотності наслідків порушення трудових обов'язків. При цьому суд повинен установити не тільки факт невиконання працівником обов'язку, який входить до кола його трудових обов'язків, а й можливість виконання ним зазначеного обов'язку за встановлених судом фактичних обставинах справи, тобто встановити вину працівника та наявність причинного зв'язку між невиконанням працівником трудових обов'язків і негативними наслідками, які настали внаслідок такого порушення

05 грудня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Одеської регіональної служби

державного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду на державному кордоні та транспорті про визнання незаконним та скасування наказу, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та поновлення строку на звернення до суду.

Судами встановлено, що позивач 06 березня 2000 року був прийнятий на посаду начальника Херсонського пункту держветконтролю на державному кордоні та транспорті. Наказом від 01 грудня 2009 року його переведено на посаду начальника пункту державного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду на державному кордоні та транспорті № 27. Наказом Одеської регіональної служби державного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду на державному кордоні та транспорті від 02 грудня 2015 року позивача звільнено з посади начальника пункту № 27, на підставі пункту 1 частини першої статті 41 КЗпП України.

Рішенням міського суду у задоволенні позову про визнання незаконним та скасування наказу, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу відмовлено.

Ухвалою апеляційного суду рішення міського суду залишено без змін.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Згідно з пунктом 1 частини першої статті 41 КЗпП України трудовий договір з ініціативи власника або уповноваженого ним органу може бути розірваний випадку одноразового грубого порушення трудових обов'язків керівником підприємства, установи, організації всіх форм власності (філіалу, представництва, відділення та іншого відокремленого підрозділу), його заступниками, головним бухгалтером підприємства, установи, організації, його заступниками, а також службовими особами органів доходів і зборів, яким присвоєно спеціальні звання, і службовими особами центральних органів виконавчої влади, що реалізують державну політику у сферах державного фінансового контролю та контролю за цінами.

Вирішуючи питання про те, чи є порушення трудових обов'язків грубим, суд повинен виходити з характеру проступку, обставин, за яких його вчинено, та істотності наслідків порушення трудових обов'язків. При цьому суд повинен установити не тільки факт невиконання працівником обов'язку, який входить до кола його трудових обов'язків, а й можливість виконання ним зазначеного обов'язку за встановлених судом фактичних обставин справи, тобто встановити вину працівника та наявність причинного зв'язку між невиконанням працівником трудових обов'язків і негативними наслідками, які настали внаслідок такого порушення.

Згідно з пунктом 10 Положення про Одеську регіональну службу державного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду на державному кордоні та транспорті, що затверджено наказом Державної ветеринарної та фітосанітарної служби України № 34 від 06 лютого 2012 року, начальник Одеської регіональної служби здійснює керівництво та несе персональну відповідальність за виконання покладених на неї завдань, призначає на посаду та звільнює з посади спеціалістів

регіональної ветслужби, керівників її структурних підрозділів, а також визначає ступінь їх відповідальності.

Накази Одеської регіональної службидержавного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду на державному кордоні та транспорті щодо роботи пунктів державного ветеринарного контролю на державному кордоні та транспорті є обов'язковими для виконання.

Відповідно до пункту 7 Положення про пункт державного ветеринарного контролю на державному кордоні та транспорті, затвердженого Наказом Державного департаменту ветеринарної медицини № 18 від 19 липня 1999 року, роботою пункту держветконтролю керує начальник - лікар ветеринарної медицини, державний інспектор ветеринарної медицини зони обслуговування. Начальник пункту держветконтролю: керує діяльністю пункту, організовує його роботу, несе персональну відповідальність за виконання покладених на пункт завдань, стан трудової, виконавчої і фінансової дисципліни, збереження і використання матеріальних цінностей, закріплених за пунктом, організацією техніки безпеки, особистої гігієни і виробничої санітарії працівників пункту.

З функціональних обов'язків начальника пункту № 27 Одеської регіональної служби державного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду на державному кордоні та транспорті, з якими позивача було ознайомлено 01 жовтня 2010 року, слідує, що начальник пункту зобов'язаний (п. 2.1) організовувати державний ветеринарно-санітарний контроль та нагляд за дотриманням органами виконавчої влади, підприємствами, установами та організаціями всіх форм власності, громадянами України, іноземцями і особами без громадянства, власниками підконтрольних вантажів і транспортних засобів, нормативно правових актів з питань охорони території України від занесення з території інших держав збудників інфекційних захворювань тварин під час імпорту, експорту чи транзиту через територію України у відповідній зоні обслуговування.

З метою виконання протоколу № 3 від 31 липня 2015 року Державної надзвичайної протиепізоотичної комісії при КМ України та Протокольного рішення № 3 від 20 серпня 2015 року Державної надзвичайної протиепізоотичної комісії при Одеській обласній державній адміністрації Одеською регіональною службою видано наказ від 25 серпня 2015 року за № 111, відповідно до якого на начальників пунктів покладено обов'язки щодо посилення контролю за утриманням в постійно діючому стані на в'їзді та виїзді з території портів дизбар'єрів, а у трапів літаків та суден, що прибувають з країн неблагополучних щодо африканської чуми свиней, за дизкилимками.

Як встановлено судом, Херсонською філією ДП «Адміністрація морських портів України» дизбар'єр було встановлено лише 05 грудня 2015 року на виконання припису від 04 грудня 2015 року за № 44, тобто після проведення перевірки роботи пункту державного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду на державному кордоні та транспорті №27, керівником якого був позивач ОСОБА\_1 До цього часу дизбар'єр знаходився на зберіганні та профілактичному обслуговуванні у портових майстернях.



Зазначене порушення нормативно правових актів з питань охорони території України від занесення з території інших держав збудників інфекційних захворювань тварин під час імпорту, експорту чи транзиту через територію України у відповідній зоні обслуговування свідчить про неналежне здійснення ОСОБА\_1 - керівником пункту державного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду на державному кордоні та транспорті № 27 своїх професійних обов'язків, що могло призвести до зараження або розповсюдження збудників інфекційних захворювань тварин з країн, неблагополучних щодо африканської чуми свиней.

З урахуванням характеру проступку позивача, істотності наслідків які б могли настати в разі зараження або розповсюдження інфекційних захворювань тварин, суди попередніх інстанцій зробили правильний висновок про те, що порушення трудових обов'язків позивачем є грубим.

Суди попередніх інстанцій перевірили доводи позивача про незаконність його звільнення і зробили правильний висновок про їх безпідставність.

Враховуючи викладене, суди попередніх інстанцій дійшли правильного висновку, що звільнення позивача є законним і таким, що відповідає вимогам статті 41, 147-1, 148, 149 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 05 грудня 2018 року рішення Херсонського міського суду Херсонської області від 24 червня 2016 року та ухвалу апеляційного суду Херсонської області від 02 серпня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 05 грудня 2018 року у справі № 666/557/16-ц (провадження № 61-14113св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78426093>

1.1.9.1.2. Якщо порушення трудових обов'язків носить тривалий, а не разовий характер, зокрема неналежне керівництво роботою ввіреного підрозділу, ослаблення контролю за роботою підлеглих працівників тощо, це не дає підстав для звільнення керівника за пунктом 1 частини першої статті 41 КЗпП України

15 квітня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до публічного акціонерного товариства «Українська залізниця» (далі - ПАТ «Укрзалізниця»; товариство) про визнання незаконними та скасування наказів, поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що позивач займав посаду директора регіональної філії «Львівська залізниця» ПАТ «Укрзалізниця» відповідно до наказу відповідача від 26 квітня 2017 року. На виконання рішення правління від 24 квітня 2017 року, оформленого протоколом, 08 червня 2017 року між ПАТ «Укрзалізниця» та ОСОБА\_4 був укладений трудовий договір на період роботи із 27 квітня 2017 року до 24 квітня 2020 року.

Наказом від 09 січня 2018 року позивача звільнено з посади директора регіональної філії «Львівська залізниця» ПАТ «Укрзалізниця» на підставі пункту 1

частини першої статті 41 КЗпП України за одноразове грубе порушення трудових обов'язків.

Рішенням районного суду міста, залишеного без змін постановою апеляційного суду, позов задоволено.

Суди зробили висновки про незаконність звільнення позивача з займаної ним посади на підставі пункту 1 частини першої статті 41 КЗпП України, оскільки в оспорених наказах від 09 січня 2018 року та від 25 січня 2018 року відсутнє чітке формулювання одноразового грубого порушення конкретних трудових обов'язків.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до пункту 1 частини першої статті 41 КЗпП України трудовий договір з ініціативи власника або уповноваженого ним органу може бути розірваний у випадках одноразового грубого порушення трудових обов'язків керівником підприємства, установи, організації всіх форм власності (філіалу, представництва, відділення та іншого відокремленого підрозділу), його заступниками, головним бухгалтером підприємства, установи, організації, його заступниками, а також службовими особами органів доходів і зборів, яким присвоєно спеціальні звання, і службовими особами центральних органів виконавчої влади, що реалізують державну політику у сферах державного фінансового контролю та контролю за цінами.

У справах про поновлення на роботі осіб, звільнених за порушення трудової дисципліни, необхідно з'ясувати, в чому конкретно проявилось порушення, що стало приводом до звільнення, чи могло воно бути підставою для розірвання трудового договору за пунктами 3, 4, 7, 8 статті 40 і пунктом 1 статті 41 КЗпП України, чи додержані власником або уповноваженим ним органом передбачені статтями 147-1, 148, 149 КЗпП України правила і порядок застосування дисциплінарних стягнень.

Вирішуючи питання про те, чи є порушення трудових обов'язків грубим, суд повинен виходити з характеру проступку, обставин, за яких його вчинено, яку ним заподіяно чи могло бути заподіяно шкоду, істотності наслідків порушення трудових обов'язків. При цьому суд повинен установити не тільки факт невиконання працівником обов'язку, який входить до кола його трудових обов'язків, а й можливість виконання ним зазначеного обов'язку за встановлених судом фактичних обставинах справи, тобто встановити вину працівника та наявність причинного зв'язку між невиконанням працівником трудових обов'язків і негативними наслідками, які настали внаслідок такого порушення.

Якщо порушення носить тривалий, а не разовий характер, зокрема, неналежне керівництво роботою ввіреного підрозділу, ослаблення контролю за роботою підлеглих працівників тощо, це не дає підстав для звільнення керівника за пунктом 1 частини першої статті 41 КЗпП України.

Встановивши, що в наказах про звільнення позивача з посади керівника регіональної філії «Львівська залізниця» ПАТ «Укрзалізниця» не зазначено конкретного грубого порушення своїх трудових обов'язків, вчиненого одноразово,

а містяться лише посилання на порушення ним загальних положень трудового договору в частині забезпечення керівництва та управління діяльністю регіональної філії, ефективного та цільового розпорядження і користування майном, виявлених за наслідками перевірки, яка проводилась за тривалий період часу і стосувалась не лише його роботи як керівника регіональної філії, а в більшій частині роботи попереднього керівництва цієї філії, суди дійшли правильного висновку про наявність підстав для скасування оскаржених наказів із поновленням працівника на роботі та виплатою середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Постановою Верховного Суду від 15 квітня 2019 року рішення Галицького районного суду міста Львова від 27 квітня 2018 року та постанову Львівського апеляційного суду від 22 січня 2019 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 15 квітня 2019 року у справі № 461/605/18 (провадження № 61-3017св19) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81425464>

1.1.9.1.3. Сам собою факт незаконного звільнення позивача з посади виконуючого обов'язки директора не може бути підставою для поновлення його на цій посаді, оскільки питання виконання обов'язків відсутнього керівника підприємства, що є у державній власності, віднесено до повноважень вищого органу управління таким підприємством і здійснюється у передбаченому законом порядку на період до призначення керівника на постійній основі

07 лютого 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до Міністерства аграрної політики та продовольства України, Державного підприємства «Сільськогосподарське підприємство «Запорізьке» (далі - ДП СГП «Запорізьке») про визнання незаконним наказу про звільнення, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що з 3 вересня 2014 року позивач працював виконувачем обов'язків директора Державного підприємства «Сільськогосподарське підприємство «Запорізьке».

Наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України від 20 серпня 2015 року його звільнено із займаної посади на підставі частини першої статті 41 КЗпП України.

Позивач просив визнати зазначений наказ незаконним, поновити його на посаді виконувача обов'язки директора ДП СГП «Запорізьке», стягнути з ДП СГП «Запорізьке» на його користь середній заробіток за час вимушеного прогулу в період з 21 серпня 2015 р. до дня розгляду справи; допустити негайне виконання рішення суду в частині поновлення його на посаді.

Суд першої інстанції, з висновком якого погодився й суд апеляційної інстанції, дійшов обґрунтованого висновку про те, що звільнення позивача проведено Міністерством аграрної політики та продовольства із порушенням трудового законодавства, оскільки факт одноразового грубого порушення ним трудових обов'язків не доведений. З огляду на наведене правильним є висновок суду про задоволення позовних вимог у частині визнання наказу про звільнення позивача незаконним.

Незважаючи на наведене, передбачених законом підстав для поновлення позивача на посаді виконуючого обов'язки директора ДП «СГП «Запорізьке» немає з огляду на таке.

Правове регулювання відносин, пов'язаних із призначенням працівника виконуючим обов'язки, здійснюється на підставі КЗпП України, роз'яснень Держкомітету Ради Міністрів СРСР з питань праці та заробітної плати і Секретаріату ВЦРПС «Про порядок оплати тимчасового замісництва» від 29 грудня 1965 року № 30/39 (у редакції від 11 грудня 1986 року), що діє в частині, яка не суперечить КЗпП України та іншим нормативно-правовим актам України.

За змістом норм, що містяться у зазначених актах, в їх системному зв'язку призначення працівника виконуючим обов'язки на вакантну посаду не допускається. Це можливо лише за посадою, на яку призначення здійснюється вищим органом управління. В цьому випадку керівник підприємства, організації, установи зобов'язаний не пізніше місячного строку з дня прийняття робітника на роботу надати до вищого органу управління документи для його призначення на посаду. Цей орган в місячний строк з дня отримання документів повинен розглянути питання і повідомити керівнику про його результати. Аналогічні за змістом роз'яснення містяться у листі Міністерства соціальної політики України від 21 липня 2011 року № 591/13/84-11.

Пунктом 10.2 Статуту ДП «СГП Запорізьке», затвердженого наказом Міністерства аграрної політики України від 13 березня 2009 року, передбачено, що управління підприємством здійснюється його директором, який призначається Уповноваженим органом управління шляхом укладення з ним контракту.

Порядок укладання контракту з керівником підприємства, що є у державній власності, при найманні на роботу затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 19.03.1993 № 203 «Про застосування контрактної форми трудового договору з керівником підприємства, що є у державній власності» (з змінами від 09.10.2013 р. № 818). Отже, призначення працівника виконуючим обов'язків можливе до затвердження його на цій посаді вищим органом управління на строк не більше двох місяців.

Оскільки позивач, будучи призначеним на вакантну посаду директора ДП «СГП «Запорізьке» виконуючим обов'язки, в подальшому у встановленому законом порядку та строки не був призначений директором указанного підприємства, сам по собі факт незаконного його звільнення з посади виконуючого обов'язки директора не може бути підставою для поновлення його на цій посаді, оскільки питання виконання обов'язків відсутнього керівника підприємства, що є у державній

власності, віднесено до повноважень вищого органу управління таким підприємством і здійснюється у передбаченому законом порядку на період до призначення керівника на постійній основі.

Постановою Верховного Суду від 07 лютого 2018 року рішення Комунарського районного суду міста Запоріжжя від 09 березня 2016 року та ухвалу апеляційного суду Запорізької області від 01 червня 2016 року в частині визнання незаконним наказу про звільнення ОСОБА\_4 за одноразове грубе порушення трудових обов'язків на підставі пункту 1 частин першої статті 41 КЗпП України залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 07 лютого 2018 року у справі № 333/7100/15-ц (провадження № 61-766 св17) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72151002>

### 1.1.9.2. Розірвання трудового договору за п. 2 ч. 1 ст. 41 КЗпП України

1.1.9.2.1. Під час розгляду справи про поновлення на роботі працівника, звільненого за пунктом 2 частини першої статті 41 КЗпП України, судам необхідно враховувати, що для розірвання трудового договору із зазначеної підстави потрібна наявність таких умов: 1) безпосереднє обслуговування працівником грошових, товарних або культурних цінностей (прийом, зберігання, транспортування, розподіл та інше); 2) винна дія працівника; 3) втрата довір'я до працівника з боку власника або уповноваженого ним органу. Особи, які здійснюють функції обліку, охорони або управлінські функції щодо розпорядження майном та коштами підприємства, не відносяться до кола працівників, які безпосередньо обслуговують грошові чи товарні цінності, а отже не можуть бути звільнені за пунктом 2 частини першої статті 41 КЗпП України

03 квітня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянувши у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до Товариства з обмеженою відповідальністю «Атласджет Україна» (далі - ТОВ «Атласджет Україна»), треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору: ОСОБА\_5, ОСОБА\_11, Товариство з обмеженою відповідальністю «БДО» (далі - ТОВ «БДО»), про визнання рішення про звільнення незаконним і поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу і відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що з вересня 2013 року працював у ТОВ «Атласджет Україна» на посаді генерального директора.

29 жовтня 2016 року рішенням загальних зборів учасників ТОВ «Атласджет Україна» у зв'язку з проведенням службового розслідування обставин виникнення необґрунтованої заборгованості товариства відсторонено позивача від виконання повноважень генерального директора.

28 листопада 2016 року за результатами службового розслідування обставин виникнення необґрунтованої заборгованості товариства та з урахуванням даних звіту ТОВ «БДО» від 16 листопада 2016 року щодо розслідування шахрайства в ТОВ «Атласджет Україна» загальними зборами учасників ТОВ «Атласджет Україна» прийнято рішення про звільнення ОСОБА\_4 з посади генерального директора відповідно до пункту 2 частини першої статті 41 КЗпП України.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Згідно з пунктом 2 частини першої статті 41 КЗпП України трудовий договір з ініціативи власника або уповноваженого ним органу може бути розірваний у випадку винних дій працівника, який безпосередньо обслуговує грошові, товарні або культурні цінності, якщо ці дії дають підстави для втрати довір'я до нього з боку власника або уповноваженого ним органу.

Для розірвання трудового договору із зазначеної підстави потрібна наявність таких умов: 1) безпосереднє обслуговування працівником грошових, товарних або культурних цінностей (прийом, зберігання, транспортування, розподіл та інше); 2) винна дія працівника; 3) втрата довір'я до працівника з боку власника або уповноваженого ним органу.

Звільнення з підстав втрати довір'я суд може визнати обґрунтованим, якщо працівник, який безпосередньо обслуговує грошові або товарні цінності (зайнятий їх прийманням, зберіганням, транспортуванням, розподілом та інше), вчинив умисно або необережно такі дії, які дають власнику або уповноваженому ним органу підстави для втрати до нього довір'я.

Виходячи з викладеного та з розуміння безпосереднього обслуговування грошових і товарних цінностей, можна дійти висновку, що основне коло працівників, які безпосередньо обслуговують грошові та товарні цінності, це особи, які одержують їх під звіт.

Вирішуючи питання, чи відноситься позивач до кола працівників, які безпосередньо обслуговують грошові та товарні цінності, суд у кожному конкретному випадку з'ясовує: чи становить виконання операцій, що пов'язані з таким обслуговуванням цінностей, основний зміст трудових обов'язків позивача та чи носить виконання ним указаних дій відповідальний, підзвітний характер з наявністю обліку, контролю за рухом і зберіганням цінностей.

Особи, які здійснюють функції обліку, охорони або управлінські функції щодо розпорядження майном та коштами підприємства, не відносяться до кола працівників, які безпосередньо обслуговують грошові чи товарні цінності, і такі особи не можуть бути суб'єктами звільнення за пунктом 2 частини першої статті 41 КЗпП України.

Відповідні висновки щодо застосування статті 41 КЗпП України висловлені Верховним Судом України у постанові від 24 вересня 2014 року у справі № 6-104цс14.

Суд першої інстанції, дійшовши висновку про правомірність звільнення позивача на підставі п. 2 ч. 1 ст. 41 КЗпП України, виходив з того, що до його обов'язків відноситься розпорядження грошовими коштами ТОВ «Атласджет Україна» і контроль за веденням бухгалтерського обліку та звітності, тому він є особою, яка безпосередньо обслуговує грошові цінності.

Проте суд помилково ототожнив функції з обслуговування грошових і товарних цінностей із одержанням їх під звіт та функції контролю за використанням грошових коштів і розпорядження ними, які є відмінними за своєю природою. Працівником, який обслуговує грошові і товарні цінності, є той працівник, що має доступ та працює із такими цінностями безпосередньо і це становить основний зміст його трудових обов'язків.

У порушення вимог цивільного процесуального законодавства, суд не оцінив подані сторонами і наявні у справі трудові контракти, що уклалися із позивачем, посадову інструкцію генерального директора і Статут ТОВ «Атласджет Україна» та не встановив, чи становило виконання операцій, що пов'язані з безпосереднім обслуговуванням грошових цінностей, основний зміст трудових обов'язків ОСОБА\_4 та чи носило виконання ним указаних дій відповідальний і підзвітний характер.

За таких обставин висновок суду першої інстанції, з яким погодився і апеляційний суд, про віднесення позивача до працівників, що можуть бути звільнені за п. 2 ч. 1 ст. 41 КЗпП України, який обґрунтований виключно виконанням ним управлінських функцій щодо розпорядження майном та коштами ТОВ «Атласджет Україна», є помилковим.

Постановою Верховного Суду від 03 квітня 2019 року рішення Голосіївського районного суду м. Києва від 17 жовтня 2017 року та постанову Апеляційного суду міста Києва від 4 червня 2018 року скасовано, справу направлено на новий розгляд до суду першої інстанції.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 03 квітня 2019 року у справі № 752/7994/17 (провадження № 61-40654св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81425644>

1.1.9.2.2. Звільнення за пунктом 2 частини першої статті 41 КЗпП України може мати місце за умови вчинення працівником винних дій. Втрата довір'я може бути наслідком вчинення проступку, який дає підстави для висновку, що подальше залишення працівника на роботі, пов'язаній з обслуговуванням грошових і матеріальних цінностей, може призвести до їх втрати. Водночас припущення власника або уповноваженого ним органу не може бути підставою для виявлення недовіри до працівника

07 листопада 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до Публічного акціонерного

товариства «Українська залізниця» (далі - ПАТ «Укрзалізниця») про поновлення на роботі, стягнення заробітної плати за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди.

Судами встановлено, що 07 січня 2000 року позивач був прийнятий на роботу в Мелітопольське локомотивне депо «Придніпровської залізниці» як помічник машиніста тепловоза і електровоза. 14 листопада 2014 року він був переведений на посаду машиніста тепловоза цеха експлуатації.

Наказом від 19 вересня 2017 року позивача було звільнено з цієї посади за вчинення дій, що дають підстави для втрати довір'я до нього з боку уповноваженого власником органу у відповідності до пункту 2 статті 41 КЗпП України.

Позивач вважав своє звільнення незаконним, тому просив скасувати наказ, поновити його на роботі та стягнути заробітну плату за час вимушеного прогулу та моральну шкоду.

Рішенням районного суду, яке залишено без змін постановою апеляційного суду, позов задоволено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Трудовий договір з ініціативи власника або уповноваженого ним органу може бути розірваний у разі винних дій працівника, який безпосередньо обслуговує грошові, товарні або культурні цінності, якщо ці дії дають підстави для втрати довір'я до нього з боку власника або уповноваженого ним органу (пункт 2 частини першої статті 41 КЗпП України).

Розірвання трудового договору за пунктом 2 частини першої статті 41 КЗпП України можливе за таких умов: 1) безпосереднє обслуговування працівником грошових, товарних або культурних цінностей (прийом, зберігання, транспортування, розподіл тощо); 2) винна дія працівника; 3) втрата довір'я до працівника з боку власника або уповноваженого ним органу.

Правовий аналіз цієї норми матеріального права дає підстави для висновку про те, що вона не передбачає обов'язкового настання для роботодавця негативних наслідків, чи наявності завданої роботодавцю матеріальної шкоди як обов'язкової умови для звільнення працівника. Звільнення з підстави втрати довір'я може вважатися обґрунтованим, якщо працівник, який безпосередньо обслуговує грошові або товарні цінності (зайнятий їх прийманням, зберіганням, транспортуванням, розподілом і т.п.), вчинив умисно або необережно такі дії, які дають власнику або уповноваженому ним органу підстави для втрати до нього довір'я (зокрема, порушення правил проведення операцій з матеріальними цінностями).

Виходячи з викладеного та розуміння безпосереднього обслуговування грошових і товарних цінностей слідує, що основне коло працівників, які безпосередньо обслуговують грошові та товарні цінності, - це особи, які, зокрема, одержують їх під звіт.



Вирішуючи під час розгляду справи про поновлення на роботі працівника, звільненого за пунктом 2 частини першої статті 41 КЗпП України, питання щодо віднесення позивача до кола працівників, які безпосередньо обслуговують грошові та товарні цінності, суд у кожному конкретному випадку повинен з'ясувати: чи становить виконання операцій, пов'язаних з таким обслуговуванням цінностей, основний зміст трудових обов'язків позивача; чи носить виконання ним указаних дій відповідальний, підзвітний характер з наявністю обліку, контролю за рухом і зберіганням цінностей.

Зазначений висновок міститься у постанові Верховного Суду України від 20 квітня 2016 року № 6-100цс16.

Звільнення у зв'язку із втратою довір'я до працівника на підставі п. 2 ч. 1 ст. 41 КЗпП України може мати місце за умови вчинення ним винних дій. При цьому не має значення, були протиправні дії вчинені навмисно або внаслідок необережного ставлення до виконання своїх обов'язків, чи передбачав працівник або повинен був передбачити негативні наслідки своїх дій. Провина працівника має бути доведена власником або уповноваженим ним органом за допомогою фактів та об'єктивних обставин, що свідчать про винні дії працівника; це може бути, наприклад: систематична нестача довірених йому цінностей; безвідповідальне, халатне ставлення до своїх трудових обов'язків; порушення правил торгівлі; крадіжки; обмірювання, обважування покупців; завищення цін; привласнення матеріальних цінностей тощо.

Втрата довір'я може бути наслідком вчинення проступку, який дає підстави для висновку, що подальше залишення працівника на роботі, пов'язаний з обслуговуванням грошових і матеріальних цінностей, може призвести до їх утрати. Водночас, підозра власника або уповноваженого ним органу не може бути підставою для виявлення недовір'я до працівника.

Суди першої та апеляційної інстанції обґрунтовано виходили з того, що під час судового розгляду відповідачем не надано жодного належного та допустимого доказу вчинення позивачем протиправних дій навмисно або внаслідок необережного ставлення до виконання своїх обов'язків, які дають підстави для його звільнення на підставі п. 2 ч. 1 ст. 41 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 07 листопада 2018 року рішення Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області від 02 квітня 2018 року та постанову Апеляційного суду Запорізької області від 11 червня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 07 листопада 2018 року у справі № 320/7065/17 (провадження № 61-40471св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78011489>

1.1.9.2.3. **Порушення посадових обов'язків, неналежне використання майна та коштів директором комунального підприємства, що підтверджується аудиторськими висновками, є підставою для застосування пункту 2 частини першої статті 41 КЗпП України**

13 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Первомайського селищного голови, Первомайської селищної ради Вітовського району Миколаївської області, ЖКП «Світанок» про визнання розпорядження селищної ради про звільнення незаконним та його скасування.

Судом встановлено, що позивач на підставі контракту від 19 червня 2012 року працювала на посаді директора ЖКП «Світанок» з 01 червня 2012 року. Строк дії контракту - до 01 червня 2016 року.

Відповідно до посадової інструкції директора підприємства до завдань позивача належало, зокрема, організація виробничо-господарської діяльності підприємства на основі застосування методів обґрунтованого планування, нормативних матеріалів, фінансових і трудових витрат. Також передбачено відповідальність директора, який недобросовісно використовує майно та кошти підприємства у власних інтересах або в інтересах, протилежних інтересам засновників.

Отже, факт того, що безпосереднє обслуговування матеріальних цінностей було складовою трудовою функцією позивача встановлено судами на підставі документів.

Звітом незалежного аудитора (аудиторським висновком) від 06 лютого 2017 року за результатами перевірки ЖКП «Світанок» аудитором ОСОБА\_7 за період із 01 січня 2016 року до 31 грудня 2016 року встановлено, що позивач здійснювала витрати грошових коштів підприємства, отриманих із каси, на власні цілі.

Вирішуючи спір, суди, на підставі належним чином оцінених доказів, дійшли правильного висновку про те, що конкретні порушення посадових обов'язків і вина позивача як директора ЖКП «Світанок» встановлені аудиторським висновком про стан бухгалтерського обліку і звітність ЖКП «Світанок» за 2016 рік від 06 лютого 2017 року, складеного аудиторською фірмою «Плато-Аудит», оскільки позивач здійснювала витрати грошових коштів підприємства, отриманих з каси, на власні цілі.

Виходячи з особливостей трудової функції директора ЖКП «Світанок», позивач отримувала кошти під звіт, що підтверджується посадовою інструкцією, трудовим контрактом, статутом підприємства та аудиторським висновком, а тому висновки судів першої та апеляційної інстанцій про відсутність правових підстав для задоволення позовних вимог є обґрунтованими та законними.

Постановою Верховного Суду від 13 листопада 2019 року рішення Жовтневого районного суду Миколаївської області від 15 червня 2017 року

та ухвалу апеляційного суду Миколаївської області від 19 липня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 13 листопада 2019 року у справі № 477/428/17 (провадження № 61-16278 св 18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85836161>

1.1.9.2.4. До кола осіб, які підлягають звільненню за пунктом 2 частини першої статті 41 КЗпП України, належать працівники, які безпосередньо обслуговують грошові та товарні цінності, одержують їх під звіт

27 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до КП "Оржиця-водоканал", третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, - директор КП "Оржиця-водоканал", про зміну формулювання звільнення, стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку, компенсації за невикористану щорічну відпустку, відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач працювала у КП «Оржиця-водоканал» з 04 травня 2005 року на посаді головного бухгалтера.

08 липня 2016 року була звільнена на підставі пункту 2 частини першої статті 41 КЗпП України у зв'язку з втратою довіри.

Позивач, з урахуванням заяви про збільшення позовних вимог, просила суд визнати незаконним наказ про звільнення з посади головного бухгалтера на підставі пункту 2 частини першої статті 41 КЗпП України у зв'язку з втратою довіри та змінити формулювання звільнення на «Звільнена за власним бажанням на підставі статті 38 КЗпП України», стягнути середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні, компенсацію за невикористану щорічну відпустку, судовий збір та витрати на оплату правової допомоги, відшкодування моральної шкоди.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Звільнення з підстави втрати довір'я за пунктом 2 частини першої статті 41 КЗпП України може вважатися обґрунтованим, якщо працівник, який безпосередньо обслуговує грошові або товарні цінності (зайнятий їх прийманням, зберіганням, транспортуванням, розподілом і т.п.), вчинив умисно або необережно такі дії, які дають власнику або уповноваженому ним органу підстави для втрати до нього довір'я (зокрема, порушення правил проведення операцій з матеріальними цінностями). Основне коло працівників, які безпосередньо обслуговують грошові та товарні цінності, - це особи, які, зокрема, одержують їх під звіт.

Верховний Суд зауважив, що звільнення на підставі пункту 2 частини першої статті 41 КЗпП України можливе лише спеціально визначеного кола

працівників - працівників, які безпосередньо обслуговують грошові та товарні цінності.

Суди обґрунтовано встановили, що позивач не належить до кола працівників, які безпосередньо обслуговують грошові та товарні цінності, такі операції не становили основний зміст її трудових обов'язків, тому її звільнення на підставі пункту 2 частини першої статті 41 КЗпП України неможливе.

Суд апеляційної інстанції, встановивши відсутність законних підстав для звільнення позивача на підставі пункту 2 частини першої статті 41 КЗпП України, погодився з висновком суду першої інстанції про зміну формулювання причини звільнення позивача з пункту 2 частини першої статті 41 КЗпП України на звільнення за власним бажанням на підставі статті 38 КЗпП України, оскільки позивач не є працівником, який безпосередньо обслуговував грошові кошти та товарні цінності згідно з посадовою інструкцією головного бухгалтера.

Верховний Суд виходив з того, що розірвання трудових відносин може бути за бажанням працівника (статті 38-39 КЗпП України), за угодою сторін (пункт 1 частини першої статті 36 КЗпП України).

Якщо ініціатива припинення трудового договору належить працівникові, він зобов'язаний подати заяву до роботодавця про своє бажання звільнитися з займаної посади за два тижні. У випадку припинення трудових відносин за угодою сторін - сторони можуть узгодити день звільнення без умови відпрацювання.

Суди, установивши відсутність законних підстав для звільнення позивача, які зазначені у наказі, вважали за можливе змінити формулювання причин звільнення позивача з пункту 1 частини першої статті 41 КЗпП України на звільнення за власним бажанням на підставі статті 38 КЗпП України, однак змінюючи формулювання причини звільнення позивача, суди не звернули уваги на те, що в матеріалах справи відсутня заява позивача про звільнення за власним бажанням на підставі статті 38 КЗпП України, не надали правової оцінки заяві позивача про звільнення на підставі статті 36 КЗпП України, не перевірили, чи подавала позивач таку заяву, чи зареєстрована вона належним чином в журналі вхідної кореспонденції, чи погодила позивач звільнення з відповідачем, чи мала позивач бажання припинити трудові відносини за власним бажанням.

Постановою Верховного Суду від 27 листопада 2019 року рішення Оржицького районного суду Полтавської області від 13 лютого 2017 року та рішення Апеляційного суду Полтавської області від 27 березня 2017 року скасовано, а справу передано на новий розгляд до суду першої інстанції. Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 27 листопада 2019 року у справі № 543/690/16-ц (провадження № 61-23037св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86275736>

### 1.1.9.3. Розірвання трудового договору за п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України

1.1.9.3.1. Підставою для звільнення за пунктом 3 частини першої статті 41 КЗпП України є не будь-який аморальний проступок, а такий, що несумісний із продовженням цієї роботи. Оскільки законодавцем не визначено критеріїв визначення межі між проступками, сумісними і не сумісними з продовженням роботи, тому суд зобов'язаний самостійно надати оцінку і встановити, чи є вчинений аморальний проступок, за який звільнено працівника, таким, що сумісний із продовженням роботи з урахуванням конкретних обставин справи

27 березня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Висоцької сільської ради Дубровицького району Рівненської області про визнання незаконними наказів про накладення дисциплінарних стягнень, наказу про звільнення, поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач працював директором Вербівського навчально-виховного комплексу «Загальноосвітня школа I-II ступенів - дошкільний навчальний заклад» Дубровицької районної ради з 01 червня 2016 року по 31 серпня 2021 року.

22 травня 2017 року позивача притягнуто до дисциплінарної відповідальності у виді догани через невжиття заходів до безпечної організації навчального процесу та перебування дітей у школі внаслідок неповідомлення про існування відкритої штучної водойми як джерела небезпеки на території школи.

30 травня 2017 року позивача знову притягнуто до дисциплінарної відповідальності у виді догани за порушення трудової дисципліни - відсутність на робочому місці 03 травня 2017 року протягом часу з 09 год. 00 хв. по 18 год. 15 хв.

23 червня 2017 року, рішенням Виконавчого комітету Висоцької сільської ради Дубровицького району з позивачем було розірвано контракт і звільнено з посади директора Вербівського навчально-виховного комплексу «Загальноосвітня школа I-II ступенів - дошкільний навчальний заклад» Висоцької сільської ради Дубровицького району за вчинення аморального проступку, несумісного з продовженням роботи, особою, яка виконує виховні функції (пункт 3 стаття 41 КЗпП України).

Рішенням районного суду у задоволенні позовних вимог відмовлено.

Постановою апеляційного суду рішення районного суду скасовано та ухвалено нове рішення про часткове задоволення позовних вимог.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України вчинення працівником, який виконує виховні функції, аморального проступку, не сумісного з продовженням даної роботи, є підставою для розірвання трудового договору з працівником.

До суб'єктів, які можуть бути звільнені за вказаною підставою, належать учасники навчально-виховного процесу, зазначені у ст. 50 Закону України «Про освіту», в редакції чинній на час винесення спірного розпорядження (далі - Закону України «Про освіту»), а саме: керівні, педагогічні, наукові, науково-педагогічні працівники, спеціалісти. Отже, позивач у цій справі належить до категорії працівників, які можуть бути звільнені на підставі п. 3 ч. 1 ст. 41 КЗпП України.

Звільнення працівника, який виконує виховні функції та який вчинив аморальний проступок, допускається за наявності двох умов: 1) аморальний проступок повинен бути підтверджений фактами; 2) вчинення проступку несумісне з продовженням роботи, що має виховну функцію.

Звільнення допускається за вчинення аморального проступку як при виконанні трудових обов'язків, так і не пов'язаного з ними (вчинення такого проступку в громадських місцях або в побуті).

Якщо педагог недостойною поведінкою скомпрометував себе перед учнями, іншими учасниками навчально-виховного процесу, порушив моральні норми, втратив тим самим авторитет, дискредитував себе як педагог, що унеможлиблює досягнення мети навчально-виховного процесу, він підлягає звільненню з роботи за п. 3 ст. 41 КЗпП України.

Підставою для звільнення за п. 3 ст. 41 КЗпП України є не будь-який аморальний проступок, а такий, що несумісний із продовженням цієї роботи. Оскільки законодавцем не визначено критеріїв визначення межі між проступками, сумісними і не сумісними з продовженням роботи, тому суд зобов'язаний з метою виконання завдання цивільного судочинства самостійно надати оцінку і встановити чи є вчинений аморальний проступок, за який звільнено працівника, таким, що сумісний із продовженням роботи з урахуванням конкретних обставин справи.

Судом першої інстанції встановлено факт вчинення позивачем інциденту, який для педагога є аморальними, та який не є єдиним. Інцидент вчинений позивачем полягав у приниженні гідності неповнолітнього ОСОБА\_3, застосуванні до нього фізичної сили, що дає підстави для висновку про неможливість подальшої роботи позивача на посаді учителя. Враховуючи наведене, суд першої інстанції дійшов обґрунтованого висновку про те, що звільнення позивача відбулося із дотриманням вимог закону, тому підстави для поновлення на роботі позивача відсутні.

Постановою Верховного Суду від 27 березня 2019 року постанову Рівненського апеляційного суду від 13 листопада 2018 року скасовано, рішення Дубровицького районного суду Рівненської області від 06 червня 2018 року залишено в силі.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 27 березня 2019 року у справі № 560/893/17 (провадження № 61-48706св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80918679>

1.1.9.3.2. Критичний виступ під час звіту директора училища не свідчить про порушення вихователем моральних норм, не є аморальним проступком, а отже не може бути підставою для звільнення за пунктом 3 частини першої статті 41 КЗпП України

27 грудня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до ВПУ № 7 про скасування наказу про звільнення, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач працювала майстром виробничого навчання і 30 червня 2017 року була звільнена з роботи на підставі пункту 3 статті 41 КЗпП України, з яким була ознайомлена того ж дня. Підставою для звільнення у наказі зазначено, що вона в присутності директора навчального закладу вказала на проблеми цього закладу та використання праці учнів поза межами навчальної та виробничої практики без виплати їм заробітної плати.

Позивач вважала звільнення з роботи незаконним, а тому просила поновити їй строк звернення до суду, визнати незаконним наказ про її звільнення, поновити її на роботі, стягнути середній заробіток за час вимушеного прогулу та відшкодувати моральну шкоду.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Так, відповідно до пункту 3 статті 41 КЗпП України вчинення працівником, який виконує виховні функції, аморального проступку, не сумісного з продовженням даної роботи, є підставою для розірвання трудового договору з працівником.

До суб'єктів, які можуть бути звільнені за вказаною підставою, належать учасники навчально-виховного процесу, зазначені у статті 50 Закону України «Про освіту», а саме: керівні, педагогічні, наукові, науково-педагогічні працівники, спеціалісти.

Отже, звільнення працівника, який виконує виховні функції та який вчинив аморальний проступок, допускається за наявності двох умов: 1) аморальний проступок повинен бути підтверджений фактами; 2) вчинення проступку несумісне з продовженням роботи, що має виховну функцію.

Таке звільнення допускається за вчинення аморального проступку як при виконанні трудових обов'язків, так і не пов'язаного з ними (вчинення такого проступку в громадських місцях або в побуті).

Зокрема, аморальним проступком є винне діяння, що суперечить загальноприйнятим нормам і правилам, порушує моральні устої 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.

Аналіз вищезазначених норм матеріального права дає підстави для висновку про те, що працівники, які виконують виховну функцію, - вчитель, педагог, вихователь - зобов'язані бути людиною високих моральних переконань та бездоганної поведінки. Особистий приклад викладача та його авторитет і високоморальна поведінка мають виключно важливе значення у формуванні свідомості молоді. Унаслідок цього, 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 пунктом 3 статті 41 КЗпП України.

Вирішуючи спір, суд апеляційної інстанції виходив з того, що порушення Правил внутрішнього розпорядку для працівників ВПУ та критичний виступ позивачки під час звіту директора 20 червня 2017 року, які були підставою для звільнення з її роботи, не свідчать про порушення нею моральних норм, втрату авторитету та її дискредитації як вихователя, а отже не є аморальним вчинком у розумінні пункту 3 статті 41 КЗпП України.

Колегія суддів Верховного Суду погоджується з цим висновком суду як із обґрунтованим та таким, що відповідає обставинам справи та вказаним вимогам закону.

За таких обставин, суд апеляційної інстанції на підставі належним чином оцінених доказів, поданих сторонами, встановив відсутність правових підстав для звільнення позивача на підставі пункту 3 статті 41 КЗпП України та дійшов правильного висновку про обґрунтованість позовних вимог про визнання незаконним наказу про звільнення останньої, поновлення її на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, розмір якого відповідачем у касаційній скарзі не оспорується.

Постановою Верховного Суду від 27 грудня 2019 року постанову Апеляційного суду Івано-Франківської області від 19 березня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 27 грудня 2019 року у справі № 345/3007/17 (провадження № 61-25200св18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/86738045>

**Nota bene!** Відповідні правові висновки були висловлені у постановах Верховного Суду України:

- від 22 березня 2017 року у справі № 6-3135цс16, можна ознайомитися за посиланням: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/VS170097.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VS170097.html)



#### 1.1.9.4. Розірвання трудового договору за п. 4 ч. 1 ст. 41 КЗпП України

1.1.9.4.1. Обмеження щодо прямого підпорядкування близьких осіб не поширюються на посадових осіб юридичних осіб публічного права, а тому сам факт наявності між такими посадовими особами родинних стосунків та факт їх роботи в одній установі в умовах прямого підпорядкування не є порушенням вимог антикорупційного законодавства.

У Законі України «Про запобігання корупції» відсутні обмеження щодо прямого підпорядкування завідувача відділенням медичної установи та лікаря-терапевта цього відділення

18 лютого 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до ДП «Адміністрація морських портів України» про скасування наказу про звільнення, поновлення на посаді та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Суди встановили, що з 12 червня 2013 року позивач прийнята на посаду завідувача відділенням денного перебування хворих Медичного центру Миколаївської філії ДП «Адміністрація морських портів України» за переведенням у зв'язку з реорганізацією державних підприємств морського транспорту та утворенням ДП «Адміністрація морських портів України».

В указаному відділенні Медичного центру на посаді лікаря-терапевта працює ОСОБА\_6, яка є рідною сестрою позивача.

Наказом від 28 грудня 2016 року тимчасово виконуючого обов'язки начальника адміністрації Миколаївського морського порту вона була звільнена з посади на підставі Закону України «Про запобігання корупції» в зв'язку з наявністю конфлікту інтересів, спричиненого роботою близької особи в прямому підпорядкуванні позивача.

Позивач вважала своє звільнення незаконним, мотивуючи тим, що в неї був відсутній конфлікт інтересів, оскільки Законом України «Про запобігання корупції» не заборонене пряме підпорядкування близьких осіб юридичної особи публічного права, тому просив поновити її на даній посаді та стягнути середній заробіток за час вимушеного прогулу.

Рішенням районного суду, яке залишено без змін постановою апеляційного суду, позов задоволено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Зміст та порядок застосування превентивних антикорупційних механізмів, правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень визначається Законом України «Про запобігання корупції» (далі - Закон).

Статтею 1 Закону визначено, що пряме підпорядкування - відносини прямої організаційної або правової залежності підлеглої особи від її керівника, в тому числі через вирішення (участь у вирішенні) питань прийняття на роботу,

звільнення з роботи, застосування заохочень, дисциплінарних стягнень, надання вказівок, доручень тощо, контролю за їх виконанням.

Згідно з положеннями частини першої статті 27 Закону особи, зазначені у підпунктах «а», «в»-«з» пункту 1 частини першої статті 3 Закону, не можуть мати в прямому підпорядкуванні близьких їм осіб або бути прямо підпорядкованими в зв'язку з виконанням повноважень близьким їм особам.

Завідувач відділенням медичної установи державного підприємства відповідно до підпункту «а» пункту 2 частини першої статті 3 Закону є посадовою особою юридичної особи публічного права.

Обмеження щодо прямого підпорядкування близьких осіб не поширюються на посадових осіб юридичних осіб публічного права, а тому сам факт наявності між такими посадовими особами родинних стосунків та факт їх роботи в одній установі в умовах прямого підпорядкування не є порушенням вимог антикорупційного законодавства.

Згідно з частиною другою статті 34 Закону звільнення особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, прирівняної до неї особи з займаної посади в зв'язку з наявністю конфлікту інтересів здійснюється в разі, якщо реальний чи потенційний конфлікт інтересів у її діяльності має постійний характер і не може бути врегульований в інший спосіб, у тому числі через відсутність її згоди на переведення або на позбавлення приватного інтересу.

З огляду на викладене заслуговують на увагу доводи позивача про відсутність передбачених Законом обмежень щодо прямого підпорядкування завідуючого відділенням у медичній установі та лікаря-терапевта відповідного відділення такої установи. Правильним є висновок судів, що т.в.о. начальника Адміністрації Миколаївського морського порту Миколаївської філії ДП «Адміністрація морських портів України» не вжив передбачених Законом заходів з метою врегулювання конфлікту інтересів, зокрема, не запропонував позивачу інші вакантні посади.

Доводи представника відповідача про те, що на момент звільнення позивача рівнозначні вакантні посади були відсутні, а тому застосування такого заходу врегулювання конфлікту інтересів як переведення на іншу посаду не було можливим, не заслуговують на увагу, оскільки Законом не передбачено обов'язок роботодавця пропонувати рівнозначну посаду.

Ураховуючи вказані положення, правильним є висновок судів про наявність правових підстав для поновлення позивача на посаді та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Постановою Верховного Суду від 18 лютого 2019 року рішення Центрального районного суду м. Николаєва від 25 травня 2017 року та ухвалу апеляційного суду Миколаївської області від 27 червня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 18 лютого 2019 року у справі № 490/53/17 (провадження № 61-29830 св 18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80112063>

1.1.9.4.2. Посадові особи вищого навчального закладу, віднесені до категорії юридичних осіб публічного права, є суб'єктами, на яких поширюється дія Закону України «Про запобігання корупції»

13 червня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Харківського національного університету радіоелектроніки про визнання протиправним та скасування наказу про відсторонення від виконання посадових обов'язків та відновлення попереднього становища.

Суди встановили, що відповідно до контракту, посадової інструкції виконуючого обов'язки ректора Харківського національного університету радіоелектроніки, затвердженої наказом від 22 вересня 2015 року, позивач здійснювала свої права та виконувала обов'язки проректора з міжнародного співробітництва Харківського національного університету радіоелектроніки.

Наказом тимчасово виконуючого обов'язки ректора Харківського національного університету радіоелектроніки ОСОБА\_2 позивача відсторонено від виконання посадових обов'язків проректора з міжнародного співробітництва Харківського національного університету радіоелектроніки з 15 грудня 2015 року на час проведення перевірки стану фінансової діяльності університету з господарської, наукової, навчальної діяльності та міжнародного співробітництва до 15 квітня 2016 року, тобто до закінчення створеної цим же наказом комісійної службової перевірки.

Позивач, просив визнати протиправним та скасувати пункт наказу тимчасово виконуючого обов'язки ректора Харківського національного університету радіоелектроніки від 14 грудня 2015 року в частині його відсторонення від виконання посадових обов'язків проректора з міжнародного співробітництва; допустити його до виконання посадових обов'язків проректора з міжнародного співробітництва Харківського національного університету радіоелектроніки; допустити негайне виконання рішення суду та стягнути з відповідача судові витрати.

Рішенням районного суду, яке залишено без змін ухвалою апеляційного суду, позов задоволено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до частини третьої статті 21 КЗпП України особливою формою трудового договору є контракт, в якому строк його дії, права обов'язки і відповідальність сторін (в тому числі матеріальна), умови матеріального забезпечення і організації праці працівника, умови розірвання договору, в том

числі дострокового, можуть встановлюватися угодою сторін. Сфера застосування контракту визначається законами України.

Статтею 46 КЗпП України передбачено, що відсторонення працівників від роботи власником або уповноваженим ним органом допускається у разі: появи на роботі в нетверезому стані, у стані наркотичного або токсичного сп'яніння; відмови або ухилення від обов'язкових медичних оглядів, навчання, інструктажу і перевірки знань з охорони праці та протипожежної охорони; в інших випадках, передбачених законодавством.

Відповідно до пункту 7 частини першої статті 1 Закону України «Про вищу освіту» заклад вищої освіти - окремий вид установи, яка є юридичною особою приватного або публічного права, діє згідно з виданою ліцензією на провадження освітньої діяльності на певних рівнях вищої освіти, проводить наукову, науково-технічну, інноваційну та/або методичну діяльність, забезпечує організацію освітнього процесу і здобуття особами вищої освіти, післядипломної освіти з урахуванням їхніх покликань, інтересів і здібностей.

За змістом статті 32 Закону України «Про вищу освіту», безпосереднє управління діяльністю вищого навчального закладу здійснює його керівник ректор (президент), начальник, директор тощо. Керівник вищого навчального закладу в межах наданих йому повноважень, крім іншого, вирішує питання діяльності вищого навчального закладу, затверджує його структуру і штатний розпис, видає накази і розпорядження, обов'язкові для виконання всіма працівниками і структурними підрозділами вищого навчального закладу; приймає на роботу та звільняє з роботи працівників; визначає функціональні обов'язки працівників. Керівник вищого навчального закладу відповідно до статуту може делегувати частину своїх повноважень своїм заступникам та керівникам структурних підрозділів.

Харківський національний університет радіоелектроніки акредитований за статусом вищого навчального закладу 4 рівня і має право на провадження освітньої діяльності з метою підготовки фахівців відповідного освітньо-кваліфікаційного рівня.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про запобігання корупції» потенційний конфлікт інтересів - це наявність у особи приватного інтересу у сфері, в якій вона виконує свої службові чи представницькі повноваження, що може вплинути на об'єктивність чи неупередженість прийняття нею рішень, або на вчинення чи невчинення дій під час виконання зазначених повноважень. Реальний конфлікт інтересів суперечність між приватним інтересом особи та її службовими чи представницькими повноваженнями, що впливає на об'єктивність або неупередженість прийняття рішень, або на вчинення чи невчинення дій під час виконання зазначених повноважень. Приватний інтерес - це будь-який майновий чи немайновий інтерес особи, у тому числі зумовлений особистими, сімейними, дружніми чи іншими позаслужбовими стосунками з фізичними чи юридичними особами, у тому числі ті, що виникають у зв'язку з членством або діяльністю в громадських, політичних, релігійних чи інших організаціях.

Частиною першою статті 29 цього Закону встановлено, що зовнішнє врегулювання конфлікту інтересів здійснюється шляхом: 1) усунення особи від виконання завдання, вчинення дій, прийняття рішення чи участі в його прийнятті в умовах реального чи потенційного конфлікту інтересів; 2) застосування зовнішнього контролю за виконанням особою відповідного завдання, вчиненням нею певних дій чи прийняття рішень; 3) обмеження доступу особи до певної інформації; 4) перегляду обсягу службових повноважень особи; 5) переведення особи на іншу посаду; 6) звільнення особи.

Встановлено, що оскаржуваний наказ тимчасово виконуючого обов'язки ректора Харківського національного університету радіоелектроніки ОСОБА\_2 «Про організацію перевірки» № 1176-К від 14 грудня 2015 року винесено на виконання вимог Закону України «Про запобігання корупції» з метою запобігання і протидії корупції та перевірки стану фінансової діяльності університету.

Згідно частини другої статті 3 Закону України «Про запобігання корупції» суб'єктами, на яких поширюються дія цього Закону, є: особи, які для цілей цього Закону прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування: а) посадові особи юридичних осіб публічного права, які не зазначені у пункті 1 частини першої цієї статті; б) особи, які не є державними службовцями, посадовими особами місцевого самоврядування, але надають публічні послуги (аудитори, нотаріуси, оцінювачі, а також експерти, арбітражні керуючі, незалежні посередники, члени трудового арбітражу, третейські судді під час виконання ними цих функцій, інші особи, визначені законом); в) представники громадських об'єднань, наукових установ, навчальних закладів, експертів відповідної кваліфікації, які входять до складу конкурсних комісій, утворених відповідно до Закону України «Про державну службу»; 3) особи, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або спеціально уповноважені на виконання таких обов'язків у юридичних особах приватного права незалежно від організаційно-правової форми, а також інші особи, які не є службовими особами та які виконують роботу або надають послуги відповідно до договору з підприємством, установою, організацією, - у випадках, передбачених цим Законом.

Таким чином, Харківський національний університет радіоелектроніки є юридичною особою публічного права, а відтак посадові особи цього закладу є суб'єктами, на яких поширюється дія Закону України «Про запобігання корупції».

За змістом ст. 46 КЗпП України вбачається, що відсторонення працівників від роботи власником або уповноваженим ним органом допускається в інших випадках, передбачених законодавством. Тобто, відстороненням слід вважати тимчасове недопущення працівника до роботи з підстав, передбачених законодавством.

Згідно статті 30 Закону України «Про запобігання корупції» усунення особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, прирівняної до неї особи від виконання завдання, вчинення дій, прийняття рішення

чи участі в його прийнятті в умовах реального чи потенційного конфлікту інтересів здійснюється за рішенням керівника відповідного органу, підприємства, установи, організації, у випадках, якщо конфлікт інтересів не має постійного характеру та за умови можливості залучення до прийняття такого рішення або вчинення відповідних дій інших працівників відповідного органу, підприємства, установи, організації. Усунення особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, прирівняної до неї особи від виконання завдання, вчинення дій, прийняття рішення чи участі в його прийнятті в умовах реального чи потенційного конфлікту інтересів, а також залучення до прийняття такого рішення або вчинення відповідних дій інших працівників відповідного органу, підприємства, установи, організації здійснюється за рішенням керівника органу або відповідного структурного підрозділу, в якому працює особа.

Отже, тимчасово виконуючий обов'язки ректора Харківського національного університету радіоелектроніки ОСОБА\_2 при надходженні інформації про наявність у підлеглої йому посадової особи конфлікту інтересів, зобов'язаний вжити у відношенні цієї особи передбачені Законом заходи для запобігання та врегулювання конфлікту інтересів такої особи.

Колегія суддів дійшла висновку, що при прийнятті рішення про відсторонення позивача від виконання ним своїх посадових обов'язків були наявні визначені ст.46 КЗпП України підстави для цього, оскільки передбачалися Законом України «Про запобігання корупції», тому відсутні підстави для визнання протиправним та скасування пункту 3 наказу тимчасово виконуючого обов'язки ректора Харківського національного університету радіоелектроніки ОСОБА\_2 в частині відсторонення позивача від виконання посадових обов'язків проректора з міжнародного співробітництва.

Постановою Верховного Суду від 13 червня 2018 року рішення Держинського районного суду м. Харкова від 15 березня 2016 року та ухвалу апеляційного суду Харківської області від 12 липня 2016 року, скасовано.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 13 червня 2018 року у справі № 638/21180/15-ц (провадження № 61-8591св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74838741>

#### 1.1.9.5. Розірвання трудового договору за п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України

1.1.9.5.1. Звільнення з посади генерального директора ТОВ за пунктом 5 частини першої статті 41 КЗпП України має бути проведено з дотриманням процедури звільнення та умов, передбачених трудовим контрактом.

Крім того, захист порушеного права у сфері трудових відносин забезпечується як відновленням становища, яке існувало до порушення цього права (наприклад, поновлення на роботі), так і механізмом компенсації моральної шкоди

19 серпня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий дім «Гомельскло-Україна» (далі - ТОВ «ТД «Гомельскло-Україна») про поновлення на роботі, стягнення середньомісячного заробітку за час вимушеного прогулу, моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач працювала на підставі трудового контракту від 22 липня 2015 року на посаді генерального директора ТОВ «Торговий дім «Гомельскло-Україна». Наказом від 30 травня 2016 року її звільнено з посади в зв'язку з припиненням повноважень за пунктом 5 статті 41 Кодексу законів про працю України (далі - КЗпП України).

Рішенням районного суду м. Черкаси від 22 липня 2016 року у справі №711/5711/16-ц позов задоволено та наказом від 22 липня 2016 року її поновлено на роботі на посаді генерального директора. 25 липня 2016 року на загальних зборах учасників ТОВ «ТД «Гомельскло-Україна» прийнято рішення про розірвання трудового контракту з нею.

Рішенням районного суду позов задоволено частково.

Рішенням апеляційного суду рішення суду першої інстанції змінено та мотивовано тим, що позивача звільнено із займаної посади з порушенням вимог пункту 11 контракту, укладеного 22 липня 2015 року між сторонами, тобто не дотримана процедура звільнення за пунктом 5 статті 41 КЗпП України.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Згідно з п. 9.17 Статуту ТОВ «ТД «Гомельскло-Україна» генеральний директор приймається на посаду та звільняється з посади загальними зборами учасників товариства.

Статтею 65 ГК України передбачено, що управління підприємством здійснюється відповідно до його установчих документів; власник здійснює свої права щодо управління підприємством безпосередньо або через уповноважені ним органи відповідно до статуту підприємства чи інших установчих документів; для керівництва господарською діяльністю підприємства власник (власники) або уповноважений ним орган призначає (обирає) керівника підприємства; у разі найму керівника підприємства з ним укладається договір (контракт), у якому визначаються строк найму, права, обов'язки і відповідальність керівника, умови його матеріального забезпечення, звільнення його з посади, інші умови найму за погодженням сторін; керівника підприємства може бути звільнено з посади достроково на підставах, передбачених договором (контрактом) відповідно до закону.

Згідно з п. 11 трудового контракту від 22 липня 2015 року він може бути достроково припинений наймачем в односторонньому порядку, зокрема, одностороннім рішенням наймача з попереднім повідомленням працівника не менше як за 2 місяці з виплатою передбаченої контрактом компенсації (3-х кратний місячний заробіток). Порядок призначення та звільнення з посади

працівника, в тому числі керівника, визначено відповідними нормами КЗпП України.

Частиною 3 статті 21 КЗпП України передбачено, що контракт є особливою формою трудового договору, в якому строк його дії, права, обов'язки і відповідальність сторін (у тому числі матеріальна), умови матеріального забезпечення і організації праці працівника, умови розірвання договору, в тому числі дострокового, можуть встановлюватися угодою сторін.

Порядок призначення та звільнення з посади працівника, в тому числі керівника, визначено відповідними нормами КЗпП України.

Отже, суди першої та апеляційної інстанції дійшли обґрунтованого висновку про те, що позивач звільнена з роботи з ініціативи роботодавця з підстав, зазначених у пункті 5 частини першої статті 41 КЗпП України без дотримання вимог, визначених пунктом 11 контракту, тобто без обов'язкового завчасного повідомлення не менше як за 2 місяці до моменту звільнення. При цьому, суд апеляційної інстанції обґрунтовано спростував доводи відповідача, щодо застосування положення статті 99 ЦК України до спірних правовідносин, вказавши, що в даному випадку саме спеціальними нормами КЗпП України регламентується припинення трудових відносин із працівником, а не частиною третьою статті 99 ЦК України, як вказував відповідач.

Захист порушеного права у сфері трудових відносин забезпечується як відновленням становища, яке існувало до порушення цього права (наприклад, поновлення на роботі), так і механізмом компенсації моральної шкоди, як негативних наслідків (втрат) немайнового характеру, що виникли в результаті душевних страждань, яких особа зазнала у зв'язку з посяганням на її трудові права та інтереси.

Конкретний спосіб, на підставі якого здійснюється відшкодування моральної шкоди обирається потерпілою особою, з урахуванням характеру правопорушення, його наслідків та інших обставин (статті 3, 4, 11, 31 ЦПК України).

Тобто за наявності порушення прав працівника у сфері трудових відносин (незаконного звільнення або переведення, невиплати належних йому грошових сум тощо) відшкодування моральної шкоди на підставі статті 237-1 КЗпП України здійснюється в обраний працівником спосіб, зокрема у вигляді одноразової грошової виплати.

Стягуючи з відповідача на користь позивача суму завданої моральної шкоди, суд першої інстанції, з висновками якого погодився суд апеляційної інстанції, встановив, що порушення законних інтересів позивача призвели до моральних страждань та переживань, втрати нормальних життєвих зв'язків, дійшов обґрунтованого висновку про те, що для організації свого життя, вона змушена докладати додаткових зусиль. При визначенні розмір моральної шкоди, що підлягає стягненню, суди попередніх інстанцій врахували розмір виплаченої вихідної допомоги позивачу при першому звільненні, ступінь моральних страждань та переживань, та встановили розмір відшкодування, виходячи з принципів



виваженості та розумності, що на думку Верховного Суду узгоджується із положенням статті 237-1 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 19 серпня 2019 року рішення Придніпровського районного суду м. Черкаси від 28 лютого 2017 року у незмінній частині та рішення Апеляційного суду Черкаської області від 11 травня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 19 серпня 2019 року у справі № 711/7311/16-ц (провадження № 61-24354св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83749435>

1.1.9.5.2. Звільнення головного бухгалтера комунального підприємства за пунктом 5 частини першої статті 41 КЗпП України є неправомірним, оскільки вказана норма поширюється на посадових осіб господарських товариств, які є спеціальними суб'єктами

16 січня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Ритуальної служби спеціалізованого комунального підприємства «Київський крематорій» (далі - РС СКП «Київський крематорій») про визнання незаконним та скасування наказу про звільнення, поновлення на роботі, скасування в трудовій книжці запису про звільнення, стягнення заробітної плати за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач з 01 жовтня 2010 року працювала у РС СКП «Київський крематорій» на посаді головного бухгалтера та наказом від 06 квітня 2015 року була звільнена з роботи на підставі пункту 5 частини першої статті 41 КЗпП України у зв'язку із припиненням повноважень посадової особи.

Посилаючись на те, що підстава її звільнення є незаконною, та уточнивши позовні вимоги, просила визнати незаконним і скасувати наказ про її звільнення з роботи, поновити її на посаді головного бухгалтера та скасувати у трудовій книжці запис «Звільнена з посади згідно з пунктом 5 частини першої статті 41 КЗпП України у зв'язку з припиненням повноважень», стягнути з відповідача заробітну плату за час вимушеного прогулу, відшкодувати надбавку за високі досягнення у праці в розмірі 50% від посадового окладу, а також - заподіянну моральну шкоду.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Частину першу статті 41 КЗпП України було доповнено пунктом 5 на підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» від 13 травня 2014 року № 1255-УІІ, яким визначено, що крім підстав, передбачених статтею 40 цього Кодексу, трудовий договір

з ініціативи власника або уповноваженого ним органу може бути розірваний також у випадку припинення повноважень посадових осіб.

Зазначений Закон набрав чинності 01 червня 2014 року. Метою його прийняття було покращення інвестиційного клімату шляхом надання інвесторам (власникам) господарських товариств права звільняти посадових осіб (керівників, членів виконавчих органів) без зазначення причин, а також узгодження в цьому контексті норм трудового та господарського законодавства.

Отже, пункт 5 частини першої статті 41 КЗпП України поширюється на посадових осіб господарських товариств, які є спеціальними суб'єктами, щодо яких може бути застосована вказана норма.

Враховуючи, що позивач працювала на посаді головного бухгалтера РС СКП «Київський крематорій», правильним є висновок судів попередніх інстанцій про незаконність її звільнення на підставі п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України, оскільки вказана норма права стосується посадових осіб господарських товариств, яким не є РС СКП «Київський крематорій», а позивач не є спеціальним суб'єктом, щодо якого може бути застосована зазначена правова норма.

Законними та обґрунтованими є і висновки судів першої та апеляційної інстанцій про наявність підстав, передбачених ст. 235 КЗпП України, для стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, а також підстав, передбачених ст. 237-1 КЗпП України, для відшкодування моральної шкоди, розмір якої в сумі 2 тис. грн. є співмірним із завданою позивачу шкодою та відповідає вимогам розумності і справедливості.

#### **Щодо обчислення середнього заробітку**

Середній заробіток працівника визначається відповідно до ст. 27 Закону України «Про оплату праці» за правилами, передбаченими Порядком обчислення середньої заробітної плати, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 08 лютого 1995 року № 100.

Відповідно до п. 5 розділу IV Порядку основою для визначення загальної суми заробітку, що підлягає виплаті за час вимушеного прогулу, є середньоденна (середньогодинна) заробітна плата працівника, яка згідно з п. 8 цього Порядку визначається діленням заробітної плати за фактично відпрацьовані протягом двох місяців робочі (календарні) дні на число відпрацьованих робочих днів (годин), а у випадках, передбачених чинним законодавством, - календарних днів за цей період.

Після визначення середньоденної заробітної плати як розрахункової величини для нарахування виплат працівнику здійснюється нарахування загальної суми середнього заробітку за час вимушеного прогулу, яка обчислюється шляхом множення середньоденної заробітної плати на середньомісячне число робочих днів у розрахунковому періоді (абзац 2 п. 8 Порядку).

Середньомісячне число робочих днів розраховується діленням на 2 сумарного числа робочих днів за останні два календарні місяці згідно з графіком роботи підприємства, установи, організації, встановленим з дотриманням вимог законодавства (абзац 3 п. 8 Порядку).

Зазначена правова позиція висловлена в постанові Верховного Суду України від 16 грудня 2015 року № 6-648цс15.

При обчисленні середньомісячної заробітної плати за час вимушеного прогулу беруться лише нараховані працівнику виплати за останні два календарні місяці, за виключенням виплат, які зазначені в пункті 4 Порядку.

Постановою Верховного Суду від 16 січня 2018 року рішення Солом'янського районного суду міста Києва від 13 листопада 2015 року та додаткове рішення Солом'янського районного суду міста Києва від 30 листопада 2015 року в частині, що залишена без змін рішенням апеляційного суду, і рішення Апеляційного суду міста Києва від 29 березня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 16 січня 2018 року у справі № 760/9269/15-ц (провадження № 61-151 св 17) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71588880>

#### 1.1.10. Виплата вихідної допомоги

1.1.10.1. Після поновлення працівника на роботі виплачена йому вихідна допомога в силу вимог статті 1215 Цивільного кодексу України поверненню не підлягає

16 січня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу ПАТ «Міський комерційний банк» на рішення Дарницького районного суду міста Києва від 03 листопада 2015 року та ухвалу Апеляційного суду міста Києва від 06 червня 2016 року у справі за позовом ПАТ «Міський комерційний банк» до ОСОБА\_3 про стягнення коштів, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Суди встановили, що з 16 січня 2012 року ОСОБА\_3 перебував у трудових відносинах з ПАТ «Міський комерційний банк». Наказом від 26 січня 2015 року відповідача звільнено з роботи у зв'язку зі скороченням штату працівників на підставі п. 1 ч. 1 ст.40 КЗпП України. На виконання наказу про звільнення на підставі ст. 44 КЗпП України ПАТ «Міський комерційний банк» виплатило ОСОБА\_3 вихідну допомогу.

Згідно з вимогами ст. 44 КЗпП України при припиненні трудового договору з підстав, зазначених у п. 6 ст. 36 та п.п.1, 2 і 6 ст. 40 цього Кодексу, працівникові виплачується вихідна допомога у розмірі не менше середнього місячного заробітку.

Позивач вважав, що оскільки рішенням районного суду від 03 березня 2015 року звільнення позивача визнано незаконним і його поновлено на роботі, то правова підстава для виплати йому вихідної допомоги при звільненні відпала, враховуючи, що зазначені кошти вже виплачені відповідачу, вони підлягають поверненню на підставі ст. 1212 ЦК України.

У статті 1215 ЦК України передбачені загальні випадки, за яких набуте особою без достатньої правової підстави майно за рахунок іншої особи не підлягає поверненню. Її тлумачення свідчить, що законодавцем передбачені два винятки із цього правила: по-перше, якщо виплата відповідних грошових сум є результатом рахункової помилки особи, яка проводила таку виплату; по-друге, у разі недобросовісності набувача такої виплати. При цьому правильність здійснених розрахунків, за якими була проведена виплата, а також добросовісність набувача презюмуються, і відповідно тягар доказування наявності рахункової помилки та недобросовісності набувача покладається на платника відповідних грошових сум.

Сам факт оскарження відповідачем у судовому порядку наказу про звільнення з посади згідно з пунктом 1 статті 40 КЗпП України (зміни в організації виробництва і праці, в тому числі ліквідація, реорганізація, банкрутство або репрофілювання підприємства, установи, організації, скорочення чисельності або штату працівників) не може свідчити про недобросовісність дій особи, оскільки є реалізацією нею конституційного права, передбаченого статтею 55 Конституції України, на захист судом прав і свобод людини і громадянина.

Відмовляючи у позові у справі, що розглядається, суди попередніх інстанцій зробили висновок, що: 1) виплата вихідної допомоги була проведена позивачем добровільно, на законних підставах, за відсутності рахункової помилки з його боку; 2) недобросовісність з боку відповідача не встановлена.

Суди вважали, що передбачені цивільним законодавством підстави для повернення грошових коштів на підставі вимог статті 1212 ЦК України відсутні.

Велика Палата Верховного Суду погоджується з таким висновком судів першої та апеляційної інстанцій, оскільки, незважаючи на те, що після поновлення ОСОБА\_3 на роботі підстава для виплати вихідної допомоги відпала (наказ, на підставі якого було здійснено виплату вихідної допомоги, скасований рішенням Дарницького районного суду міста Києва від 03 березня 2015 року), в силу вимог статті 1215 ЦК України ці кошти поверненню не підлягають.

Велика Палата Верховного Суду підтвердила висновок Верховного Суду України від 01 лютого 2017 року у справі № 6-2711цс16, згідно з яким після поновлення працівника на роботі виплачена йому вихідна допомога в силу вимог ст. 1215 Цивільного кодексу України поверненню не підлягає.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 16 січня 2019 року у справі № 753/15556/15-ц (провадження № 14-445цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79388252>

1.1.11. Спори, що виникають у зв'язку зі звільненням працівника за ініціативою роботодавця за наявності попередньої згоди виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника)

1.1.11.1. Як при звільненні члена профспілкової організації без отримання попередньої згоди виборного органу первинної профспілкової організації (стаття 43 КЗпП України), так і при звільненні члена виборного профспілкового органу без отримання попередньої згоди виборного органу, членом якого він є, а також вищого виборного органу цієї профспілки (стаття 252 КЗпП України) суд має зупинити провадження у справі та запитати відповідний орган про згоду на звільнення. Відсутність такого рішення під час звільнення працівника сама по собі не є безумовною підставою для його поновлення на роботі, оскільки така згода або незгода на звільнення може бути витребувана судом при вирішенні трудового спору

05 вересня 2019 року Верховний Суд у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до комунального підприємства «Титан» (далі - КП «Титан») про визнання звільнення незаконним, поновлення на посаді, зобов'язання вчинити певні дії, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач працював з 06 березня 2015 року на посаді охоронника у КП «Титан», а з 01 квітня 2015 року – сторожем. Наказом від 05 вересня 2016 року його було звільнено з підприємства на підставі пункту 1 статті 40 КЗпП України за скороченням штату.

Позивач зазначав, що в порушення вимог статей 43, 252 КЗпП України роботодавець не звертався за попередньою згодою на звільнення до профсоюзного органу та вищестоящої профспілки, членом якої є позивач; крім того йому не пропонувались вільні вакантні місця на підприємстві, не розглядалась і не надавалась можливість розглянути переважне право залишення на роботі.

Позивач просив визнати звільнення незаконним та поновити його на посаді сторожа КП «Титан», зобов'язати відповідача оплатити вимушений прогул з урахуванням обов'язкових платежів, допустити негайне виконання рішення суду в частині стягнення заробітної плати за один місяць, відшкодувати моральну шкоду та зобов'язати відповідача видати йому трудову книжку без запису про незаконне звільнення.

Рішенням Шевченківського районного суду позов задоволено частково.

Суд апеляційної інстанції погодився з висновком місцевого суду про наявність правових підстав для часткового задоволення позову, оскільки відповідачем порушено вимоги частини другої статті 40, статей 49-2, 43, 252 КЗпП України та статті 41 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності».

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Статтю 252 КЗпП України та частиною третьою статті 41 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» визначено, що звільнення членів виборного профспілкового органу підприємства, установи, організації (у тому числі структурних підрозділів), його керівників, профспілкового представника (там, де не обирається виборний орган професійної спілки), крім випадків додержання загального порядку, допускається за наявності попередньої згоди виборного органу, членами якого вони є, а також вищого виборного органу цієї професійної спілки (об'єднання професійних спілок).

Отже, системний аналіз указаних норм закону дозволяє зробити висновок, що попередня згода чи незгода на звільнення працівника, який є членом профспілкової організації, з боку профспілкової організації є засобом захисту прав працівника, і це право на захист не може бути обмежено.

Аналогічна правова позиція висловлена у постановках Верховного Суду України від 01 жовтня 2013 року (справа № 21-319а13), від 25 березня 2014 року (справа № 21-44а14).

Установлено, що КП «Титан» не надано доказів щодо звернення до первинної профспілкової організації Всеукраїнської професійної спілки «Захист справедливості» працівників КП «Титан» і до Всеукраїнської професійної спілки «Захист справедливості» та отримання висновків профспілок.

Разом з тим, згідно з частиною дев'ятою статті 43 КЗпП України, якщо розірвання трудового договору з працівником проведено власником або уповноваженим ним органом без звернення до виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника), суд зупиняє провадження по справі, запитує згоду виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) і після її одержання або відмови виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) в дачі згоди на звільнення працівника (частина перша цієї статті) розглядає спір по суті.

Об'єднана палата Касаційного цивільного суду вважає, що суди попередніх інстанцій, встановивши, що позивач є головою профспілкового комітету первинної профспілкової організації Всеукраїнської професійної спілки «Захист справедливості» працівників КП «Титан», проте відповідач із поданням про надання згоди на його звільнення до цієї профспілки не звертався, не виконали вимог частини дев'ятої статті 43 КЗпП України, тобто не зупинили провадження у справі для отримання згоди або відмови виборного профспілкового органу, а також вищого виборного органу профспілки в дачі згоди на звільнення працівника, у зв'язку із чим дійшли передчасного висновку про задоволення позову.

Аналогічний висновок викладений і у постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 30 січня 2018 року при розгляді справи № 408/1847/16-ц.

У зв'язку з викладеним, Об'єднана палата Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду вважає за необхідне відійти від висновку, викладеного у постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 27 лютого 2019 року у справі № 333/5300/17-ц, згідно з яким позивач, як член виборного органу (заступник керівника первинної профспілкової організації), може бути звільнений з ініціативи роботодавця лише із наявністю попередньої згоди на таке профспілки, членом виборного органу якої є вивільнюваний працівник, а тому, за відсутності такої згоди, він підлягає обов'язковому поновленню на роботі, тобто без врахування вимог частини дев'ятої статті 43 КЗпП України.

Об'єднана палата Касаційного цивільного суду приходиться до висновку, що як при звільненні члена профспілкової організації без отримання попередньої згоди виборного органу первинної профспілкової організації (стаття 43 КЗпП України), так і при звільненні члена виборного профспілкового органу без отримання попередньої згоди виборного органу, членом якого він є, а також вищого виборного органу цієї профспілки (стаття 252 КЗпП) суд має зупинити провадження по справі та запитати відповідний орган щодо згоди на звільнення. Відсутність такого рішення при час звільнення працівника сама по собі не є безумовною підставою для його поновлення на роботі, оскільки така згода або незгода на звільнення може бути витребувана судом при вирішенні трудового спору.

Крім того, суди попередніх інстанцій також дійшли передчасного висновку про порушення відповідачем вимог частини другої статті 40, статті 49-2 КЗпП України.

З матеріалів справи вбачається, що позивач 06 липня 2016 року попереджений про майбутнє звільнення із займаної посади за пунктом 1 статті 40 КЗпП України у зв'язку із скороченням штату працівників, проте попередження про звільнення ним не підписане, про що 06 липня 2016 року складено відповідний акт, як і не підписано ним згоди чи відмови від запропонованої посади - робітник з благоустрою. Доказів наявності інших вакантних посад матеріали справи не містять.

За таких підстав висновки судів про порушення власником вимог закону при звільненні позивача щодо його працевлаштування є передчасними, оскільки не впливають з наданих сторонами доказів у справі.

Постановою Верховного Суду від 05 вересня 2019 року рішення Шевченківського районного суду м. Запоріжжя від 01 лютого 2017 року та ухвалу апеляційного суду Запорізької області від 01 серпня 2017 року скасовано, справу передано на новий розгляд до суду першої інстанції.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 05 вересня 2019 року у справі № 336/5828/16 (провадження № 61-30894сво18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84304677>

1.1.11.2. А. Рішення про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного працівника вважається виконаним, коли власником або уповноваженим ним органом видано наказ (розпорядження) про допуск до роботи, про що належним чином повідомлено працівника, якого фактично допущено до роботи.

Б. Відсутність на роботі працівника через необізнаність про винесення роботодавцем наказу про поновлення на роботі за рішенням суду, неознайомлення його з цим наказом унеможлиблює звільнення за пунктом 4 частини першої статті 40 КЗпП України.

В. Моральна шкода, спричинена порушенням прав у сфері трудових відносин, підлягає відшкодуванню у розмірі, який є необхідним та достатнім з огляду на принципи розумності і справедливості.

Г. Роботодавцю надається право звільнити працівника без згоди виборного органу первинної профспілкової організації лише у двох випадках: якщо профспілковий орган у встановлений законом строк не повідомив про прийняте рішення у письмовій формі або у випадку відсутності обґрунтування відмови у наданні згоди на звільнення

03 квітня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Публічного акціонерного товариства «УкрСиббанк» (далі - ПАТ «УкрСиббанк», Товариство) про визнання наказу про звільнення незаконним, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач з 24 липня 2007 року перебував у трудових відносинах з відповідачем, а з 10 травня 2011 року обіймав посаду керуючого групою відділень Волинського регіонального управління ПАТ «УкрСиббанк». Наказом від 17 серпня 2015 року його було звільнено із вказаної посади у зв'язку із скороченням штату на підставі п. 1 ч. 1 ст. 40 КЗпП України.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

#### **А. Щодо виконання рішення про поновлення на роботі**

Згідно з частинами першою, другою, сьомою статті 235 КЗпП України у разі звільнення без законної підстави або незаконного переведення на іншу роботу працівник повинен бути поновлений на попередній роботі органом, який розглядає трудовий спір. При винесенні рішення про поновлення на роботі орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про виплату працівникові середнього заробітку за час вимушеного прогулу або різниці в заробітку за час виконання нижчеоплачуваної роботи, але не більш як за один рік. Якщо заява про поновлення на роботі розглядається більше одного року, не з вини працівника, орган, який розглядає трудовий спір, виносить рішення про виплату середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу. Рішення про поновлення на роботі



незаконно звільненого або переведеного на іншу роботу працівника, прийняте органом, який розглядає трудовий спір, підлягає негайному виконанню.

Негайне виконання судового рішення полягає в тому, що воно набуває властивостей обов'язковості і підлягає виконанню не з моменту набрання ним законної сили, а негайно з часу його оголошення в судовому засіданні.

Разом з тим наведене не означає, що дії з виконання рішення про поновлення на роботі повинні відбуватися негайно після проголошення рішення незалежно від волі працівника, поновленого судом. Визнане судом право працівника на поновлення на роботі має приватний характер, тому воно не може бути реалізоване без волевиявлення цього працівника.

Належним виконанням судового рішення про поновлення на роботі слід вважати видання власником наказу про це, що дає можливість працівнику приступити до виконання своїх попередніх обов'язків.

Виконання рішення вважається закінченим з моменту фактичного допуску працівника, поновленого на роботі рішенням суду, до виконання попередніх обов'язків на підставі відповідного акта органу, який раніше прийняв незаконне рішення про звільнення.

Тобто рішення про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного працівника вважається виконаним, коли власником або уповноваженим ним органом видано наказ (розпорядження) про допуск до роботи і фактично допущено до роботи такого працівника.

За змістом статті 76 Закону України «Про виконавче провадження», чинного на час поновлення позивача на роботі за рішенням Рівненського міського суду Рівненської області від 12 квітня 2016 року, рішення про поновлення на роботі незаконно звільненого працівника виконується негайно. Виконання рішення вважається закінченим з дня видачі відповідного наказу або розпорядження власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом, фізичною особою, фізичною особою-підприємцем, який прийняв незаконне рішення про звільнення, після чого державний виконавець виносить постанову про закінчення виконавчого провадження.

#### **Б. Щодо звільнення за пунктом 4 частини першої статті 40 КЗпП України**

Суд апеляційної інстанції правильно виходив з того, що в період з 13 по 20 квітня 2016 року позивач не вийшов на роботу через його необізнаність про винесення роботодавцем наказу про поновлення на роботі та неознайомлення з цим наказом, у зв'язку з чим дійшов обґрунтованого висновку про незаконність звільнення позивача за пунктом 4 частини першої статті 40 КЗпП України.

Доводи касаційної скарги про те, що позивач зобов'язаний був приступити до виконання своїх посадових обов'язків на наступний день після проголошення рішення Рівненського міського суду Рівненської області від 12 квітня 2016 року, яким його було поновлено на роботі, є неспроможними, оскільки до 20 квітня 2016 року позивач не знав про добровільне виконання роботодавцем цього рішення суду та не був ознайомлений з вищевказаним наказом від 13 квітня 2016 року.

## **В. Щодо відшкодування моральної шкоди**

Згідно зі статтею 237-1 КЗпП України відшкодування власником або уповноваженим ним органом моральної шкоди працівнику провадиться у разі, якщо порушення його законних прав призвели до моральних страждань, втрати нормальних життєвих зв'язків і вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя. Порядок відшкодування моральної шкоди визначається законодавством.

Встановивши факт незаконного звільнення позивача, тобто факт порушення його прав у сфері трудових відносин та завдання йому діями відповідача моральної шкоди, суд апеляційної інстанції дійшов обґрунтованого висновку про наявність підстав для її відшкодування. При цьому суд правильно визначив розмір відшкодування цієї шкоди, який є необхідним та достатнім, враховуючи принципи розумності і справедливості.

## **Г. Щодо надання згоди профспілки на звільнення працівника**

Відповідно до частини третьої статті 252 КЗпП України звільнення членів виборного профспілкового органу підприємства, установи, організації (у тому числі структурних підрозділів), його керівників, профспілкового представника (там, де не обирається виборний орган професійної спілки), крім випадків додержання загального порядку, допускається за наявності попередньої згоди виборного органу, членами якого вони є, а також вищого виборного органу цієї професійної спілки (об'єднання професійних спілок).

Згідно з частинами першою, четвертою, шостою статті 39 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» у випадках, передбачених законодавством про працю, виборний орган первинної профспілкової організації, членом якої є працівник, розглядає у п'ятнадцятиденний термін обґрунтоване письмове подання роботодавця про розірвання трудового договору з працівником. Орган первинної профспілкової організації повідомляє роботодавця про прийняте рішення у письмовій формі у триденний термін після його прийняття. У разі пропуску цього терміну вважається, що профспілковий орган дав згоду на розірвання трудового договору.

Відмова Рівненської обласної організації профспілки працівників культури від 16 травня 2016 року, яку відповідач отримав до винесення спірного наказу про звільнення позивача, була мотивована тим, що Товариство не вжило необхідних заходів щодо своєчасного повідомлення працівника про поновлення на посаді, у зв'язку з чим відсутність позивача на роботі в період з 13 по 20 квітня 2016 року не може вважатися прогулом.

Апеляційний суд правильно виходив з того, що рішення профспілки про ненадання згоди на розірвання трудового договору є обґрунтованим, оскільки узгоджується із встановленими судом обставинами справи щодо незаконного звільнення позивача з роботи.

Постановою Верховного Суду від 03 квітня 2019 року рішення Апеляційного суду Рівненської області від 23 лютого 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 03 квітня 2019 року у справі № 569/7860/16-ц (провадження № 61-17167св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81020440>

1.1.11.3. Процедура отримання згоди виборного органу первинної профспілкової організації на запит суду передбачена лише у разі звільнення працівника без згоди профспілкового органу, а не притягнення його до дисциплінарної відповідальності

23 травня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_2 до приватного акціонерного товариства «Монделіс Україна», про визнання наказів про притягнення до дисциплінарної відповідальності незаконними, нарахування премії, поновлення на роботі та відшкодування моральної шкоди.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Тлумачення ч. 2 ст. 41 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» свідчить, що законодавцем встановлена обов'язковість отримання попередньої згоди виборного органу, членом якого є працівник, на притягнення до дисциплінарної відповідальності.

Встановивши, що позивач з 09 жовтня 2015 року є головою первинної профспілки «Свободу праці» ПрАТ «Монделіс Україна», якого 12 березня 2017 року зборами профспілки у зв'язку із втратою оригіналу протоколу від 03 жовтня 2016 року було переобрано на цю ж посаду, на час застосування до нього дисциплінарних стягнень з приводу надання попередньої згоди на притягнення його до дисциплінарної відповідальності до первинної профспілкової організації «Свободу праці» не звертався, суд апеляційної інстанції зробив правильний висновок, що накази від 13 липня 2017 року та від 11 серпня 2017 року про оголошення позивачу доган є незаконним, оскільки оголошення позивачу доган відбулося з порушенням вимог частини другої статті 252 КЗпП України та частини другої статті 41 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності».

Доводи касаційної скарги про те, що суди не з'ясували можливість застосування дисциплінарних стягнень до члена профспілкового органу з подальшим зверненням до профспілкових органів щодо їх згоди уже судом під час розгляду відповідної справи, колегія суддів відхиляє. Тлумачення частини дев'ятої статті 43 КЗпП України свідчить, що процедура отримання згоди виборного органу первинної профспілкової організації на запит суду передбачена лише щодо звільнення працівника без згоди профспілкового органу, а не притягнення його до дисциплінарної відповідальності.

Постановою Верховного Суду від 23 травня 2018 року рішення Троянецького районного суду Сумської області від 15 листопада 2017 року та

постанову апеляційного суду Сумської області від 15 січня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 23 травня 2018 року у справі № 588/926/17 (провадження № 61-9476св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74777251>

#### 1.1.12. Спори щодо зміни формулювання причин звільнення

1.1.12.1. При розгляді трудового спору про поновлення на роботі суди мають враховувати, що зміни істотних умов праці та зміни в організації виробництва і праці, скорочення чисельності або штату працівників мають різні правові наслідки і не можуть ототожнюватися.

Суд ухвалює рішення про зміну формулювання причин звільнення виключно у тих випадках, коли це не тягне за собою поновлення працівника на роботі, за умови, що підстава, за якою звільнено працівника, є законною, а неправильним є лише формулювання причин звільнення в наказі та трудовій книжці працівника

06 лютого 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до Публічного акціонерного товариства «Укртрансгаз» (далі - ПАТ «Укртрансгаз») про визнання незаконним наказу, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач працював в УМГ «Львівтрансгаз» ПАТ «Укртрансгаз» з 05 квітня 2007 року. З 15 травня 2013 року переведений на посаду начальника сектору з контрольно-ревізійної роботи апарату УМГ «Львівтрансгаз». З 05 квітня 2007 року працював на посаді начальника відділу контрольно-ревізійної роботи апарату Управління магістральних газопроводів «Львівтрансгаз» ПАТ «Укртрансгаз», з 01 червня 2010 року переведений на посаду начальника контрольно-ревізійного відділу апарату УМГ «Львівтрансгаз», а з 15 травня 2013 року переведений на посаду начальника сектору з контрольно-ревізійної роботи апарату УМГ «Львівтрансгаз». 03 серпня 2015 року позивач попереджений про ліквідацію сектору з контрольно-ревізійної роботи та скорочення відповідних посад, а також про можливе розірвання з ним трудового договору за пунктом 6 частини першої статті 36 або пунктом 1 частини першої статті 40 КЗпП України.

Згідно з наказом від 18 листопада 2015 року позивач був звільнений з роботи відповідно до пункту 6 частини першої статті 36 КЗпП України у зв'язку з відмовою від продовження роботи внаслідок зміни істотних умов праці.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до пункту 6 частини першої статті 36 КЗпП України підставою для припинення трудового договору є відмова працівника від переведення на роботу в іншу місцевість разом з підприємством, установою, організацією, а також відмова від продовження роботи у зв'язку із зміною істотних умов праці.

Частинами третьою та четвертою статті 32 КЗпП України передбачено, що у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці допускається зміна істотних умов праці при продовженні роботи за тією ж спеціальністю, кваліфікацією чи посадою. Про зміну істотних умов праці - систем та розмірів оплати праці, пільг, режиму роботи, встановлення або скасування неповного робочого часу, суміщення професій, зміну розрядів і найменування посад та інших - працівник повинен бути повідомлений не пізніше ніж за два місяці. Якщо колишні істотні умови праці не може бути збережено, а працівник не згоден на продовження роботи в нових умовах, то трудовий договір припиняється за пунктом 6 статті 36 цього Кодексу. Таким чином, зміна істотних умов праці може бути визнана законною тільки в тому випадку, якщо буде доведена наявність змін в організації виробництва і праці. Якщо такі зміни не вводяться, власник не має права змінити істотні умови праці.

Такий правовий висновок сформульовано Верховним Судом України в постанові від 23 березня 2016 року у справі № 6-2748цс15, підстав відступити від цього висновку щодо застосування норм права Верховним Судом не встановлено.

Зміною істотних умов праці при продовженні роботи за тією ж спеціальністю, кваліфікацією чи посадою, викликану змінами в організації виробництва і праці, визнається раціоналізація робочих місць, введення нових форм організації праці, у тому числі перехід на бригадну форму організації праці, і впровадження передових методів.

Зміна істотних умов праці, передбачена частиною третьою статті 32 КЗпП України, за своїм змістом не тотожна звільненню у зв'язку із зміною організації виробництва і праці, скороченням чисельності або штату працівників на підставі пункту 1 частини першої статті 40 цього Кодексу, оскільки передбачає продовження роботи за тією ж спеціальністю, кваліфікацією чи посадою, але за новими умовами праці.

З огляду на встановлені судами обставини справи Верховний Суд погоджується з їх висновками щодо того, що на підприємстві відповідача мали місце не зміни істотних умов праці, а зміни в організації виробництва і праці, скорочення чисельності або штату працівників. Такі зміни у трудових відносинах з працівником мають, відповідно, й різні правові наслідки та не можуть ототожнюватися.

Так, за пунктом 19 постанови Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 1992 року № 9 «Про практику розгляду судами трудових спорів» у справах, пов'язаних зі звільненням за пунктом 1 частини першої статті 40 КЗпП, суди повинні з'ясувати, чи дійсно у відповідача мали місце зміни в організації виробництва і праці, зокрема, ліквідація, реорганізація або перепрофілювання підприємства, установи, організації, скорочення чисельності або штату працівників,

чи додержано власником або уповноваженим ним органом норм законодавства, що регулюють вивільнення працівника, які є докази щодо змін в організації виробництва і праці, про те, що працівник відмовився від переведення на іншу роботу або що власник або уповноважений ним орган не мав можливості перевести працівника за його згоди на іншу роботу на тому ж підприємстві, установі, організації, чи не користувався вивільнюваний працівник переважним правом на залишення на роботі та чи попереджався він за два місяці про наступне вивільнення.

При цьому, відповідно до частини другої статті 40 КЗпП України звільнення з підстав, передбачених пунктом 1 частини першої статті 40 КЗпП України, допускається, якщо неможливо перевести працівника, за його згодою, на іншу роботу. Відмова працівника від переведення на іншу вакантну посаду при скороченні штату або чисельності працівників є підставою для його звільнення за пунктом 1 частини першої статті 40 КЗпП України виключно в разі дотримання інших вимог процедури такого звільнення. Втім, судами першої та апеляційної інстанцій не встановлено дотримання процедур звільнення працівника за пунктом 1 частини першої статті 40 КЗпП України, що позбавляє суди повноважень змінити формулювання підстав звільнення за цією підставою.

Суди першої та апеляційної інстанцій, встановивши фактичні обставини справи, які мають істотне значення для її вирішення, дослідивши надані сторонами докази у їх сукупності, правильно виходили із того, що в УМГ «Львівтрансгаз» ПАТ «Укртрансгаз» мали місце зміни в організації виробництва і праці, у тому числі скорочення чисельності та штату працівників, що впливає з наказів, штатного розпису та змін до штатного розпису. Відповідач мав можливість здійснити переведення позивача на іншу роботу, зокрема, на посаду машиніста крана автомобільного, що була вакантною на день попередження позивача про звільнення, проте цю посаду позивачу не запропонував, його заява про переведення на зазначену посаду залишена без відповідного розгляду та реагування. Враховуючи наведене, суди зробили обґрунтований висновок, що звільнення позивача з підстав, передбачених п. 6 ч. 1 ст. 36 КЗпП України, проведено всупереч вимогам чинного трудового законодавства, а отже, наказ про його звільнення є незаконним.

Що стосується доводів заявника у касаційній скарзі про те, що суд має право зі своєї ініціативи змінити формулювання причин звільнення, а не скасовувати наказ про звільнення, як про це просить позивач, у разі дотримання процедури звільнення за п. 6 ч. 1 ст. 36 КЗпП України, Верховний Суд зробив висновок про те, що суд ухвалює рішення про зміну формулювання причин звільнення виключно у тих випадках, коли це не тягне за собою поновлення працівника на роботі, за умови коли підстава, за якою звільнено працівника, є законною, а неправильним є лише формулювання причин звільнення в наказі та трудовій книжці працівника, що не відповідає встановленим судами обставин.

Постановою Верховного Суду від 06 лютого 2018 року рішення Франківського районного суду м. Львова від 22 червня 2016 року та ухвалу Апеляційного суду Львівської області від 27 вересня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 06 лютого 2018 року у справі № 465/8060/15-ц (провадження № 61-1266св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72151138>

1.1.12.2. У разі незгоди роботодавця звільнити працівника із підстав, передбачених частиною третьою статті 38 КЗпП України, останній може відмовити у розірванні трудового договору, але не вправі розірвати цей договір з інших підстав, які працівником не зазначалися

17 квітня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до публічного акціонерного товариства «АрселорМіттал Кривий Ріг» (далі - ПАТ «АрселорМіттал Кривий Ріг»), третя особа - незалежна первинна профспілкова організація ПАТ «АрселорМіттал Кривий Ріг», про поновлення на роботі та стягнення заробітної плати за час вимушеного прогулу.

Судом встановлено, що з 15 жовтня 2004 року позивач працював у ПАТ «Арселор Міттал Кривий Ріг» на різних посадах.

08 вересня 2014 року його було звільнено з роботи за статтею 38 КЗпП України за власним бажанням з 06 вересня 2014 року.

Задовольняючи частково позовні вимоги, суд першої інстанції, виходив з того, що оскільки залишаючи без задоволення заяву позивача про його звільнення на підставі частини третьої статті 38 КЗпП України та звільняючи позивача на підставі частини першої статті 38 КЗпП України, відповідачем фактично на власний розсуд були змінені підстави звільнення позивача та прийнято з власної ініціативи рішення звільнити його на підставі частини першої статті 38 КЗпП України, а тому, таке звільнення відбулося з порушенням вимог чинного законодавства.

Рішенням апеляційного суду рішення районного суду скасовано та ухвалено нове рішення про відмову в задоволенні позову.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Згідно статті 38 КЗпП України працівник має право розірвати трудовий договір, укладений на невизначений строк, попередивши про це власника або уповноважений ним орган письмово за два тижні. У разі, коли заява працівника про звільнення з роботи за власним бажанням зумовлена неможливістю продовжувати роботу (переїзд на нове місце проживання; переведення чоловіка або дружини на роботу в іншу місцевість; вступ до навчального закладу; неможливість проживання у даній місцевості, підтверджена медичним висновком;

вагітність; догляд за дитиною до досягнення нею чотирнадцятирічного віку або дитиною-інвалідом; догляд за хворим членом сім'ї відповідно до медичного висновку або інвалідом I групи; вихід на пенсію; прийняття на роботу за конкурсом, а також з інших поважних причин), власник або уповноважений ним орган повинен розірвати трудовий договір у строк, про який просить працівник.

Якщо працівник після закінчення строку попередження про звільнення не залишив роботи і не вимагає розірвання трудового договору, власник або уповноважений ним орган не вправі звільнити його за поданою раніше заявою, крім випадків, коли на його місце запрошено іншого працівника, якому відповідно до законодавства не може бути відмовлено в укладенні трудового договору.

Працівник має право у визначений ним строк розірвати трудовий договір за власним бажанням, якщо власник або уповноважений ним орган не виконує законодавство про працю, умови колективного чи трудового договору.

За змістом статті 38 КЗпП України розірвання трудового договору з ініціативи працівника і його правові підстави залежать від причин, які спонукають працівника до розірвання цього договору і які працівник визначає самостійно. У разі якщо вказані працівником причини звільнення - порушення роботодавцем трудового законодавства (частина третя статті 38 КЗпП України) - не підтверджуються або роботодавцем не визнаються, останній не вправі самостійно змінювати правову підставу розірвання трудового договору.

При незгоді роботодавця звільнити працівника із підстав, передбачених частиною третьою статті 38 КЗпП України, останній може відмовити у розірванні трудового договору, але не вправі розірвати цей договір з інших підстав, які працівником не зазначалися.

Аналогічний висновок зазначений у постановах Верховного Суду України від 22 травня 2013 року в справі № 6-34цс13, Верховного Суду від 13 березня 2019 року в справі № 754/1936/16-ц (провадження № 61-28466св18).

Встановивши, що позивачем 28 липня 2014 року було подано заяву про звільнення його з роботи за власним бажанням у зв'язку із порушенням роботодавцем законодавства про працю відповідно до ч. 3 ст. 38 КЗпП України, проте був звільнений відповідачем на підставі ч. 1 ст. 38 КЗпП України, суд першої інстанції обґрунтовано вважав, що роботодавець не вправі був самостійно змінювати визначену працівником підставу звільнення з роботи.

Постановою Верховного Суду від 17 квітня 2019 року рішення Апеляційного суду Дніпропетровської області від 27 вересня 2016 року скасовано та рішення Центрально-Міського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 29 липня 2016 року залишено в силі.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 17 квітня 2019 року у справі № 216/7189/14-ц (провадження № 61-13980св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81437365>



### 1.1.13. Спори, пов'язані із затримкою розрахунку при звільненні

1.1.13.1. Суд, виходячи з принципів розумності, справедливості та пропорційності, за певних умов може зменшити розмір відшкодування, передбаченого статтею 117 КЗпП України. Зменшуючи розмір відшкодування, визначений з огляду на середній заробіток за час затримки роботодавцем розрахунку при звільненні відповідно до статті 117 КЗпП України, необхідно враховувати: розмір простроченої заборгованості роботодавця щодо виплати працівнику при звільненні всіх належних сум, передбачених на день звільнення трудовим законодавством, колективним договором, угодою чи трудовим договором; період затримки (прострочення) виплати такої заборгованості та з чим була пов'язана тривалість такого періоду з моменту порушення права працівника і до моменту його звернення з вимогою про стягнення відповідних сум; ймовірний розмір пов'язаних із затримкою розрахунку при звільненні майнових втрат працівника; інші обставини справи, зокрема дії працівника та роботодавця у спірних правовідносинах, співмірність ймовірного розміру пов'язаних із затримкою розрахунку при звільненні майнових втрат працівника та заявлених позивачем до стягнення сум середнього заробітку за несвоєчасний розрахунок при звільненні

26 червня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула у письмовому провадженні цивільну справу за позовом ОСОБА\_1 (далі - позивач; представник - ОСОБА\_2 ) до ПАТ «КБ «Надра», (відповідач) про стягнення заробітної плати за роботу у вихідні дні, компенсації втрати частини заробітної плати у зв'язку з порушенням строків її виплати та середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні.

У квітні 2015 року позивач звернувся до Шевченківського районного суду міста Києва з позовом до відповідача, в якому зазначив, що до 16 лютого 2009 року він працював у ВАТ «КБ «Надра», правонаступником якого є ПАТ «КБ «Надра». Незважаючи на те, що неробочими днями були 27, 28 грудня 2008 року, 17, 18, 24 та 25 січня 2009 року, у період з 27 по 30 грудня 2008 року та з 12 по 28 січня 2009 року позивач виконував трудові обов'язки з проведення семінарів у Харківському регіональному управлінні ПАТ «КБ «Надра».

Позивач просив стягнути з відповідача компенсацію за роботу у вихідні дні в розмірі 3 443,96 грн, компенсацію втрати частини заробітної плати (індексацію) у зв'язку з порушенням відповідачем строків її виплати в сумі 1 932,06 грн, а також середній заробіток за час затримки розрахунку відповідача при звільненні позивача у сумі 440 529,65 грн.

28 травня 2015 року Шевченківський районний суд міста Києва ухвалив заочне рішення, яким позов задовольнив. Стягнув з відповідача на користь позивача грошову компенсацію за роботу у вказані вихідні дні в грудні 2008 року - січні 2009 року в сумі 3 443,88 грн, компенсацію (індексацію) втрати частини заробітної плати у сумі 1 932,06 грн, середній заробіток за час затримки розрахунку

при звільненні в сумі 451 148,27 грн, а всього - 456 524,21 грн, які визначені судом без утримання податку з доходів фізичних осіб й інших обов'язкових платежів.

27 серпня 2015 року Апеляційний суд міста Києва ухвалив рішення, яким заочне рішення Шевченківського районного суду міста Києва від 28 травня 2015 року у частині задоволення позовних вимог про стягнення середнього заробітку за час затримки відповідачем розрахунку при звільненні позивача скасував, у задоволенні цієї частини позовних вимог відмовив. У зв'язку із цим зменшив загальну суму стягнення із 456 524,21 грн до 5 375,94 грн. У решті заочне рішення суду першої інстанції залишив без змін.

Велика Палата Верховного Суду вважає, що законним і обґрунтованим є висновок судів першої та апеляційної інстанцій щодо порушення права позивача на оплату праці.

Запровадження в банківській установі тимчасової адміністрації чи початок її ліквідації не може бути підставою для відмови у захисті судом права працівника щодо виплати заробітної плати.

Відповідно до частини першої статті 94 КЗпП України заробітною платою є винагорода, яка виплачується працівникові за виконану ним роботу. Відшкодування, яке сплачується за час затримки розрахунку при звільненні відповідно до статті 117 КЗпП України, не відповідає цим ознакам заробітної плати, оскільки виплачується не за виконану працівником роботу, а за затримку розрахунків при звільненні. Тому відшкодування, передбачене статтею 117 КЗпП, хоча і розраховується, виходячи з середнього заробітку працівника, однак не є заробітною платою.

З огляду на це задоволення позову про стягнення з відповідача середнього заробітку за час затримки розрахунку з позивачем при звільненні не допускає стягнення з відповідача коштів в інший спосіб, аніж це передбачено Законом про гарантування вкладів. Відповідно до пункту 7 частини 1 статті 52 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» такі вимоги підлягають задоволенню в сьому чергу.

Відшкодування за час затримки розрахунку при звільненні відповідно до статті 117 КЗпП України треба розраховувати з дня, наступного за днем, коли роботодавець мав здійснити розрахунок з працівником, до дня, що передуює запровадженню тимчасової адміністрації банку.

Згідно з частиною другою статті 233 КЗпП України у разі порушення законодавства про оплату праці працівник має право звернутися до суду з позовом про стягнення належної йому заробітної плати без обмеження будь-яким строком.

Відшкодування, передбачене статтею 117 КЗпП, не є заробітною платою. Водночас звернення працівника про стягнення відшкодування пов'язане з порушенням законодавства про оплату праці, а відповідно до статті 238 КЗпП України при розгляді трудових спорів у питаннях про грошові вимоги, крім вимог про виплату працівникові середнього заробітку за час вимушеного прогулу або різниці в заробітку за час виконання нижчеоплачуваної роботи (стаття 235), орган,

який розглядає спір, має право винести рішення про виплату працівникові належних сум без обмеження будь-яким строком.

Оскільки розрахунок з позивачем мав бути здійснений відповідачем 16 лютого 2009 року, а з 06 лютого 2015 року у відповідача запроваджено тимчасову адміністрацію, то розрахунок відшкодування відповідно до статті 117 КЗпП України слід було виконати за період з 17 лютого 2009 року до 05 лютого 2015 року включно.

Встановлений статтею 117 КЗпП України механізм компенсації роботодавцем працівнику середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні не передбачає чітких критеріїв оцінки пропорційності щодо врахування справедливого та розумного балансу між інтересами працівника і роботодавця.

Відповідно до пункту 6 частини першої статті 3 ЦК України загальними засадами цивільного законодавства є справедливість, добросовісність та розумність.

Аналогічно, звертаючись з вимогою про стягнення відшкодування, визначеного виходячи з середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні відповідно до статті 117 КЗпП України, позивач не повинен доводити розмір майнових втрат, яких він зазнав. Тому оцінка таких втрат працівника, пов'язаних із затримкою розрахунку при звільненні, не має на меті встановлення точного їх розміру. Суд має орієнтовно оцінити розмір майнових втрат, яких, як можна було б розумно передбачити, міг зазнати позивач.

З огляду на наведені мотиви про компенсаційний характер заходів відповідальності у цивільному праві Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку, що, виходячи з принципів розумності, справедливості та пропорційності, суд за певних умов може зменшити розмір відшкодування, передбаченого статтею 117 КЗпП України.

Велика Палата Верховного Суду відступила від висновку Верховного Суду України, сформульованого у постанові від 27 квітня 2016 року у справі за провадженням № 6-113цс16, зазначивши, що, зменшуючи розмір відшкодування, визначений виходячи з середнього заробітку за час затримки роботодавцем розрахунку при звільненні відповідно до статті 117 КЗпП України, необхідно врахувати:

- Розмір простроченої заборгованості роботодавця щодо виплати працівнику при звільненні всіх належних сум, передбачених на день звільнення трудовим законодавством, колективним договором, угодою чи трудовим договором.

- Період затримки (прострочення) виплати такої заборгованості, а також те, з чим була пов'язана тривалість такого періоду з моменту порушення права працівника і до моменту його звернення з вимогою про стягнення відповідних сум.

- Ймовірний розмір пов'язаних із затримкою розрахунку при звільненні майнових втрат працівника.

- Інші обставини справи, встановлені судом, зокрема, дії працівника та роботодавця у спірних правовідносинах, співмірність ймовірного розміру пов'язаних із затримкою розрахунку при звільненні майнових втрат працівника та заявлених позивачем до стягнення сум середнього заробітку за несвоєчасний розрахунок при звільненні.

Ураховуючи зазначене на підставі оцінених аргументів учасників справи, Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку, що касаційні скарги позивача та відповідача необхідно задовольнити частково: змінити рішення Апеляційного суду міста Києва від 12 вересня 2017 року, виклавши його мотивувальну частину у редакції цієї постанови та зменшивши стягнутий судом першої інстанції з відповідача на користь позивача розмір середнього заробітку за час затримки розрахунку з 451 148 грн 27 коп. до 11 000 грн 00 коп., та відповідно зменшивши загальну суму стягнених коштів.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 26 червня 2019 року у справі № 761/9584/15-ц (провадження № 14-623цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/87952206>

#### 1.1.13.2. Відсутність коштів у роботодавця не є підставою для звільнення його від відповідальності у формі виплати середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні працівника

30 січня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до управління освіти виконавчого комітету Орджонікідзевської міської ради (на час розгляду справи назву змінено на Покровську міську раду) про стягнення заборгованості із заробітної плати, середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до частини першої статті 47 КЗпП України власник або уповноважений ним орган зобов'язаний в день звільнення видати працівникові належно оформлену трудову книжку і провести з ним розрахунок у строки, зазначені в статті 116 цього Кодексу.

Згідно із частиною першою статті 116 КЗпП України при звільненні працівника виплата всіх сум, що належать йому від підприємства, установи, організації, провадиться в день звільнення. За змістом статті 117 КЗпП України в разі невиплати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені у статті 116 цього Кодексу, при відсутності спору про їх розмір підприємство, установа, організація повинні виплатити працівникові його середній заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

Сама по собі відсутність коштів у роботодавця не виключає його відповідальності.

Оскільки звільнення позивача відбулось 20 січня 2016 року, а відповідач здійснив виплату належних позивачу при звільненні сум 29 січня 2016 року, з відповідача підлягає стягненню середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні за період з 20 січня 2016 року до 29 січня 2016 року.

Установивши, що в день звільнення відповідач не провів з позивачем повного розрахунку при звільненні, суди, посилаючись на відсутність у цьому вини відповідача, помилково вважали, що відсутність коштів у роботодавця виключає його вину у невиплаті належних позивачу сум при звільненні.

Обчислення середньої заробітної плати здійснюється відповідно до Порядку обчислення середньої заробітної плати, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 08 лютого 1995 року № 100, відповідно до якого нарахування виплат у всіх випадках збереження середньої заробітної плати провадиться виходячи з розміру середньоденної (годинної) заробітної плати шляхом множення середньоденного (годинного) заробітку на число робочих днів/годин. Середньоденна (годинна) заробітна плата визначається діленням заробітної плати за фактично відпрацьовані протягом двох місяців робочі (календарні) дні на число відпрацьованих робочих днів (годин).

Матеріали справи не містять необхідних даних для обрахування середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні.

За таких обставин, коли фактичні обставини для правильного вирішення спору не встановлені, рішення апеляційного суду не може вважатись законним і обґрунтованим, та в силу статті 411 ЦПК України підлягає скасуванню з передачею справи на новий розгляд до суду апеляційної інстанції.

Постановою Верховного Суду від 30 січня 2019 року ухвалу апеляційного суду Дніпропетровської області від 06 березня 2017 року в частині відмови ОСОБА\_4 в позові до управління освіти виконавчого комітету Покровської міської ради Дніпропетровської області про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні скасовано, справу передано в цій частині на новий розгляд до суду апеляційної інстанції.

В іншій частині рішення Орджонікідзевського міського суду Дніпропетровської області від 12 травня 2016 року та ухвалу апеляційного суду Дніпропетровської області від 06 березня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 30 січня 2019 року у справі № 184/689/16-ц (провадження № 61-23744св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79699109>

Аналогічний правовий висновок сформульовано у постанові Верховного Суду від 18 грудня 2018 у справі № 331/5812/16-ц (провадження № 61-19293св18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78978877>

1.1.13.3. Одночасне стягнення середнього заробітку як за статтею 117 КЗпП України, так і за статтею 235 КЗпП України є подвійною відповідальністю для роботодавця та не співмірне з правами працюючого працівника, який отримує одну заробітну плату

01 лютого 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_2 до комунального закладу «Театрально-видовищний заклад культури «Театр пластичної драми на Печерську» (далі - КЗ «ТВЗК «Театр пластичної драми на Печерську») про зобов'язання видати трудову книжку, стягнення середнього заробітку, надання письмового розрахунку належних при звільненні сум, зміну формулювання причин звільнення, стягнення вихідної допомоги, зайво утриманих із виплат при звільненні коштів та відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач працювала за безстроковим трудовим договором у КЗ «ТВЗК «Театр пластичної драми на Печерську» на посаді головного бухгалтера. 16 квітня 2015 року подала заяву про звільнення за власним бажанням на підставі частини третьої статті 38 КЗпП України у зв'язку з порушенням роботодавцем законодавства про працю. Однак, 30 квітня 2015 року її було звільнено з роботи на підставі частини першої статті 38 КЗпП України.

Позивач вважала, що відповідач незаконно змінив правові підстави звільнення, чим порушив її права.

Рішенням районного суду позов задоволено частково. Стягнуто з КП «ТВЗК «Театр пластичної драми на Печерську» на користь позивача середній заробіток за час вимушеного прогулу; зобов'язано КП «ТВЗК «Театр пластичної драми на Печерську» надати письмовий розрахунок належних при звільненні сум та стягнуто з КП «ТВЗК «Театр пластичної драми на Печерську» на користь позивача середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні за період з 1 травня 2015 року по 8 липня 2015 року.

Змінено формулювання причини звільнення; стягнуто з КП «ТВЗК «Театр пластичної драми на Печерську» на користь позивача вихідну допомогу у розмірі тримісячного середнього заробітку та відшкодування моральної шкоди.

У задоволенні позовної вимоги про стягнення з відповідача на користь позивача зайво утриманих виплат при звільненні коштів відмовлено.

Рішенням апеляційного суду рішення районного суду в частині вирішення позовних вимог про зміну формулювання причин звільнення, стягнення вихідної допомоги скасовано. У задоволенні позову в цій частині відмовлено.

Рішення районного суду в частині вирішення позовних вимог про стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, пов'язаного із затримкою видачі трудової книжки з вини власника або уповноваженого ним органу, про відшкодування моральної шкоди та в частині вирішення питання розподілу судових витрат змінено. Стягнуто з КП «ТВЗК «Театр пластичної драми на Печерську» на користь позивача середній заробіток за час вимушеного прогулу,

пов'язаного із затримкою видачі трудової книжки з вини власника або уповноваженого ним органу. Зменшено розмір компенсації на відшкодування моральної шкоди, яка підлягає стягненню з КП «ТВЗК «Театр пластичної драми на Печерську» на користь позивача. Зменшено розмір судового збору, який підлягає стягненню з КП «ТВЗК «Театр пластичної драми на Печерську» у дохід держави. В решті рішення суду залишено без змін.

Скасовуючи оскаржуване рішення суду апеляційної інстанції та направляючи справу на новий апеляційний розгляд, Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду, зокрема, виходив з наступних підстав.

Відповідно до частини першої статті 117 КЗпП України в разі невиконання з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені в статті 116 цього Кодексу, при відсутності спору про їх розмір підприємство, установа, організація повинні виплатити працівникові його середній заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

Згідно із частиною першою статті 116 КЗпП України при звільненні працівника виплата всіх сум, що належать йому від підприємства, установи, організації, провадиться в день звільнення.

Таким чином, аналіз наведених норм матеріального права дає підстави для висновку, що передбачений частиною першою статті 117 КЗпП України обов'язок роботодавця щодо виплати середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні настає за умови невиконання з його вини належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені в статті 116 КЗпП України, при цьому визначальними є такі юридично значимі обставини, як невиконання належних працівникові сум при звільненні та факт проведення з ним остаточного розрахунку.

Отже, непроведення з вини власника або уповноваженого ним органу розрахунку з працівником у зазначені строки є підставою для відповідальності, передбаченої статтею 117 Кодексу, тобто виплати працівникові його середнього заробітку за весь час затримки по день фактичного розрахунку. Після ухвалення судового рішення про стягнення заборгованості із заробітної плати роботодавець не звільняється від відповідальності, передбаченої статтею 117 КЗпП України, а саме виплати середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні, тобто за весь період невиконання власником або уповноваженим ним органом належних працівникові при звільненні сум.

Окрім того, відповідно до частини 5 статті 235 КЗпП України у разі затримки видачі трудової книжки з вини власника або уповноваженого ним органу працівникові виплачується середній заробіток за весь час вимушеного прогулу.

Однак не можна погодитись із тим, що за порушення трудових прав працівника при одному звільненні можливе одночасне застосування стягнення середнього заробітку як за статтею 117 КЗпП України так і за статтею 235 КЗпП України, тобто подвійне стягнення середнього заробітку, оскільки це буде

не співмірно з правами працюючого працівника, який отримує одну заробітну плату.

У положеннях статей 117, 235 КЗпП України йдеться про відповідальність роботодавця у вигляді стягнення середнього заробітку за час одного й того ж прогулу працівника задля компенсації йому втрат від неотримання зарплати чи неможливості працевлаштування.

Зазначений правовий висновок міститься у постанові Верховного Суду України від 18 січня 2017 року № 6-2912цс16.

Проте апеляційний суд зазначеного не врахував та залишив поза увагою те, що більш тривале порушення трудових прав позивача викликане невидачею трудової книжки.

Постановою Верховного Суду від 01 лютого 2018 року рішення апеляційного суду м. Києва від 25 травня 2016 року скасовано, справу направлено на новий розгляд до суду апеляційної інстанції.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 01 лютого 2018 року у справі № 757/25503/15-ц (провадження № 61-85св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72044098>

1.1.13.4. Безпідставно виплачений середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні за своєю правовою природою не є основною чи додатковою заробітною платою, а тому підлягає поверненню на підставі статті 1212 ЦК України

27 лютого 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом Обласного комунального підприємства «Донецьктеплокомуненерго» (далі - ОКП «Донецьктеплокомуненерго») до ОСОБА\_3 про повернення безпідставно набутих коштів.

Суд установив, що ОСОБА\_3 працювала на посаді інженера відділу реалізації послуг 1 категорії у відокремленому підрозділі «Виробнича одиниця ОКП «Донецьктеплокомуненерго» «Жданівкатепломережа» з 06 червня 2011 року до 01 жовтня 2014 року.

Позивач пояснив, що рішенням Артемівського міськрайонного суду Донецької області від 23 червня 2015 року, залишеним без змін ухвалою Апеляційного суду Донецької області від 18 серпня 2015 року та ухвалою Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 21 жовтня 2015 року, стягнуто з ОКП «Донецьктеплокомуненерго» на користь ОСОБА\_3 компенсацію заборгованості середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні та відшкодування моральної шкоди.

Позивач виконав судові рішення, проте за результатами перегляду Верховним Судом України вони були скасовані.



Постановою Верховного Суду України від 23 березня 2016 року відмовлено у стягненні 12 946,40 грн середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні.

Постановою Верховного Суду України від 23 березня 2016 року відмовлено у стягненні компенсації заборгованості середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні та відшкодування моральної шкоди.

Вважав, що підстава для перерахування грошових коштів у загальній сумі 23 656,20 грн відпала.

Рішенням міськрайонного суду з урахуванням ухвали цього ж суду про виправлення описки у задоволенні позову відмовлено. Рішенням Апеляційного суду рішення суду першої інстанції скасовано, позов задоволено.

Стягнуто з ОСОБА\_3 на користь ОКП «Донецьктеплокомуненерго» 23 656,20 грн безпідставно набутих коштів. Вирішено питання про розподіл судових витрат.

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду дійшов висновку про відсутність підстав для скасування рішення апеляційного суду з огляду на наступне.

Згідно із частиною першою статті 1212 ЦК України особа, яка набула майно або зберегла його у себе за рахунок іншої особи (потерпілого) без достатньої правової підстави (безпідставно набуте майно), зобов'язана повернути потерпілому це майно. Особа зобов'язана повернути майно і тоді, коли підстава, на якій воно було набуте, згодом відпала.

Зі змісту цієї норми вбачається, що зобов'язання у зв'язку з безпідставним набуттям майна виникають за наявності трьох умов: набуття або зберігання майна; набуття або зберігання майна за рахунок іншої особи; відсутність правових підстав для такого набуття чи зберігання або припинення таких підстав згодом.

Відповідно до частини першої статті 117 КЗпП України в разі невиплати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені в статті 116 цього Кодексу, при відсутності спору про їх розмір підприємство, установа, організація повинні виплатити працівникові його середній заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

Відшкодування моральної шкоди, завданої працівникові незаконними діями роботодавця, передбачено статтею 237-1 КЗпП України.

Відповідно до статті 1215 ЦК України не підлягають поверненню безпідставно набуті: заробітна плата і платежі, що прирівнюються до неї, пенсії, допомоги, стипендії, відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, аліменти та інші грошові суми, надані фізичній особі як засіб до існування, якщо їх виплата проведена фізичною або юридичною особою добровільно, за відсутності рахункової помилки з її боку і недобросовісності з боку набувача; інше майно, якщо це встановлено законом.

Структура заробітної плати згідно зі статтею 2 Закону України «Про оплату праці» складається із основної, додаткової заробітної плати, інших заохочувальних та компенсаційних виплат.

Основна заробітна плата - це винагорода за виконану роботу відповідно до встановлених норм праці (норми часу, виробітку, обслуговування, посадові обов'язки). Вона встановлюється у вигляді тарифних ставок (окладів) і відрядних розцінок для робітників та посадових окладів для службовців.

Додаткова заробітна плата - це винагорода за працю понад установлені норми, за трудові успіхи та винахідливість і за особливі умови праці. Вона включає доплати, надбавки, гарантійні і компенсаційні виплати, передбачені чинним законодавством; премії, пов'язані з виконанням виробничих завдань і функцій.

До інших заохочувальних та компенсаційних виплат належать виплати у формі винагород за підсумками роботи за рік, премії за спеціальними системами і положеннями, виплати в рамках грантів, компенсаційні та інші грошові і матеріальні виплати, які не передбачені актами чинного законодавства або які провадяться понад встановлені зазначеними актами норми.

Відповідно до пунктів 3.9 Інструкції зі статистики заробітної плати, розробленої відповідно до Законів України «Про державну статистику» та «про оплату праці», затвердженої наказом Державного комітету статистики України від 13 січня 2004 року № 5, суми, нараховані працівникам за час затримки розрахунку при звільненні, не належать до фонду оплати праці, тобто не є заробітною платою та платежами, які прирівнюються до неї.

Суми на відшкодування моральної шкоди, виходячи із Закону України «Про оплату праці» та пункту 3.13 Інструкції зі статистики заробітної плати, також не є заробітною платою та платежами, які прирівнюються до неї.

У правовому висновку Верховного Суду України від 11 листопада 2015 року у справі 6-2159цс15 зазначено, що згідно зі статтею 4 КЗпП України законодавство про працю складається з КЗпП України та інших актів законодавства України, прийнятих відповідно до нього.

Частина перша статті 9 ЦК України кореспондується зі статтею 4 КЗпП України щодо застосування ЦК України до врегулювання відносин, зокрема, до трудових відносин, якщо вони не врегульовані іншими актами законодавствами.

З огляду на неврегульованість трудовим законодавством відносин з приводу відшкодування майнової та моральної шкоди, положення цивільного законодавства можуть поширюватися на ці відносини.

Ураховуючи позовні вимоги у цій справі, зокрема, вимоги щодо виплати компенсації у зв'язку з несвоєчасною виплатою належних працівникові сум, тобто свого роду відшкодування завданої майнової шкоди, а також відшкодування моральної шкоди, що регулюються главою 82 ЦК України, застосуванню підлягають положення цивільного законодавства.

Аналогічні висновки викладені у постановках Верховного Суду України від 23 березня 2016 року у справах №№ 6-364цс16, 6-365цс16 за позовами

ОСОБА\_3 до ОКП «Донецьктеплокомуненерго», якими скасовані судові рішення, на підставі яких були перераховані спірні суми.

Постановою Верховного Суду від 27 лютого 2019 року рішення Апеляційного суду Донецької області від 04 квітня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 27 лютого 2019 року у справі № 243/10392/16-ц (провадження № 61-21226св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80223992>

1.1.13.5. Середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні не входить до структури заробітної плати, а є спеціальним видом відповідальності роботодавця за порушення трудових прав працівника, а отже строк пред'явлення до суду позовних вимог про стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу обмежується тримісячним строком, передбаченим статтею 233 КЗпП України

30 жовтня 2019 року Верховний суд у складі колегії суддів Третьої Судової палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до ПАТ «Укрзахіддуглебуд» про стягнення заробітної плати, невиплаченої при звільненні працівника з підстав статей 116 КЗпП України та 117 КЗпП України.

Суди встановили, що позивач з 16 липня 2007 року по 15 листопада 2012 року працював на посаді провідного юрисконсульта ПАТ Узгзахіддуглебуд».

15 листопада 2012 року трудовий договір між позивачем та ПАТ «Укрзахіддуглебуд» було розірвано за угодою сторін, згідно пункту першого статті 36 КЗпП України.

Остаточний розрахунок в день звільнення проведений не був. Виплата йому всіх належних сум відбулась 07 грудня 2012 року.

Рішенням районного суду позов задоволено частково: стягнуто з ПАТ «Укрзахіддуглебуд» на його користь суму середнього заробітку за весь час затримки розрахунку при звільненні по день фактичного розрахунку. Стягнуто з ПАТ «Укрзахіддуглебуд» на користь держави судові витрати. У решті позову відмовлено.

Рішенням апеляційного суду рішення суду першої інстанції в частині розміру стягнення з ПАТ «Укрзахіддуглебуд» на користь позивача середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні по день фактичного розрахунку змінено. В іншій частині рішення суду першої інстанції залишено без змін.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Згідно із частиною 1 статті 116 КЗпП України при звільненні працівника виплата всіх сум, що належать йому від підприємства, установи, організації, провадиться в день звільнення. Якщо працівник в день звільнення не працював,

то зазначені суми мають бути виплачені не пізніше наступного дня після пред'явлення звільненим працівником вимоги про розрахунок.

Відповідно до частини 1 статті 117 КЗпП України в разі невиплати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені у статті 116 цього Кодексу, при відсутності спору про їх розмір підприємство, установа, організація повинні виплатити працівникові його середній заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

Отже, при затримці розрахунку при звільненні, роботодавець повинен виплатити працівникові його середній заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

Разом з тим, відповідно до частини першої статті 94 КЗпП України, приписи якої кореспондуються із частиною першою статті 1 Закону України «Про оплату праці», заробітна плата - це винагорода, обчислена, як правило, у грошовому виразі, яку власник або уповноважений ним орган виплачує працівникові за виконану ним роботу.

Згідно зі статтею 1 Конвенції про захист заробітної плати № 95, ухваленої генеральною конференцією Міжнародної організації праці та ратифікованої Україною 30 червня 1961 року, термін «заробітна плата» означає, незалежно від назви й методу обчислення, будь-яку винагороду або заробіток, які можуть бути обчислені в грошах і встановлені угодою або національним законодавством, що їх роботодавець повинен заплатити працівникові за працю, яку виконано чи має бути виконано, або за послуги, котрі надано чи має бути надано.

У Рішенні від 15 жовтня 2013 року № 8-рп/2013 у справі № 1-13/2013 Конституційний Суд України зазначив, що поняття «заробітна плата» і «оплата праці», які використано у законах, що регулюють трудові правовідносини, є рівнозначними в аспекті наявності у сторін, які перебувають у трудових відносинах, прав і обов'язків щодо оплати праці, умов їх реалізації та наслідків, що мають настати у разі невиконання цих обов'язків, а також дійшов висновку, що під заробітною платою, що належить працівникові, необхідно розуміти усі виплати, на отримання яких працівник має право згідно з умовами трудового договору і відповідно до державних гарантій, установлених законодавством для осіб, які перебувають у трудових правовідносинах з роботодавцем, незалежно від того, чи було здійснене нарахування таких виплат.

Таким чином, заробітною платою є винагорода, обчислена, як правило, у грошовому виразі, яку роботодавець (власник або уповноважений ним орган підприємства, установи, організації) виплачує працівникові за виконану ним роботу (усі виплати, на отримання яких працівник має право згідно з умовами трудового договору і відповідно до державних гарантій).

Структура заробітної плати визначена статтею 2 Закону України «Про оплату праці», за змістом якої заробітна плата складається з основної та додаткової заробітної плати, а також з інших заохочувальних та компенсаційних виплат.

Разом з тим, середній заробіток за час затримки розрахунків при звільненні це відновлення роботодавцем за порушення норм трудового законодавства, яка розраховується у відповідності до пункту першого розділу першого Постанови Кабінету Міністрів України №100 від 08 лютого 1995 року «Про затвердження Порядку обчислення середньої заробітної плати».

Отже, за змістом норм чинного законодавства середній заробіток за весь час затримки розрахунку при звільненні за своєю правовою природою не є основною чи додатковою заробітною платою (винагородою, яку роботодавець виплачує працівникові за виконану ним роботу), а також не є заохочувальною чи компенсаційною виплатою у розумінні статті 2 Закону України «Про оплату праці», тобто середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні не входить до структури заробітної плати, а є спеціальним видом відповідальності роботодавця за порушення трудових прав працівника, отже строк пред'явлення до суду позовних вимог про стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу обмежується трьома місяцями з дня, коли працівник дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права.

Вказаний правовий висновок узгоджується із правовим висновком, викладеним у постанові Великої Палати Верховного Суду у справі № 910/4518/16 (провадження № 12-301гс18) та у постанові Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду у справі № 369/10046/18 (провадження № 61-9664сво19).

Згідно з частинами першою статті 233 КЗпП України працівник може звернутися з заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду в тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, а у справах про звільнення - в місячний строк з дня вручення копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки.

Суди не звернули уваги, що розрахунок із позивачем проведено 7 грудня 2012 року, а із позовом до суду він звернувся у червні 2016 року, а тому позивач пропустив тримісячний строк, встановлений статтею 233 КЗпП України, для звернення до суду з заявою про вирішення трудового спору щодо стягнення середнього заробітку за весь час затримки розрахунку при звільненні. При цьому поновити строк звернення до суду позивач не просив, відповідного клопотання не заявляв.

Таким чином, Верховний Суд доходить висновку про відмову у задоволенні позову, оскільки позивач звернувся до суду за захистом своїх трудових прав поза межами строку, встановленого частиною першою статті 233 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 30 жовтня 2019 року рішення Києво-Святошинського районного суду Київської області від 24 січня 2017 року та рішення Апеляційного суду Київської області від 12 квітня 2017 року скасовано та ухвалено нове судове рішення.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 30 жовтня 2019 року у справі № 369/5652/16-ц (провадження № 61-29211св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85493413>

Аналогічні правові висновки сформульовано у постанові Верховного Суду:

- від 30 січня 2019 року у справі № 910/4518/16 (провадження № 12-301гс18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79684987>

- від 10 жовтня 2019 року у справі № 369/10046/18 (провадження № 61-9664сво19) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85110837>

#### 1.1.13.6. Запровадження тимчасової адміністрації у банку та початок процедури його ліквідації унеможливають стягнення з банку середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні

19 грудня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до публічного акціонерного товариства «Вектор Банк» (далі - ПАТ «Вектор Банк») про стягнення заробітної плати та середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні.

Судами встановлено, що наказом ПАТ «Вектор Банк» від 12 липня 2016 року позивача з 13 липня 2016 року було прийнято на посаду головного економіста Вінницького відділення ПАТ «Вектор Банк».

Згідно з наказом ПАТ «Вектор Банк» від 10 травня 2017 року позивача було звільнено із займаної посади у зв'язку зі скороченням чисельності та штату працівників на підставі пункту 1 статті 40 КЗпП України.

Рішенням міського суду позов задоволено частково. Стягнуто з ПАТ «Вектор Банк» в особі уповноваженої особи Фонду гарантування вкладів фізичних осіб на користь позивача заробітну плату (без утримання прибуткового податку та обов'язкових платежів), середній заробіток за час затримки виплат, належних звільненому працівнику. У задоволенні решти позовних вимог відмовлено.

Постановою апеляційного суду рішення міського суду змінено.

Судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій у частині стягнення заборгованості по заробітній платі учасниками процесу переглядалися в частині задоволення вимоги про стягнення з банку середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні.

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду не погодився з такими висновками з огляду на наступне.

Згідно з пунктом 16 статті 2 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» тимчасова адміністрація - це процедура виведення банку з ринку, що запроваджується Фондом стосовно неплатоспроможного банку в порядку, встановленому цим Законом.

Відповідно до пункту 6 статті 2 цього Закону ліквідація банку - це процедура припинення банку як юридичної особи відповідно до законодавства. Отже, у спорах, пов'язаних з виконанням банком, у якому введена тимчасова адміністрація та/або запроваджена процедура ліквідації, своїх зобов'язань перед

його кредиторами, норми Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» є спеціальними, і цей Закон є пріоритетним відносно інших законодавчих актів України у таких правовідносинах.

Статтею 36 вказаного Закону врегульовано наслідки запровадження тимчасової адміністрації.

Зокрема, згідно з пунктами 1, 2 частини п'ятої статті 36 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» під час тимчасової адміністрації не здійснюється задоволення вимог вкладників та інших кредиторів банку, примусове стягнення коштів та майна банку, звернення стягнення на майно банку, накладення арешту на кошти та майно банку.

Відповідно до частини другої статті 46 цього Закону з дня призначення уповноваженої особи Фонду банківська діяльність завершується закінченням технологічного циклу конкретних операцій у разі, якщо це сприятиме збереженню чи збільшенню ліквідаційної маси.

Суди попередніх інстанцій ці положення Закону не врахували, не звернули уваги на те, що з 22 березня 2017 року Фонд запровадив тимчасову адміністрацію та розпочав процедуру виведення ПАТ «Вектор Банк» з ринку.

На час розгляду справи у банку вже розпочато процедуру ліквідації, що унеможливило стягнення коштів у будь-який інший спосіб, аніж це передбачено Законом України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб». Аналогічний правовий висновок викладено Верховним Судом України у постанові від 20 січня 2016 року у справі № 6-2001цс15.

Крім того, справа з подібними фактичними обставинами справи та вимогами була предметом розгляду Великої Палати Верховного Суду, за результатом якого прийнято постанову від 29 серпня 2018 року у справі № 127/10129/17 (провадження № 14-254цс18), у якій було висловлено наступний правовий висновок.

Відповідно до положень Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» після початку процедури ліквідації банку вимоги кредиторів задовольняються в порядку визначеної статтею 52 Закону черговості відповідно до реєстру акцептованих вимог. Включення вимог позивача до реєстру акцептованих вимог кредиторів є підставою для їх задоволення за рахунок коштів, одержаних в результаті ліквідації та продажу майна (активів) банку.

Порядок задоволення визнаних ліквідатором вимог кредиторів під час ліквідації банку не передбачає можливості задоволення вимог конкретного кредитора поза процедурою, встановленою Законом.

Відкликання Національним банком України на момент вирішення спору банківської ліцензії відповідача і початок процедури його ліквідації як юридичної особи зумовили для позивача настання правових наслідків, зокрема необхідність застосування спеціальної процедури пред'явлення майнових вимог до банку та їх задоволення у передбачених Законом порядку та черговості.

У спорах, пов'язаних з виконанням банком (в якому запроваджена тимчасова адміністрація та/або розпочата процедура ліквідації) зобов'язань перед

кредиторами, норми Закону є спеціальними; Закон є пріоритетним щодо інших нормативних актів України у цих правовідносинах.

Запровадження тимчасової адміністрації у банку та початок процедури його ліквідації унеможливають стягнення з банку коштів в інший спосіб, аніж це передбачено Законом.

Отже, висновки судів про наявність підстав для задоволення вимог про стягнення з банку сум середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні є помилковими.

Таким чином, вирішуючи спір в оскаржуваній частині, суди першої та апеляційної інстанцій на наведене вище уваги не звернули, що призвело до помилкових висновків про наявність підстав для стягнення з ПАТ «Вектор Банк» на користь позивача середнього заробітку за час затримки розрахунку в загальному порядку, на підставі статті 117 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 19 грудня 2018 року рішення Вінницького міського суду Вінницької області від 12 грудня 2017 року та постанову Апеляційного суду Вінницької області від 04 квітня 2018 року у частині стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні скасовано.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 19 грудня 2018 року у справі № 127/16580/17 (провадження № 61-37924св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78715519>

Аналогічні правові висновки сформульовано у постановах Верховного Суду:

- від 12 грудня 2018 року у справі № 758/7357/17-ц (провадження № 61-23981св18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78978470>

- від 12 грудня 2018 року у справі № 362/7975/15-ц (провадження № 61-8798св18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78680426>

- від 19 грудня 2018 року у справі № 712/3405/16-ц (провадження № 61-15187св18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78977812>

1.1.13.7. Наявність обставин непереборної сили підтверджує відсутність вини роботодавця у невиконанні заробітної плати та виключає відповідальність за порушення строків її виплати

16 січня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до товариства з обмеженою відповідальністю «ДТЕК СХІДЕНЕРГО» (далі - ТОВ «ДТЕК СХІДЕНЕРГО»; товариство) про стягнення компенсації за невикористані дні відпустки, премії, розрахункових сум при звільненні, виплат у зв'язку з виходом на пенсію, індексації заробітної плати та втрати частини доходів.

Суди встановили, що позивач у період з 29 січня 1992 року до 12 березня 2017 року перебував у трудових відносинах із відповідачем, займаючи посаду інженера-технолога в цеху наладки та випробувань устаткування.

Наказом від 10 березня 2017 року позивач був звільнений на підставі статті 38 КЗпП України за власним бажанням у зв'язку з виходом на пенсію.



Оскільки при звільненні відповідач не провів із ним повного розрахунку, позивач просив, уточнивши позовні вимоги (31 січня 2018 року), стягнути з товариства грошову компенсацію за невикористані дні відпустки за період із 01 лютого 2016 року до 12 березня 2017 року (41 день), чотири розміри середньої заробітної плати у зв'язку з виходом на пенсію, премії за лютий 2017 року і за березень 2017 року, індексацію заробітної плати за період із 01 квітня 2014 року до 12 березня 2017 року і компенсацію втрати частини доходів.

Рішенням районного суду, залишеним без змін постановою апеляційного суду, у задоволенні позову відмовлено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

При звільненні працівника виплата всіх сум, що належать йому від підприємства, установи, організації, провадиться в день звільнення (частина перша статті 116 КЗпП України).

Відповідно до частини першої статті 117 КЗпП України в разі невиплати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені в статті 116 цього Кодексу, при відсутності спору про їх розмір підприємство, установа, організація повинні виплатити працівникові його середній заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

Закріплені у статтях 116, 117 КЗпП України норми спрямовані на забезпечення належних фінансових умов для звільнених працівників, оскільки гарантують отримання ними відповідно до законодавства всіх виплат в день звільнення та водночас стимулюють роботодавців не порушувати свої зобов'язання в частині проведення повного розрахунку із працівником.

Отже, при недотриманні роботодавцем вимог статті 116 КЗпП України, для роботодавця настають наслідки, передбачені статтею 117 КЗпП України.

Роботодавець не несе відповідальності, передбачену статтею 117 КЗпП України, у разі відсутності його вини. Відсутність своєї вини повинен довести роботодавець.

Відповідно до частини третьої статті 14 Закону України «Про Торгово-промислові палати України» ТПП України засвідчує форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили), а також торговельні та портові звичаї, прийняті в Україні, за зверненнями суб'єктів господарської діяльності та фізичних осіб.

Висновком ТПП України від 24 липня 2017 року засвідчено настання обставин непереборної сили (наявність воєнного конфлікту на території Донецької області та здійснення у зв'язку із цим антитерористичної операції) з фактичним захопленням із 13 березня 2017 року відокремленого підрозділу «Зуївська теплова електрична станція» ТОВ «ДТЕК СХІДЕНЕРГО» (дати фактичного захоплення невстановленими озброєними особами виробничих та адміністративно-інформаційних потужностей підприємства) відповідач, у тому числі, фактично втратив доступ до первинних документів, на підставі яких має здійснюватися розрахунок сум заробітної плати, відпускних та ін., що підлягають до виплати

на користь робітникам як поточних виплат, так і виплат у день звільнення, та будучи позбавленим можливості користування своїми коштами - здійснювати відповідні виплати. Одночасно, товариство втратило доступ до трудових книжок своїх працівників, з огляду на що уповноважена особа роботодавця -відповідача з 13 березня 2017 року не має можливості здійснити записи відносно прийому чи звільнення таких працівників, а також на здійснення будь-яких інших юридично значимих правових дій, на підставі яких би могли виникати чи припиняти свою дію певні правовідношення.

Встановивши, що у трудових правовідносинах між ТОВ «ДТЕК СХІДЕНЕРГО» та його працівниками, зокрема, позивачем, із 13 березня 2017 року на тимчасово окупованій території виникли та дотепер існують обставини непереборної сили, у період існування яких відповідач позбавлений можливості виконати зобов'язання перед своїми працівниками, передбачені умовами трудового договору (контракту, угоди тощо), законодавчими та іншими нормативними актами, а позивач не надав доказів на підтвердження своїх вимог, суди зробили обґрунтовані висновки про відмову у задоволенні позову за недоведеністю.

Постановою Верховного Суду від 16 січня 2019 року рішення Орджонікідзевського районного суду міста Запоріжжя від 10 квітня 2018 року та постанову апеляційного суду Запорізької області від 26 липня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 16 січня 2019 року у справі № 335/9304/17-ц (провадження № 61-42966св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79472754>

Аналогічні правові висновки сформульовано у постановках Верховного Суду:

- від 19 грудня 2018 у справі № 264/268/17 (провадження № 61-24886св18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78750931>
- від 28 листопада 2018 року у справі № 264/3886/17 (провадження № 61-28008св18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78501834>
- від 11 жовтня 2018 року у справі № 408/2391/17-ц (провадження № 61-16225св18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77312572>
- від 10 жовтня 2018 року у справі № 464/4087/16-ц (провадження № 61-17895св18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77285702>

1.1.13.8. Законодавством не передбачено відповідальності роботодавця за затримку строків виплати заробітної плати у вигляді сплати на користь працівника, що продовжує працювати на підприємстві, середнього заробітку за затримку розрахунку при звільненні

28 лютого 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до державного підприємства «Адміністрація морських портів України» (далі - ДП «АМПУ») про стягнення безпідставно утриманих коштів та середнього заробітку за затримку розрахунку.

Судами встановлено, що позивач працював на посаді начальника відділу організації процедур закупівель служби з організації закупівель та здійснення договірної роботи ДП «АМПУ». Наказом від 27 лютого 2015 року його звільнено з вказаної посади за прогул.

Рішенням районного суду позов задоволено частково.

Апеляційний суд, скасовуючи рішення суду першої інстанції в частині стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні виходив із того, що ухвалюючи рішення про стягнення з відповідача на користь позивача середнього заробітку за час затримки виплати належних позивачу сум, суд попередньої інстанції виходив з положень статей 116, 117 КЗпП України та тієї обставини, що відповідач допустив порушення строків розрахунку при звільненні, що з урахуванням стягнутої рішенням районного суду м. Києва від 24 грудня 2015 року суми середнього заробітку за час вимушеного прогулу становить 150 720 грн 50 коп. (346 358 грн 05 коп. - 195 637 грн 40 коп.). При цьому судом першої інстанції не враховано, що позивач з часу прийняття його на роботу та до цього часу перебуває у трудових відносинах з ДП «АМПУ» та не має статусу звільненого працівника. Враховуючи викладене, апеляційний суд дійшов висновку про відсутність правових підстав для стягнення з відповідача середнього заробітку за час затримки розрахунку.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Згідно із частиною першою статті 116 КЗпП України при звільненні працівника виплата всіх сум, що належать йому від підприємства, установи, організації, провадиться в день звільнення.

За змістом статті 117 КЗпП України в разі невиплати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені у статті 116 цього Кодексу, при відсутності спору про їх розмір підприємство, установа, організація повинні виплатити працівникові його середній заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

Відповідальність за затримку розрахунку, яка передбачена статтею 117 КЗпП України, настає у випадку невиплати належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені у статті 116 цього Кодексу.

Тобто, за положеннями статті 117 КЗпП України обов'язковими умовами для покладення на підприємство відповідальності за невиплату належних працівникові сум є обставини звільнення працівника та непроведення з ним розрахунку при звільненні.

Позивача поновлено на роботі, тобто він не має статусу звільненого працівника, а тому підстави покладення на роботодавця відповідальності за статтею 117 КЗпП України не виникли.

Нормами закону не передбачено відповідальності роботодавця за затримку термінів виплати заробітної плати у вигляді сплати на користь працівника (що продовжує працювати на підприємстві) середнього заробітку за затримку розрахунку при звільненні.

Постановою Верховного Суду від 28 лютого 2018 року рішення апеляційного суду м. Києва від 20 жовтня 2016 року в частині вирішення позову ОСОБА\_1 до державного підприємства «Адміністрація морських портів України» про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 28 лютого 2018 року у справі № 761/1812/16-ц (провадження № 61-5745св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72670182>

1.1.13.9. Передбачена статтею 625 ЦК України норма про відповідальність боржника за прострочення виконання грошового зобов'язання не застосовується до трудових правовідносин, зокрема, щодо затримки розрахунку при звільненні працівника та несвоечасної виплати заробітної плати

13 лютого 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до комунального закладу «Криворізький психоневрологічний диспансер» Дніпропетровської обласної ради (далі - Диспансер) про поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач з 1993 року працювала у відповідача на посаді головного бухгалтера. Наказом від 14 жовтня 2010 року позивачу оголошено догану за невиконання посадових обов'язків, а наказом від 14 жовтня 2010 року звільнено з посади на підставі пункту 3 статті 40, пункту 2 статті 41 КЗпП України, у зв'язку з систематичним невиконанням без поважних причин обов'язків, покладених на неї трудовим договором та правилами внутрішнього трудового розпорядку та винних дій працівника, який безпосередньо обслуговує грошові, товарні або культурні цінності, якщо ці дії дають підстави для втрати довір'я до нього з боку власника або уповноваженого ним органу.

Рішенням районного суду позов задоволено частково.

Рішенням апеляційного суду рішення суду першої інстанції в частині стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди змінено: зменшено розмір середнього заробітку за час вимушеного прогулу та розмір відшкодування моральної шкоди.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відмовляючи у задоволенні позовних вимог про стягнення з відповідача інфляційних втрат на суму середнього заробітку за час вимушеного прогулу, суди виходили з того, що положення статті 625 ЦК України, що регулює наслідки порушення грошового зобов'язання, не регулює спірні трудові правовідносини, які регулюються нормами трудового законодавства.

Стаття 625 ЦК України розміщена в розділі «Загальні положення про зобов'язання» книги 5 цього Кодексу і визначає загальні правила відповідальності за порушення грошового зобов'язання та поширює свою дію на всі види зобов'язань, якщо інше не передбачено спеціальними нормами, що регулюють суспільні правовідносини з виникнення, зміни чи припинення окремих видів зобов'язань.

Передбачена статтею 625 ЦК України норма не застосовується до трудових правовідносин (заборгованості із заробітної плати, відшкодування шкоди працівникові внаслідок трудового каліцтва), сімейних та інших правовідносин, які регулюються спеціальними нормами.

Оскільки правовідносини, що виникли між сторонами, врегульовані трудовим законодавством, а відповідач не є кредитором по відношенню до позивача у цивільно-правових відносинах, суди дійшли обґрунтованого висновку про безпідставність вимог позивача про стягнення з Диспансеру середнього заробітку за час вимушеного прогулу з урахуванням індексу інфляції.

За таких обставин доводи позивача про неправильне застосування судами положень ст. 625 ЦК України при ухваленні оскаржуваних рішень є безпідставними.

Задовольняючи позов про визнання незаконними наказів про оголошення догани та звільнення, поновлення на роботі, суди першої та апеляційної інстанцій виходили з того, що звільнення відбулося з порушенням норм чинного законодавства.

За змістом частини другої ст. 625 ЦК України при винесенні рішення про поновлення на роботі орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про виплату працівникові середнього заробітку за час вимушеного прогулу, але не більш як за один рік. Якщо заява про поновлення на роботі розглядається більше одного року не з вини працівника, орган, який розглядає трудовий спір, виносить рішення про виплату середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу.

Постановою Верховного Суду від 13 лютого 2019 року рішення апеляційного суду Дніпропетровської області від 27 грудня 2016 року в частині вирішення позову ОСОБА\_4 до комунального закладу «Криворізький психоневрологічний диспансер» Дніпропетровської обласної ради про стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, в частині відшкодування моральної шкоди та стягнення витрат на правову допомогу скасовано, залишено в силі в цій частині рішення Жовтневого районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 26 серпня 2016 року. В іншій частині рішення апеляційного суду залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 13 лютого 2019 року у справі № 2-1011/11(провадження № 61-18173св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80223910>

1.1.13.10. Суд має право зменшити розмір середнього заробітку, що повинен сплатити роботодавець працівникові за час затримки розрахунку при звільненні за умови попереднього часткового задоволення вимог працівника у строки, визначені статтею 116 КЗпП України

05 грудня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження спарву за позовом ОСОБА\_4 до приватного акціонерного товариства «Газенерго-Україна» (далі - ПрАТ «Газенерго-Україна») про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні.

Суди установили, що з 27 березня 2014 року позивач працював на посаді першого заступника директора приватного акціонерного товариства «Газенерго-Україна». Наказом від 27 жовтня 2014 року його було звільнено у зв'язку із скороченням чисельності і штату працівників.

Рішення районного суду міста позов задоволено.

Ухвалою апеляційного суду рішення суду першої інстанції залишено без змін і мотивоване тим, що позивача було звільнено 27 жовтня 2014 року, проте відповідач остаточно розрахувався з ним 26 травня 2016 року, а тому має сплатити на користь позивача середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні. Нормами трудового законодавства визначено період, за який сплачується середній заробіток, а саме з дня звільнення до дня фактичного розрахунку.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до вимог статті 47 КЗпП України власник або уповноважений ним орган зобов'язаний в день звільнення видати працівникові належно оформлену трудову книжку і провести з ним розрахунок у строки, зазначені у статті 116 КЗпП України.

Згідно зі статтею 116 КЗпП України при звільненні працівника виплата всіх сум, що належать йому від підприємства, установи, організації, провадиться в день звільнення. Якщо працівник в день звільнення не працював, то зазначені суми мають бути виплачені не пізніше наступного дня після пред'явлення звільненим працівником вимоги про розрахунок. В разі спору про розмір сум, належних працівникові при звільненні, власник або уповноважений ним орган в усякому випадку повинен в зазначений у цій статті строк виплатити не оспорювану ним суму.

Статтею 117 КЗпП України передбачено, що в разі невиплати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені у статті 116 цього Кодексу, при відсутності спору про їх розмір, підприємство, установа, організація повинні виплатити працівникові його середній заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

Аналіз зазначених норм свідчить про те, що всі суми (заробітна плата, вихідна допомога, компенсація за невикористану відпустку, оплата за час

тимчасової непрацездатності тощо), належні до сплати працівникові, мають бути виплачені у день звільнення цього працівника. Закон прямо покладає на підприємство, установу, організацію обов'язок провести зі звільненим працівником повний розрахунок, виплатити всі суми, що йому належать; при невиконанні такого обов'язку з вини власника або уповноваженого ним органу наступає передбачена статтею 117 КЗпП України відповідальність.

Відповідно до пункту 20 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 грудня 1999 року № 13 «Про практику застосування судами законодавства про оплату праці», установивши при розгляді справи про стягнення заробітної плати у зв'язку із затримкою розрахунку при звільненні, що працівникові не були виплачені належні йому від підприємства, установи, організації суми в день звільнення, коли ж він у цей день не був на роботі - наступного дня після пред'явлення ним роботодавцеві вимог про розрахунок, суд на підставі статті 117 КЗпП України стягує на користь працівника середній заробіток за весь період затримки розрахунку, а при не проведенні його до розгляду справи - по день постановлення рішення, якщо роботодавець не доведе відсутності в цьому свої вини. Сама по собі відсутність коштів у роботодавця не виключає його відповідальності.

Задовольняючи позов, суди на підставі доказів, поданих сторонами, що належним чином оцінені, дійшли правильного висновку про те, що при звільненні позивача з ним відповідачем не був проведений повний розрахунок та виплачено усі належні йому суми, а тому в порядку статті 117 КЗпП України відповідач має обов'язок щодо виплати цих сум по день постановлення судом рішення у справі про стягнення цих коштів. При цьому доказів відсутності своєї вини у такій невиплаті відповідач не надав.

Відповідно до ч. 2 ст. 117 КЗпП України при наявності спору про розміри належних звільненому працівникові сум власник або уповноважений ним орган повинен сплатити зазначене в цій статті відшкодування в тому разі, коли спір вирішено на користь працівника. Якщо спір вирішено на користь працівника частково, то розмір відшкодування за час затримки визначає орган, який виносить рішення по суті спору.

Відповідно до п. 20 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 грудня 1999 року №13 «Про практику застосування судами законодавства про оплату праці» у разі не проведення розрахунку у зв'язку із виникненням спору про розмір належних до виплати сум вимоги про відповідальність за затримку розрахунку підлягають задоволенню у повному обсязі, якщо спір вирішено на користь позивача або такого висновку дійде суд, що розглядає справу. При частковому задоволенні позову працівника суд визначає розмір відшкодування за час затримки розрахунку з урахуванням спірної суми, на яку той мав право, частки, яку вона становила у заявлених вимогах, істотності цієї частки порівняно із середнім заробітком та інших конкретних обставин справи.

Отже, право суду зменшити розмір середнього заробітку, що має сплатити роботодавець працівникові за час затримки виплати з вини роботодавця належних

звільненому працівникові сум у строки, визначені ст.116 КЗпП України, залежить від таких чинників: наявність спору між працівником та роботодавцем з приводу розміру належних до виплати працівникові сум за трудовим договором на день звільнення; виникнення спору між роботодавцем та працівником після того, коли належні до виплати працівникові суми за трудовим договором у зв'язку з його звільненням повинні бути сплачені роботодавцем; прийняття судом рішення щодо часткового задоволення вимог працівника про виплату належних йому при звільненні сум у строки, визначені ст. 116 цього Кодексу.

Вказане узгоджується з висновками, викладеними Верховним Судом України у постанові від 24 жовтня 2011 року у справі № 6-39цс11, у постанові від 27 квітня 2016 року у справі №6-113цс16, у постанові від 06 липня 2016 року у справі № 6-1207цс16.

Установивши, що між сторонами у справі виник спір про розмір належних звільненому працівникові сум, що частково вирішений на користь позивача, суди не врахували частковість задоволення вимог працівника про виплату належних при його звільненні сум у розумінні ст. 117 КЗпП України, що дає підстави для застосування принципу співмірності у визначенні розміру середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні.

Постановою Верховного Суду від 05 грудня 2018 року заочне рішення Печерського районного суду міста Києва від 10 серпня 2016 року та ухвалу Апеляційного суду міста Києва від 22 березня 2017 року змінено.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 05 грудня 2018 року у справі № 757/28092/16-ц (провадження № 61-16194св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78715300>

1.1.13.11. Відсутність у роботодавця на час проведення розрахунку при звільненні трудової книжки не є підставою для звільнення роботодавця від відповідальності та не є поважною причиною невиплати належних позивачеві сум у строки, визначені статтею 116 КЗпП України. При звільненні особи, яка перебувала у трудових відносинах з виконавчим органом місцевої ради, належним відповідачем у таких спорах є саме місцева рада

16 травня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Кодимської міської ради Одеської області про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні та відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що позивач подала заяву про звільнення з роботи до Кодимської міської ради Одеської області 18 листопада 2015 року. У зв'язку з тимчасовою непрацездатністю позивача в період з 19 по 27 листопада 2015 року розпорядження про її звільнення було винесено наступного робочого дня після



закінчення тимчасової непрацездатності, тобто 30 листопада 2015 року відповідно до пункту 1 статті 36 КЗпП України.

Оскільки в день звільнення з нею всупереч вимог статті 116 КЗпП України не проведено повного розрахунку, заробітну плату було виплачено частково, позивач просила стягнути з відповідача середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні за період з 30 листопада 2015 року до 01 лютого 2016 року та відшкодування моральної шкоди, завданої несвоєчасною виплатою заробітної плати.

Рішенням районного суду у задоволенні позову відмовлено.

Ухвалою апеляційного суду рішення суду першої інстанції залишено без змін.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Згідно із частиною першою статті 116 КЗпП України при звільненні працівника виплата всіх сум, що належать йому від підприємства, установи, організації, провадиться в день звільнення.

За змістом статті 117 КЗпП України в разі невиплати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені у статті 116 цього Кодексу, при відсутності спору про їх розмір підприємство, установа, організація повинні виплатити працівникові його середній заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку. При наявності спору про розміри належних звільненому працівникові сум власник або уповноважений ним орган повинен сплатити зазначене в цій статті відшкодування в тому разі, коли спір вирішено на користь працівника.

Згідно із частиною першою статті 233 КЗпП України встановлено скорочені строки позовної давності для звернення працівника до суду: один місяць - у справах про звільнення; три місяці - щодо вирішення інших трудових спорів.

Відповідно до частини другої статті 233 КЗпП України у разі порушення законодавства про оплату праці працівник має право звернутися до суду з позовом про стягнення належної йому заробітної плати без обмеження будь-яким строком.

Конституційний Суд України в рішенні від 22 лютого 2012 року № 4-рп/2012 щодо офіційного тлумачення положень статті 233 КЗпП України у взаємозв'язку з положеннями статей 117, 237-1 цього Кодексу роз'яснив, що за статтею 47 Кодексу роботодавець зобов'язаний виплатити працівникові при звільненні всі суми, що належать йому від підприємства, установи, організації, у строки, зазначені в статті 116 Кодексу, а саме в день звільнення або не пізніше наступного дня після пред'явлення звільненим працівником вимоги про проведення розрахунку. Непроведення з вини власника або уповноваженого ним органу розрахунку з працівником у зазначені строки є підставою для відповідальності, передбаченої статтею 117 Кодексу, тобто виплати працівникові його середнього заробітку за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

Аналіз наведених норм матеріального права з урахуванням висновків, що викладені в Рішенні Конституційного Суду України від 22 лютого 2012 року № 4-рп/2012, дає підстави вважати, що невивплата звільненому працівникові всіх сум, що належать йому від власника або уповноваженого ним органу, є триваючим правопорушенням, а отже, працівник може визначити остаточний обсяг своїх вимог на момент припинення такого правопорушення, яким є день фактичного розрахунку.

Перебіг позовної давності за вимогами про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні почався з 20 січня 2016 року, тобто на наступний день після проведення з позивачем 19 січня 2016 року фактичного розрахунку.

Враховуючи те, що позивач звернулася до суду із даним позовом 13 квітня 2016 року, тримісячний строк звернення до суду, визначений статтею 233 КЗпП України, не сплив.

Відсутність у роботодавця на час проведення перерахунку трудової книжки не є підставою для звільнення роботодавця від відповідальності та не є поважною причиною невивплати позивачеві належних до виплати грошових коштів. Матеріали справи не містять відомостей про те, що Кодимська міська рада Одеської області була позбавлена можливості здійснити нарахування належних позивачеві коштів в день звільнення відповідно до вимог ст. 116 КЗпП України.

Враховуючи вищезазначене, суд апеляційної інстанції дійшов передчасного висновку про відсутність вини відповідача у невивплаті позивачу належних їй при звільненні сум у строки, визначені ст. 116 КЗпП України.

Відповідно до статті 5 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», система місцевого самоврядування включає: територіальну громаду; сільську, селищну, міську раду; сільського, селищного, міського голову; виконавчі органи сільської, селищної, міської ради; старосту; районні та обласні ради, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст; органи самоорганізації населення.

У містах з районним поділом за рішенням територіальної громади міста або міської ради відповідно до цього Закону можуть утворюватися районні в місті ради. Районні в містах ради утворюють свої виконавчі органи та обирають голову ради, який одночасно є і головою її виконавчого комітету.

Згідно частин першої і другої статті 11 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» виконавчими органами сільських, селищних, міських, районних у містах (у разі їх створення) рад є їх виконавчі комітети, відділи, управління та інші створювані радами виконавчі органи.

Виконавчі органи сільських, селищних, міських, районних у містах рад є підконтрольними і підзвітними відповідним радам, а з питань здійснення делегованих їм повноважень органів виконавчої влади - також підконтрольними відповідним органам виконавчої влади.

Відповідно до частини першої статті 51 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» виконавчим органом сільської, селищної, міської, районної у місті (у разі її створення) ради є виконавчий комітет ради, який

утворюється відповідною радою на строк її повноважень. Після закінчення повноважень ради, сільського, селищного, міського голови, голови районної у місті ради її виконавчий комітет здійснює свої повноваження до сформування нового складу виконавчого комітету.

З матеріалів справи вбачається, що позивач з 09 липня 2013 року працювала на різних посадах виконавчого комітету Кодимської міської ради Одеської області.

Розпорядженням міського голови Кодимської міської ради Одеської області від 30 листопада 2015 року позивача звільнено з посади бухгалтера виконавчого комітету Кодимської міської ради та доручено бухгалтерії Кодимської міської ради провести повний розрахунок з позивачем.

Таким чином, можна зробити висновок, що саме з Кодимською міською радою Одеської області позивач перебувала у трудових відносинах та міська рада є належним відповідачем у справі.

Постановою Верховного Суду від 16 травня 2018 року рішення Кодимського районного суду Одеської області від 30 травня 2016 року та ухвалу апеляційного суду Одеської області від 05 жовтня 2016 року скасовано, справу передано на новий розгляд до суду першої інстанції.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 16 травня 2018 року у справі № 503/610/16-ц (провадження № 61-10977св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74218524>

#### 1.1.14. Спори про стягнення заборгованості із заробітної плати

1.1.14.1. У разі призначення працівника виконуючим обов'язки за вакантною посадою оплата провадиться за цією посадою. Компенсація втрати частини заробітної плати у зв'язку з порушенням строків її виплати провадиться підприємством згідно зі статтею 34 Закону України «Про оплату праці», із Законом України «Про компенсацію громадянам втрати частини доходів у зв'язку з порушенням строків їх виплати» та постановою Кабінету Міністрів України від 21 лютого 2001 року № 159 «Про затвердження Порядку проведення компенсації громадянам втрати частини грошових доходів у зв'язку з порушенням термінів їх виплати». Вирішуючи спори про індексацію заробітної плати у зв'язку із затримкою її виплати, суди мають враховувати, що індексація заробітної плати провадиться в період між переглядами Верховною Радою України розміру мінімальної заробітної плати і здійснюється відповідно до Закону України «Про індексацію грошових доходів населення» і положень Порядку проведення індексації грошових доходів громадян, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 07 травня 1998 року № 663

30 січня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до Товариства

з обмеженою відповідальністю «Укррейл Лоджистік» (далі - ТОВ «Укррейл Лоджистік») про стягнення заборгованості по заробітній платі.

Суди встановили, що позивач з 16 липня 2012 року по 19 січня 2015 року обіймав посаду заступника генерального директора ТОВ «Укррейл Лоджистік». У період із 01 серпня 2012 року по 23 січня 2013 року він виконував обов'язки генерального директора вказаного товариства. Оплата праці за вказаний період проводилась відповідно до штатного розпису за окладом заступника генерального директора, а не окладом генерального директора.

Позивач просив стягнути з відповідача заборгованість із заробітної плати та компенсацію втрати частини заробітної плати у зв'язку з порушенням строків її виплати.

Рішенням районного суду, залишеним без змін постановою апеляційного суду, позов задоволено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Питання державного і договірної регулювання оплати праці, прав працівників на оплату праці та їх захисту визначається цим Кодексом, Законом України «Про оплату праці» та іншими нормативно-правовими актами.

Порядок оформлення та оплати праці тимчасового замісництва регулюється роз'ясненням Держкомпраці СРСР і Секретаріату ВЦРПС від 29 грудня 1965 року № 30/39 «Про порядок оплати тимчасового заступництва», затвердженим постановою Держкомпраці СРСР і Секретаріату ВЦРПС від 29 грудня 1965 року № 820/39 (зі змінами та доповненнями, внесеними від 11 грудня 1986 року № 521/30-18). Ці нормативні акти законодавства СРСР є чинними на території України відповідно до постанови Верховної Ради України від 12 вересня 1991 року № 1545-XII «Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства СРСР».

У разі призначення працівника виконуючим обов'язки за вакантною посадою оплата провадиться за цією посадою (абзац четвертий пункт 2 роз'яснення Держкомпраці СРСР і Секретаріату ВЦРПС від 29 грудня 1965 року № 30/39 «Про порядок оплати тимчасового заступництва», затвердженим постановою Держкомпраці СРСР і Секретаріату ВЦРПС від 29 грудня 1965 року № 820/39 (зі змінами та доповненнями, внесеними від 11 грудня 1986 року № 521/30-18).

Відповідно до статті 94 КЗпП України заробітна плата - це винагорода, обчислена, як правило, у грошовому виразі, яку власник або уповноважений ним орган виплачує працівникові за виконану ним роботу.

Аналогічне визначення заробітної плати міститься й у статті 1 Закону України «Про оплату праці».

Аналіз зазначених норм свідчить про те, що всі суми (заробітна плата, вихідна допомога, компенсація за невикористану відпустку, оплата за час тимчасової непрацездатності тощо), належні до сплати працівникові, мають бути виплачені у день його звільнення.

Компенсація втрати частини заробітної плати у зв'язку з порушенням строків її виплати провадиться підприємством згідно зі статтею 34 Закону України «Про оплату праці» від 24 березня 1995 року № 108/95-ВР, Законом України «Про компенсацію громадянам втрати частини доходів у зв'язку з порушенням строків їх виплати» від 19 жовтня 2000 року № 2050-ІП та Постановою Кабінету Міністрів України від 21 лютого 2001 року № 159 «Про затвердження Порядку проведення компенсації громадянам втрати частини грошових доходів у зв'язку з порушенням термінів їх виплати», у разі затримки виплати нарахованої заробітної плати на один і більше календарних місяців, якщо в цей час індекс цін на споживчі товари і тарифів на послуги зріс більше ніж на один відсоток. Компенсація обчислюється як добуток нарахованого, але не виплаченого грошового доходу за відповідний місяць (після утримання податку й обов'язкових платежів) і приросту індексу споживчих цін у відсотках для визначення компенсації.

У справах, пов'язаних із вирішенням спорів про індексацію заробітної плати або компенсацію працівникам втрати її частини у зв'язку із затримкою її виплати, суди мають враховувати, що індексація заробітної плати провадиться в період між переглядами Верховною Радою України розміру мінімальної заробітної плати і здійснюється відповідно до Закону України «Про індексацію грошових доходів населення» і тих положень Порядку проведення індексації грошових доходів громадян, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 07 травня 1998 року № 663, котрі йому відповідають, підприємством, установою чи організацією, які виплачують заробітну плату, при її нарахуванні починаючи з першого числа місяця, що настає за місяцем, в якому офіційно опубліковано індекс споживчих цін, який перевищив 105 відсотків (величину порога індексації). За наявності зазначених умов у тому ж порядку індексації підлягає присуджена за рішенням суду сума заробітної плати, якщо ці умови настали у зв'язку з несвоєчасним виконанням рішення.

Установивши факт призначення та виконання позивачем обов'язків генерального директора ТОВ «Укррейл Лоджистікс», суд першої інстанції, з яким погодився й суд апеляційної інстанції, дійшов правильного висновку про задоволення позовних вимог та стягнення з відповідача різниці між виплаченою позивачу заробітною платою за посадою заступника генерального директора і окладом згідно зі штатним розписом генерального директора товариства. При цьому безпідставними є твердження відповідача про те, що призначення позивача виконуючим обов'язки генерального директора згідно з рішенням загальних зборів учасників не є підставою для нарахування йому заробітної плати за окладом генерального директора, оскільки це суперечить положенням трудового законодавства, яке передбачає, що у разі призначення працівника виконуючим обов'язки за вакантною посадою оплата провадиться за цією посадою.

Постановою Верховного Суду від 30 січня 2019 року рішення Дніпровського районного суду міста Києва від 29 листопада 2017 року та постанову Апеляційного суду міста Києва від 17 січня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 30 січня 2019 року у справі № 755/19954/15-ц (провадження № 61-5382св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79516662>

1.1.14.2. Чинним законодавством передбачено право підприємства визначати розмір коефіцієнта коригування для встановлення середньої заробітної плати за час відпусток при підвищенні тарифних ставок і посадових окладів. Отже, госпрозрахункове підприємство з урахуванням фінансових можливостей має право здійснювати коригування заробітної плати в межах своїх фінансових можливостей

30 травня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_4 до публічного акціонерного товариства «Євраз Суха Балка» (далі - ПАТ «Євраз Суха Балка») про стягнення недоплаченої заробітної плати за час відпусток, середньої заробітної плати за час затримки її виплати та моральної шкоди.

Судом встановлено, що позивач з 03 лютого 1989 року до 26 травня 2014 року працювала у ПАТ «Євраз Суха Балка» на різних посадах та була звільнена за власним бажанням по виходу на пенсію за віком.

Спір між сторонами виник з приводу невірного визначення розміру середньої заробітної плати підприємством при нарахуванні позивачу заробітної плати за час відпусток за період з 1995 до 2010 роки без застосування відповідних коефіцієнтів підвищення тарифних ставок та посадових окладів по підприємству, що призвело до недоплати заробітної плати за час відпусток.

Рішенням районного суду, залишеним без змін ухвалою апеляційного суду, у задоволенні позову відмовлено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до частини 2 статті 21 Закону України «Про відпустки» порядок обчислення заробітної плати працівникам за час відпусток, додаткових відпусток у зв'язку з навчанням, творчої відпустки, додаткової відпустки працівникам, які мають дітей, та компенсації за невикористані відпустки, встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Пунктом 2 Порядку передбачено, що обчислення середньої заробітної плати для оплати часу щорічної відпустки, додаткових відпусток у зв'язку з навчанням, творчої відпустки, додаткової відпустки працівникам, які мають дітей, або для виплати компенсації за невикористані відпустки провадиться виходячи з виплат за останні 12 календарних місяців роботи, що передують місяцю надання відпустки або виплати компенсації за невикористані відпустки.

Відповідно до пункту 10 Порядку у випадках підвищення тарифних ставок і посадових окладів на підприємстві, в установі, організації відповідно до актів законодавства, а також за рішеннями, передбаченими в колективних договорах

(угодах), як у розрахунковому періоді, так і в періоді, протягом якого за працівником зберігається середній заробіток, заробітна плата, включаючи премії та інші виплати, що враховуються при обчисленні середньої заробітної плати, за проміжок часу до підвищення коригуються на коефіцієнт їх підвищення; на госпрозрахункових підприємствах і в організаціях коригування заробітної плати та інших виплат провадиться з урахуванням їх фінансових можливостей.

Міністерство праці та соціальної політики України у своєму листі від 3 серпня 2005 року № 18-441-1 також роз'яснило, що на госпрозрахункових підприємствах і в організаціях корегування заробітної плати та інших виплат провадиться з урахуванням їх фінансових можливостей.

Публічне акціонерне товариство «Євраз Суха Балка» відповідно до наказу від 24 січня 2005 року у межах своїх повноважень та з урахуванням фінансових можливостей визначило розмір коефіцієнта зростання тарифних ставок (посадових окладів) з 1 січня 2005 року. Зазначений наказ є чинним.

Спільною постановою визнано порушення пункту 10 Порядку при розрахунку заробітної плати за період відпусток працівникам ПАТ «Євраз Суха Балка» з 01 січня 1995 року по 01 березня 2010 року, постановлено провести перерахунок заробітної плати колишнім працівникам ВАТ «Суха Балка» та ПАТ «Євраз Суха Балка» за вказаний період із застосуванням формули: Корегуючий коефіцієнт =  $1 + \text{розмір підвищення тарифних ставок та посадових окладів (в частках одиниці)} \times 0,71$ ).

Відповідно до статті 58 Закону України від 17 вересня 2008 року № 514-VI «Про акціонерні товариства» управління поточною діяльністю акціонерного товариства здійснює виконавчий орган товариства. До його компетенції належить вирішення всіх питань, пов'язаних з керівництвом поточною діяльністю товариства, крім питань, що належать до виключної компетенції загальних зборів та наглядової ради.

Виконавчий орган акціонерного товариства може бути колегіальним (правління, дирекція) або одноосібним (директор, генеральний директор).

Згідно частини 2 статті 60 вищезазначеного Закону особа, яка здійснює повноваження одноосібного виконавчого органу, вправі без довіреності діяти від імені акціонерного товариства, в тому числі представляти його інтереси, вчиняти правочини від імені товариства, видавати накази та давати розпорядження, обов'язкові для виконання всіма працівниками товариства.

Аналіз наведених норм законодавства дає підстави для висновку про те, що на госпрозрахункових підприємствах і в організаціях коригування заробітної плати та інших виплат провадиться з урахуванням їх фінансових можливостей, таке рішення приймається виконавчим органом підприємства, відповідно до повноважень, встановлених його статутом.

Отже, чинним законодавством передбачено право підприємства визначати розмір коефіцієнта коригування для встановлення середньої заробітної плати за час відпусток при підвищенні тарифних ставок і посадових окладів на підприємстві, а тому відповідач, як госпрозрахункове підприємство,

з урахуванням фінансових можливостей правомірно здійснив коригування заробітної плати в межах фінансових можливостей підприємства.

Таким чином, Спільна постанова, на підставі якої працівникам нараховувалась та виплачувалась заборгованість по заробітній платі за час відпусток за період з 1995 до 2010 роки є чинною та обов'язковою для застосування підприємством.

Аналогічний висновок міститься у постанові Верховного Суду України від 18 лютого 2015 року № 6-234цс14, що в силу вимог статті 360-7 ЦПК України є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить зазначену норму права, та для всіх судів України. Суди зобов'язані привести свою судову практику у відповідність із рішенням Верховного Суду України.

Відмовляючи в задоволенні позову, суд першої інстанції, з висновками якого погодився апеляційний суд, обґрунтовано виходив з того, що чинним законодавством передбачено право підприємства визначати розмір коефіцієнта коригування для встановлення середньої заробітної плати за час відпусток при підвищенні тарифних ставок і посадових окладів на підприємстві, а тому відповідач, як госпрозрахункове підприємство, з урахуванням фінансових можливостей правомірно здійснив коригування заробітної плати в межах фінансових можливостей підприємства.

Постановою Верховного Суду від 30 травня 2018 року рішення Жовтневого районного суду міста Кривого Рогу Дніпропетровської області від 17 листопада 2015 року та ухвалу Апеляційного суду Дніпропетровської області від 12 січня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 30 травня 2018 року у справі № 212/1268/13-ц (провадження № 61-13969св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74536785>

1.1.14.3. Виплата середнього заробітку проводиться за весь час вимушеного прогулу. Законом не передбачено будь-яких підстав для зменшення його розміру за певних обставин

20 червня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до Національного банку України про скасування наказу про звільнення, поновлення на посаді, зобов'язання виплатити середній заробіток за час вимушеного прогулу і вчинити певні дії, стягнення моральної шкоди, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Суди встановили, що наказом НБУ позивача, головного економіста відділу ліцензування валютних операцій управління контролю та ліцензування валютних операцій Головного управління НБУ по м. Києву і Київській області, за його згодою переведено на посаду головного економіста відділу фінансового моніторингу



центрального регіону Департаменту НБУ як такого, що перебував в кадровому резерві, з 18 березня 2015 року.

Постановою Правління НБУ виключено зі структури Департаменту фінансового моніторингу НБУ відділ фінансового моніторингу та зобов'язано директора Департаменту персоналу видати наказ про скорочення штату працівників Департаменту НБУ з урахуванням його нової організаційної структури.

Наказом директора Департаменту персоналу скорочено штат та чисельність працівників відділу фінансового моніторингу південного регіону.

19 жовтня 2015 року НБУ попередив позивача про його звільнення відповідно до п. 1 ст. 40 КЗпП, що підтверджується особистим підписом позивача на попередженні, копія якого наявна в матеріалах справи.

Наказом НБУ від 09 грудня 2015 року позивача звільнено з роботи 21 грудня 2015 року у зв'язку зі скороченням чисельності та штату працівників відповідно до п. 1 ст. 40 КЗпП; виплачено позивачу грошову компенсацію за невикористані 48 календарних днів щорічної основної відпустки за робочі роки з 10 листопада 2014 року до 21 грудня 2015 року; вихідну допомогу у розмірі середнього місячного заробітку (ст. 44 КЗпП); допомогу у розмірі трикратної середньомісячної заробітної плати (ст. 21 Закону №796-XII).

Ухвалюючи рішення про задоволення вимог, суд першої інстанції виходив із того, що звільнення позивача відбулося з порушенням вимог трудового законодавства, а тому трудові права позивача підлягають захисту шляхом поновлення його на роботі на займаній посаді та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Відповідно до ч. 1 ст. 235 КЗпП у разі звільнення без законної підстави або незаконного переведення на іншу роботу, у тому числі у зв'язку з повідомленням про порушення вимог Закону України "Про запобігання корупції" іншою особою, працівник повинен бути поновлений на попередній роботі органом, який розглядає трудовий спір.

У частині другій статті 235 КЗпП передбачено, що при винесенні рішення про поновлення на роботі орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про виплату працівникові середнього заробітку за час вимушеного прогулу або різниці в заробітку за час виконання нижчеоплачуваної роботи, але не більш як за один рік. Якщо заява про поновлення на роботі розглядається більше одного року, не з вини працівника, орган, який розглядає трудовий спір, виносить рішення про виплату середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу.

У пункті 10 Порядку обчислення середньої заробітної плати, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 08 лютого 1995 року № 100, передбачено, що у випадках підвищення тарифних ставок і посадових окладів на підприємстві, в установі, організації відповідно до актів законодавства, а також за рішеннями, передбаченими в колективних договорах (угодах), як у розрахунковому періоді, так і в періоді, протягом якого за працівником зберігається середній заробіток, заробітна плата, включаючи премії та інші

виплати, що враховуються при обчисленні середньої заробітної плати, за проміжок часу до підвищення коригуються на коефіцієнт їх підвищення. Виходячи з відкоригованої таким чином заробітної плати в розрахунковому періоді за встановленим у пунктах 6, 7 і 8 розділу IV порядком визначається середньоденний (годинний) заробіток. У випадках коли підвищення тарифних ставок і окладів відбулось у періоді, протягом якого за працівником зберігався середній заробіток, за цим заробітком здійснюються нарахування тільки в частині, що стосується днів збереження середньої заробітної плати з дня підвищення тарифних ставок (окладів).

Тлумачення частини другої статті 235 КЗпП, пункту 10 Порядку обчислення середньої заробітної плати, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 08 лютого 1995 року № 100, свідчить, що виплата середнього заробітку проводиться за весь час вимушеного прогулу і законом не передбачено будь-яких підстав для зменшення його розміру за певних обставин. При цьому, якщо за період від часу звільнення працівника до часу поновлення його на роботі підприємство здійснювало підвищення розміру тарифних ставок і посадових окладів, при обчисленні розміру середнього заробітку за час вимушеного прогулу заробітна плата працівника підлягає коригуванню на коефіцієнт підвищення тарифних ставок і посадових окладів.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 20 червня 2018 року у справі № 826/808/16 (провадження № 11-134ас18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75099746>

Аналогічний правовий висновок сформульовано у постанові Верховного Суду від 22 травня 2019 року у справі № 572/2429/15-ц (провадження № 61-3123зпв18) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82065345>

1.1.14.4. При розгляді спору про виплату заборгованості із заробітної плати суд має встановити фактичні обставини щодо виплати позивачу заробітної плати та особу належного відповідача, який повинен був здійснити такі виплати.

У справах щодо стягнення заборгованості із заробітної плати поворот виконання рішення суду не допускається, незалежно від того, у якому порядку ухвалено рішення, за винятком випадків, коли воно базувалося на фальшованих документах або на завідомо неправдивих відомостях позивача

28 серпня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Адміністрації Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, третя особа - Державне госпрозрахункове підприємство «Укрінформзв'язок» (далі - ДГП «Укрінформзв'язок»), про стягнення заборгованості із заробітної плати.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до частин першої та третьої статті 21 КЗпП України трудовий договір є угода між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін.

Особливою формою трудового договору є контракт, в якому строк його дії, права, обов'язки і відповідальність сторін (в тому числі матеріальна), умови матеріального забезпечення і організації праці працівника, умови розірвання договору, в тому числі дострокового, можуть встановлюватися угодою сторін. Сфера застосування контракту визначається законами України.

Пунктом 8 Положення про порядок укладання контракту з керівником підприємства, що є у державній власності, при найманні на роботу, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 19 березня 1993 року № 203 «Про застосування контрактної форми трудового договору з керівником підприємства, що є у державній власності», визначено, що контракт є підставою для видання наказу (розпорядження) про призначення керівника на посаду (наймання на роботу) з дня, встановленого за угодою сторін у контракті.

У статутах (положеннях) підприємств, які затверджуються органами управління майном, передбачаються умови оплати праці та матеріального забезпечення керівника підприємства за рахунок коштів підприємства, що спрямовуються на оплату праці.

Згідно із частинами третьою, четвертою статті 65 ГК України для керівництва господарською діяльністю підприємства власник (власники) безпосередньо або через уповноважені органи чи наглядова рада такого підприємства (у разі її утворення) призначає (обирає) керівника підприємства, який є підзвітним власнику, його уповноваженому органу чи наглядовій раді. Керівник підприємства, головний бухгалтер, члени наглядової ради (у разі її утворення), виконавчого органу та інших органів управління підприємства відповідно до статуту є посадовими особами цього підприємства. Статутом підприємства посадовими особами можуть бути визнані й інші особи. У разі найму керівника підприємства з ним укладається договір (контракт), в якому визначаються строк найму, права, обов'язки і відповідальність керівника, умови його матеріального забезпечення, умови звільнення його з посади, інші умови найму за погодженням сторін.

Відповідно до частини п'ятої статті 74 ГК України держава та орган, до сфери управління якого входить державне комерційне підприємство, не несуть відповідальності за його зобов'язаннями, крім випадків, передбачених цим Кодексом та іншими законами.

Відповідно до частини першої статті 94 КЗпП України заробітна плата - це винагорода, обчислена, як правило, у грошовому виразі, яку власник або уповноважений ним орган виплачує працівникові за виконану ним роботу.

Частиною четвертою статті 24 Закону України «Про оплату праці» передбачено, що виплата заробітної плати здійснюється за місцем роботи.

За змістом частини першої статті 47 КЗпП України власник або уповноважений ним орган зобов'язаний в день звільнення видати працівникові належно оформлену трудову книжку і провести з ним розрахунок у строки, зазначені в статті 116 цього Кодексу.

При звільненні працівника виплата всіх сум, що належать йому від підприємства, установи, організації, провадиться в день звільнення (частина перша статті 116 КЗпП України).

Судами встановлено, що 02 грудня 2010 року Адміністрація Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України та позивач уклали контракт, згідно з яким останнього призначено на посаду генерального директора ДГП «Укрінформзв'язок» строком на п'ять років.

Відповідно до розділу 2 Статуту ДГП «Укрінформзв'язок» є окремою юридичною особою, що самостійно здійснює свою господарську діяльність та несе відповідальність за своїми зобов'язаннями у межах належного йому майна згідно з чинним законодавством.

Держава та Адміністрація Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України не несуть відповідальності за зобов'язаннями ДГП «Укрінформзв'язок».

Відповідно до частини першої статті 33 ЦПК України (у редакції, чинній на момент розгляду справи судом першої інстанції) суд за клопотанням позивача, не припиняючи розгляду справи, замінює первісного відповідача належним відповідачем, якщо позов пред'явлено не до тієї особи, яка має відповідати за позовом, або залучає до участі у справі іншу особу як співвідповідача.

Згідно пункту 2 частини шостої статті 130 ЦПК України (у редакції, чинній на момент розгляду справи судом першої інстанції) якщо спір не врегульовано суд вирішує питання про склад осіб, які братимуть участь у справі.

Відповідно до частини четвертої статті 263 ЦПК України при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановках Верховного Суду.

У постанові Великої Палати Верховного Суду від 12 грудня 2018 року в справі № 372/51/16-ц (провадження № 14-511цс18) зроблено висновок, що суд розглядає цивільні справи не інакше як за зверненням фізичних чи юридичних осіб, поданим відповідно до цього кодексу, в межах заявлених ними вимог і на підставі доказів сторін та інших осіб, які беруть участь у справі. Особа, яка бере участь у справі, розпоряджається своїми правами щодо предмета спору на власний розсуд. Таке право мають також особи (за винятком тих осіб, які не мають цивільної процесуальної дієздатності), в інтересах яких заявлено вимоги (частини перша та друга статті 11 ЦПК України у редакції, чинній на час

розгляду справи судами першої й апеляційної інстанцій). Згідно з вимогами до форми та змісту позовної заяви вона повинна, зокрема, містити ім'я (найменування) відповідача, а також зміст позовних вимог (пункти 2 і 3 частини другої статті 119 ЦПК України у редакції, чинній на час розгляду справи судами першої й апеляційної інстанцій). Позивачем і відповідачем можуть бути, зокрема, фізичні і юридичні особи (частина друга статті 30 ЦПК України у вказаній редакції). Тобто, визначення відповідачів, предмета та підстав спору є правом позивача. Натомість, встановлення належності відповідачів й обґрунтованості позову - обов'язком суду, який виконується під час розгляду справи (див. висновки Великої Палати Верховного Суду у постанові від 17 квітня 2018 року у справі № 523/9076/16-ц). Суд за клопотанням позивача, не припиняючи розгляду справи, замінює первісного відповідача належним відповідачем, якщо позов пред'явлено не до тієї особи, яка має відповідати за позовом, або залучає до участі у справі іншу особу як співвідповідача (частина перша статті 33 ЦПК України у редакції, чинній на час розгляду справи судами першої й апеляційної інстанцій).

За таких обставин ні чинним законодавством, ні укладеним між сторонами контрактом, у якому визначені умови оплати праці, не передбачено обов'язку Адміністрація Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, як уповноваженого органу управління, виплати позивачеві заробітної плати. Тому суди зробили неправильний висновок про стягнення заробітної плати із відповідача.

Скасовуючи рішення судів попередніх інстанцій та ухвалюючи нове рішення про відмову у задоволенні позову ОСОБА\_1 до Адміністрації Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, третя соба - ДП «Укрінформзв'язок», про стягнення заборгованості із заробітної плати, Верховний Суд зазначив, що ні чинним законодавством, ні укладеним між сторонами контрактом, у якому визначені умови оплати праці, не передбачено обов'язку Адміністрація Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України як уповноваженого органу управління виплати позивачеві заробітної плати.

#### **Щодо клопотання Адміністрації Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України про поворот виконання рішення суду**

У частині другій статті 445 ЦПК України визначено, що у справах про стягнення аліментів, а також у справах про стягнення заробітної плати чи інших виплат, що впливають з трудових правовідносин, поворот виконання не допускається незалежно від того, у якому порядку ухвалено рішення, за винятком випадків, коли рішення було обґрунтоване на підроблених документах або на завідомо неправдивих відомостях позивача.

Отже, у справах щодо стягнення заборгованості із заробітної плати поворот виконання рішення суду не допускається незалежно від того, у якому порядку ухвалено рішення, за винятком випадків, коли рішення було обґрунтоване на підроблених документах або на завідомо неправдивих відомостях позивача.

Такий висновок зроблений у постанові Об'єднаної Палати Верховного Суду від 20 червня 2019 року (провадження № 61-14640сво18).

Постановою Верховного Суду від 28 серпня 2019 року рішення Солом'янського районного суду м. Києва від 05 квітня 2017 року та ухвалу апеляційного суду м. Києва від 10 липня 2017 року скасовано та ухвалено нове рішення.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 28 серпня 2019 року у справі № 760/9239/16 (провадження № 61-29429св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84152428>

1.1.14.5. Прийняття керівником підприємства в межах своєї компетенції рішення про зменшення розміру надбавки, позбавлення працівників надбавок повністю або частково не можна кваліфікувати як погіршення умов оплати праці

23 грудня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суд розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1 та ОСОБА\_2 до Державної служби зайнятості (Центральний апарат) про встановлення розміру надбавки за інтенсивність праці та її стягнення.

Судами встановлено, що ОСОБА\_1 перебував у трудових відносинах з відповідачем та обіймав посаду начальника Відділу міжнародного співробітництва, а ОСОБА\_2 - працював на посаді заступника начальника цього відділу. За належне виконання трудових обов'язків їм встановлювалися надбавки за особливий характер роботи, високі досягнення та інтенсивність праці. Рішенням зборів трудового колективу, оформленим протоколом від 18 квітня 2017 року, були внесені зміни до колективного договору Державної служби зайнятості (Центральний апарат) на 2015-2017 роки, згідно з якими залишено лише надбавку за інтенсивність праці. У квітні 2017 року вони дізналися, що вказана надбавка їм не була встановлена.

17 липня 2017 року ОСОБА\_1 звільнено з роботи, а ОСОБА\_2 встановлено надбавку за інтенсивність праці в розмірі 25 відсотків посадового окладу лише з 15 серпня 2017 року, виплату якої безпідставно припинено з 12 жовтня 2017 року.

Враховуючи викладене, ОСОБА\_1 та ОСОБА\_2 просили: зобов'язати відповідача встановити надбавку за інтенсивність праці у розмірі до 50 відсотків посадового окладу з урахуванням надбавки за вислугу років.

Рішенням районного суду, яке залишено без змін постановою апеляційного суду, у задоволенні позову відмовлено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відмовляючи в задоволенні позову, суди попередніх інстанцій правильно виходили з того, що встановлення надбавки за інтенсивність праці не є безумовним та залежить від виконання працівником трудових обов'язків. За оспорюваний період позивачі неодноразово притягувалися до дисциплінарної

відповідальності за невиконання доручень керівництва та погіршення показників своєї роботи, у зв'язку з чим рішення щодо відсутності підстав для встановлення ОСОБА\_1 та ОСОБА\_2 зазначеної надбавки було прийняте відповідачем в межах своєї компетенції, без порушення вимог закону та Колективного договору.

Судами встановлено, що до внесення змін до Колективного договору (17 квітня 2017 року) обсяг навантаження ОСОБА\_1 як начальника Відділу міжнародного співробітництва та ОСОБА\_2 як його заступника був незначним, відносно них проводилися службові розслідування та перевірки, за результатами яких відповідачем винесені накази про оголошення доган за неналежне виконання посадових обов'язків. Таким чином, рішення відповідача про відсутність підстав для встановлення позивачам надбавки за інтенсивність праці було прийняте в межах його компетенції та відповідно до положень Колективного договору.

Постановою Верховного Суду від 23 грудня 2019 року рішення Печерського районного суду міста Києва від 06 лютого 2018 року та постанову Апеляційного суду міста Києва від 24 травня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 23 грудня 2019 року у справі № 757/26722/17-ц (провадження № 61-38895св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86565785>

1.1.14.6. Необхідною умовою для встановлення скороченої тривалості робочого часу водолаза є перебування його під впливом шкідливих факторів не менше половини робочого часу, тобто чотири години. Виконання роботи водолазом в межах встановленої норми робочого часу не є понаднормовою та не оплачується в подвійному розмірі

07 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до ПрАТ «Укргідроенерго» в особі філії «Дніпровська ГЕС» про стягнення заборгованості по заробітній платі.

Суди встановили, що з 01 грудня 2012 року позивач працював водолазом 1 класу у філії «Дніпровська ГЕС» ПрАТ «Укргідроенерго».

З висновку судово-економічної експертизи від 27 квітня 2018 року та від 13 вересня 2018 року вбачається, що позивач з 01 грудня 2012 року по 31 грудня 2016 року фактично відпрацював 6 821 годину, з яких, як вважає позивач, 806 годин понаднормово без подвійної оплати.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Суди на підставі відомостей, що містяться в журналі водолазних робіт та журналі медичного забезпечення водолазів, де також фіксуються факти перебування водолазів в режимі декомпресії встановили, що позивачем не виконано норми перебування на роботі з особливо шкідливими і особливо

важкими умовами праці, оскільки максимальна тривалість перебування позивача складає за весь час роботи не більше 3 годин в день.

Крім того, встановлено, що розділом 7/9 Колективного договору на 2016-2018 роки, схваленого на конференції трудового колективу Товариства передбачено перелік професій і посад із шкідливими умовами праці, які мають право на скорочену тривалість робочого тижня (у тому числі водолазам).

При цьому, як зазначено в Колективному договорі, скорочена тривалість робочого тижня встановлюється працівникові в ті дні, коли він фактично був зайнятий в шкідливих умовах праці не менше половини тривалості робочого часу, встановленого для працівників цих підрозділів, професій, посад. Аналогічне положення міститься і в Колективному договорі на 2013-2015 роки.

Таким чином, вимоги позивача щодо стягнення заборгованості із заробітної плати за понаднормово відпрацьований час є необґрунтованими, оскільки відсутні правові підстави вважати цей час відпрацьованим понаднормово.

Питання оплати праці водолазів у повній мірі врегульовані законодавством України, а отже відсутні підстави для застосування постанови Держкомпраці СРСР, Секретаріату ВЦРПС від 28 серпня 1987 року №521/25-49 «Об утверждении Положения об условиях оплаты труда водолазов», на яку посилається позивач як на обґрунтування вимог позовної заяви.

Постановою Верховного Суду від 07 листопада 2019 року рішення Шевченківського районного суду м. Запоріжжя від 06 березня 2019 року та постанову Запорізького апеляційного суду від 13 червня 2019 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 07 листопада 2019 року у справі № 336/6824/18 (провадження № 61-13663св19) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85467580>

1.1.14.7. Підставою для перерахунку та виплати заробітної плати є недотримання під час встановлення посадового окладу працівника норми і гарантії, визначених Галузевими угодами

10 грудня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до КП «Тернопільелектротранс» про стягнення заробітної плати.

Суди встановили, що позивач з 22 лютого 2010 року працював у КП «Тернопільелектротранс» на різних посадах: юрисконсульт, начальником юридичного відділу, а з 01 березня 2011 року начальником відділу кадрової та юридичної роботи, з якої звільнений 20 червня 2017 року на підставі пункту 1 частини першої статті 36 КЗпП України.



За період з 01 січня 2014 року до дня фактичного звільнення позивачу було встановлено посадовий оклад без дотримання норм і гарантій, передбачених законодавством, генеральною та галузевими (регіональними) угодами.

Суд першої інстанції, задовольняючи позовні вимоги про стягнення суми грошових коштів за правилами Галузевої угоди, з висновком якого погодився суд апеляційної інстанції, виходив з того, що умови колективного договору підприємства погіршують становище позивача у порівнянні з умовами Галузевої угоди, у зв'язку із чим зробив обґрунтований висновок про застосування правил саме Галузевої угоди, виконання якої є обов'язком для відповідача.

Оскільки при встановленні посадового окладу позивача норми і гарантії, визначені Галузевими угодами, дотримані не були, а тому суд першої інстанції, з висновком якого погодився й апеляційний суд, дійшов обґрунтованого висновку про наявність підстав для перерахунку та виплати позивачу заробітної плати із врахуванням мінімальних гарантій, встановлених Галузевими угодами, зокрема, визначення посадового окладу з коефіцієнтом 2,8.

Суди також встановили, що відповідно до наказу від 31 жовтня 2013 року, підписаного директором та головою профспілкового комітету КП «Тернопільелектротранс», ОСОБА\_1 встановлено персональну надбавку у розмірі 50 % від його посадового окладу у зв'язку із збільшенням обсягу виконуваних робіт та відповідальності.

Відповідно до пункту 11 розділу IV Колективного договору КП «Тернопільелектротранс» адміністрація має право встановлювати чи скасовувати конкретні надбавки, премії, їх розміри.

Встановлена ОСОБА\_1 персональна 50 % надбавка розраховувалась та виплачувалась, виходячи з розміру посадового окладу без врахування умов Галузевих угод. Оскільки апеляційний суд дійшов висновку про необхідність обчислення розміру посадового окладу позивача з врахування умов Галузевих угод, відповідно, наявні підстави і для перерахування розміру 50 % надбавки, починаючи з 04 лютого 2014 року, а не з 01 січня 2014 року, як про це вказав суд першої інстанції. Доводи відповідача про те, що 50 % надбавка врахована двічі, є безпідставними та недоведеними належними та допустимими доказами.

При цьому, відсутність закріпленого у колективному договорі обов'язку дотримання умов територіальних угод, на що посилається заявник у касаційній скарзі, не позбавляє відповідача необхідності застосовувати їх положення, що має на меті забезпечити працівникам передбачені законодавством гарантії.

Постановою Верховного Суду від 10 грудня 2019 року рішення Тербовлянського районного суду Тернопільської області від 11 квітня 2018 року та постанову Апеляційного суду Тернопільської області від 27 липня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 10 грудня 2019 року у справі № 606/2300/17 (провадження № 61-43638св19) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86275757>

### 1.1.15. Спори про стягнення компенсацій та інших видів відшкодування, що входять до структури заробітної плати

#### 1.1.15.1. Передбачені законодавством гарантії щодо відшкодування витрат та одержання інших компенсаційних виплат у зв'язку з переведенням на роботу до іншої місцевості поширюється на працівників, які надали згоду на переведення

21 лютого 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до Державного підприємства «Адміністрація морських портів України» (далі - ДП «АМПУ») про визнання незаконним та скасування наказу про зміни в організації виробництва і праці та зміну істотних умов праці працівників, визнання незаконним та скасування повідомлення про зміни істотних умов праці.

Наказом, який оскаржує позивачка, змінено істотні умови праці працівникам апарату управління, робочі місця яких за посадами визначені за адресою: м. Київ, проспект Перемоги, 14, а саме: перенесено робочі місця, які розташовані за адресою: м. Київ, проспект Перемоги, 14, до приміщень будівлі ДП «АМПУ» за адресою: м. Одеса, вул. Ланжеронівська, 1.

Відповідно до частин першої та третьої статті 32 КЗпП України переведення на іншу роботу на тому ж підприємстві, в установі, організації, а також переведення на роботу на інше підприємство, в установу, організацію або в іншу місцевість, хоча б разом з підприємством, установою, організацією, допускається тільки за згодою працівника, за винятком випадків, передбачених у статті 33 цього Кодексу та в інших випадках, передбачених законодавством. У зв'язку зі змінами в організації виробництва і праці допускається зміна істотних умов праці при продовженні роботи за тією ж спеціальністю, кваліфікацією чи посадою. Про зміну істотних умов праці - систем та розмірів оплати праці, пільг, режиму роботи, встановлення або скасування неповного робочого часу, суміщення професій, зміну розрядів і найменування посад та інших - працівник повинен бути повідомлений не пізніше ніж за два місяці. Якщо при розгляді трудового спору буде встановлено, що зміна істотних умов трудового договору проведена не у зв'язку зі зміною в організації виробництва і праці на підприємстві, в установі, організації, то така зміна з урахуванням конкретних обставин може бути визнана судом неправомірною з покладенням на власника або уповноважений ним орган обов'язку поновити працівникові попередні умови праці.

Такий правовий висновок зробив Верховний Суд України в постанові від 04 липня 2016 року у справі № 6-59 цс 12.

Верховний Суд погоджується з рішенням апеляційного суду в частині висновків, що дійсно наведені норми права відповідачем дотримані, оскаржуваний наказ виданий з метою оптимізації управлінської діяльності апарату управління ДП «АМПУ», створення умов для підвищення продуктивності праці працівників, а також для забезпечення економного та раціонального використання

матеріальних і фінансових ресурсів підприємства. Запровадження змін в організації виробництва і праці є правом роботодавця, який вправі самостійно визначати найбільш вигідні умови здійснення його господарської діяльності. При цьому, провадження господарської діяльності підприємства не повинно порушувати трудових прав працівників, що дотримано відповідачем.

Оскаржуваний наказ стосується змін в організації виробництва і праці та змін істотних умов праці працівників, а тому погодження з профспілковою організацією не потребує. За правилами частини другої статті 252 КЗпП України, частини другої статті 41 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» зміна умов трудового договору, оплати праці, притягнення до дисциплінарної відповідальності працівників, які є членами виборних профспілкових органів, допускається лише за попередньою згодою виборного профспілкового органу, членами якого вони є.

Із системного аналізу наведених норм права Верховний Суд робить висновок, що відповідач зобов'язаний був звернутись до профспілкового органу за погодження у разі звільнення працівника, який є членом такого профспілкового органу, а не у випадку застосування змін в організації виробництва і праці, змін істотних умов праці, що поширюються на невизначене коло працівників. Натомість таке звернення відповідача ДП «АМПУ» мало місце, його вчинено шляхом звернення до первинної профспілкової організації із відповідним поданням.

Визначаючи розумний баланс між інтересами позивача та відповідача, Верховний Суд виходить з того, що у досліджуваній правовій ситуації право відповідача на застосування об'єктивних та обґрунтованих змін в організації виробництва і праці підприємства переважає над приватними інтересами позивача.

Враховуючи, що позивач не надав згоди на переведення на роботу в іншу місцевість, Верховний Суд відхиляє доводи заявника щодо невиконання відповідачем під час видання оскаржуваного наказу вимог статті 120 КЗпП України та статті 12 Закону України «Про оплату праці». Відповідно до наведених норм права працівники мають право на відшкодування витрат та одержання інших компенсацій у зв'язку з переведенням, прийняттям або направленням на роботу в іншу місцевість. Працівникам при переведенні їх на іншу роботу, коли це пов'язано з переїздом в іншу місцевість, виплачуються: вартість проїзду працівника і членів його сім'ї; витрати на перевезення майна; добові за час перебування в дорозі; одноразова допомога на самого працівника і на кожного члена сім'ї, який переїжджає; заробітна плата за дні збору в дорогу і влаштування на новому місці проживання, але не більше шести днів, а також за час перебування в дорозі.

Таким чином, питання дотримання законодавства щодо відшкодування витрат та одержання інших компенсаційних виплат у зв'язку з переведенням на роботу до іншої місцевості може розглядатися лише стосовно тих працівників, які надали згоду на переведення.

Постановою Верховного Суду від 21 лютого 2018 року рішення Апеляційного суду міста Києва від 30 березня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 21 лютого 2018 року у справі № 761/3388/15-ц (провадження № 61-2435 св 18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72489638>

1.1.15.2. Правове регулювання робочого часу і часу відпочинку окремих категорій працівників залізничного транспорту і метрополітенів, безпосередньо пов'язаних із забезпеченням безпеки руху поїздів і обслуговування пасажирів, мають свої особливості. Отже, при звільненні такий працівник має право отримати грошову компенсацію за невикористаний час домашнього відпочинку у подвійному розмірі годинної ставки. Компенсація за час невикористаного домашнього відпочинку відповідно до статті 2 Закону України «Про оплату праці» входить до структури заробітної плати, а тому до позовних вимог про стягнення несплаченої заробітної плати при звільненні працівника строк позовної давності не застосовується

03 травня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до Публічного акціонерного товариства «Українська залізниця» (далі - ПАТ «Українська залізниця») про стягнення заборгованості по заробітній платі.

Суди встановили, що у період з 25 січня 1988 року по 14 травня 2012 року позивач обіймав посаду механіка вагона-транспортера зчленованого типу відокремленого структурного підрозділу «Вагонне депо Запоріжжя-Ліве» ДП «Придніпровська залізниця» з підсумованим обліком робочого часу з періодом обліку потурно, який передбачав надання оплачуваного часу домашнього відпочинку.

При звільненні йому не було виплачено компенсацію за 107 діб невикористаного часу домашнього відпочинку як надурочної роботи.

Позивач просив суд стягнути з відповідача несплачену йому суму компенсації за 107 діб невикористаного часу домашнього відпочинку та понесені судові витрати.

Рішенням районного суду, яке залишено без змін ухвалою апеляційного суду, позов задоволено.

Суд першої інстанції, з висновками якого погодився апеляційний суд, правильно визначив характер спірних правовідносин і норми права, які підлягали застосуванню до цих правовідносин, дослідив наявні в матеріалах справи докази, а тому правомірно виходив із того, що при звільненні позивача йому було нараховано та виплачено компенсацію за час невикористаного домашнього відпочинку у розмірі меншому, ніж це передбачено наказом Міністерства транспорту України від 10 березня 1994 року та статтею 106 КЗпП України,

і обґрунтовано стягнув з відповідача ненараховану та невиплачену при звільненні частину заробітної плати.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Статтею 10 КЗпП України передбачено, що колективний договір укладається на основі чинного законодавства, прийнятих сторонами зобов'язань з метою регулювання виробничих, трудових і соціально-економічних відносин і узгодження інтересів трудящих, власників та уповноважених ними органів.

Відповідно до статті 13 КЗпП України зміст колективного договору визначається сторонами в межах їх компетенції. У колективному договорі встановлюються взаємні зобов'язання сторін щодо регулювання виробничих, трудових, соціально-економічних відносин, зокрема: зміни в організації виробництва і праці; забезпечення продуктивної зайнятості; нормування і оплати праці, встановлення форм, системи, розмірів заробітної плати та інших видів трудових виплат (доплат, надбавок, премій та ін.); встановлення гарантій, компенсацій, пільг; участі трудового колективу у формуванні, розподілі і використанні прибутку підприємства, установи, організації (якщо це передбачено статутом); режиму роботи, тривалості робочого часу і відпочинку; умов і охорони праці; забезпечення житлово-побутового, культурного, медичного обслуговування, організації оздоровлення і відпочинку працівників; гарантій діяльності профспілкової чи інших представницьких організацій трудящих; умов регулювання фондів оплати праці та встановлення міжкваліфікаційних (міжпосадових) співвідношень в оплаті праці; забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків. Колективний договір може передбачати додаткові порівняно з чинним законодавством і угодами гарантії, соціально-побутові пільги.

Пунктом 4.1 колективного договору ДП «Придніпровська залізниця» на 2011 - 2012 роки передбачено, що режим праці і відпочинку в структурних підрозділах регламентовано Правилами внутрішнього трудового розпорядку та Особливостями регулювання робочого часу і часу відпочинку.

Відповідно до пункту 1.7. Особливостей регулювання робочого часу і часу відпочинку робочий час працівників, постійна робота яких відбувається в дорозі (зокрема, вагонів-транспортів сполучного типу та ін.), зараховується потурно, а тому на позивача розповсюджуються вимоги пункту 11.8. цього документа, яким передбачено що невикористана частина відпочинку, еквівалентна кількості робочих годин, зараховується і оплачується як надурочна робота.

Наказ Міністерства транспорту України від 10 березня 1994 року № 40 є чинним, його не скасовано, недійсним у встановленому законом порядку його не визнано.

Згідно із частиною першою статтею 106 КЗпП України за погодинною системою оплати праці робота в надурочний час оплачується в подвійному розмірі годинної ставки.

Відповідно до статті 116 КЗпП України при звільненні працівника виплата всіх сум, що належать йому від підприємства, установи, організації, провадиться

в день звільнення. Якщо працівник в день звільнення не працював, то зазначені суми мають бути виплачені не пізніше наступного дня після пред'явлення звільненим працівником вимоги про розрахунок. Про нараховані суми, належні працівникові при звільненні, власник або уповноважений ним орган повинен письмово повідомити працівника перед виплатою зазначених сум.

Статтею 2 Закону України від 24 березня 1995 року «Про оплату праці» визначено структуру заробітної плати та передбачено, що до неї входить основна заробітна плата, додаткова заробітна плата та інші заохочувальні та компенсаційні виплати. До них належать виплати у формі винагород за підсумками роботи за рік, премії за спеціальними системами і положеннями, виплати в рамках грантів, компенсаційні та інші грошові і матеріальні виплати, які не передбачені актами чинного законодавства або які провадяться понад встановлені зазначеними актами норми.

Наказом Міністерства транспорту України від 10 березня 1994 року № 40-Ц визначено додаткові гарантії оплати невикористаних часів відпочинку для окремих працівників у галузі залізничного транспорту, і ця компенсація відноситься до інших компенсаційних виплат, які передбачені статтею 2 Закону України «Про оплату праці», а отже, входить до структури заробітної плати відповідної категорії працівників.

Крім того, перевіряючи доводи апеляційної скарги, суд апеляційної інстанції дійшов обґрунтованого висновку про те, що компенсація за час невикористаного домашнього відпочинку відповідно до ст. 2 Закону України «Про оплату праці» входить до структури заробітної плати, а тому до позовних вимог про стягнення невикористаної заробітної плати при звільненні працівника строк позовної давності не застосовується.

Постановою Верховного Суду від 03 травня 2018 року рішення Запорізького районного суду Запорізької області від 07 вересня 2017 року та ухвалу Апеляційного суду Запорізької області від 21 листопада 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 03 травня 2018 року у справі № 317/1508/17 (провадження № 61-86св17) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74064575>

1.1.15.3. При обчисленні суми компенсації за невикористану щорічну відпустку не враховуються виплати індивідуальної винагороди за участь у складі робочих груп при виконанні господарських договорів за науково-дослідною тематикою. Віднесення виплат за виконання господарських договорів до основної заробітної плати є недопустимим

01 серпня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до державної установи «Національний

науково-дослідний інститут промислової безпеки та охорони праці» (далі - ДУ «Національний науково-дослідний інститут промислової безпеки та охорони праці») про стягнення заробітної плати та середнього заробітку за весь час затримки розрахунку при звільненні.

Суди встановили, що з 21 січня 2013 року позивач працював у ДУ «Національний науково-дослідний інститут промислової безпеки та охорони праці» на посаді завідувача науково-дослідного сектора юридичного забезпечення науково-дослідного відділу аналізу та розробки систем управління. З березня 2014 року його було переведено на посаду завідувача науково-дослідного сектора юридичного забезпечення науково-дослідного відділу нормативно-правового та економічного регулювання, а з 1 вересня 2015 року - на посаду завідувача науково-дослідного сектора юридичного забезпечення науково-дослідного відділу нормативно-правового та економічного забезпечення.

Наказом ДУ «Національний науково-дослідний інститут промислової безпеки та охорони праці» від 1 квітня 2016 року позивача було звільнено із займаної посади з 6 квітня 2016 року за угодою сторін на підставі пункту 1 частини першої статті 36 КЗпП України.

Рішенням районного суду, яке залишено без змін постановою апеляційного суду, позов задоволено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до підпункту «а» пункту 4 Порядку обчислення середньої заробітної плати, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України № 100 від 8 лютого 1995 року (далі - Порядок обчислення середньої заробітної плати), при обчисленні середньої заробітної плати у всіх випадках її збереження згідно з чинним законодавством не враховуються виплати за виконання окремих доручень (одноразового характеру), що не входять в трудові обов'язки працівника.

Згідно з пунктом 6 Положення про науково-дослідний сектор юридичного забезпечення науково-дослідного відділу нормативно-правового та економічного регулювання, затвердженого 3 березня 2014 року ДУ «Національний науково-дослідний інститут промислової безпеки та охорони праці» (далі - Положення про науково-дослідний сектор), серед функцій, покладених на юридичну службу, немає такої функції як виконання господарських договорів або договорів за науково-дослідною тематикою. Пунктом 7 цього Положення визначено, що покладання на юридичну службу обов'язків, що не належить або виходить за межі її компетенції, не допускається.

Вищевказане Положення про науково-дослідний сектор було розроблено відповідно до Загального положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України № 1040 від 26 листопада 2008 року (далі - Загальне положення про юридичну службу).

Згідно з пунктом 1.4 Положення про оплату праці, затвердженого наказом ДУ «Національний науково-дослідний інститут промислової безпеки та охорони

праці» від 21 грудня 2013 року (далі - Положення про оплату праці), основна заробітна плата - це винагорода за виконану роботу відповідно до встановлених норм праці (норми часу, виробітку, обслуговування, посадових обов'язків). Вона встановлюється у вигляді тарифних ставок (окладів) та посадових окладів.

У пункті 1.6 цього Положення про оплату праці передбачено, що інші заохочувальні та компенсаційні виплати - це виплати у формі винагород за виконану роботу за договорами, премії за спеціальними системами та положеннями, компенсаційні та інші грошові виплати, які не заборонені актами чинного законодавства України або які провадяться понад встановлені зазначеними актами норми.

Аналіз вищевказаних положень дає можливість зробити висновок, що виплати у формі винагород за виконану роботу за договорами не є винагородою за виконану роботу відповідно до посадових обов'язків, вони є окремими видами виплат до різних складових структури заробітної плати.

Отже, згідно зазначених положень виконання господарських договорів не входило до посадових обов'язків позивача.

Разом з тим Положення про науково-дослідний сектор та Посадова інструкція є локальними правовими актами, вони приймаються роботодавцем у межах його компетенції, створюють правові наслідки для осіб, на яких розповсюджуються, і входять до системи джерел трудового права. Проте Положення про науково-дослідний сектор розповсюджується на всіх працівників цього підрозділу і в ієрархії локальних правових актів, прийнятих ДУ «Національний науково-дослідний інститут промислової безпеки та охорони праці», має вищу юридичну силу, ніж Посадова інструкція окремих працівників.

Крім того, Посадові інструкції до посад, які обіймав позивач, поширюються лише на одного конкретного працівника і не можуть суперечити Положенню про науково-дослідний сектор, Загальному положенню про юридичну службу, яке затверджене постановою Кабінету Міністрів України № 1040 від 26 листопада 2008 року, відповідно до якої Положення про науково-дослідний сектор й було розроблено. А також не можуть суперечити статті 7 Закону України «Про колективні договори та угоди», а саме колективному договору між адміністрацією та первинною профспілковою організацією ДУ «Національний науково-дослідний інститут промислової безпеки та охорони праці», згідно з пунктом 5.1.1. якого адміністрація зобов'язується здійснювати оплату праці працівникам згідно з Положенням про оплату праці.

Частиною першою статті 117 Конституції України визначено, що Кабінет Міністрів України в межах своєї компетенції видає постанови і розпорядження, які є обов'язковими до виконання.

Відповідно до частини сьомої статті 10 ЦПК України у разі невідповідності правового акту правовому акту вищої юридичної сили суд застосовує норми правового акту вищої юридичної сили.

Отже, суди у порушення вищевказаних положень закону, при визначенні функціональних обов'язків позивача надали перевагу Посадовій інструкції,



а не Загальному положенню про юридичну службу, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України № 1040 від 26 листопада 2008 року, яка безспірно має вищу юридичну силу.

З огляду на викладене, ДУ «Національний науково-дослідний інститут промислової безпеки та охорони праці» при обчисленні суми компенсації позивачу за невикористану щорічну відпустку правомірно не врахував виплати індивідуальної винагороди за участь у складі робочих груп при виконанні господарських договорів за науково-дослідною тематикою.

Отже, віднесення виплат за виконання господарських договорів до основної заробітної плати є недопустимим.

Постановою Верховного Суду від 01 серпня 2018 року рішення Деснянського районного суду м. Києва від 14 листопада 2017 року та постанову апеляційного суду м. Києва від 8 лютого 2018 року скасовано.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 01 серпня 2018 року у справі № 754/8605/16-ц (провадження № 61-16060св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75690781>

1.1.15.4. Одноразова виплата при звільненні у зв'язку з виходом на пенсію входить до фонду оплати праці, тому звернення до суду із такими вимогами не обмежується будь-яким строком

12 вересня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до приватного акціонерного товариства «Центральний гірничо-збагачувальний комбінат» (далі - ПрАТ «Центральний ГЗК») про стягнення вихідної допомоги, середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні та моральної шкоди.

Судами встановлено, що позивач у період з 24 березня 1981 року до 09 серпня 2006 року працював на шахті імені Орджонікідзе, яка 01 січня 1999 року передана до складу ВАТ «Центральний гірничо-збагачувальний комбінат». 09 серпня 2006 року позивач звільнився з підприємства на підставі статті 38 КЗпП України за власним бажанням у зв'язку з виходом на пенсію за віком.

Рішенням районного суду позов задоволено частково.

Ухвалою апеляційного суду рішення суду першої інстанції залишено без змін.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до статті 97 КЗпП України форми і система оплати праці, норми праці, розцінки, тарифні сітки, ставки, схеми посадових окладів, умови запровадження та розміри надбавок, доплат, премій, винагород та інших заохочувальних, компенсаційних і гарантійних виплат встановлюються

підприємствами, установами, організаціями самостійно у колективному договорі з дотриманням норм і гарантій, передбачених законодавством, генеральною та галузевими (регіональними) угодами.

Згідно зі статтею 15 Закону України «Про оплату праці» госпрозрахункові підприємства самостійно в колективному договорі з дотриманням норм і гарантій, передбачених законодавством, генеральною, галузевими (регіональними) угодами, встановлюють умови та розміри оплати праці працівників.

Пунктом 6.1 колективного договору ВАТ «Центральний гірничо-збагачувальний комбінат» на 2005-2006 роки, який був чинний на час звільнення позивача, встановлено виплачувати працівникам які досягли (жінки 55 років, чоловіки 60 років) при виході на пенсію за власним бажанням вихідну допомогу в розмірі залежно від непереривного стажу роботи на підприємстві: від 20 і більше років у розмірі тримісячної заробітної плати.

Відповідно до пункту 1.13 Галузевої Угоди гірничо-металургійного комплексу України на 2005-2006 роки ця Угода набирає чинності з 01 січня 2005 року і діє до укладення нової або перегляду цієї Угоди. Станом на день звільнення позивача діяла вказана Угода.

Пунктом 6.1 розділ 7 «Соціальний захист та задоволення духовних потреб» Галузевої Угоди на 2005-2006 роки встановлено, що власник за рахунок коштів підприємства у порядку та на умовах, передбачених колективним договором, зобов'язується: виплачувати працівнику при виході на пенсію одноразову допомогу в розмірі, залежному від стажу його роботи на підприємстві, але не менше: при стажі роботи 20 і більше років - три середньомісячні заробітні плати.

Відповідно до статті 2 Закону України «Про оплату праці» до складу заробітної плати входять також інші заохочувальні та компенсаційні виплати, до яких належать виплати у формі винагород за підсумками роботи за рік, премії за спеціальними системами і положеннями, компенсаційні та інші грошові і матеріальні виплати, які не передбачені актами чинного законодавства або які провадяться понад встановлені зазначеними актами норми.

Зазначене свідчить про те, що всі суми (заробітна плата, вихідна допомога, компенсація за невикористану відпустку, оплата за час тимчасової непрацездатності тощо), належні до сплати працівникові, мають бути виплачені у день його звільнення.

Такий висновок висловлено також у постановках Верховного Суду України від 26 жовтня 2016 року у справі № 6-1395цс16 та від 06 грудня 2017 року у справі № 6-331цс17.

Таким чином, одноразова виплата при звільненні у зв'язку з виходом на пенсію входить до фонду оплати праці, тому звернення до суду із такими вимогами не обмежується будь-яким строком в силу частини другої статті 233 КЗпП України.

Непроведення з вини власника або уповноваженого ним органу розрахунку з працівником при звільненні є підставою для відповідальності, передбаченої

статтею 117 Кодексу, тобто виплати працівнику середнього заробітку за весь час затримки по день фактичного розрахунку.

Постановою Верховного Суду від 12 вересня 2018 року рішення Жовтневого районного суду міста Кривого Рогу Дніпропетровської області від 05 вересня 2016 року та ухвалу апеляційного суду Дніпропетровської області від 13 грудня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 12 вересня 2018 року у справі № 212/6977/15-ц (провадження № 61-22714св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76614562>

#### 1.1.15.5. Наявність ознак відрядження в одноденних службових поїздках працівника не є підставою для виплати добових у розумінні положень КЗпП України

27 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до АТ КБ «ПриватБанк» про стягнення добових витрат за час перебування у відрядженні, інфляційних втрат, середнього заробітку за весь час затримки розрахунку при звільненні.

Судами встановлено, що позивач у період з 11 листопада 2003 року по 21 серпня 2018 року працював у АТ КБ «ПриватБанк». Остання його посада - провідний юрист-консульт відділу правового забезпечення філії «Запорізьке регіональне управління» АТ КБ «ПриватБанк».

За період з 02 лютого 2011 року до 06 серпня 2018 року він 514 разів направлявся відповідачем в одноденні службові відрядження для участі у судових засіданнях у судах Запорізької області з метою представництва інтересів банку. Проте у порушення положень статті 121 КЗпП України банк не виплатив йому грошову компенсацію за 509 днів перебування у відрядженнях, чим порушив його трудові права.

З урахуванням викладеного та уточнених позовних вимог позивач просив суд стягнути з АТ КБ «ПриватБанк» на свою користь добові витрати, не сплачені за період з 02 лютого 2011 року до 06 серпня 2018 року, інфляційні втрати за період з 01 березня 2011 року по 31 березня 2019 року, а також компенсацію за затримку виплати добових витрат за період з 22 серпня 2018 року по 01 травня 2019 року.

Рішенням міськрайонного суду позов задоволено.

Постановою апеляційного суду рішення суду першої інстанції скасовано.

За результатами розгляду Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до пункту 1 Положення «Про службові відрядження у ПриватБанку» направлення співробітника банку у відрядження здійснюється оформленням наказу (розпорядження) уповноваженої особи із зазначенням

пункту призначення, назви установи, куди відряджається працівник, строк і мета відрядження. В розпорядженні зазначається сума кредитного ліміту, який встановлюється на корпоративну картку співробітника. Строк відрядження визначається керівником. При наданні звіту про відрядження розмір добових визначається по розпорядженню і первинним документам.

Ураховуючи викладене, апеляційний суд на підставі належним чином оцінених доказів, поданих сторонами, дійшов правильного висновку про те, що на час виникнення спірних правовідносин АТ КБ «ПриватБанк» не було установою, яка повністю або частково утримувалася (фінансувалася) за рахунок бюджетних коштів, а тому положення Інструкції про службові відрядження в межах України та за кордон не застосовуються до спірних правовідносин.

Касаційний цивільний суд погодився з висновком апеляційного суду про те, що з 01 листопада 2011 року по день звільнення позивач перебував не у службових відрядженнях, а у службових поїздках. Накази відповідачем про направлення позивача в односторонній службові відрядження відповідно до Положення про службові відрядження в АТ КБ «ПриватБанк» не приймалися, звіти про відрядження позивачем у бухгалтерію не здавалися.

Наявність ознак відрядження в односторонніх поїздках позивача не свідчать про те, що під час перебування останнього в односторонній поїздці він має право на виплату добових, що спростовує доводи касаційної скарги у цій частині.

Таким чином, апеляційний суд дійшов обґрунтованого висновку про те, що встановлені обставини справи свідчать про відсутність заборгованості банку по заробітній платі перед позивачем, унаслідок чого правові підстави для стягнення інфляційних втрат і середнього заробітку за весь час затримки розрахунку при звільненні також відсутні.

Постановою Верховного Суду від 27 листопада 2019 року постанову Запорізького апеляційного суду від 20 серпня 2019 року та додаткову постанову Запорізького апеляційного суду від 06 вересня 2019 року у частині стягнення з ОСОБА\_1 судових витрат за вимогу про стягнення добових витрат за час перебування у відрядженні на користь держави у розмірі 455 (чотириста п'ятдесят п'ять) грн 10 коп., на користь акціонерного товариства комерційного банку «ПриватБанк» у розмірі 682 (шістсот вісімдесят дві) грн 65 коп. скасовано. В іншій частині постанову Запорізького апеляційного суду від 20 серпня 2019 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 27 листопада 2019 року у справі № 320/9665/18 (провадження № 61-16727 св 19) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86070451>

1.1.15.6. При вирішенні спорів про виплату премій, винагороди за підсумками роботи за рік чи за вислугу років, надбавок і доплат необхідно виходити з нормативно-правових актів, якими визначено умови та розмір цих виплат. Працівники, на яких поширюються зазначені нормативно-правові акти, можуть бути позбавлені таких виплат (або розмір останніх може бути зменшено) лише у випадках і за умов, передбачених цими актами

09 вересня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні в порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до ПАТ «Об'єднана гірничо-хімічна компанія», третя особа - профспілка гірничо-металургійного комплексу, про стягнення несплаченої премії та скасування наказу.

Позивач був притягнений до дисциплінарної відповідальності, що підтверджується доповідною запискою від 06 вересня 2016 року та наказом від 22 вересня 2016 року про накладення дисциплінарного стягнення (догани).

Позивач просив визнати незаконним та скасувати зазначений наказ та стягнути з ПАТ «Об'єднана гірничо-хімічна компанія» на його користь незаконно ненараховану премію за вересень 2016 року.

Рішенням міського суду року, залишеним без змін ухвалою апеляційного суду, позовні вимоги задоволено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до частини першої статті 1 Закону України «Про оплату праці» заробітна плата - це винагорода, обчислена, як правило, у грошовому виразі, яку за трудовим договором роботодавець виплачує працівникові за виконану ним роботу.

За змістом частини другої статті 2 цього Закону, у структурі заробітної плати передбачена додаткова заробітна плата, яка є винагородою за працю понад установлені норми, за трудові успіхи та винахідливість і за особливі умови праці. Вона включає доплати, надбавки, гарантійні і компенсаційні виплати, передбачені чинним законодавством; премії, пов'язані з виконанням виробничих завдань і функцій.

Згідно з пунктами 12, 13 Положення про преміювання працівників філії «Вільногірський гірничо-металургійний комбінат» ДП «Об'єднана гірничо-хімічна компанія» за поточний місяць, введеного в дію з 01 квітня 2015 року, у випадку застосування до працівника дисциплінарного стягнення (догани), працівнику не нараховується та не виплачується премія повністю протягом строку чинності цього стягнення (догани), про що обов'язково прописується в наказі про застосування до працівника дисциплінарного стягнення (догани). Якщо працівник не допустив нового порушення трудової дисципліни і до того ж проявив себе як сумлінний працівник, то стягнення (догана) може бути зняте до закінчення одного року наказом за клопотанням адміністрації, погодженим з цеховим

комітетом підрозділу, і в подальшому премія нараховується та виплачується згідно з положенням. Працівникам, які допустили порушення або недогляд, які наведені в додатку до положення, премія не нараховується і не виплачується повністю або нараховується і виплачується частково. Ненарахування та невплата премії повністю або виплата премії частково провадиться за місяць, у якому були скоєні або виявлені порушення, недогляди в роботі не пізніше шести місяців з дня скоєння порушення або недогляду.

Згідно з вимогами статті 147 КЗпП України за порушення трудової дисципліни до працівника може бути застосовано тільки один з таких заходів стягнення: догана, звільнення.

Відповідно до частини першої, другої статті 148 КЗпП України дисциплінарне стягнення застосовується власником або уповноваженим ним органом безпосередньо за виявленням проступку, але не пізніше одного місяця з дня його виявлення, не рахуючи часу звільнення працівника від роботи у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю або перебування його у відпустці.

Дисциплінарне стягнення не може бути накладене пізніше шести місяців з дня вчинення проступку.

Порядок застосування дисциплінарних стягнень передбачений статтею 149 КЗпП України, згідно з якою до застосування дисциплінарного стягнення власник або уповноважений ним орган повинен зажадати від порушника трудової дисципліни письмові пояснення.

Відповідно до частини другої статті 149 КЗпП України за кожне порушення трудової дисципліни може бути застосовано лише одне дисциплінарне стягнення.

При обранні виду стягнення власник або уповноважений ним орган повинен враховувати ступінь тяжкості вчиненого проступку і заподіяну ним шкоду, обставини, за яких вчинено проступок, і попередню роботу працівника (частина третя статті 149 Кодексу).

Стягнення оголошується в наказі (розпорядженні) і повідомляється працівникові під розписку (частина четверта статті 149 Кодексу).

Відповідно до статті 151 КЗпП України, якщо протягом року з дня накладення дисциплінарного стягнення працівника не буде піддано новому дисциплінарному стягненню, то він вважається таким, що не мав дисциплінарного стягнення. Якщо працівник не допустив нового порушення трудової дисципліни і до того ж проявив себе як сумлінний працівник, то стягнення може бути зняте до закінчення одного року. Протягом строку дії дисциплінарного стягнення заходи заохочення до працівника не застосовуються.

Згідно з частиною другою статті 252 КЗпП України зміна умов трудового договору, оплати праці, притягнення до дисциплінарної відповідальності працівників, які є членами виборних профспілкових органів, допускається лише за попередньою згодою виборного профспілкового органу, членами якого вони є.

Згідно усталеної судової практики при вирішенні спорів про виплату премій, винагороди за підсумками роботи за рік чи за вислугу років, надбавок і доплат, необхідно виходити з нормативно-правових актів, якими визначено умови

та розмір цих виплат. Працівники, на яких поширюються зазначені нормативно-правові акти, можуть бути позбавлені таких виплат (або розмір останніх може бути зменшено) лише у випадках і за умов, передбачених цими актами. З мотивів відсутності коштів, у проведенні вказаних виплат може бути відмовлено в тому разі, коли вони обумовлені в зазначених актах наявністю певних коштів чи фінансування.

Дисциплінарне стягнення може бути зняте лише у разі, якщо протягом року з дня накладення стягнення працівника не буде піддано новому дисциплінарному стягненню, а до закінчення року - якщо працівник не допустив нового порушення трудової дисципліни і до того ж проявив себе як сумлінний працівник.

Іншого порядку зняття дисциплінарних стягнень закон не містить.

Притягнення позивача до дисциплінарної відповідальності здійснено відповідачем без згоди профспілкового органу, членом виборного органу якого є позивач, що є порушенням вимог ст. 252 КЗпП України, так як реалізувати своє право на притягнення позивача до дисциплінарної відповідальності відповідач міг лише за наявності попередньої згоди виборного профспілкового органу, членом якого є позивач.

Позбавлення позивача премії за вказаний місяць було пов'язано саме з його притягненням до дисциплінарної відповідальності, оскільки в обґрунтування прийнятого рішення відповідач посилається на статті 147, 151 КЗпП України, не зазначаючи при цьому конкретні норми положення про преміювання. Згідно частин першої та другої статті 15 Закону України «Про оплату праці» форми і системи оплати праці, норми праці, розцінки, тарифні сітки, схеми посадових окладів, умови запровадження та розміри надбавок, доплат, премій, винагород та інших заохочувальних, компенсаційних і гарантійних виплат встановлюються підприємствами у колективному договорі з дотриманням норм і гарантій, передбачених законодавством, генеральною, галузевими (міжгалузевими) і територіальними угодами. У разі, коли колективний договір на підприємстві не укладено, роботодавець зобов'язаний погодити ці питання з виборним органом первинної профспілкової організації (профспілковим представником), що представляє інтереси більшості працівників, а у разі його відсутності - з іншим уповноваженим на представництво органом. Конкретні розміри тарифних ставок (окладів) і відрядних розцінок робітникам, посадових окладів службовцям, а також надбавок, доплат, премій і винагород встановлюються з урахуванням вимог, передбачених частиною першою цієї статті.

Аналогічні за змістом положення також закріплено у статті 97 КЗпП України.

Таким чином, оскільки до дисциплінарної відповідальності у виді догани позивач, який є членом виборного профспілкового органу, притягнутий без згоди останнього, що є порушенням вимог ст. 252 КЗпП України, тому наказ від 22 вересня 2016 року правомірно скасовано судом.

Постановою Верховного Суду від 09 вересня 2019 року рішення Вільногірського міського суду Дніпропетровської області від 20 квітня 2017 року

та ухвалу Апеляційного суду Дніпропетровської області від 11 жовтня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 09 вересня 2019 року у справі № 174/780/16-ц (провадження № 61-34732св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84120720>

#### 1.1.16. Стягнення заборгованості за невикористану соціальну відпустку

1.1.16.1. Для підтвердження права на додаткову соціальну відпустку мати, яка виховує дитину без батька, має надати роботодавцеві належним чином оформлені документи, що засвідчують достовірність відсутності участі батька у вихованні дитини

31 жовтня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до ТОВ «Остерський промкомбінат» про стягнення заборгованості по заробітній платі за час щорічних відпусток та середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні.

Судом встановлено, що сторони перебували у трудових правовідносинах з 01 січня 2013 року до 01 вересня 2015 року, які припинені на підставі заяви позивача, поданої відповідно до статті 38 КЗпП України.

За весь період роботи вона мала право на основні щорічні та додаткові відпустки, оскільки має двох неповнолітніх дітей до 15 років та є одинокою матір'ю, яка самостійно утримує дітей. Заробітна плата за період роботи та грошова компенсація при звільненні за час щорічних основних та додаткових відпусток відповідачем їй не була виплачена.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Розглядаючи спори про виплату грошової компенсації за невикористану відпустку, необхідно виходити з того, що згідно зі статтею 83 КЗпП України вона може бути стягнута на вимогу працівника за всі дні невикористаної ним основної й додаткової щорічної відпустки тільки в разі звільнення його з роботи. Розмір грошової компенсації за невикористану відпустку за попередні роки визначається виходячи із середнього заробітку, який працівник має на час її проведення.

Одинокою матір'ю слід вважати жінку, яка не перебуває у шлюбі і у свідоцтві про народження дитини якої відсутній запис про батька дитини або запис про батька зроблено у встановленому порядку за вказівкою матері; вдову; іншу жінку, яка виховує і утримує дитину сама.

Отже, право на додаткову відпустку мають такі одинокі матері: жінка, яка не перебуває у шлюбі і у свідоцтві про народження дитини якої відсутній запис про батька дитини або запис про батька зроблено у встановленому порядку за вказівкою матері; вдова; жінка, яка виховує дитину без батька (в тому числі



і розлучена жінка, яка виховує дитину без батька, незважаючи на факт отримання аліментів, і жінка, яка вийшла заміж, але її дитина новим чоловіком не усиновлена).

Чинне законодавство не містить конкретного переліку документів, які необхідно пред'явити матері, яка виховує дитину без батька, для отримання додаткової соціальної відпустки. Для підтвердження права на зазначену відпустку в цьому випадку роботодавцю має бути пред'явлений будь-який офіційно складений, оформлений та засвідчений в установленому порядку документ, у якому з достатньою достовірністю підтверджується відсутність участі батька у вихованні дитини.

Одним з таких документів, наприклад, може бути: рішення суду про позбавлення відповідача батьківських прав; ухвала суду або постанова слідчого про розшук відповідача у справі за позовом про стягнення аліментів; акт, складений соціально-побутовою комісією, створеною первинною профспілковою організацією чи будь-якою іншою комісією, утвореною на підприємстві, в установі, організації, або акт дослідження комітетом самоорганізації населення, в якому зі слів сусідів (за наявності їх підписів в акті) підтверджується факт відсутності участі батька у вихованні дитини; довідка зі школи про те, що батько не бере участі у вихованні дитини (не спілкується з вчителями, не забирає дитину додому, не бере участі в батьківських зборах) тощо.

Позивач на підтвердження доводів про те, що вона є матір'ю двох дітей до 15 років надала копії свідоцтв про народження дітей, довідку про отримання допомоги від 04 квітня 2016 року, видану управлінням соціального захисту населення Козелецької районної державної адміністрації Чернігівської області. Крім того, влаштувавшись на роботу до відповідача, позивач в особовій картці працівника зазначала про наявність у неї двох неповнолітніх дітей, вказавши їх дані та дати народження.

Переглядаючи рішення суду першої інстанції та залишаючи його без змін, апеляційний суд усупереч наведених положень норм процесуального права не сприяв всебічному і повному з'ясуванню обставин справи, не встановив повно фактичних обставин, які мають значення для правильного вирішення справи, враховуючи характер спірних правовідносин, та встановивши, що позивач мала право на додаткову відпустку, як жінка, яка має двох дітей віком до 15 років, дійшов помилково висновку про відмову в задоволенні позовних вимог у цій частині, посилаючись на факт не звернення позивача із відповідною заявою до відповідача про виплату їй компенсації за вказану відпустку, не взявши при цьому до уваги, що саме на роботодавця покладений обов'язок виплати працівнику при звільненні всіх належних йому суми, зокрема й компенсації за невикористану додаткову відпустку як матері двох дітей.

Постановою Верховного Суду від 11 грудня 2019 року ухвалу Апеляційного суду Чернігівської області від 12 січня 2017 року скасовано, справу передано на новий розгляд до суду апеляційної інстанції.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 31 жовтня 2019 року у справі № 734/4136/15-ц (провадження № 61-36026св18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85467398>

### 1.1.17. Спори про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної працівником підприємству, установі, організації

1.1.17.1. Водій не належить до категорії працівників, з якими згідно зі статтею 135-1 КЗпП України може бути укладений договір про повну матеріальну відповідальність.

Для звернення власника або уповноваженого ним органу до суду в питаннях стягнення з працівника матеріальної шкоди, заподіяної підприємству, установі, організації, встановлюється строк в один рік з дня виявлення заподіяної працівником шкоди

29 січня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку письмового провадження справу за позовом військового інституту телекомунікацій та інформатизації (далі - ВІТІ) до ОСОБА\_4 про відшкодування заподіяної шкоди.

Відмовляючи у задоволенні позовних вимог ВІТІ до ОСОБА\_4 про відшкодування завданої шкоди, суди дійшли правильного висновку, що ОСОБА\_4 не належить до категорії працівників, з якими згідно ст. 135-1 КЗпП України може бути укладений договір про повну матеріальну відповідальність.

Статтею 135-1 КЗпП України визначено, що письмові договори про повну матеріальну відповідальність може бути укладено підприємством, установою, організацією з працівниками (що досягли вісімнадцятирічного віку), які займають посади або виконують роботи, безпосередньо зв'язані із зберіганням, обробкою, продажем (відпуском), перевезенням або застосуванням у процесі виробництва переданих їм цінностей. Перелік таких посад і робіт, а також типовий договір про повну індивідуальну матеріальну відповідальність затверджуються в порядку, який визначається Кабінетом Міністрів України.

Згідно з Переліком посад і робіт, які заміщуються або виконуються робітниками, з якими підприємством, установою, організацією можуть укладатися письмові договори про повну матеріальну відповідальність за незабезпечення збереження цінностей, які були передані їм для зберігання, обробки, продажу, перевезення або застосування в процесі виробництва, затвердженого постановою Державного комітету Союзу Радянських Соціалістичних Республік по праці та соціальних питанням та ВЦРПС від 28 грудня 1977 року № 447/24 ОСОБА\_4 не належить до категорії працівників, з якими згідно з ст. 135-1 КЗпП України може бути укладений такий договір.

Аналогічна правова позиція зазначена у п. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 29 грудня 1992 року «Про судову практику в справах про відшкодування шкоди, завданої підприємствам, установам, організаціям

їх працівниками», де передбачено, що розглядаючи справи про матеріальну відповідальність на підставі письмового договору, укладеного працівником з підприємством, установою, організацією, про взяття на себе повної матеріальної відповідальності за незабезпечення цілості майна та інших цінностей (недостача, зіпсуття), переданих йому для зберігання або інших цілей (п. 1 ст. 134 КЗпП), суд зобов'язаний перевірити, чи належить відповідач до категорії працівників, з якими згідно з ст. 135-1 КЗпП може бути укладено такий договір та чи був він укладений. При відсутності цих умов на працівника за заподіяну ним шкоду може бути покладена лише обмежена матеріальна відповідальність, якщо згідно з чинним законодавством працівник з інших підстав не несе матеріальної відповідальності у повному розмірі шкоди.

Таким чином, укладений договір про повну матеріальну відповідальність з ОСОБА\_4 не може бути підставою для матеріальної відповідальності ОСОБА\_4 у повному розмірі заподіяної з його вини шкоди, оскільки на спірний випадок поширюються правила про відповідальність працівника у розмірі прямої дійсної шкоди, але не більше середнього місячного заробітку.

#### **Щодо строку звернення до суду**

Судами встановлено, що ВІТІ пропущено строк для звернення до суду, встановлений ч. 3 ст. 233 КЗпП України.

Положенням ч. 3 ст. 233 КЗпП України визначено, що для звернення власника або уповноваженого ним органу до суду в питаннях стягнення з працівника матеріальної шкоди, заподіяної підприємству, установі, організації, встановлюється строк в один рік з дня виявлення заподіяної працівником шкоди.

Судом встановлено, що ВІТІ звернувся до суду першої інстанції з позовними вимогами 25 грудня 2015 року, а звіт фінансового аудиту та аудиту відповідності фінансово-господарської діяльності ВІТІ Державного університету телекомунікацій за період 01 січня 2011 року по 01 липня 2014 року складений 28 серпня 2014 року. Тобто позивачу стало відомо про заподіяння шкоди установі 28 серпня 2014 року, саме цю дату слід вважати початком перебігу строку звернення до суду.

Постановою Верховного Суду від 29 січня 2018 року рішення Ріпкинського районного суду Чернігівської області від 24 березня 2016 року та ухвалу апеляційного суду Чернігівської області від 12 липня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 29 січня 2018 року у справі № 743/1641/15-ц (провадження № 61-679св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71952621>

1.1.17.2. Посада тракториста-машиніста не належить до категорії працівників, з якими, відповідно до законодавства, можна укласти письмовий договір про повну матеріальну відповідальність, тому розмір завданої матеріальної шкоди не повинен перевищувати середнього місячного заробітку

11 березня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні

у порядку письмового провадження справу за позовом селянського фермерського господарства «Злагода» (далі - СФГ «Злагода») до ОСОБА\_4 про відшкодування шкоди, завданої працівником при виконанні трудових обов'язків.

СФГ «Злагода» звернулось до суду з позовом до ОСОБА\_4 про відшкодування шкоди, завданої працівником при виконанні трудових обов'язків, зазначаючи, що ОСОБА\_4 працював у нього на посаді тракториста-машиніста. У результаті ДТП відповідач спричинив пошкодження сівалки, для ремонту якої придбано запчастини на суму 36440, 77 грн. Внаслідок вказаних дій відповідача було розсипано (знищено) насіння соняшнику та добрива на суму 1 689,00 грн. З урахуванням наведеного позивач просив стягнути з відповідача 38 129,77 грн у рахунок відшкодування матеріальної шкоди.

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду, залишаючи без змін судові рішення про стягнення з відповідача завданої матеріальної шкоди лише в сумі 1 156,13 грн (розмір, що не перевищує середнього місячного заробітку відповідача), зазначив, що матеріальна відповідальність понад середній місячний заробіток допускається лише у випадках, зазначених у законодавстві.

Відповідно до частини першої статті 130 КЗпП України працівники несуть матеріальну відповідальність за шкоду, заподіяну підприємству, установі, організації внаслідок порушення покладених на них трудових обов'язків.

Згідно статті 132 КЗпП України за шкоду, заподіяну підприємству, установі, організації при виконання трудових обов'язків, працівники, крім працівників, що є посадовими особами, з вини яких заподіяно шкоду, несуть матеріальну відповідальність у розмірі прямої шкоди, але не більше свого середнього місячного заробітку.

Матеріальна відповідальність понад середній місячний заробіток допускається лише у випадках, зазначених у законодавстві.

Статтею 134 КЗпП України визначено випадки, коли відповідно до законодавства працівники несуть матеріальну відповідальність у повному розмірі шкоди, заподіяної з їх вини підприємству, установі, організації. Повна матеріальна відповідальність настає у випадку, коли між працівником і підприємством, установою, організацією відповідно до ст. 135-1 цього кодексу укладено письмовий договір про взяття на себе працівником повної матеріальної відповідальності за незабезпечення цілісності майна та інших цінностей, переданих йому для зберігання або для інших цілей; шкоди завдано працівником, який був у нетверезому стані.

У відповідності до статті 135-1 КЗпП України письмові договори про повну матеріальну відповідальність може бути укладено підприємством, установою, організацією з працівниками (що досягли вісімнадцятирічного віку), які займають посади або виконують роботи, безпосередньо пов'язані із зберіганням, обробкою, продажем (відпуском) перевезенням або застосуванням у процесі виробництва переданих їм цінностей. Перелік таких посад і робіт, а також типовий договір

про повну індивідуальну матеріальну відповідальність затверджуються в порядку, який визначається Кабінетом Міністрів України.

Постановою Верховної Ради України «Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства Союзу РСР» від 12 вересня 1991 року № 1545 визначено, що на території України діють законодавчі акти СРСР, якщо вони не суперечать законодавству України.

У Переліку посад і робіт, які заміщуються або виконуються працівниками, з якими підприємство, установа, організація можуть укласти письмові договори про повну матеріальну відповідальність за незабезпечення схоронності цінностей, переданих їм для зберігання, обробки, продажу (відпуску), перевезення або застосування у процесі виробництва, затвердженому постановою Держкомпраці СРСР і Секретаріатом ВЦРПС від 28 грудня 1977 року № 447/24, посада тракториста-машиніста відсутня.

Між СФГ «Злагода» і позивачем було укладено договір про повну індивідуальну матеріальну відповідальність. Однак, останній обіймав посаду тракториста-машиніста, і не належить до категорії працівників (за займаною посадою і виконуваною роботою), з якими СФГ мало право укласти письмовий договір про повну матеріальну відповідальність.

Постановою Верховного Суду від 11 березня 2019 року рішення Красноградського районного суду Харківської області від 09 листопада 2015 року та ухвалу Апеляційного суду Харківської області від 09 грудня 2015 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 11 березня 2019 року у справі № 626/1833/15-ц (провадження № 61-15798св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80458244>

1.1.17.3. Для покладення на працівника повної матеріальної відповідальності за шкоду, завдану підприємству працівником, недостатньо тільки договору про таку відповідальність, роботодавець повинен довести наявність вини працівника

07 лютого 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні в порядку письмового провадження справу за позовом товариства з обмеженою відповідальністю «Комплекс Агромарс» (далі - ТОВ «Комплекс Агромарс») до ОСОБА\_4 про відшкодування матеріальної шкоди, завданої підприємству працівником.

Суд встановив, що з відповідачем було укладено договір про повну матеріальну відповідальність, згідно з умовами якого працівник, що займає посаду експедитора приймає на себе повну матеріальну відповідальність за незабезпечення збереження ввірених йому підприємством матеріальних цінностей та зобов'язується дбайливо ставитися до переданих йому на збереження або з іншою метою матеріальних цінностей підприємства і вживати заходів для

попередження збитків, тощо. ТОВ в свою чергу, зобов'язалось створювати працівникові умови, необхідні для нормальної праці та забезпечення повного збереження ввірених йому матеріальних цінностей. Згідно з цим договором працівник не несе матеріальної відповідальності, якщо збитки завдані не з його вини.

Відповідачем в період з серпень 2014 року по серпень 2015 року, при виконанні своїх трудових обов'язків, здійснено приймання, доставку та передачу контрагентам різноманітної м'ясної продукції. У вказаний період склалися відповідні видаткові накладні про поставку м'ясопродукції та акти приймання-передачі продукції, відповідно до яких при відвантаженні товару контрагентам встановлювалася нестача м'ясопродукції в різних розмірах. В період з січня 2012 року по серпень 2015 року підприємством прийнято ряд наказів й проведено утримання із заробітної плати відповідача на відшкодування завданої шкоди.

На підставі цих наказів із відповідача утримано грошових коштів на загальну суму: 31 862, 51 грн., але добровільно відшкодувати завдану матеріальну шкоду відповідач відмовився, що і стало підставою для позову ТОВ про стягнення з відповідача на свою користь матеріальної шкоди у розмірі 18 424, 96 грн (з урахуванням уточнень).

Рішенням районного суду, залишеним без змін ухвалою апеляційного суду у задоволенні позову відмовлено.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Статтею 130 Кодексу законів про працю України (далі - КЗпП України) встановлено, зокрема, що працівники несуть матеріальну відповідальність за шкоду, заподіяну підприємству, установі, організації внаслідок порушення покладених на них трудових обов'язків. При покладенні матеріальної відповідальності права і законні інтереси працівників гарантуються шляхом встановлення відповідальності тільки за пряму дійсну шкоду, лише в межах і порядку, передбачених законодавством, і за умови, коли така шкода заподіяна підприємству, установі, організації винними протиправними діями (бездіяльністю) працівника. Ця відповідальність, як правило, обмежується певною частиною заробітку працівника і не повинна перевищувати повного розміру заподіяної шкоди, за винятком випадків, передбачених законодавством.

Пунктами першим та другим частини першої статті 134 КЗпП України визначено, що відповідно до законодавства працівники несуть матеріальну відповідальність у повному розмірі шкоди, заподіяної з їх вини підприємству, установі, організації, у випадках, коли: між працівником і підприємством, установою, організацією відповідно до статті 135-1 цього Кодексу укладено письмовий договір про взяття на себе працівником повної матеріальної відповідальності за незабезпечення цілості майна та інших цінностей, переданих йому для зберігання або для інших цілей; майно та інші цінності були одержані працівником під звіт за разовою довіреністю або за іншими разовими документами.

Частиною першою статті 137 КЗпП України передбачено, що суд при визначенні розміру шкоди, що підлягає покриттю, крім прямої дійсної шкоди, враховує ступінь вини працівника і ту конкретну обстановку, за якої шкоду було заподіяно. Коли шкода стала наслідком не лише винної поведінки працівника, але й відсутності умов, що забезпечують збереження матеріальних цінностей, розмір покриття повинен бути відповідно зменшений.

Статтею 138 КЗпП України встановлено, що для покладення на працівника матеріальної відповідальності за шкоду власник або уповноважений ним орган повинен довести наявність умов, передбачених статтею 130 цього Кодексу.

Позивачем не було доведено та не підтверджено належними доказами, що керівництвом товариства після отримання актів приймання-передачі вживалися заходи щодо встановлення причин виявленої недостачі, а також те, що позивачем були створені належні умови для забезпечення повного збереження ввірених працівнику матеріальних цінностей, як це передбачено договорами про повну матеріальну відповідальність. Не доведено позивачем також і те, які саме винні, протиправні дії вчинив відповідач, що призвели до заподіяння відповідної матеріальної шкоди. Пояснення у відповідача з приводу складених актів по факту нестачі продукції не відбиралися, контрольна перевірка вагів не проводилася, причини з яких сталася нестача не встановлювалися.

Постановою Верховного Суду від 07 лютого 2019 року рішення Вишгородського районного суду Київської області від 12 вересня 2017 року та ухвалу апеляційного суду Київської області від 06 грудня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 07 лютого 2019 року у справі № 363/1400/16-ц (провадження № 61-2992 св 18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79699300>

1.1.17.4. До робіт, що виконуються працівниками, з якими укладається договір про повну матеріальну відповідальність, належать роботи з прийому на зберігання, обробки, зберігання, відпуску матеріальних цінностей.

При визначенні розміру шкоди, що підлягає покриттю, суд, крім прямої дійсної шкоди, враховує ступінь вини працівника і ту конкретну обстановку, за якої шкоду було заподіяно. Коли шкода стала наслідком не лише винної поведінки працівника, але й відсутності умов, що забезпечують збереження матеріальних цінностей, розмір покриття повинен бути відповідно зменшений

25 жовтня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні у порядку письмового провадження справу за позовом державного підприємства «Ананьївське лісове господарство» (далі - ДП «Ананьївське лісове господарство») до ОСОБА\_4 про відшкодування шкоди, заподіяної працівником під час виконання трудових обов'язків.

Суди встановили, що відповідач працював в ДП «Ананьївське лісове господарство» на посаді майстра лісу Долинського лісництва з 01 вересня 2009 року.

17 січня 2014 року між сторонами було укладено договір про повну матеріальну відповідальність.

Проведеною 24 травня 2016 року ревізією підзвітних відповідачеві товарно-матеріальних цінностей було виявлено нестачу лісопродукції.

Посилаючись на те, що відповідач у добровільному порядку зазначену шкоду відшкодувати не погодився, ДП «Ананьївське лісове господарство» просило стягнути з відповідача завдану матеріальну шкоду.

Рішенням районного суду, залишеним без змін апеляційним судом, позов ДП «Ананьївське лісове господарство» до працівника - майстра лісу лісництва, з яким укладений договір про повну матеріальну відповідальність, задоволено частково: стягнуто із відповідача на користь позивача 65 564 грн 38 коп. на відшкодування шкоди, заподіяної працівником під час виконання трудових обов'язків.

Верховний Суд залишив судові рішення без змін, виходячи, зокрема, з наступного.

Статтею 130 КЗпП України передбачена матеріальна відповідальність працівників за шкоду, заподіяну підприємству, установі, організації внаслідок порушення покладених на них трудових обов'язків. При покладенні матеріальної відповідальності права і законні інтереси працівників гарантуються шляхом встановлення відповідальності тільки за пряму дійсну шкоду, лише в межах і порядку, передбачених законодавством, і за умови, коли така шкода заподіяна підприємству, установі, організації винними протиправними діями (бездіяльністю) працівника. Порушення працівником покладених на нього трудових обов'язків є протиправними діями.

Трудові обов'язки працівника визначаються законодавством, трудовим договором, посадовою інструкцією, наказами керівника тощо. Підставою для матеріальної відповідальності може бути вина у формі або прямого умислу або необережності (халатність, недбалість); дії працівника повинні призвести до негативних наслідків, тобто має бути пряма дійсна шкода, що підлягає відшкодуванню; між діями та наслідками дій працівника наявний причинний зв'язок.

Відповідно до пункту 1 частини 1 статті 134 КЗпП України працівники несуть матеріальну відповідальність у повному розмірі шкоди, заподіяної з їх вини підприємству, установі, організації, у випадку, коли між працівником і підприємством, установою, організацією відповідно до статті 135-1 цього кодексу укладено письмовий договір про взяття на себе працівником повної матеріальної відповідальності за забезпечення цілості майна та інших цінностей, переданих йому для зберігання або для інших цілей.

Працівники, які не є керівниками підприємства (установи, організації) і структурних підрозділів на підприємстві або їх заступниками, за шкоду, заподіяну



зайвими грошовими виплатами, викликаними неналежним виконанням ними трудових обов'язків, несуть матеріальну відповідальність за частиною першою статті 132 КЗпП України, крім випадків, для яких стаття 134 КЗпП України передбачена повна матеріальна відповідальність.

Згідно зі статтею 135-1 КЗпП України письмові договори про повну матеріальну відповідальність може бути укладено підприємством, установою, організацією з працівниками (що досягли вісімнадцятирічного віку), які займають посади або виконують роботи, безпосередньо зв'язані із зберіганням, обробкою, продажем (відпуском), перевезенням або застосуванням у процесі виробництва переданих їм цінностей. Перелік таких посад і робіт, а також типовий договір про повну індивідуальну матеріальну відповідальність затверджуються в порядку, який визначається Кабінетом Міністрів України.

Розглядаючи справи про матеріальну відповідальність на підставі письмового договору, укладеного працівником з підприємством, установою, організацією, про взяття на себе повної матеріальної відповідальності за незабезпечення цілості майна та інших цінностей (недостача, зіпсуття), переданих йому для зберігання або інших цілей (пункт перший статті 134 КЗпП України), суд зобов'язаний перевірити, чи належить відповідач до категорії працівників, з якими згідно з статтею 135-1 КЗпП України може бути укладено такий договір та чи був він укладений.

При відсутності цих умов на працівника за заподіяну ним шкоду може бути покладена лише обмежена матеріальна відповідальність, якщо згідно з чинним законодавством працівник з інших підстав не несе матеріальної відповідальності у повному розмірі шкоди.

Отже, перелік вказаних посад і робіт, а також типовий договір про повну матеріальну відповідальність має бути затверджений в порядку, який визначається Кабінетом Міністрів України. Попри цю законодавчу норму, чинною наразі є постанова Держкомпраці СРСР і Секретаріату ВЦРПС від 28 грудня 1977 року № 447/24. Зазначеною постановою затверджено Перелік посад і робіт, що заміщаються чи виконуються працівниками, з якими підприємством, установою чи організацією можуть укладатися письмові договори про повну матеріальну відповідальність за незабезпечення збереження цінностей, переданих їм на зберігання, продаж (відпуск), перевезення або застосування у процесі виробництва.

Згідно вказаного Переліку до робіт, які мають виконуватись працівниками, з якими укладається договір про повну матеріальну відповідальність, відносяться роботи з прийому на зберігання, обробці, зберігання, відпустку матеріальних цінностей на складах.

Відповідно до пункту 2.32 службової інструкції майстра лісу, на останнього покладений обов'язок щодо здійснення охорони контори лісництва та матеріальних цінностей, які знаходяться на території лісництва.

Крім того, про те, що майстер лісу є матеріально-відповідальною особою свідчить також Інструкція про порядок проведення ревізій лісових обходів,

де у пункті б.1 зазначено, що матеріально-відповідальними особами є майстер лісу (старший майстер лісу), лісничий.

Відповідно до ст. 137 КЗпП України суд при визначенні розміру шкоди, що підлягає покриттю, крім прямої дійсної шкоди, враховує ступінь вини працівника і ту конкретну обстановку, за якої шкоду було заподіяно. Коли шкода стала наслідком не лише винної поведінки працівника, але й відсутності умов, що забезпечують збереження матеріальних цінностей, розмір покриття повинен бути відповідно зменшений.

Суд може зменшити розмір покриття шкоди, заподіяної працівником, залежно від його майнового стану, за винятком випадків, коли шкода заподіяна злочинними діями працівника, вчиненими з корисливою метою.

Врахувавши відсутність обставин заподіяння шкоди злочинними діями працівника, вчиненими з корисливою метою, матеріальний стан відповідача, зокрема, те, що відповідач є інвалідом третьої групи, наявність на його утриманні дружити на двох неповнолітніх дітей, суди обґрунтовано зменшили розмір покриття шкоди, відповідно до вимог ст. 137 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 25 жовтня 2018 року рішення Ананьївського районного суду Одеської області від 07 червня 2017 року та ухвалу апеляційного суду Одеської області від 29 серпня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 25 жовтня 2018 року у справі № 491/961/16-ц (провадження № 61-33813св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77397973>

1.1.17.5. Укладення договору про повну матеріальну відповідальність з працівником, посада якого не включена до Переліку посад і робіт, не є підставою для покладення на нього матеріальної відповідальності у повному розмірі шкоди за пунктом 1 частини першої статті 134 КЗпП України

13 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом 59 будинок офіцерів до ОСОБА\_1, третя особа Міністерство оборони України про відшкодування матеріальної шкоди у розмірі 20 346,87 грн, завданої під час виконання трудових обов'язків.

Судами встановлено, що 08 травня 2013 року наказом начальника будинку офіцерів відповідача було прийнято на посаду директора ДОТ імені Ю. Гагаріна за строковим трудовим договором, а наказом від 08 листопада 2013 року переведено за власним бажанням постійно на посаду директора табору.

30 січня 2014 року з відповідача підписано договір на повну матеріальну відповідальність.

Згідно з актами прийому-передачі від 14 вересня 2015 року комісією було виявлено нестачу матеріальних цінностей на загальну суму 54 465,27 грн.

15 вересня 2016 року відповідача було звільнено у зв'язку із закінченням строкового договору відповідно до п. 2 ст. 36 КЗпП України.

Відмовляючи у задоволенні позову, суд першої інстанції прийшов до обґрунтованого висновку що позивачем не доведені розмір нестачі та винні, протиправні дії відповідача, що мали до цього призвести, як обов'язкові умови покладання на працівника матеріальної відповідальності.

Разом з тим, відповідальність за заподіяння матеріальної шкоди у трудовому праві має істотну кваліфікуючу ознаку - заподіяння працівником шкоди підприємству внаслідок порушення покладених на нього трудових обов'язків (частина перша статті 130 КЗпП України).

Відповідно до статті 140 КЗпП України власник або уповноважений ним орган повинен правильно організувати працю працівників, створювати умови для зростання продуктивності праці, забезпечувати трудову і виробничу дисципліну, неухильно додержувати законодавства про працю і правил охорони праці, уважно ставитися до потреб і запитів працівників, поліпшувати умови їх праці та побуту. Позивачем не доведено факту виявлення ним порушення відповідачем покладених на нього трудових обов'язків. Розслідування обставин нестачі за участю відповідача не проводилось, письмових пояснень від нього щодо фактів нестачі не вимагалось.

У трудових спорах презумпція вини лежить на роботодавцеві. Наявність винних дій працівника доводить позивач.

Таким чином, суд першої інстанції встановивши всі фактичні обставини справи прийшов до обґрунтованого висновку про відмову в задоволенні позову, оскільки позивачем не доведені розмір нестачі та винні, протиправні дії відповідача, що мали до цього призвести, як обов'язкові умови покладання на працівника матеріальної відповідальності.

З метою формування єдиної судової практики, слід зазначити, що суди першої та апеляційної інстанції не звернули уваги на те, що укладення договору про повну матеріальну відповідальність з відповідачем не мало законних підстав, оскільки посада директора дитячого оздоровчого табору не входить до переліку посад і робіт, які заміщаються або виконуються робітниками, з якими підприємством, установою, організацією можуть укладатися письмові договори, про повну матеріальну відповідальність за незабезпечення збереження цінностей, які були передані їм для збереження, обробки, продажу (відпуску), перевезення або застосування в процесі виробництва, затверджений постановою Держкомпраці СРСР і Секретаріатом ВЦРПС від 28.12.77 №447/24.

Отже, договори про повну матеріальну відповідальність можна укладати в письмовій формі тільки з працівниками визначених категорій. Договори про повну матеріальну відповідальність, укладені з особами, які не включені до переліку категорій працівників, з котрими можна такі договори укладати, є недійсними. Таким чином, сам по собі факт укладення з працівником договору про повну матеріальну відповідальність не є підставою для покладання матеріальної відповідальності у повному розмірі шкоди за п. 1 ч. 1 ст.134 КЗпП.

Постановою Верховного Суду від 13 листопада 2019 року рішення Апеляційного суду Одеської області від 24 травня 2017 року скасовано, рішення Суворовського районного суду м. Одеси від 14 листопада 2016 року залишено в силі.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 13 листопада 2019 року у справі № 523/18122/15-ц (провадження № 61-31652св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85934572>

#### 1.1.18. Спори, що виникають у зв'язку з притягненням працівників до дисциплінарної відповідальності

1.1.18.1. Голова обласної ради наділений повноваженнями щодо прийняття на роботу і звільнення керівників комунальних закладів, які перебувають в управлінні обласної ради, а отже й повноваженнями, передбаченими частиною першою статті 147-1 КЗпП України, щодо застосування дисциплінарних стягнень до вказаних працівників

16 січня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до голови Херсонської обласної ради, Херсонської обласної ради, треті особи на стороні відповідача, які не заявляють самостійних вимог: Обласне комунальне підприємство «Енергосервісна компанія» Херсонської обласної ради (далі - ОКП «Енергосервісна компанія»), Комунальний заклад «Агенція розвитку об'єктів спільної власності територіальних громад Херсонської області» Херсонської обласної ради (далі - КЗ «Агенція розвитку об'єктів спільної власності територіальних громад Херсонської області»), в якому просив визнати незаконним та скасувати розпорядження голови Херсонської обласної ради від 18 квітня 2016 року «Про оголошення догани директору Комунального закладу Херсонської обласної ради «Херсонський психоневрологічний будинок-інтернат» ОСОБА\_1».

Судами встановлено, що на підставі наказу Управління соціального захисту населення Херсонської обласної державної адміністрації від 21 травня 2002 року позивача призначено директором Херсонського психоневрологічного будинку-інтернату, який у 2007 році змінив назву на Комунальний заклад Херсонської обласної ради «Херсонський психоневрологічний будинок-інтернат».

Розпорядженням голови обласної ради від 18 квітня 2016 року позивачу оголошено догану, підставою для чого стали зазначені у висновку порушення вимог частини п'ятої статті 40 Закону України «Про здійснення державних закупівель», пункту 11 Правил перевезення вантажів автомобільним транспортом в Україні, затверджених наказом Міністерства транспорту України від 14 жовтня 1997 року № 363, Правил технічної експлуатації теплових установок і мереж,

затверджених наказом Міністерства палива та енергетики України від 14 лютого 2007 року № 71 та ряду інших нормативно-правових актів.

Позивач просив суд визнати незаконним та скасувати розпорядження голови обласної ради про оголошення йому догани.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до пункту 1 частини першої статті 147, частини першої статті 147-1 Кодексу законів про працю України (далі - КЗпП України) за порушення трудової дисципліни до працівника може бути застосовано заходи стягнення у вигляді догани або звільнення. Дисциплінарні стягнення застосовуються органом, якому надано право прийняття на роботу (обрання, затвердження і призначення на посаду) даного працівника.

Згідно з пунктом 6.1 Положення про Комунальний заклад Херсонської обласної ради «Херсонський психоневрологічний будинок-інтернат» (далі - Положення), затвердженого рішенням XXV сесії 6 скликання Херсонської обласної ради від 03 жовтня 2013 року управління будинком-інтернатом здійснює директор, який призначається і звільняється з посади рішенням Херсонської обласної ради та діє на засадах єдиначальності і несе повну персональну відповідальність за збереження життя і здоров'я підопічних та діяльність будинку-інтернату. Пунктами 5.6 та 8.2 вказаного Положення передбачено, що фінансування будинку-інтернату здійснюється, зокрема за рахунок коштів обласного бюджету, а перевірка роботи будинку інтернату проводиться в тому числі Херсонською обласною радою.

Статтею 17 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачено, що відносини органів місцевого самоврядування з підприємствами, установами та організаціями, які перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, будуються на засадах їх підпорядкованості, підзвітності та підконтрольності органам місцевого самоврядування.

Відповідно до пункту 15 частини шостої статті 55 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» голова обласної ради представляє раду у відносинах з державними органами, іншими органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, трудовими колективами, адміністрацією підприємств, установ, організацій, громадянами тощо.

Рішенням III сесії Херсонської обласної ради VII скликання від 22 січня 2016 року затверджено розпорядження голови Херсонської обласної ради, видане у міжсесійний період, від 28 грудня 2015 року «Про затвердження посадових повноважень голови обласної ради, першого заступника голови обласної ради та заступників голови обласної ради».

Посадовими повноваженнями голови обласної ради передбачено, що вказана посадова особа забезпечує вирішення, в установленому законом порядку, питань про призначення і звільнення керівників об'єктів спільної власності територіальних громад сіл, селищ, міст, що перебувають в управлінні обласної ради.

Таким чином, голова обласної ради наділений повноваженнями щодо прийняття на роботу і звільнення керівників комунальних закладів, які перебувають в управлінні обласної ради, а відтак - і повноваженнями, передбаченими ч. 1 ст. 147-1 КЗпП України, щодо застосування дисциплінарних стягнень до вказаних працівників.

Отже, рішення суду першої інстанції відповідає обставинам справи і вимогам закону.

Скасовуючи рішення місцевого суду в частині відмови в позові до Херсонської обласної ради, апеляційний суд наведених обставин не врахував і, не встановивши дійсний характер правовідносин, які склалися між позивачем та обласною радою, дійшов помилкового висновку про відсутність між сторонами трудових відносин. Такий висновок не відповідає положенням частини третьої статті 36 КЗпП України, згідно з якою зміна підпорядкованості підприємства, установи, організації не припиняє дії трудового договору.

Постановою Верховного Суду від 16 січня 2018 року рішення Апеляційного суду Херсонської області від 28 вересня 2016 року в частині скасування рішення Білозерського районного суду Херсонської області від 14 червня 2016 року і задоволення позовних вимог ОСОБА\_1 до Херсонської обласної ради скасовано і залишено в силі в цій частині рішення Білозерського районного суду Херсонської області від 14 червня 2016 року.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 16 січня 2018 року у справі № 648/2416/16-ц (провадження № 61-852 св 17) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71588866>

1.1.18.2. При притягненні державного службовця до дисциплінарної відповідальності слід застосовувати строки, визначені частиною третьою статті 65 та частиною п'ятою статті 74 Закону України «Про державну службу», а не строки для застосування дисциплінарного стягнення, передбачені статтею 148 КЗпП України

11 грудня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула у відкритому судовому засіданні касаційну скаргу ОСОБА\_5 на постанову Київського окружного адміністративного суду від 27 червня 2017 року та ухвалу Київського апеляційного адміністративного суду від 06 листопада 2017 року у справі № 810/1224/17 (К/9901/17539/18) за позовом ОСОБА\_5 до Державної судової адміністрації України про визнання протиправним і скасування наказу, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Закон України «Про державну службу» є спеціальним законом з питань вступу, проходження та припинення державної служби, що включає в себе й питання дисциплінарної відповідальності державних службовців.

Відповідно до норм зазначеного Закону, за невиконання або неналежне виконання посадових обов'язків, актів органів державної влади, наказів (розпоряджень) та доручень керівників, прийнятих у межах їхніх повноважень,

державний службовець може бути притягнутий до дисциплінарної відповідальності з накладенням суб'єктом призначення або керівником державної служби на такого державного службовця дисциплінарного стягнення у виді догани.

Як встановлено судами попередніх інстанцій та підтверджено матеріалами справи, підставою ініціювання дисциплінарного провадження стосовно ОСОБА\_5 слугували результати позапланового аудиту відповідності та фінансового аудиту окремих питань в ТУ ДСА в Київській області, проведених відділом ДСА відповідно до наказу відповідача, виданого за зверненням голови Таращанського районного суду Київської області. Зокрема, до ДСА надійшов указаний лист голови Таращанського районного суду Київської області, в якому вказувалося, що керівництво ТУ ДСА в Київській області не проводить жодних дій та не вживає заходів для продовження і завершення капітального ремонту приміщення суду.

Наведені в цьому листі факти перевірялися шляхом проведення позапланового аудиту відповідності та фінансового аудиту окремих питань у ТУ ДСА в Київській області на підставі наказу ДСА. Результати аудиту підтвердили факти, викладені в листі голови Таращанського районного суду Київської області, у зв'язку із чим аудиторська група дійшла висновку, що виявлені порушення й недоліки у фінансово-господарській діяльності ТУ ДСА в Київській області є наслідком системного невиконання посадових обов'язків начальником цього управління ОСОБА\_5.

Дослідивши зібрані в ході дисциплінарного провадження матеріали, урахувавши надані позивачем пояснення з приводу виявлених порушень, та узявши до уваги сукупність чинників, визначених ч. 1 ст. 74 Закону України «Про державну службу», дисциплінарна комісія ДСА дійшла висновку про наявність у діях начальника ТУ ДСА в Київській області ОСОБА\_5 дисциплінарного проступку, передбаченого п. 5 ч. 2 ст. 65 цього Закону, та підстав для притягнення його до дисциплінарної відповідальності, визначеної п. 2 ч. 1 ст. 66 указанного Закону.

Відповідно до преамбули Закону № 889-VIII цей Закон визначає принципи, правові та організаційні засади забезпечення публічної, професійної, політично неупередженої, ефективної, орієнтованої на громадян державної служби, яка функціонує в інтересах держави і суспільства, а також порядок реалізації громадянами України права рівного доступу до державної служби, що базується на їхніх особистих якостях та досягненнях.

Згідно зі статтею 1 цього Закону державна служба - це публічна, професійна, політично неупереджена діяльність із практичного виконання завдань і функцій держави, зокрема щодо:

1) аналізу державної політики на загальнодержавному, галузевому і регіональному рівнях та підготовки пропозицій стосовно її формування, у тому числі розроблення та проведення експертизи проектів програм, концепцій, стратегій, проектів законів та інших нормативно-правових актів, проектів міжнародних договорів;

- 2) забезпечення реалізації державної політики, виконання загальнодержавних, галузевих і регіональних програм, виконання законів та інших нормативно-правових актів;
- 3) забезпечення надання доступних і якісних адміністративних послуг;
- 4) здійснення державного нагляду та контролю за дотриманням законодавства;
- 5) управління державними фінансовими ресурсами, майном та контролю за їх використанням;
- 6) управління персоналом державних органів;
- 7) реалізації інших повноважень державного органу, визначених законодавством.

Державний службовець - це громадянин України, який займає посаду державної служби в органі державної влади, іншому державному органі, його апараті (секретаріаті) (далі - державний орган), одержує заробітну плату за рахунок коштів державного бюджету та здійснює встановлені для цієї посади повноваження, безпосередньо пов'язані з виконанням завдань і функцій такого державного органу, а також дотримується принципів державної служби.

На підставі частини першої статті 3 Закону № 889-VIII цей Закон регулює відносини, що виникають у зв'язку із вступом на державну службу, її проходженням та припиненням, визначає правовий статус державного службовця.

Частинами першою та другою статті 5 Закону № 889-VIII визначено, що правове регулювання державної служби здійснюється Конституцією України, цим та іншими законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, постановами Верховної Ради України, указами Президента України, актами Кабінету Міністрів України та центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби.

Відносини, що виникають у зв'язку із вступом, проходженням та припиненням державної служби, регулюються цим Законом, якщо інше не передбачено законом.

Отже, Закон № 889-VIII є спеціальним законом з питань вступу, проходження та припинення державної служби, що включає в себе й питання дисциплінарної відповідальності державних службовців.

Відповідно до частини першої статті 8 згаданого Закону державний службовець зобов'язаний: 1) дотримуватися Конституції та законів України, діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України; 2) дотримуватися принципів державної служби та правил етичної поведінки; 3) поважати гідність людини, не допускати порушення прав і свобод людини та громадянина; 4) з повагою ставитися до державних символів України; 5) обов'язково використовувати державну мову під час виконання своїх посадових обов'язків, не допускати дискримінацію державної мови і протидіяти можливим спробам її дискримінації;



б) забезпечувати в межах наданих повноважень ефективно виконання завдань і функцій державних органів; 7) сумлінно і професійно виконувати свої посадові обов'язки; 8) виконувати рішення державних органів, накази (розпорядження), доручення керівників, надані на підставі та у межах повноважень, передбачених Конституцією та законами України; 9) додержуватися вимог законодавства у сфері запобігання і протидії корупції; 10) запобігати виникненню реального, потенційного конфлікту інтересів під час проходження державної служби; 11) постійно підвищувати рівень своєї професійної компетентності та удосконалювати організацію службової діяльності; 12) зберігати державну таємницю та персональні дані осіб, що стали йому відомі у зв'язку з виконанням посадових обов'язків, а також іншу інформацію, яка відповідно до закону не підлягає розголошенню; 13) надавати публічну інформацію в межах, визначених законом.

Згідно із частиною першою статті 64 Закону № 889-VIII за невиконання або неналежне виконання посадових обов'язків, визначених цим Законом та іншими нормативно-правовими актами у сфері державної служби, посадовою інструкцією, а також порушення правил етичної поведінки та інше порушення службової дисципліни державний службовець притягається до дисциплінарної відповідальності у порядку, встановленому цим Законом.

Частиною першою статті 65 Закону № 889-VIII передбачено, що підставою для притягнення державного службовця до дисциплінарної відповідальності є вчинення ним дисциплінарного проступку, тобто протиправної винної дії або бездіяльності чи прийняття рішення, що полягає у невиконанні або неналежному виконанні державним службовцем своїх посадових обов'язків та інших вимог, встановлених цим Законом та іншими нормативно-правовими актами, за яке до нього може бути застосоване дисциплінарне стягнення.

На підставі пункту 5 частини другої статті 65 вказаного Закону дисциплінарним проступком є невиконання або неналежне виконання посадових обов'язків, актів органів державної влади, наказів (розпоряджень) та доручень керівників, прийнятих у межах їхніх повноважень.

Положеннями частини першої статті 66 Закону № 889-VIII визначено, що до державних службовців застосовується один із таких видів дисциплінарного стягнення: 1) зауваження; 2) догана; 3) попередження про неповну службу відповідність; 4) звільнення з посади державної служби.

У разі допущення державним службовцем дисциплінарних проступків, передбачених пунктами 4, 5, 12 та 15 частини другої статті 65 цього Закону, суб'єктом призначення або керівником державної служби такому державному службовцю може бути оголошено догану. Дисциплінарні стягнення, передбачені пунктами 2-4 частини першої цієї статті, накладаються виключно за пропозицією Комісії з питань вищого корпусу державної служби (далі - Комісія), поданням дисциплінарної комісії (частини третя і шоста статті 66 Закону № 889-VIII).

За правилами статті 68 Закону № 889-VIII дисциплінарні провадження ініціюються суб'єктом призначення. Дисциплінарні стягнення накладаються

(застосовуються) на державних службовців, які займають посади державної служби категорій «Б» і «В»: зауваження - суб'єктом призначення; інші види дисциплінарних стягнень - суб'єктом призначення за поданням дисциплінарної комісії.

Згідно із частинами першою, дев'ятою - одинадцятотою статті 69 Закону № 889-VIII для здійснення дисциплінарного провадження з метою визначення ступеня вини, характеру і тяжкості вчиненого дисциплінарного проступку утворюється дисциплінарна комісія з розгляду дисциплінарних справ (далі - дисциплінарна комісія).

Дисциплінарна комісія розглядає дисциплінарну справу державного службовця, сформовану в установленому цим Законом порядку.

Результатом розгляду дисциплінарної справи є пропозиція Комісії або подання дисциплінарної комісії, які мають рекомендаційний характер для суб'єкта призначення.

Суб'єкт призначення протягом 10 календарних днів зобов'язаний прийняти рішення на підставі пропозиції Комісії або подання дисциплінарної комісії або надати вмотивовану відмову протягом цього строку.

Відповідно до частини першої статті 75 Закону № 889-VIII перед накладенням дисциплінарного стягнення суб'єкт призначення повинен отримати від державного службовця, який притягається до дисциплінарної відповідальності, письмове пояснення. Відмова надати пояснення не перешкоджає здійсненню дисциплінарного провадження та накладенню на державного службовця дисциплінарного стягнення.

Частиною першою статті 74 вказаного Закону передбачено, що дисциплінарне стягнення має відповідати ступеню тяжкості вчиненого проступку та вини державного службовця. Під час визначення виду стягнення необхідно враховувати характер проступку, обставини, за яких він був вчинений, обставини, що пом'якшують чи обтяжують відповідальність, результати оцінювання службової діяльності державного службовця, наявність заохочень, стягнень та його ставлення до служби.

Рішення про накладення на державного службовця дисциплінарного стягнення чи закриття дисциплінарного провадження приймає суб'єкт призначення протягом 10 календарних днів з дня отримання пропозицій Комісії, подання дисциплінарної комісії у державному органі. Рішення оформляється відповідним актом суб'єкта призначення. У рішенні, яке оформляється наказом (розпорядженням), зазначаються найменування державного органу, дата його прийняття, відомості про державного службовця, стислий виклад обставин справи, вид дисциплінарного проступку і його юридична кваліфікація, вид застосованого дисциплінарного стягнення (частини перша і друга статті 77 Закону № 889-VIII).

Отже, з наведених положень Закону № 889-VIII убачається, що за невиконання або неналежне виконання посадових обов'язків, актів органів державної влади, наказів (розпоряджень) та доручень керівників, прийнятих у межах їхніх повноважень, державний службовець може бути притягнутий

до дисциплінарної відповідальності з накладенням суб'єктом призначення або керівником державної служби на такого державного службовця дисциплінарного стягнення у виді догани.

Велика Палата Верховного Суду вважає обґрунтованими висновки судів першої та апеляційної інстанцій про те, що обставини, виявлені за результатами проведення аудиту фінансового-господарської діяльності ТУ ДСА в Київській області та підтверджені в ході здійснення дисциплінарного провадження стосовно ОСОБА\_5, свідчать про неналежне виконання позивачем посадових обов'язків, а відтак про наявність підстав для застосування до нього дисциплінарного стягнення у виді догани.

Згідно із частиною третьою статті 65 Закону № 889-VIII державний службовець не може бути притягнутий до дисциплінарної відповідальності, якщо минуло шість місяців з дня, коли керівник державної служби дізнався або мав дізнатися про вчинення дисциплінарного проступку, не враховуючи час тимчасової непрацездатності державного службовця чи перебування його у відпустці, або якщо минув один рік після його вчинення.

За частиною п'ятою статті 74 Закону № 889-VIII дисциплінарне стягнення до державного службовця застосовується не пізніше шести місяців з дня виявлення дисциплінарного проступку, без урахування часу тимчасової непрацездатності або перебування у відпустці, а також не застосовується, якщо минув один рік після його вчинення.

Отже, дисциплінарне стягнення на державного службовця може накладатися не пізніше шести місяців з дня виявлення дисциплінарного проступку, не враховуючи час тимчасової непрацездатності державного службовця чи перебування його у відпустці, але не пізніше одного року після його вчинення.

Водночас статтею 148 КЗпП України передбачено, що дисциплінарне стягнення застосовується власником або уповноваженим ним органом безпосередньо за виявленням проступку, але не пізніше одного місяця з дня його виявлення, не рахуючи часу звільнення працівника від роботи у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю або перебування його у відпустці. Дисциплінарне стягнення не може бути накладене пізніше шести місяців з дня вчинення проступку.

Проте, як зазначалося вище, Закон № 889-VIII є спеціальним законом з питань вступу, проходження та припинення державної служби.

Розділом VIII «Дисциплінарна та матеріальна відповідальність державних службовців» цього Закону визначено, серед іншого, поняття дисциплінарної відповідальності державного службовця, підстави для притягнення державного службовця до дисциплінарної відповідальності, види дисциплінарних стягнень та умови їх застосування, процедуру притягнення державного службовця до дисциплінарної відповідальності, які суттєво відрізняються від видів дисциплінарних стягнень, порядку та строків їх застосування, визначених статтями 147-152 КЗпП України.

При цьому згідно із частиною третьою статті 5 Закону № 889-VIII дія норм законодавства про працю поширюється на державних службовців у частині відносин, не врегульованих цим Законом.

Ураховуючи викладене, Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку про те, що при притягненні державного службовця до дисциплінарної відповідальності слід застосовувати строки, визначені частиною третьою статті 65 та частиною п'ятою статті 74 Закону № 889-VIII, а не строки для застосування дисциплінарного стягнення, передбачені статтею 148 КЗпП України.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 11 грудня 2018 року у справі № 810/1224/17 (провадження № 11-733апп18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79300690>

1.1.18.3. За виконання / неналежне виконання функціональних обов'язків, не передбачених у посадовій інструкції, відсутні підстави для притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності та оголошення догани

10 грудня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до КЗОЗ «Харківська обласна клінічна наркологічна лікарня», головного лікаря КЗОЗ «Харківська обласна клінічна наркологічна лікарня» ОСОБА\_3 про скасування наказу про накладення дисциплінарного стягнення.

Суд встановив, що позивач працював завідувачем наркологічного відділення КЗОЗ «Харківська обласна клінічна наркологічна лікарня», з посадовою інструкцією ознайомлений.

Наказом головного лікаря КЗОЗ «Харківська обласна клінічна наркологічна лікарня» від 15 травня 2017 року «Про накладення дисциплінарного стягнення» завідувачу наркологічним відділенням за порушення трудової дисципліни оголошено догану на підставі акта від 21 квітня 2017 року про перевірку дотримання санітарного стану у наркологічному відділенні щодо встановлення факту порушення трудової дисципліни. Зазначено, що за результатами перевірки дотримання в наркологічному відділенні санітарного законодавства у лікувально-профілактичних закладах, встановлених наказом Міністерства охорони здоров'я України, виявлено систематичне і тривале порушення санітарних норм і правил, що стало наслідком неналежного виконання позивачем покладених на нього посадовою інструкцією (пункти 1.1, 4.16, 4.18, 3.1) функціональних обов'язків, а також наслідками невиконання наказу головного лікаря від 03 лютого 2017 року «Про посилення контролю для забезпечення належного санітарно-гігієнічного стану відділення лікарні».

Судами встановлено, що відповідно до посадової інструкції позивача до безпосередніх обов'язків останнього не входило забезпечення санітарно-

гігієнічного стану відділення, обов'язки по забезпеченню якого покладені були на старшу медичну сестру відділення.

Крім того, акт, на підставі якого було видано оскаржуваний наказ, містить суперечливі відомості та підписаний завідувачем наркологічного відділення, яка в цей час знаходилася у додатковій відпустці.

Судами також встановлено, що забезпечення маніпуляційного кабінету гігрометром, відсутність якого була зазначена як підстава для застосування до позивача дисциплінарного стягнення - догани, не входило до посадових обов'язків останнього.

При цьому, Обласний комітет Харківської обласної організації профспілки працівників охорони здоров'я України заперечуючи проти рішення роботодавця про застосування дисциплінарного стягнення, вказував, що відсутність гігрометру в маніпуляційному кабінеті не може бути інкримінована позивачу в якості дисциплінарного проступку, оскільки питання матеріального забезпечення лікарні відносяться до компетенції керівника закладу охорони здоров'я. Крім цього, визначення неналежним виконання пунктів 1.1, 4.16, 4.18, 3.1 посадової інструкції завідувача наркологічного відділення позивачем однією з підстав для притягнення останнього до дисциплінарної відповідальності є не коректним, оскільки жоден з них прямо не визначає обов'язок позивача щодо забезпечення санітарних правил у відділенні.

З огляду на викладене, Верховний Суд погоджується з висновками судів щодо наявності підстав для задоволення позову за відсутності достатніх даних про винні дії позивача щодо грубого порушення трудової дисципліни, яке б могло бути підставою для притягнення його до дисциплінарної відповідальності і оголошення догани, оскільки надані позивачем докази не спростовано.

Постановою Верховного Суду від 10 грудня 2019 року рішення Московського районного суду міста Харкова від 28 лютого 2018 року та постанову Апеляційного суду Харківської області від 20 липня 2018 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 10 грудня 2019 року у справі № 643/7954/17 (провадження № 61-4230бсв18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86275749>

### 1.1.19. Відшкодування моральної шкоди

1.1.19.1. Підставою для відшкодування моральної шкоди є факт порушення підприємством трудових прав та інтересів працівника, що спричинив негативні наслідки немайнового характеру, які виникли в результаті душевних страждань

04 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у попередньому судовому засіданні у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_1

до Головного територіального управління юстиції у Запорізькій області про відшкодування моральної шкоди.

Суд встановив, що позивач з 06 липня 2015 року працювала на посаді заступника начальника Комунарського відділу державної виконавчої служби Запорізького міського управління юстиції.

Наказом Головного територіального управління юстиції у Запорізькій області від 29 квітня 2016 року до позивача відповідно до Закону України «Про державну службу» було застосовано захід дисциплінарного впливу, а саме попереджено про неповну службову відповідність.

Постановою Запорізького окружного адміністративного суду від 22 серпня 2016 року зазначений наказ визнано протиправним і було касовано.

На підставі вказаного позивач просила суд стягнути з Головного територіального управління юстиції у Запорізькій області 10 000,00 грн на відшкодування завданої моральної шкоди.

Частково задовольняючи позов, суд першої інстанції, з висновком якого погодився й апеляційний суд, виходив із того, що обставини порушення трудових прав позивача встановлені рішенням суду, яке набрало законної сили, та ці обставини призвели до моральних страждань, втрати нормальних життєвих зв'язків і вимагають від позивача додаткових зусиль для організації свого життя, що згідно зі статтею 237-1 КЗпП України є підставою для стягнення з відповідача на користь позивача 3 000,00 грн на відшкодування моральної шкоди.

Колегія суддів вважає, що оскаржувані судові рішення є законними та обґрунтованими і підстав для їх скасування немає.

Порядок відшкодування моральної шкоди у сфері трудових відносин регулюється статтею 237-1 КЗпП України.

У пункті 13 постанови Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 року № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» судам роз'яснено, що відповідно до статті 237-1 КЗпП України за наявності порушення прав працівника у сфері трудових відносин (незаконне звільнення або переведення, невиплати належних йому грошових сум, виконання робіт у небезпечних для життя і здоров'я умовах тощо), яке призвело до його моральних страждань, втрати нормальних життєвих зв'язків чи вимагає від нього додаткових зусиль для організації свого життя, обов'язок по відшкодуванню моральної (немайнової) шкоди покладається на власника або уповноважений ним орган незалежно від форми власності, виду діяльності чи галузевої належності.

Таким чином, захист порушеного права у сфері трудових відносин забезпечується як відновленням становища, яке існувало до порушення цього права (наприклад, поновлення на роботі), так і механізмом компенсації моральної шкоди, як негативних наслідків (втрат) немайнового характеру, що виникли в результаті душевних страждань, яких особа зазнала у зв'язку з посяганням на її трудові права та інтереси. Конкретний спосіб, на підставі якого здійснюється

відшкодування моральної шкоди, обирається потерпілою особою, з урахуванням характеру правопорушення, його наслідків та інших обставин.

Враховуючи, що КЗпП України не містить будь-яких обмежень чи виключень для компенсації моральної шкоди у разі порушення трудових прав працівників, а стаття 237-1 цього Кодексу передбачає право працівника на відшкодування моральної шкоди у обраний ним спосіб, зокрема повернення потерпій особі вартісного (грошового) еквівалента завданої моральної шкоди, розмір такого відшкодування суд визначає залежно від характеру та обсягу страждань, їх тривалості, тяжкості вимушених змін у житті та з урахуванням інших обставин справи.

Таким чином, суд першої інстанції, з висновком якого погодився й апеляційний суд, обґрунтовано стягнув з відповідача на користь позивача 3 000,00 грн на відшкодування моральної шкоди, завданої незаконним притягненням до дисциплінарної відповідальності, розмір якої відповідає вимогам розумності і справедливості.

Постановою Верховного Суду від 04 листопада 2019 року рішення Орджонікідзевського районного суду м. Запоріжжя від 06 лютого 2017 року та ухвалу Апеляційного суду Запорізької області від 05 квітня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 04 листопада 2019 року у справі № 335/13631/16-ц (провадження № 61-18369св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85743367>

1.1.19.2. Підставою для відшкодування моральної шкоди є факт порушення підприємством трудових прав працівника, а саме невіплата всіх належних сум, що змусило докладати додаткових зусиль для відновлення порушеного права, внаслідок чого в житті працівника відбулися вимушені зміни негативного характеру

27 листопада 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_1 до ПП «КФ «Прометей» про стягнення заборгованості із заробітної плати та відшкодування моральної шкоди.

Суди встановили, що з 27 квітня 2005 року до 24 листопада 2008 року та з 30 січня 2009 року до 30 грудня 2014 року позивач працював у ПП «КФ «Прометей» філії «Славутський маслоробний комбінат» оператором котельні позмінно з безперервним виробничим процесом, робочий час однієї зміни тривав 12 годин.

20 грудня 2014 року позивач був звільнений із займаної посади на підставі пункту 1 статті 36 КЗпП України.

Відповідач не доплачував позивачу заробітну плату за 1 годину обідньої перерви з 12 годинним безперервним режимом роботи, чим порушував його трудові права в частині своєчасної і повної виплати заробітної плати.

Позивач просив суд стягнути з відповідача відшкодування моральної шкоди та заборгованості із заробітної плати.

Рішенням міськрайонного суду позов задоволено частково.

Рішенням апеляційного суду рішення міськрайонного суду в частині стягнення невикраденої заробітної плати та в частині відмови у стягненні доплати за шкідливі умови праці за період з жовтня 2005 року до грудня 2009 року скасовано та ухвалено нове рішення. Стягнуто з ПП «КФ «Прометей» на користь позивача 1 15 143,55 грн заборгованої заробітної плати із урахуванням доплати за шкідливі умови праці за період із жовтня 2005 року до грудня 2009 року включно (зазначена сума визначена без утримання податків та обов'язкових платежів). В іншій частині рішення залишено без змін.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Порядок відшкодування моральної шкоди у сфері трудових відносин регулюється статтею 237-1 КЗпП України, яка передбачає відшкодування власником або уповноваженим ним органом моральної шкоди працівнику в разі, якщо порушення його законних прав призвели до моральних страждань, втрати нормальних життєвих зв'язків і вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя.

Захист порушеного права у сфері трудових відносин забезпечується як відновленням становища, яке існувало до порушення цього права (наприклад, поновлення на роботі), так і механізмом компенсації моральної шкоди як негативних наслідків (втрат) немайнового характеру, що виникли в результаті душевних страждань, яких особа зазнала у зв'язку з посяганням на її трудові права та інтереси.

Конкретний спосіб, на підставі якого здійснюється відшкодування моральної шкоди, обирається потерпілою особою з урахуванням характеру правопорушення, його наслідків та інших обставин (статті 4, 5, 11, 13 ЦПК України 2004 року).

Тобто за наявності порушення прав працівника у сфері трудових відносин (незаконного звільнення або переведення, невикрати належних йому грошових сум тощо) відшкодування моральної шкоди на підставі статті 237-1 КЗпП України здійснюється в обраний працівником спосіб, зокрема у вигляді одноразової грошової виплати.

Суди виходили з того, що ПП «КФ «Прометей» було порушено трудові права позивача у зв'язку з невикратою усіх належних сум, що змусило позивача докладати додаткових зусиль для відновлення порушеного права, внаслідок чого в його житті відбулися вимушені зміни негативного характеру, тому позивач мав право на відшкодування моральної шкоди. З огляду на характер і тривалість страждань, істотність вимушених змін у життєвих відносинах позивача, часу й зусиль, необхідних для відновлення попереднього стану, виходячи з принципів



розумності та справедливості, апеляційний суд обґрунтовано визначив розмір відшкодування моральної шкоди у розмірі 2 000,00 грн.

Постановою Верховного Суду від 27 листопада 2019 року рішення Славутського міськрайонного суду Хмельницької області від 07 липня 2016 року в незмінній частині та рішення Апеляційного суду Хмельницької області від 24 жовтня 2017 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 27 листопада 2019 року у справі № 682/1892/15-ц (провадження № 61-33022св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86205975>

## 2. Застосування норм процесуального права

### 2.1. Перебіг місячного строку для звернення до суду за вирішенням спору про поновлення на роботі обчислюється із дня вручення копії наказу про звільнення, а не з дня його направлення або оголошення його змісту

14 березня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_2 до виробничо-торгівельної фірми «Опір» Трускавецької міської асоціації інвалідів Львівської обласної асоціації інвалідів Всеукраїнської організації інвалідів «Союз організації інвалідів України» (далі - ВТФ «Опір») про поновлення на роботі та стягнення середньої заробітної плати за час вимушеного прогулу.

Судом встановлено, що наказом директора ВТФ «ОПІР» від 25 грудня 2007 року позивача призначено заступником директора фірми з правом першого підпису.

Наказом генерального директора від 3 січня 2012 року на підприємстві встановлено неповний робочий день - 4 години й внесено відповідні зміни у штатний розпис.

Наказом директора ВТФ «ОПІР» від 19 вересня 2012 року позивача звільнено з посади заступника директора на підставі пункту 4 статті 40 КЗпП України у зв'язку з прогулом.

Частково задовольняючи позовні вимоги, суд першої інстанції виходив з того, що сам акт про відсутність позивача на роботі без поважних причин 18 вересня 2012 року не є достатньою підставою для звільнення останнього. На підприємстві був встановлений неповний робочий день - чотири години. За таких обставин, залишення робочого місця о 14 год. 45 хв. не може свідчити про прогул за умови, що його робочий день розпочався за чотири години до вказаного часу. На підприємстві відсутній табель обліку робочого часу працівників який би підтвердив початок робочого часу позивача о 14 год. Позивачу не було надано можливості надати письмові пояснення з приводу порушення трудової дисципліни, що є порушенням статті 149 КЗпП України. Крім того, позивач не був

ознайомлений з наказом про своє звільнення від 19 вересня 2012 року, а про саме звільнення довідався лише у грудні 2014 року після звернення до правоохоронних органів.

Апеляційним судом справа розглядалася неодноразово.

Останнім рішенням апеляційного суду рішення районного суду скасовано та ухвалено нове рішення про відмову у задоволенні позову.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 40 КЗпП України трудовий договір, укладений на невизначений строк, а також строковий трудовий договір до закінчення строку його чинності можуть бути розірвані власником або уповноваженим ним органом у випадках прогулу (в тому числі відсутності на роботі більше трьох годин протягом робочого дня) без поважних причин.

Згідно зі ст. 233 КЗпП України (станом на час звернення до суду із позовними вимогами) працівник може звернутися з заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду в тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, а у справах про звільнення - в місячний строк з дня вручення копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки. У разі порушення законодавства про оплату праці працівник має право звернутися до суду з позовом про стягнення належної йому заробітної плати без обмеження будь-яким строком. Для звернення власника або уповноваженого ним органу до суду в питаннях стягнення з працівника матеріальної шкоди, заподіяної підприємству, установі, організації, встановлюється строк в один рік з дня виявлення заподіяної працівником шкоди. Встановлений частиною третьою цієї статті строк застосовується і при зверненні до суду вищестоящего органу або прокурора.

Зі змісту зазначеної статті вбачається, що перебіг місячного строку за вимогою про поновлення на роботі починається із дня вручення копії наказу про звільнення, а не з дня його направлення або оголошення його змісту.

Позивача звільнено 19 вересня 2012 року, а з позовом до суду замість місячного строку він звернувся лише 25 лютого 2015 року.

Статтею 234 КЗпП України встановлено, що у разі пропуску з поважних причин строків, установлених статтею 233 цього Кодексу, суд може поновити ці строки.

У пункті 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 1992 року № 9 «Про практику розгляду судами трудових спорів» судам роз'яснено, якщо місячний чи тримісячний строк пропущено без поважних причин, у позові може бути відмовлено з цих підстав. Оскільки при пропуску місячного і тримісячного строків у позові може бути відмовлено за безпідставністю вимог, суд з'ясовує не лише причини пропуску строку, а й усі обставини справи, права та обов'язки сторін.

Таким чином, скасовуючи рішення суду першої інстанції, апеляційний суд на підставі належним чином оцінених доказів, поданих сторонами, дійшов до правильного висновку про те, що позивача звільнено із займаної посади з порушенням норм трудового законодавства, проте строк звернення до суду, встановлений статтею 233 КЗпП України, пропущено ним без поважних причин, що є підставою для відмови у позові.

Колегія суддів погодилася з висновками апеляційного суду про те, що позивач був звільнений без законних підстав, проте відмовив у задоволенні позову у зв'язку із пропуском позивачем місячного строку для звернення з позовом до суду, визначеного ч. 1 ст. 233 КЗпП України.

Постановою Верховного Суду від 14 березня 2018 року рішення апеляційного суду Львівської області від 23 червня 2016 року залишено без змін.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 14 березня 2018 року у справі № 730/84/16-ц (провадження № 61-5139св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72970068>

## 2.2. Пропущення строку звернення до суду з позовом за захистом трудових прав є самостійною підставою для відмови у задоволенні позову

12 вересня 2018 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до Кіровоградського обласного центру зайнятості (далі - Кіровоградський ОЦЗ), третя особа - Світловодський міськрайонний центр зайнятості, у якому просила стягнути середній заробіток за час затримки видачі трудової книжки при звільненні та за фактично відпрацьований час у вихідний день.

Судами встановлено, що наказом від 24 грудня 2015 року позивача звільнено з посади фахівця з питань зайнятості відділу організації працевлаштування населення Світловодського міськрайонного центру зайнятості з 31 грудня 2015 року у зв'язку зі скороченням штату відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 40 КЗпП України.

Відповідач у день звільнення не видав позивачу трудової книжки, яка отримана уповноваженою особою позивача лише 11 січня 2016 року, тому суди дійшли висновку про наявність підстав для виплати середнього заробітку за час затримки видачі трудової книжки, що передбачено ч. 5 ст. 235 КЗпП України.

За результатами розгляду Верховний Суд прийняв постанову, в якій зазначив таке.

Відповідно до частини першої статті 233 КЗпП України працівник може звернутися із заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду в тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, а у справах про

звільнення в місячний строк з дня вручення копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки.

Встановлені статтями 228, 233 КЗпП України строки звернення до суду застосовуються незалежно від заяви сторін.

У кожному випадку суд зобов'язаний перевірити і обговорити причини пропуску цих строків, а також навести у рішенні мотиви, чому він поновлює або вважає неможливим поновити порушений строк (правовий висновок Верховного Суду України, викладений в постанові від 06 квітня 2016 року у справі № 6-409цс16).

Відповідно до статті 234 КЗпП України у разі пропуску з поважних причин строків, установлених статтею 233 цього Кодексу, районний, районний у місті, міський чи міськрайонний суд може поновити ці строки.

Поважними причинами пропуску строку звернення до суду за вирішенням трудового спору визнаються лише ті обставини, які є об'єктивно непереборними, не залежать від волевиявлення особи, пов'язані з дійсними істотними перешкодами чи труднощами для своєчасного звернення до суду та підтвержені належними доказами щодо неможливості такого звернення.

Встановлено, що трудову книжку уповноважена особа позивача отримала 11 січня 2016 року, а позивач безпосередньо - 12 січня 2016 року, проте з цим позовом ОСОБА\_3 звернулася до суду через 10 місяців 10 жовтня 2016 року, тобто з пропуском тримісячного строку, встановленого ст. 233 КЗпП України.

Колегія суддів звертає увагу, що поновити строк звернення до суду позивач не просив, відповідного клопотання не заявляв. За таких обставин, позивачем пропущено строк звернення до суду з позовом за захистом своїх трудових прав, що є самостійною підставою для відмови у задоволенні позову.

Постановою Верховного Суду від 12 вересня 2018 року рішення Світловодського міськрайонного суду Кіровоградської області від 14 березня 2017 року, рішення апеляційного суду Кіровоградської області від 18 липня 2017 року в частині задоволення позову ОСОБА\_3 до Кіровоградського обласного центру зайнятості, третя особа - Світловодський міськрайонний центр зайнятості, про стягнення середнього заробітку за затримку видачі трудової книжки скасовано.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 12 вересня 2018 року у справі № 401/3246/16-ц (провадження № 61-28404св18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76859448>

### 3. Справи, розглянуті з підстав необхідності визначення юрисдикції

#### 3.1. Цивільна юрисдикція

##### 3.1.1. Спiр щодо оскарження рiшення органу мiсцевого самоврядування, пов'язаний iз призначенням на посаду керiвника комунального вищого навчального закладу, пiдлягає розгляду в порядку цивiльного судочинства

30 сiчня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула у порядку спрощеного позовного провадження касацiйну скаргу ОСОБА\_3 на ухвалу Рiвненського мiського суду Рiвненської облaстi вiд 11 квітня 2017 року та ухвалу Апеляцiйного суду Рiвненської облaстi вiд 13 липня 2017 року у справi за позовом ОСОБА\_3 до Рiвненської облaсної ради про визнання незаконним, скасування рiшення, зобов'язання вчинити дiї, i прийняла постанову, в якiй зазначила наступне.

Суди встановили, що вiдповiдачем 08 вересня 2016 року прийнято рiшення, яким внесенi змiни до статуту Інституту в частинi визначення порядку призначення керiвника цього вищого навчального закладу. Позивач - претендент на вакантну посаду ректора Інституту, оскiльки звернувся до Рiвненської облaсної ради iз вiдповiдною заявою та надав необхiднi документи для участi у конкурсi.

У лютому 2017 року вiдповiдач повiдомив ОСОБА\_3, що питання про призначення ректора Інституту вирiшується на сесiї облaсної ради.

Звертаючись до суду iз вказаним позовом, позивач вказував, що порядок призначення керiвника цього вищого навчального закладу, визначений п. 4.1 статуту Інституту та затверджений оскаржуваним рiшенням органу мiсцевого самоврядування, суперечить вимогам ст. 42 Закону № 1556-VII, чим порушуються його права як кандидата на посаду ректора Інституту. Вважав, що вiдповiдач вправi лише вносити кандидатури претендентiв на цю посаду для подальшого голосування вищим навчальним закладом та укладення контракту, а також зауважував на недотриманнi регламенту Рiвненською облaсною радою пiд час прийняття рiшення вiд 08 вересня 2016 року.

Згiдно iз частиною першою статтi 3 ЦПК України (тут i далi - в редакцiї, чиннiй на час розгляду справи в судах першої та апеляцiйної iнстанцiї) кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до суду за захистом прав, свобод чи iнтересiв.

Правила визначення компетенцiї судiв щодо розгляду цивiльних справ передбачено в статтi 15 ЦПК України: суди розглядають у порядку цивiльного судочинства справи щодо захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи iнтересiв, що виникають iз цивiльних, житлових, земельних, сiмейних, трудових вiдносин, а також iнших правовiдносин, крiм випадкiв, коли розгляд таких справ проводиться за правилами iншого судочинства.

Аналогiчну норму закрiплено й у частинi першiй статтi 19 ЦПК України в редакцiї вiд 03 жовтня 2017 року, у якiй визначено, що суди розглядають

у порядку цивільного судочинства справи, що виникають з цивільних, земельних, трудових, сімейних, житлових та інших правовідносин, крім справ, розгляд яких здійснюється в порядку іншого судочинства. Суди розглядають у порядку цивільного судочинства також вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав, якщо цей спір підлягає розгляду в місцевому загальному суді і переданий на його розгляд з такими вимогами.

Можна зробити висновок, що загальні суди не мають чітко визначеної предметної юрисдикції і розглядають справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, земельних, трудових, сімейних, житлових та інших правовідносин в усіх випадках, за виключенням, якщо розгляд таких справ прямо визначений за правилами іншого судочинства.

Критеріями відмежування справ цивільної юрисдикції від інших є, по-перше, наявність у них спору про право цивільне.

По-друге, таким критерієм є суб'єктний склад такого спору (однією зі сторін у спорі є, як правило, фізична особа).

Відповідно до частини першої статті 5 Кодексу адміністративного судочинства України (далі - КАС України) у редакції від 03 жовтня 2017 року кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси, і просити про їх захист.

Отже, одним із учасників адміністративного спору є суб'єкт владних повноважень - орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними публічно-владних управлінських функцій на підставі законодавства.

Також КАС України, як у редакції, що діяла до 15 грудня 2017 року, так і в редакції від 03 жовтня 2017 року надає визначення публічно-правового спору - як спору, у якому хоча б одна сторона здійснює публічно-владні управлінські функції, в тому числі на виконання делегованих повноважень, і спір виник у зв'язку із виконанням або невиконанням такою стороною зазначених функцій (пункт 1 частини першої статті 3 КАС України у редакції, що діяла до 15 грудня 2017 року та пункт 1 частини першої статті 4 КАС України у редакції від 03 жовтня 2017 року) та адміністративного судочинства - діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення справ у порядку, встановленому цим законом (пункт 4 частини першої статті 3 КАС України у редакції, що діяла до 15 грудня 2017 року, та пункт 5 частини першої статті 4 КАС України у редакції від 03 жовтня 2017 року).

У статті 17 КАС України (тут і далі у редакції, що діяла на час розгляду справи судами попередніх інстанцій), вказано, що юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку зі здійсненням суб'єктом владних повноважень владних управлінських функцій.

Відповідно до пункту 1 частини другої зазначеної статті юрисдикція адміністративних судів поширюється на публічно-правові спори, зокрема спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності.

Ужитий у цій процесуальній нормі термін «суб'єкт владних повноважень» означає орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхню посадову чи службову особу, інший суб'єкт при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень (пункт 7 частини першої статті 3 КАС України).

Отже, до компетенції адміністративних судів належать спори фізичних чи юридичних осіб з органом державної влади, органом місцевого самоврядування, їхньою посадовою або службовою особою, предметом яких є перевірка законності рішень, дій чи бездіяльності цих органів (осіб), прийнятих або вчинених ними під час здійснення владних управлінських функцій.

Згідно із частиною другою статті 2 КАС України до адміністративних судів можуть бути оскаржені будь-які рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень, крім випадків, коли щодо таких рішень, дій чи бездіяльності Конституцією чи законами України встановлено інший порядок судового провадження.

Основною ознакою справи адміністративної юрисдикції є суть (зміст, характер) спору. Публічно-правовий спір, на який поширюється юрисдикція адміністративних судів, є спором між учасниками публічно-правових відносин і стосується саме цих відносин.

Разом з тим приватноправові відносини вирізняються наявністю майнового чи немайнового особистого інтересу учасника. Спір має приватноправовий характер, якщо він обумовлений порушенням або загрозою порушення приватного права чи інтересу, як правило, майнового, конкретного суб'єкта, що підлягає захисту в спосіб, передбачений законодавством для сфери приватноправових відносин, навіть якщо до порушення приватного права чи інтересу призвели управлінські дії суб'єктів владних повноважень.

Аналіз змісту статті 15 ЦПК України та статті 17 КАС України (у редакціях, чинних на час розгляду справи в судах першої й апеляційної інстанції) у сукупності дає підстави для висновку, що під час вирішення питання про розмежування компетенції судів щодо розгляду адміністративних і цивільних справ у кожній конкретній справі недостатньо застосувати виключно формальний критерій - визначення суб'єктного складу спірних правовідносин (участь у них суб'єкта владних повноважень). Визначальною ознакою для правильного вирішення такого питання є характер правовідносин, з яких виник спір.

Трудові правовідносини у сфері вищої освіти урегульовано у Законі № 1556-VII.

Пунктами 7,10 частини першої статті 11 цього Закону визначено:

заклад вищої освіти - окремий вид установи, яка є юридичною особою приватного або публічного права, діє згідно з виданою ліцензією на провадження

освітньої діяльності на певних рівнях вищої освіти, проводить наукову, науково-технічну, інноваційну та/або методичну діяльність, забезпечує організацію освітнього процесу і здобуття особами вищої освіти, післядипломної освіти з урахуванням їхніх покликань, інтересів і здібностей;

засновник закладу вищої освіти - органи державної влади від імені держави, відповідна рада від імені територіальної громади (громад), фізична та/або юридична особа, рішенням та за рахунок майна яких засновано заклад вищої освіти. Права засновника, передбачені цим Законом, набуваються також на підставах, передбачених цивільним законодавством.

Згідно з пунктом 6 частини першої статті 11 Закону № 1556-VII систему вищої освіти становлять органи, що здійснюють управління у сфері вищої освіти.

Відповідно до пункту 6 частини першої статті 12 цього Закону управління у сфері вищої освіти у межах своїх повноважень здійснюється засновниками закладів вищої освіти.

За змістом статті 14 Закону № 1556-VII органи місцевого самоврядування, до сфери управління яких належать заклади вищої освіти, у межах своїх повноважень, у тому числі безпосередньо або через уповноважений ними орган реалізують права і обов'язки засновника, передбачені цим та іншими законами України, стосовно закладів вищої освіти України, що належать до сфери їх управління.

Статтею 15 згаданого Закону передбачені повноваження засновника (засновників) закладу вищої освіти, зокрема:

засновник (засновники) закладу вищої освіти або уповноважений ним (ними) орган затверджує статут закладу вищої освіти та за поданням вищого колегіального органу громадського самоврядування закладу вищої освіти вносить до нього зміни або затверджує нову редакцію;

укладає в місячний строк контракт з керівником закладу вищої освіти, обраним за конкурсом у порядку, встановленому цим Законом;

здійснює контроль за дотриманням статуту закладу вищої освіти;

здійснює інші повноваження, передбачені законом і статутом закладу вищої освіти.

Частиною першою статті 34 Закону № 1556-VII встановлено, що безпосереднє управління діяльністю закладу вищої освіти здійснює його керівник (ректор, президент, начальник, директор тощо). Його права, обов'язки та відповідальність визначаються законодавством і статутом закладу вищої освіти.

За змістом статті 42 цього Закону засновник (засновники) або уповноважений ним (ними) орган (особа) зобов'язаний оголосити конкурс на заміщення посади керівника закладу вищої освіти не пізніше ніж за два місяці до закінчення строку контракту особи, яка займає цю посаду. У разі дострокового припинення повноважень керівника закладу вищої освіти конкурс оголошується протягом тижня з дня утворення вакансії. Засновник (засновники) або уповноважений ним (ними) орган (особа) протягом двох місяців з дня оголошення



конкурсу на посаду керівника закладу вищої освіти приймає (приймають) пропозиції щодо претендентів на посаду керівника закладу вищої освіти і протягом 10 днів з дня завершення терміну подання відповідних пропозицій вносить (вносять) кандидатури претендентів, які відповідають вимогам цього Закону, до закладу вищої освіти для голосування. Керівник закладу вищої освіти обирається шляхом таємного голосування строком на п'ять років у порядку, передбаченому цим Законом і статутом закладу вищої освіти. Методичні рекомендації щодо особливостей виборчої системи, порядку обрання керівника закладу вищої освіти та типова форма контракту з керівником державного закладу вищої освіти затверджуються Кабінетом Міністрів України. Порядок призначення керівників закладів вищої духовної освіти регулюється їхніми статутами (положеннями), зареєстрованими у встановленому законодавством порядку.

Згідно із статтею 13 Закону № 5067-VI кожен має право на оскарження рішень, дій або бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, виду діяльності та господарювання, фізичних осіб, що застосовують найману працю, а також дій або бездіяльності посадових осіб, що призвели до порушення права особи на зайнятість, відповідно до законодавства.

Таким чином, Рівненська обласна рада, вносячи зміни до статуту Інституту в частині організаційно-правових засад, реалізовувала передбачені законодавством повноваження засновника закладу вищої освіти, тобто діяла як суб'єкт цивільного права, оскільки наділена правами та обов'язками власника відносно вказаного вищого навчального закладу як іншої юридичної особи - об'єкта комунальної власності та одночасно суб'єкта приватного права.

Велика Палата Верховного Суду вважає, що звернення позивача до суду з указаним позовом спрямоване на відновлення його права на працю внаслідок порушення, на думку ОСОБА\_3, відповідачем порядку прийому на роботу, на захист якого спрямовані засоби та норми, визначені саме цивільним (трудовим) і цивільним процесуальним законодавством.

Суд першої інстанції, з висновками якого погодився й апеляційний суд, помилково вважав спір між сторонами публічно-правовим, пов'язаним з оскарженням рішення суб'єкта владних повноважень, у зв'язку із чим необґрунтовано відмовив позивачу у відкритті провадження у справі на підставі п. 1 ч. 2 ст. 122 ЦПК України (у редакції, яка була чинною на час вчинення відповідної процесуальної дії).

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 30 січня 2019 року у справі № 569/5553/17 (провадження № 14-480цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79834971>

3.1.2. А. Спир між учителем та загальноосвітньою школою, що входить до структури виховної колонії управління Державної пенітенціарної служби України, про визнання неправомірною зміни істотних умов праці та стягнення втраченого заробітку є приватноправовим і має розглядатися в порядку цивільного судочинства.

Б. Зменшення педагогічного навантаження тягне за собою зміну режиму роботи вчителя і, як внаслідок, – відповідне зменшення заробітної плати, що в силу вимог пункту 3 статті 32 КЗпП України є зміною істотних умов праці.

В. КЗпП України є спеціальним законом, що регулює трудові правовідносини, передбачає строки звернення до суду (у статті 223). Вказаний строк застосовується судом незалежно від заяви сторін

28 листопада 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу Дубенської виховної колонії на рішення Дубенського міськрайонного суду Рівненської області від 19 вересня 2016 року та ухвалу Апеляційного суду Рівненської області від 21 грудня 2016 року у справі за позовом ОСОБА\_3 до Дубенської виховної колонії, Дубенської ЗОШ № 9 про визнання неправомірною зміну істотних умов праці, поновлення попередніх умов праці, стягнення втраченого заробітку, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

#### **А. Щодо юрисдикції спору**

Критеріями розмежування судової юрисдикції, тобто передбаченими законом умовами, за яких певна справа підлягає розгляду за правилами того чи іншого виду судочинства, є суб'єктний склад правовідносин, предмет спору та характер спірних матеріальних правовідносин у їх сукупності. Крім того, таким критерієм може бути пряма вказівка в законі на вид судочинства, у якому розглядається визначена категорія справ.

Спир, який виник між позивачем та відповідачами, стосується режиму роботи та визначення робочого часу, що впливає на розмір заробітної плати. Такі правовідносини є трудовими і на них поширюються норми КЗпП України.

За загальним правилом, передбаченим у пунктах 1, 3 частини першої статті 15 ЦПК України (у редакції, що діяла на час звернення ОСОБА\_3 з цим позовом), суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин, інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства.

Аналогічна норма закріплена й у частині першій статті 19 ЦПК України у редакції від 03 жовтня 2017 року.

Тобто в порядку цивільного судочинства розглядаються справи, що виникають із приватноправових відносин.

Згідно із частиною першою статті 17 КАС України (у редакції, що діяла на час звернення з цим позовом) юрисдикція адміністративних судів поширюється

на правовідносини, що виникають у зв'язку зі здійсненням суб'єктом владних повноважень владних управлінських функцій, а також у зв'язку з публічним формуванням суб'єкта владних повноважень шляхом виборів або референдуму.

За змістом частини другої зазначеної статті юрисдикція адміністративних судів поширюється на публічно-правові спори, зокрема:

1) спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності;

2) спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби;

3) спори між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень;

4) спори, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів;

5) спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, встановлених Конституцією та законами України;

6) спори щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом чи процесом референдуму;

7) спори фізичних чи юридичних осіб із розпорядником публічної інформації щодо оскарження його рішень, дій чи бездіяльності у частині доступу до публічної інформації.

У пункті 15 частини першої статті 3 КАС України в редакції, що діяла до 15 грудня 2017 року, було закріплено, що публічною службою є діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Відповідно до пункту 17 частини першої статті 4 КАС України (у редакції від 03 жовтня 2017 року) публічна служба - це діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Відповідно до статті 24 Закону України від 13 травня 1999 року № 651-XIV «Про загальну середню освіту» (далі - Закон № 651-XIV) педагогічним працівником повинна бути особа з високими моральними якостями, яка має відповідну педагогічну освіту та/або професійну кваліфікацію педагогічного працівника, належний рівень професійної підготовки, здійснює педагогічну діяльність, забезпечує результативність та якість своєї роботи, фізичний та психічний стан здоров'я якої дозволяє виконувати професійні обов'язки в закладах системи загальної середньої освіти. Перелік посад педагогічних працівників системи загальної середньої освіти встановлюється Кабінетом Міністрів України (далі - КМУ).

Згідно з Переліком посад педагогічних та науково-педагогічних працівників, затвердженим постановою КМУ від 14 червня 2000 року № 963, посада вчителя відноситься до посад педагогічних працівників.

За вимогами статті 28 Закону № 651-XIV права та обов'язки педагогічних працівників системи загальної середньої освіти визначаються Конституцією України, Законом України «Про освіту», КЗпП України, цим Законом та іншими нормативно-правовими актами.

У пункті 15 частини третьої статті 3 Закону України від 10 грудня 2015 року № 889-VIII «Про державну службу», який набрав чинності 01 травня 2016 року, законодавець чітко врегулював, що дія цього Закону не поширюється на працівників державних підприємств, установ, організацій, інших суб'єктів господарювання державної форми власності, а також навчальних закладів, заснованих державними органами.

Тобто посада вчителя не є ні державною, ні публічною службою.

Предметна юрисдикція передбачена у частині першій статті 15 ЦПК України у редакції, чинній на час звернення позивача до суду.

Вимоги позивача стосуються порушення її трудових прав, за змістом правовідносин спір не має ознак публічно-правового, оскільки виник з приводу невиконання відповідачем обов'язку щодо письмового попередження працівника про зміну істотних умов праці, втрат у заробітній платі, тобто спір є приватноправовим і відповідно до зазначених вимог закону має розглядатися у порядку цивільного судочинства.

#### **Б. Щодо зміни істотних умов праці**

У статті 93 КЗпП України надано визначення заробітної платні - це винагорода, обчислена, як правило, у грошовому виразі, яку власник або уповноважений ним орган виплачує працівникові за виконану ним роботу. Згідно зі статтею 97 КЗпП України власник або уповноважений ним орган чи фізична особа не має права в односторонньому порядку приймати рішення з питань оплати праці, що погіршують умови, встановлені законодавством, угодами, колективними договорами.

Відповідно до статті 21 Закону України від 24 березня 1995 року № 108/95-ВР «Про оплату праці» (далі - Закон № 108/95-ВР) працівник має право на оплату своєї праці відповідно до актів законодавства і колективного договору на підставі укладеного трудового договору.

Згідно зі статтею 22 цього Закону суб'єкти організації оплати праці не мають права в односторонньому порядку приймати рішення з питань оплати праці, що погіршують умови, встановлені законодавством, угодами і колективними договорами.

За пунктом 3 статті 32 КЗпП України у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці допускається зміна істотних умов праці при продовженні роботи за тією ж спеціальністю, кваліфікацією чи посадою. Про зміну істотних умов праці - систем та розмірів оплати праці, пільг, режиму роботи, встановлення або скасування неповного робочого часу, суміщення професій, зміну розрядів

і найменування посад та інших - працівник повинен бути повідомлений не пізніше ніж за два місяці.

Відповідно до статті 29 Закону № 108/95-ВР при укладанні працівником трудового договору (контракту) роботодавець доводить до його відома умови оплати праці, розміри, порядок і строки виплати заробітної плати, підстави, згідно з якими можуть провадитися відрахування у випадках, передбачених законодавством. Про нові або зміну діючих умов оплати праці в бік погіршення роботодавець повинен повідомити працівника не пізніше як за два місяці до їх запровадження або зміни.

Однією з підстав припинення трудового договору згідно з пунктом б статті 36 КЗпП України є відмова працівника від переведення на роботу в іншу місцевість разом з підприємством, установою, організацією, а також відмова від продовження роботи у зв'язку із зміною істотних умов праці.

Звертаючись у 2015 році з позовом про поновлення порушених трудових прав та відшкодування моральної шкоди, ОСОБА\_3 висловила незгоду зі зміною істотних умов праці. Адміністрація школи мала вирішити питання про звільнення працівника на підставі пункту б статті 36 КЗпП України, однак цього не зробила, чим порушила вимоги трудового законодавства.

#### **В. Щодо строків звернення до суду**

Відповідно до пункту 1 статті 233 КЗпП України працівник може звернутися з заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду в тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права.

КЗпП України є спеціальним законом, що регулює трудові правовідносини, передбачає строки звернення до суду.

Встановлений статтею 223 КЗпП України строк звернення до суду застосовується незалежно від заяви сторін. Суд першої інстанції залишив поза увагою доводи відповідача, що позивачка оскаржила наказ директора Дубенської ЗОШ № 9 з порушенням тримісячного строку, чим порушив норми матеріального права. Апеляційний суд на зазначені помилки суду першої інстанції уваги не звернув.

Заяви про поновлення зазначеного строку матеріали справи не містять.

У задоволенні позову ОСОБА\_3 про оскарження наказу директора Дубенської ЗОШ № 9 від 31 серпня 2015 року необхідно відмовити у зв'язку з пропуском строку звернення до суду.

Вказаний строк застосовується судом незалежно від наявності заяви відповідача про застосування такого строку, оскільки відповідно до частини першої статті 9 ЦК України норми цього Кодексу у трудових спорах можуть застосовуватися лише субсидіарно, якщо вони не врегульовані іншими актами законодавства. Тоді як строки звернення до суду у КЗпП України передбачені окремо.

Відповідно до вимог статті 32 КЗпП України про зміну істотних умов праці, якими є зміна систем та розмірів оплати праці, режиму роботи, встановлення

або скасування неповного робочого часу, суміщення професій - працівника необхідно повідомити не пізніше, ніж за два місяці.

Статтею 25 Закону № 651-XIV визначено, що розподіл педагогічного навантаження у загальноосвітньому закладі здійснюється його керівництвом і затверджується відповідним органом управління освітою. Пунктом 2 цієї статті встановлено, що педагогічне навантаження вчителя загальноосвітнього навчального закладу, незалежно від підпорядкування, типу і форми власності, обсягом менше тарифної ставки встановлюється лише за його згодою.

Зменшення педагогічного навантаження тягне за собою зміну режиму роботи вчителя, і як внаслідок - відповідне зменшення заробітної плати, що в силу вимог пункту 3 статті 32 КЗпП України є зміною істотних умов праці.

Оскільки матеріали справи не містять належних і допустимих доказів про попередження позивачки не менш як за два місяці про зміну істотних умов праці, а також надання позивачкою згоди на такі зміни, Велика Палата Верховного Суду погоджується з висновками судів попередніх інстанцій про порушення відповідачем трудових прав ОСОБА\_3 у зазначеній частині.

Згідно з пунктом 2 статті 233 КЗпП України у разі порушення законодавства про оплату праці працівник має право звернутися до суду з позовом про стягнення належної йому заробітної плати без обмеження будь-яким строком.

ОСОБА\_3 не було повідомлено у встановлений статтею 32 КЗпП України двомісячний строк про зміну істотних умов праці, тому заробітна плата за вказаний період з розрахунку 18-годинного навантаження має бути стягнута з Дубенської виховної колонії на користь позивачки.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 28 листопада 2018 року у справі № 559/321/16-ц (провадження № 14-367цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78376917>

3.1.3. Спір за позовом особи, звільненої у зв'язку із закінченням строку трудового договору, до Фонду гарантування вкладів фізичних осіб та його уповноваженої особи про поновлення на роботі, стягнення грошової компенсації, середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди є приватноправовим і відповідно до суб'єктного складу має розглядатись у порядку цивільного судочинства

04 липня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу ОСОБА\_3 на ухвалу Апеляційного суду Одеської області від 30 березня 2017 року у справі за позовом ОСОБА\_3 до Фонду, уповноваженої особи Фонду про визнання наказу про звільнення незаконним, стягнення грошової компенсації, середнього заробітку за час вимушеного прогулу та моральної шкоди, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Критеріями розмежування судової юрисдикції, тобто передбаченими законом умовами, за яких певна справа підлягає розгляду за правилами того чи іншого виду судочинства, є суб'єктний склад правовідносин, предмет спору та характер спірних матеріальних правовідносин у їх сукупності. Крім того, таким критерієм може бути пряма вказівка в законі на вид судочинства, у якому розглядається визначена категорія справ.

Відповідно до пунктів 1, 3 частини першої статті 15 ЦПК України суди розглядали в порядку цивільного судочинства справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин, інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства.

За вимогами статті 1 ГПК України підприємства, установи, організації, інші юридичні особи (у тому числі іноземні), громадяни, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи і в установленому порядку набули статусу суб'єкта підприємницької діяльності, мають право звертатися до господарського суду згідно з встановленою підвідомчістю господарських справ за захистом своїх порушених або оспорюваних прав і охоронюваних законом інтересів, а також для вжиття передбачених цим Кодексом заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням. У випадках, передбачених законодавчими актами України, до господарського суду мають право також звертатися державні та інші органи, фізичні особи, що не є суб'єктами підприємницької діяльності.

Згідно з частиною першою статті 2 ГПК України господарський суд порушує справи за позовними заявами підприємств та організацій, які звертаються до господарського суду за захистом своїх прав та охоронюваних законом інтересів; державних та інших органів, які звертаються до господарського суду у випадках, передбачених законодавчими актами України; прокурорів, які звертаються до господарського суду в інтересах держави; Рахункової палати, яка звертається до господарського суду в інтересах держави в межах повноважень, що передбачені Конституцією та законами України.

Відповідно до пунктів 2, 7 частини першої статті 12 ГПК України господарським судам підвідомчі, зокрема: справи про банкрутство; справи у спорах з майновими вимогами до боржника, стосовно якого порушено справу про банкрутство, у тому числі справи у спорах про визнання недійсними будь-яких правочинів (договорів), укладених боржником; стягнення заробітної плати; поновлення на роботі посадових та службових осіб боржника, за винятком спорів, пов'язаних із визначенням та сплатою (стягненням) грошових зобов'язань (податкового боргу), визначених відповідно до Податкового кодексу України, а також справ у спорах про визнання недійсними правочинів (договорів), якщо з відповідним позовом звертається на виконання своїх повноважень контролюючий орган, визначений Податковим кодексом України.

У даному випадку відповідач, який заявив клопотання про закриття провадження у справі, не надав жодних доказів про існування справи про

банкрутство АТ «Фінростбанк». Тому підстав для застосування вимог Закону № 2343-XII, та розглядати справу за правилами ГПК України не вбачається.

Разом з тим при розгляді питання про юрисдикційність спору необхідно проаналізувати норми Закону № 4452-VI, які є спеціальними при вирішенні питання про неплатоспроможність банку.

Відповідно до пункту 8 частини першої статті 1 Закону № 4452-VI неплатоспроможний банк - банк, щодо якого Національний банк України прийняв рішення про віднесення до категорії неплатоспроможних у порядку, передбаченому Законом № 2121-III.

Визнання банку неплатоспроможним та виведення його з ринку (у тому числі ліквідація) у порядку Закону № 4452-VI відрізняється від процедури визнання банку банкрутом та застосування ліквідаційної процедури в порядку Закону № 2343-XII.

Заходи щодо виведення неплатоспроможного банку з ринку здійснює спеціальна юридична особа публічного права - Фонд (частина друга статті 3 Закону № 4452-VI), який має відокремлене майно, яке є об'єктом права державної власності і перебуває у його господарському віданні. Фонд є суб'єктом управління майном, самостійно володіє, користується і розпоряджається належним майном, вчиняючи стосовно нього будь-які дії (у тому числі відчуження, передача в оренду, ліквідація), що не суперечать законодавству та меті діяльності Фонду в один із способів, визначених статтею 39 Закону № 4452-VI (пункт 2 частини першої статті 2 цього Закону).

Відповідно до частини п'ятої статті 34 Закону № 4452-VI під час тимчасової адміністрації Фонд має повне і виняткове право управляти банком відповідно до цього Закону, нормативно-правових актів Фонду та вчиняти дії, передбачені планом врегулювання.

Згідно з вимогами частини першої статті 36 цього Закону з дня початку процедури виведення Фондом банку з ринку призупиняються всі повноваження органів управління банку (загальних зборів, спостережної ради і правління (ради директорів)) та органів контролю (ревізійної комісії та внутрішнього аудиту). Фонд набуває всі повноваження органів управління банку та органів контролю з дня початку тимчасової адміністрації і до її припинення.

Згідно з частиною другою статті 37 зазначеного Закону Фонд безпосередньо або уповноважена особа Фонду у разі делегування їй повноважень має право, зокрема, вчиняти будь-які дії та приймати рішення, що належали до повноважень органів управління і органів контролю банку; укладати від імені банку будь-які договори (вчиняти правочини), необхідні для забезпечення операційної діяльності банку, здійснення ним банківських та інших господарських операцій, з урахуванням вимог, установлених цим Законом.

Наслідки початку процедури ліквідації банку передбачені у статті 46 Закону № 4452-VI. Частина друга вказаної статті передбачає, що з дня початку процедури ліквідації банку припиняються всі повноваження органів управління банку (загальних зборів, спостережної ради і правління (ради директорів))



та органів контролю (ревізійної комісії та внутрішнього аудиту). Якщо в банку, що ліквідується, здійснювалася тимчасова адміністрація, з дня прийняття рішення про відкликання банківської ліцензії та ліквідацію банку тимчасова адміністрація банку припиняється. Керівники банку звільняються з роботи у зв'язку з ліквідацією банку.

А у частині першій статті 48 зазначеного Закону вказано, що Фонд безпосередньо або шляхом делегування повноважень уповноваженій особі Фонду з дня початку процедури ліквідації банку здійснює, зокрема, такі повноваження: здійснює повноваження органів управління банку; здійснює заходи щодо задоволення вимог кредиторів; звільняє працівників банку відповідно до законодавства України про працю.

У даному випадку позивач оскаржує трудовий договір, укладений між ним та уповноваженою особою Фонду, оформлений відповідним наказом, та просить визнати наказ про його звільнення у зв'язку із закінченням строку трудового договору.

Аналіз наведених норм свідчить про те, що уповноважена особа Фонду у частині реалізації своїх повноважень щодо банку, до якого застосовано тимчасову адміністрацію, виконує повноваження органу управління останнього, оскільки після призначення тимчасової адміністрації керівництво банку втрачає свої повноваження.

Таким чином, у спорах, пов'язаних зі звільненням працівників, у тому числі прийнятих на роботу для забезпечення процедури виведення неплатоспроможного банку з ринку чи його ліквідації, застосуванню підлягають норми Закону № 4452-VI, які є спеціальними.

Велика Палата Верховного Суду вважає, що висновок суду апеляційної інстанції про те, що позовна заява ОСОБА\_3 підлягає розгляду в порядку господарського судочинства не відповідає вимогам як статті 15 ЦПК України, так і статтям 1, 2, 12 ГПК України з огляду на суб'єктний склад та зміст правовідносин, оскільки відносно АТ «Фінростбанк» жодний господарський суд справу про банкрутство не порушував, процедуру ліквідації банку як неплатоспроможного розпочав Фонд відповідно до вимог Закону № 4452-VI, норми якого є спеціальними.

До суду звернулася фізична особа з позовом до Фонду та його уповноваженої особи з вимогами, що стосуються порушення її трудових прав, тобто спір є приватноправовим і відповідно до суб'єктного складу має розглядатись у порядку цивільного судочинства.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 04 липня 2018 року у справі № 521/11503/15-ц (провадження № 14-238цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75287302#>

3.1.4. Спiр за позовом колишнього працівника про визнання його кредитором банку, включення вимог щодо невиплаченої заробітної плати до реєстру вимог кредиторів банку в процедурі його ліквідації та стягнення невиплаченої заробітної плати є приватноправовим і розглядається в порядку цивільного судочинства

05 червня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу уповноваженої особи Фонду на ліквідацію ПАТ «Енергобанк» на рішення Бердичівського міськрайонного суду Житомирської від 28 липня 2016 року області та ухвалу Апеляційного суду Житомирської області від 11 жовтня 2016 року у справі за позовом ОСОБА\_3 до ПАТ «Енергобанк», Фонду про визнання кредитором банку, включення вимог до реєстру вимог кредиторів та стягнення заробітної плати, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Юридичні особи публічного права при здійсненні цивільної правосуб'єктності виступають суб'єктами приватного права.

З аналізу функцій Фонду, передбачених у статті 4 Закону № 4452-VI, які забезпечують виконання Фондом основних завдань - забезпечення функціонування системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку, вбачається, що ці функції мають дуалістичний характер.

Уповноважена особа Фонду у частині реалізації своїх повноважень щодо банку, до якого застосовано тимчасову адміністрацію та процедуру ліквідації, є по суті органом управління останнього, оскільки після призначення тимчасової адміністрації орган управління банку втрачає свої повноваження.

Наслідком початку процедури ліквідації банку є делегування Фондом уповноваженій особі з дня початку процедури ліквідації банку компетенції зі здійснення повноважень органів управління банку, складення реєстру акцептованих вимог кредиторів, здійснення заходів щодо задоволення вимог кредиторів, звільнення працівників банку відповідно до законодавства України про працю.

Юрисдикція спорів, однією зі сторін яких є Фонд, визначається виходячи зі змісту правовідносин, функцій Фонду чи його уповноваженої особи.

На зобов'язання банку у період введення тимчасової адміністрації щодо виплати заробітної плати не поширюються обмеження, встановлені пунктом 1 частини шостої статті 36 Закону № 4452-VI, і вони виконуються незалежно від його фінансових можливостей, оскільки видача заробітної плати в день звільнення є обов'язком власника чи уповноваженого ним органу.

У разі звернення фізичної особи до суду з позовом з вимогами про порушення трудових прав, за змістом правовідносин такий спiр не має ознак публічно-правового, оскільки виник з приводу невиконання відповідачем як представником однієї зі сторін трудових правовідносин зобов'язань у вказаних правовідносинах, є приватноправовим і відповідно до статей 15 ЦПК України

у редакції, чинній до 15 грудня 2017 року, та статті 19 ЦПК України у редакції від 03 жовтня 2017 року має розглядатися у порядку цивільного судочинства.

Внесення вимог щодо невиплаченої заробітної плати до реєстру акцептованих вимог кредиторів покладено на Фонд як орган керівництва банком і не вимагає від працівника звернення з відповідною заявою протягом тридцяти днів з дня опублікування відомостей про відкликання банківської ліцензії до Фонду.

Вказані вимоги підлягають задоволенню залежно від наявності і обсягу майна банку, який несе майнову відповідальність саме в межах свого майна, тому належним способом захисту прав на отримання заробітної плати є зобов'язання Фонду внести заборгованість по заробітній платі до реєстру акцептованих вимог кредиторів.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 05 червня 2018 року у справі № 274/3529/16-ц (провадження № 14-8цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74777556>

3.1.5. Спир фізичної особи з майновими вимогами до боржника, стосовно якого порушено справу про банкрутство, розглядаються в порядку цивільного судочинства, якщо справу про банкрутство боржника порушено господарським судом до 19 січня 2013 року

28 листопада 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула справу за позовом ОСОБА\_3 до ПАТ «Завод залізобетонних конструкцій № 1» про поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу за касаційною скаргою позивача на ухвалу Орджонікідзевського районного суду міста Запоріжжя від 20 березня 2017 року, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Ухвалою від 20 березня 2017 року Орджонікідзевський районний суд міста Запоріжжя закрити провадження у справі, мотивувавши її тим, що у провадженні Господарського суду Запорізької області перебуває справа про банкрутство відповідача і вимоги про поновлення на роботі та стягнення заробітку за час вимушеного прогулу слід вирішувати у межах справи про банкрутство.

10 травня 2017 року Апеляційний суд Запорізької області постановив ухвалу, якою залишив без змін ухвалу суду першої інстанції.

Апеляційний суд погодився з висновком суду першої інстанції про те, що вимоги позивача мають розглядатися у межах справи про банкрутство відповідача, а не за правилами цивільного судочинства.

ЦПК України у редакції, що діяла на час звернення з позовом до суду, у пунктах 1, 3 частини першої статті 15 передбачав, що суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових,

земельних, сімейних, трудових відносин, інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства.

Отже, у порядку цивільного судочинства можуть розглядатися будь-які справи, у яких хоча б одна зі сторін є фізичною особою, якщо їх вирішення не віднесено до інших видів судочинства.

У пункті 7 частини першої статті 12 ГПК України (у редакції, чинній на час звернення з позовом до суду) зазначено, господарським судам підвідомчі справи у спорах з майновими вимогами до боржника, стосовно якого порушено справу про банкрутство, у тому числі справи у спорах про визнання недійсними будь-яких правочинів (договорів), укладених боржником; стягнення заробітної плати; поновлення на роботі посадових та службових осіб боржника, за винятком спорів, пов'язаних із визначенням та сплатою (стягненням) грошових зобов'язань (податкового боргу), визначених відповідно до Податкового кодексу України, а також справ у спорах про визнання недійсними правочинів (договорів), якщо з відповідним позовом звертається на виконання своїх повноважень контролюючий орган, визначений Податковим кодексом України.

Відповідно до частини дев'ятої статті 16 ГПК України (у редакції, чинній на час звернення з позовом до суду) справи у майнових спорах, передбачених пунктом 7 частини першої статті 12 цього Кодексу, розглядаються господарським судом, у провадженні якого перебуває справа про банкрутство.

Аналогічне положення містилося й у пункті 4 статті 10 Закону України від 14 травня 1992 року № 2343-XII «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (далі - Закон № 2343-XII, у редакції, чинній на час звернення з позовом до суду).

У зв'язку з набранням чинності 19 січня 2013 року (за винятком окремих положень) Законом України від 22 грудня 2011 року № 4212-VI «Про внесення змін до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» Закон № 2343-XII викладено в новій редакції.

Згідно з пунктом 7 розділу X «Прикінцеві та перехідні положення» Закону № 2343-XII статтю 12 ГПК України доповнено пунктом 7, відповідно до якого до підвідомчості господарських судів віднесено справи у спорах із майновими вимогами до боржника, стосовно якого порушено справу про банкрутство.

Відповідно до Закону України від 02 жовтня 2012 року № 5405-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання господарських зобов'язань» розділ X «Прикінцеві та перехідні положення» Закону № 2343-XII доповнено пунктом 1-1, яким визначено, що положення цього Закону застосовуються господарськими судами під час розгляду справ про банкрутство, провадження в яких порушено після набрання чинності цим Законом.

Таким чином, вирішуючи питання про визначення предметної юрисдикції справи у спорах фізичної особи з майновими вимогами до боржника, в тому числі і за позовом про стягнення заробітної плати з роботодавця, суди повинні враховувати положення пункту 1-1 розділу X «Прикінцеві та перехідні положення» Закону № 2343-XII, вимоги статті 15 ЦПК України, статті 12 ГПК України

та встановлювати дату порушення господарським судом провадження у справі про банкрутство боржника.

Юрисдикційність справ у спорах фізичної особи з майновими вимогами до боржника, стосовно якого порушено справу про банкрутство, визначено Великою Палатою Верховного Суду, зокрема, у постанові від 31 жовтня 2018 року у справі № 14-370цс18, і зроблено висновок, що якщо справи про банкрутство боржника порушені господарськими судами до 19 січня 2013 року, це не впливає на визначення юрисдикції цих спорів і їх слід розглядати в порядку цивільного судочинства, і підстав для відступу від такої позиції не вбачається.

Провадження у справі про банкрутство відповідача порушено ухвалою Господарського суду міста Києва від 24 березня 2010 року.

Безпосередньо в районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судах розглядаються трудові спори за заявами працівників про поновлення на роботі незалежно від підстав припинення трудового договору (пункт 2 частини першої статті 232 КЗпП України).

Статтею 237-1 КЗпП України врегульовано питання щодо відшкодування власником або уповноваженим ним органом моральної шкоди.

Спір між сторонами є трудовим.

Тобто на час звільнення позивачів ДП «ВО «Київський радіозавод» перебувало у стані ліквідації, позовні вимоги стосуються порушення їх трудових прав, предметна юрисдикція таких спорів визначена статтею 15 ЦПК України у редакції, чинній на час звернення з позовом та розгляду справи у судах першої та апеляційної інстанцій.

З огляду на положення зазначених норм права суди першої та апеляційної інстанцій зробили помилковий висновок, що цей спір підлягає розгляду в порядку господарського судочинства, оскільки він відноситься до цивільної юрисдикції.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 28 листопада 2018 року у справі № 333/2242/16-ц можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78215475>

Аналогічні правові висновки сформульовано у постанові Верховного Суду:

- від 26 червня 2018 року у справі № 372/3584/16-ц (після 19 січня 2013 року порушена справа про банкрутство боржника, ухвалена постанова про визнання боржника банкрутом і відкрита ліквідаційна процедура, тому спір має розглядатися за правилами господарського судочинства) – <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75287037>

- від 13 лютого 2019 року у справі № 753/7399/16-ц (провадження № 14-439цс18) (до 19 січня 2013 року була порушена справа про банкрутство боржника, ухвалена постанова про визнання боржника банкрутом і відкрита ліквідаційна процедура, тому спір має розглядатися за правилами цивільного судочинства) – <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79957970>

- 18 вересня 2019 року у справі № 552/2191/17 (провадження № 14-453цс19) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84375824>

### 3.1.6. Спiр про поновлення на роботi керiвника комунального закладу охорони здоров'я, якого призначено на посаду шляхом укладення з ним контракту, пiдлягає розгляду в порядку цивiльного судочинства

23 сiчня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку письмового провадження адмiнiстративну справу за позовом ОСОБА\_3 до Волочиської районної ради Хмельницької облaстi, Волочиської районної державної адмiнiстрацiї у Хмельницькiй облaстi про визнання дiй протиправними та скасування розпорядження i рiшення за касацiйною скаргою ОСОБА\_3 на постанову Хмельницького окружного адмiнiстративного суду вiд 28 березня 2016 року, i прийняла постанову, в якiй зазначила наступне.

Справою адмiнiстративної юрисдикцiї є переданий на вирiшення адмiнiстративного суду публiчно-правовий спiр, у якому хоча б однiєю зi сторiн є орган виконавчої влади, орган мiсцевого самоврядування, iхня посадова чи службова особа або iнший суб'єкт, який здiйснює владнi управлiнськi функцiї на основi законодавства, в тому числi на виконання делегованих повноважень (пункт 1 частини першої статтi 3 КАС в редакцiї, чиннiй на час виникнення спiрних правовiдносин).

Адмiнiстративний позов - це звернення до адмiнiстративного суду про захист прав, свобод та iнтересiв у публiчно-правових вiдносинах (пункт 6 частини першої статтi 3 КАС).

Згiдно з правилами визначення юрисдикцiї адмiнiстративних судiв щодо вирiшення адмiнiстративних справ, за статтею 17 КАС в редакцiї, чиннiй на час виникнення спiрних правовiдносин, юрисдикцiя адмiнiстративних судiв поширюється на публiчно-правовi спори, зокрема, з приводу прийняття громадян на публiчну службу, її проходження, звiльнення з публiчної служби.

Вжитий у цiй процесуальнiй нормi термiн «публiчна служба» в розумiннi пункту 15 частини першої статтi 3 КАС - це дiяльнiсть на державних полiтичних посадах, професiйна дiяльнiсть суддiв, прокурорiв, вiйськова служба, альтернативна (невiйськова) служба, дипломатична служба, iнша державна служба, служба в органах влади Автономної Республiки Крим, органах мiсцевого самоврядування.

Водночас помилковим є застосування статтi 17 КАС та поширення юрисдикцiї адмiнiстративних судiв на усi спори, стороною яких є суб'єкт владних повноважень. Визначальною ознакою для правильного вирiшення спору є характер правовiдносин, у яких виник спiр. Публiчно-правовий спiр, на який поширюється юрисдикцiя адмiнiстративних судiв, є спором мiж учасниками публiчно-правових вiдносин i стосується саме цих вiдносин.

Публiчно-правовим вважається, зокрема, спiр, у якому сторони правовiдносин виступають одна щодо iншої не як рiвноправнi i в якому одна зi сторiн виконує публiчно-владнi управлiнськi функцiї та може вказувати або забороняти iншому учаснику правовiдносин певну поведiнку, давати дозвiл на передбачену законом дiяльнiсть тощо.

Необхідною ознакою суб'єкта владних повноважень є здійснення ним публічно-владних управлінських функцій. Ці функції суб'єкт повинен виконувати саме в тих правовідносинах, у яких виник спір.

Згідно зі статтею 36 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» місцеві державні адміністрації здійснюють функцію управління майном підприємств, установ, організацій, що належать до сфери їх управління. Голови місцевих державних адміністрацій укладають та розривають контракти з їх керівниками.

За змістом розділу 1 «Загальні положення» Статуту Волочиського районного центру первинної медико-санітарної допомоги, затвердженого рішенням Волочиської районної ради від 20 серпня 2013 року № 13-22/2013 (далі - Статут), Волочиський РЦПМСД є комунальним закладом охорони здоров'я Волочиського району Хмельницької області, його засновником є Волочиська райрада, а управління ним здійснюється Волочиською райрадою.

Щодо посади головного лікаря Волочиського РЦПМСД, то відповідно до пункту 6.1 Статуту він призначається на посаду уповноваженим органом управління - Волочиською райрадою на умовах контракту.

Головний лікар Волочиського РЦПМСД безпосередньо підпорядковується уповноваженому органу управління - Волочиській райраді та несе персональну відповідальність за виконання покладених на Волочиський РЦПМСД завдань і здійснення ним своїх функцій (підпункт 6.3.1 Статуту).

Відповідно до положень статті 16 Закону України від 19 листопада 1992 року № 2801-XII «Основи законодавства України про охорону здоров'я» керівником закладу охорони здоров'я незалежно від форми власності може бути призначено лише особу, яка відповідає єдиним кваліфікаційним вимогам, що встановлюються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я. Призначення на посаду та звільнення з посади керівника закладу охорони здоров'я здійснюють відповідно до законодавства. Керівники державних, комунальних закладів охорони здоров'я призначаються на посаду шляхом укладення з ними контракту строком від трьох до п'яти років. Якщо після закінчення строку дії контракту трудові відносини фактично тривають і жодна зі сторін не вимагає їх припинення, дія контракту вважається продовженою відповідно до закону. Порядок укладення контрактів з керівником державного, комунального закладу охорони здоров'я та типова форма такого контракту затверджуються Кабінетом Міністрів України.

Пунктом 2 Порядку укладення контракту з керівником державного, комунального закладу охорони здоров'я, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 16 жовтня 2014 року № 642, призначення на посаду керівника закладу здійснюється відповідно до законодавства керівником органу, до сфери управління якого належить (в управлінні якого перебуває) заклад, або за рішенням обласної, районної ради чи сільським, селищним, міським головою.

Після укладення контракту між Волочиською райрадою та ОСОБА\_3 виникли трудові відносини, тобто фактично позовні вимоги стосуються підстав

та умов звільнення ОСОБА\_3 з посади головного лікаря Волочиського РЦПМСД, який перебуває у комунальній власності Волочиської райради.

За правилами пункту 1 частини першої статті 15 ЦПК суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи щодо: захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин.

Зазначена вище правова позиція відповідає висновкам Великої Палати Верховного Суду, викладеним у постанові від 14 листопада 2018 року у справі № 806/2808/18.

З огляду на викладене Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку про закриття провадження у цій справі, оскільки спір у ній не є публічно-правовим і не належить до юрисдикції адміністративних судів, а стосується трудових відносин і має вирішуватись судами за правилами ЦПК.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 23 січня 2019 року у справі № 822/160/16 (провадження № 11-1120ап18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79439706>

3.1.7. Спір за позовом особи, яка не складала присягу відповідно до Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» та не набула статусу службовця органів місцевого самоврядування, є трудовим, а отже підлягає розгляду за правилами цивільного судочинства

06 лютого 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу ОСОБА\_3 на ухвалу Тульчинського районного суду Вінницької області від 21 лютого 2018 року та постанову Апеляційного суду Вінницької області від 26 квітня 2018 року у справі за позовом ОСОБА\_3 до Вапнярської селищної ради про визнання неправомірними, скасування розпоряджень, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Згідно із записом у трудовій книжці та розпорядженням селищного голови ОСОБА\_3 призначено на посаду начальника фінансового відділу при виконавчому комітеті Вапнярської селищної ради з посадовим окладом відповідно до штатного розпису за результатами конкурсу, з випробувальним терміном три місяці, який продовжено до 26 червня 2017 року. У зв'язку зі встановленням невідповідності позивача виконуваній роботі протягом строку випробування, 12 червня 2017 року його звільнено із займаної посади на підставі п. 11 ст. 40 КЗпП України.

У пункті 15 частини першої статті 3 КАС України в редакції, що діяла до 15 грудня 2017 року, закріплено, що публічною службою є діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.



Відповідно до пункту 17 частини першої статті 4 КАС України (у редакції від 03 жовтня 2017 року) публічна служба - це діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Законодавець урегулював питання, пов'язані з прийняттям (обранням, призначенням) громадян на публічну службу, її проходженням та звільненням з публічної служби (припиненням), спеціальними законами, до яких, зокрема, відноситься Закон № 2493-III.

Відповідно до статті 1 Закону № 2493-III служба в органах місцевого самоврядування - це професійна, на постійній основі діяльність громадян України, які займають посади в органах місцевого самоврядування, що спрямована на реалізацію територіальною громадою свого права на місцеве самоврядування та окремих повноважень органів виконавчої влади, наданих законом.

Посадовою особою місцевого самоврядування є особа, яка працює в органах місцевого самоврядування, має відповідні посадові повноваження щодо здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій і отримує заробітну плату за рахунок місцевого бюджету (стаття 2 Закону № 2493-III).

Відповідно до вимог статті 7 Закону № 2493-III посадові особи місцевого самоврядування діють лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачені Конституцією і законами України, та керуються у своїй діяльності Конституцією України і законами України, актами Президента України і Кабінету Міністрів України, актами органів місцевого самоврядування, а в Автономній Республіці Крим, також нормативно-правовими актами Верховної Ради Автономної Республіки Крим і Ради міністрів Автономної Республіки Крим, прийнятими у межах їхньої компетенції. На посадових осіб місцевого самоврядування поширюється дія законодавства України про працю з урахуванням особливостей, передбачених цим Законом.

У абзаці п'ятому частини першої статті 10 Закону № 2493-III зазначено, що прийняття на посади керівника секретаріату (керуючого справами) районної, обласної ради, керуючого справами виконавчого апарату обласних і районних рад, керівників відділів, управлінь та інших працівників органів місцевого самоврядування шляхом призначення відповідно сільським, селищним, міським головою, головою районної, районної у місті, обласної ради на конкурсній основі чи за іншою процедурою, передбаченою законодавством України.

Відповідно до вимог статті 11 Закону № 2493-III громадяни України, які вперше приймаються на службу в органи місцевого самоврядування (за винятком посад, зазначених в абзаці другому частини першої статті 10 цього Закону), у день прийняття відповідного рішення складають присягу.

Посадова особа місцевого самоврядування, яка вперше приймається на службу в органи місцевого самоврядування, вважається такою, що вступила на посаду, з моменту складення присяги. Присяга вважається складеною, якщо

після її зачитування громадянин України скріплює присягу своїм підписом. Підписаний текст присяги зберігається за місцем служби. Про складення присяги робиться запис у трудовій книжці із зазначенням дати складення присяги.

Особа, яка відмовилася від складення присяги (за винятком осіб, обраних на посади, зазначені в абзаці другому частини першої статті 10 цього Закону), вважається такою, що не вступила на посаду, а рішення про її призначення, обрання чи затвердження вважається таким, що втратило юридичну силу.

Відповідно до абзацу другого статті 28 КЗпП України у разі встановлення власником або уповноваженим ним органом невідповідності працівника займаній посаді, на яку його прийнято, або виконуваний роботі він має право протягом строку випробування звільнити такого працівника, письмово попередивши його про це за три дні. Розірвання трудового договору з цих підстав може бути оскаржене працівником в порядку, встановленому для розгляду трудових спорів у питаннях звільнення.

Згідно з вимогами статті 11 Закону № 2493-III відсутні підстави вважати, що ОСОБА\_3 набув статусу посадової особи органу місцевого самоврядування. Суди попередніх інстанцій помилково вважали проходженням публічної служби його діяльність на займаній посаді.

Зазначений висновок узгоджується з правовою позицією Великої Палати Верховного Суду, висловленою у постанові від 16 січня 2019 року у справі № 192/1855/17 (провадження № 14-569цс18).

Можна зробити висновок, що набуття статусу посадової особи органу місцевого самоврядування пов'язується із наявністю певних обставин: 1) кандидатура повинна відповідати вимогам, встановленим у Законі № 2494-III; 2) проходження конкурсу на заняття вакантної посади, у разі, якщо проведення такого конкурсу передбачено законом як умова зайняття відповідної посади; 3) складання присяги посадової особи органу місцевого самоврядування; 4) виконання роботи професійно, а не на громадських засадах чи за сумісництвом, тобто служба в органах місцевого самоврядування для неї має бути основною роботою; 5) присвоєння рангу у межах відповідної категорії посад; 6) проходження атестації відповідно до вимог Закону №2494-III.

Суди першої та апеляційної інстанцій зробили помилковий висновок, що цей спір підлягає розгляду в порядку адміністративного судочинства, оскільки він відноситься до компетенції цивільної юрисдикції.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 06 лютого 2019 року у справі № 146/885/17-ц (провадження № 14-436цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80364147>

3.1.8. Для визначення юрисдикції спору про поновлення на роботу судам необхідно з'ясувати, чи займав позивач посаду, яка належить до посад державного службовця, чи подавав він декларацію до зарахування на посаду, чи приймав відповідну присягу, чи мав право на присвоєння спеціального звання чи рангу державного службовця

07 листопада 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу представника Особа-3 – адвоката Особа - 4 на ухвалу Апеляційного суду Луганської області у справі за позовом Особа - 3 до Управління Державної пенітенціарної служби України України в Луганській області про визнання звільнення незаконним, поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

За загальним правилом, передбаченим у пунктах 1, 3 частини першої статті 15 ЦПК України (у редакції, що діяла на час звернення ОСОБА\_3 з цим позовом) суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин, інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства.

Аналогічна норма закріплена й у частині першій статті 19 ЦПК України у редакції від 03 жовтня 2017 року.

Тобто в порядку цивільного судочинства розглядаються справи, що виникають із приватноправових правовідносин.

За змістом пункту 2 частини другої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України (далі - КАС України; у редакції, що діяла на час звернення з цим позовом) спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби віднесено до юрисдикції адміністративних судів.

У пункті 15 частини першої статті 3 КАС України в редакції, що діяла до 15 грудня 2017 року, було закріплено, що публічною службою є діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Відповідно до пункту 17 частини першої статті 4 КАС України в редакції від 03 жовтня 2017 року публічна служба - це діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Законодавець урегулював питання, пов'язані з прийняттям (обранням, призначенням) громадян на публічну службу, її проходженням та звільненням

з публічної служби (припиненням), спеціальними законами, до яких, зокрема, відноситься Закон України «Про державну службу».

На час призначення ОСОБА\_6 на посаду фахівця з питань соціальної роботи із суб'єктами пробації Рубіжанського МВКВІ УДПС України в Луганській області був чинний Закон України від 16 грудня 1993 року № 3723-XII «Про державну службу» (далі - Закон № 3723-XII), згідно зі статтею 1 якого 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 державних коштів. Ці особи є державними службовцями і мають відповідні службові повноваження.

Відповідно до статті 13 Закону № 3723-XII (який діяв на момент призначення позивача на посаду фахівця) особа, яка претендує на зайняття посади державного службовця, а також державний службовець подають декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, в порядку, встановленому Законом України «Про запобігання корупції».

Громадяни України, які вперше зараховуються на державну службу, приймають присягу. Державний службовець підписує текст присяги, який зберігається за місцем роботи. Про прийняття присяги робиться запис у трудовій книжці (стаття 17 Закону № 3723-XII).

При прийнятті на державну службу службовцю присвоюється ранг у межах відповідної категорії посад (стаття 26 Закону № 3723-XII).

Згідно з пунктом 5 частини першої статті 2 Закону України від 05 лютого 2015 року № 160-VIII «Про пробацію» персонал органу пробації - працівники, які відповідно до повноважень, визначених цим Законом та іншими законами України, виконують завдання пробації.

Відповідно до частини першої статті 19 зазначеного Закону права, обов'язки, відповідальність, правовий та соціальний захист персоналу органу пробації визначаються Законом України від 23 червня 2005 року № 2713-IV «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» (далі - Закон № 2713-IV) та цим Законом.

Згідно зі статтею 14 Закону № 2713-IV до персоналу Державної кримінально-виконавчої служби України належать особи рядового і начальницького складу, спеціалісти, які не мають спеціальних звань, та інші працівники, які працюють за трудовими договорами в Державній кримінально-виконавчій службі України.

Служба в Державній кримінально-виконавчій службі України є державною службою особливого характеру, яка полягає у професійній діяльності придатних до неї за станом здоров'я і віком громадян України. Час проходження служби в Державній кримінально-виконавчій службі України зараховується до страхового стажу, стажу роботи за спеціальністю, а також до стажу державної служби відповідно до закону.

Особи, які претендують на службу в Державній кримінально-виконавчій службі України, до призначення на відповідну посаду подають за місцем майбутньої служби декларацію про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за формою і в порядку, що встановлені Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції», та зобов'язані повідомити керівництву органу чи підрозділу, на посаду в якому вони претендують, про працюючих у цьому органі чи підрозділі близьких їм осіб.

Громадяни України, які вперше зараховуються на посади рядового і начальницького складу кримінально-виконавчої служби та у відповідних випадках пройшли встановлений строк випробування, складають присягу.

Особа рядового чи начальницького складу кримінально-виконавчої служби підписує текст присяги, який зберігається в її особовій справі. Порядок складення присяги визначається центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань.

Присвоєння і позбавлення спеціальних звань, а також пониження і поновлення у спеціальному званні здійснюються в установленому порядку.

Трудові відносини працівників кримінально-виконавчої служби регулюються законодавством про працю, державну службу та укладеними трудовими договорами (контрактами).

На спеціалістів Державної кримінально-виконавчої служби України, які не мають спеціальних звань, поширюється дія Закону України «Про державну службу». Віднесення посад цих спеціалістів до відповідних категорій посад державних службовців проводиться Кабінетом Міністрів України.

На осіб рядового і начальницького складу Державної кримінально-виконавчої служби України поширюються вимоги та обмеження, встановлені Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції».

Особи рядового і начальницького складу Державної кримінально-виконавчої служби України зобов'язані подавати щороку до 1 квітня за місцем служби декларацію про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за минулий рік за формою і в порядку, що встановлені Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції».

Постановою Кабінету Міністрів України від 14 серпня 2013 року № 703 «Про віднесення деяких посад працівників органів державної влади, інших державних органів, установ до відповідних категорій посад державних службовців та визнання такими, що втратили чинність, деяких актів Кабінету Міністрів України» (втратила чинність на підставі Постанови Кабінету Міністрів України від 22 липня 2016 року № 465) передбачено віднесення деяких посад працівників органів державної влади, інших державних органів, установ до відповідних категорій посад державних службовців згідно з додатками 1-31.

Тобто під час вирішення питання, чи займав ОСОБА\_6 посаду, яка відноситься до посади державного службовця, судам необхідно було з'ясувати, чи подавав він декларацію до зарахування на посаду, чи приймав відповідну

присягу, чи мав право на присвоєння спеціального звання чи рангу державного службовця.

Велика Палата Верховного Суду вважає, що висновок апеляційного суду про те, що між сторонами виник спір, пов'язаний із проходженням позивачем публічної служби, тому такий спір підлягає розгляду в порядку адміністративного судочинства, є помилковим та зробленим на припущеннях, що є недопустимим.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 07 листопада 2018 року у справі № 428/12596/16-ц (провадження № 14-344цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77870623>

### 3.1.10. Спір, що виник у зв'язку із притягненням працівника до дисциплінарної відповідальності при здійсненні ним трудової діяльності, не пов'язаної з проходженням публічної служби, має вирішуватись за правилами цивільного судочинства

13 березня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула у порядку письмового провадження справу за позовом ОСОБА\_3 до начальника Квартирно-експлуатаційного відділу міста Одеси Міністерства оборони України про визнання неправомірними та скасування наказів за касаційною скаргою ОСОБА\_3 на ухвалу Київського районного суду міста Одеси від 10 листопада 2017 року та ухвалу Одеського апеляційного адміністративного суду від 14 грудня 2017 року, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

ОСОБА\_3 працювала у Квартирно-експлуатаційному відділі міста Одеси Міністерства оборони України на посаді інженера виробничого відділення згідно з наказом. Наказами начальника Квартирно-експлуатаційного відділу міста Одеси Міністерства оборони України ОСОБА\_3 притягнуто до дисциплінарної відповідальності шляхом оголошення доган.

Не погоджуючись з такими наказами та вважаючи, що вони прийняті безпідставно та з порушенням вимог трудового законодавства, ОСОБА\_3 звернувся до суду з позовом про визнання неправомірними та скасування наказів.

Згідно з пунктом 2 частини другої статті 17 КАС юрисдикція адміністративних судів поширюється на публічно-правові спори, зокрема, спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби.

При цьому, пунктом 15 частини першої статті 3 КАС визначено, що публічна служба - це діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Наведені норми узгоджуються з положеннями статей 2, 4 та 19 КАС (у чинній редакції), якими визначено завдання та основні засади адміністративного

судочинства, зміст публічно-правового спору та справи, на які поширюється юрисдикція адміністративних судів, а також визначено поняття публічної служби.

Щоб спір набув ознак публічно-правового в контексті статті 17 КАС, правовідносини мають безпосередньо впливати з перебування особи на посаді, яка віднесена до публічної служби, та здійснення нею службової діяльності.

Разом з тим, судами встановлено, що посада позивача не відноситься до посад публічної служби, ОСОБА\_3, перебуваючи у трудових відносинах з Квартирно-експлуатаційним відділом міста Одеси Міністерства оборони України, не здійснював службову діяльність у розумінні статті 17 КАС, оскільки не є військовослужбовцем.

Частиною першою статті 15 Цивільного процесуального кодексу України (у редакції, чинній на момент ухвалення оскаржуваних рішень) визначено, що суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи щодо захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин.

Отже, спір, що виник у зв'язку із притягненням працівника до дисциплінарної відповідальності при здійсненні ним трудової діяльності, не пов'язаної з проходженням публічної служби, має вирішуватись за правилами цивільного судочинства.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 13 березня 2019 року у справі № 520/6612/17 (провадження № 11-1196ап18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80555849>

### 3.1.11. Спір за позовом первинної профспілкової організації до роботодавця про стягнення заборгованості з відрахування коштів на культурно-масову, фізкультурну і оздоровчу роботу підлягає вирішенню в порядку цивільного судочинства

17 травня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула касаційну скаргу Первинної профспілкової організації Управління Національного банку України у Тернопільській області на постанову Київського апеляційного господарського суду від 19 жовтня 2017 року та ухвалу Господарського суду міста Києва від 06 вересня 2017 року у справі № 910/11188/17 Господарського суду міста Києва за позовом Профспілки до Національного банку України про стягнення заборгованості, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Статтею 1 ГПК України (в редакції, чинній станом на момент звернення з позовом) підприємства, установи, організації, інші юридичні особи (у тому числі іноземні), громадяни, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи і в установленому порядку набули статусу суб'єкта підприємницької діяльності (далі - підприємства та організації), мають право звертатися до господарського суду згідно з встановленою підвідомчістю господарських справ за захистом своїх порушених або оспорюваних прав

і охоронюваних законом інтересів, а також для вжиття передбачених цим Кодексом заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням.

Згідно з частиною другою статті 4 ГПК України (в редакції Закону № 2147-VIII, яка є чинною на час розгляду справи Великою Палатою Верховного Суду) юридичні особи та фізичні особи-підприємці, фізичні особи, які не є підприємцями, державні органи, органи місцевого самоврядування мають право на звернення до господарського суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав та законних інтересів у справах, віднесених законом до юрисдикції господарського суду, а також для вжиття передбачених законом заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням.

За змістом частин першої-третьої статті 3 Господарського кодексу України під господарською діяльністю розуміється діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність. Учасниками відносин у сфері господарювання є суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності. Господарська діяльність, що здійснюється для досягнення економічних і соціальних результатів та з метою одержання прибутку, є підприємництвом, а суб'єкти підприємництва - підприємцями. Господарська діяльність може здійснюватись і без мети одержання прибутку (некомерційна господарська діяльність). Діяльність негосподарюючих суб'єктів, спрямована на створення і підтримання необхідних матеріально-технічних умов їх функціонування, що здійснюється за участі або без участі суб'єктів господарювання, є господарчим забезпеченням діяльності негосподарюючих суб'єктів.

Приписами частини першої статті 4 Господарського кодексу України передбачено, що трудові відносини не є предметом регулювання цього Кодексу.

Правове становище професійних спілок, їх статус та повноваження регулюються Кодексом законів про працю України, Законом України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності».

Працівники мають право, зокрема, на об'єднання в професійні спілки та на вирішення колективних трудових конфліктів (спорів) у встановленому законом порядку. Первинні профспілкові організації на підприємствах, в установах, організаціях та їх структурних підрозділах представляють інтереси своїх членів і захищають їх трудові, соціально-економічні права та інтереси. Первинні профспілкові організації здійснюють свої повноваження через утворені відповідно до статуту (положення) виборні органи, а в організаціях, де виборні органи не утворюються, - через профспілкового представника, уповноваженого згідно із статутом на представництво інтересів членів професійної спілки, який діє



в межах прав, наданих Законом України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» та статутом професійної спілки. (стаття 2, частини перша, друга статті 246 Кодексу законів про працю України).

Права професійних спілок, їх об'єднань визначаються Конституцією України, Законом України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», цим Кодексом, іншими нормативно-правовими актами (стаття 244 Кодексу законів про працю України).

За змістом статей 1, 2 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» професійна спілка (профспілка) - добровільна неприбуткова громадська організація, що об'єднує громадян, пов'язаних спільними інтересами за родом їх професійної (трудової) діяльності (навчання). Первинна організація профспілки - добровільне об'єднання членів профспілки, які, як правило, працюють на одному підприємстві, в установі, організації незалежно від форми власності і виду господарювання або у фізичної особи, яка використовує найману працю, або забезпечують себе роботою самостійно, або навчаються в одному навчальному закладі. Професійні спілки створюються з метою здійснення представництва та захисту трудових, соціально-економічних прав та інтересів членів профспілки.

Статтею 42 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» встановлено, що роботодавець зобов'язаний сприяти створенню належних умов для діяльності профспілкових організацій, що діють на підприємстві, в установі або організації, а статтею 44 цього Закону передбачено, що роботодавці зобов'язані відраховувати кошти первинним профспілковим організаціям на культурно-масову, фізкультурну і оздоровчу роботу в розмірах, передбачених колективним договором та угодами, але не менше ніж 0,3 відсотка фонду оплати праці з віднесенням цих сум на валові витрати, а у бюджетній сфері - за рахунок виділення додаткових бюджетних асигнувань. Правові й організаційні засади функціонування системи заходів з вирішення колективних трудових спорів (конфліктів), здійснення взаємодії сторін соціально-трудова відносин у процесі врегулювання колективних трудових спорів (конфліктів), що виникли між ними врегульовано Законом України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)». Встановлені цим Законом норми поширюються на найманих працівників та організації, утворені ними відповідно до законодавства для представництва і захисту їх інтересів, і на роботодавців, організації роботодавців та їх об'єднання.

Відповідно до статті 2 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» колективний трудовий спір (конфлікт) - це розбіжності, що виникли між сторонами соціально-трудова відносин, щодо: встановлення нових або зміни існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту; укладення чи зміни колективного договору, угоди; виконання колективного договору, угоди або окремих їх положень; невиконання вимог законодавства про працю.

Сторонами колективного трудового спору на виробничому рівні є наймані працівники (окремі категорії найманих працівників) підприємства, установи, організації чи їх структурних підрозділів або первинна профспілкова чи інша уповноважена найманими працівниками організація та роботодавець (стаття 3 вказаного Закону).

Судовий порядок розгляду колективних трудових спорів (конфліктів) процесуальним законодавством та Законом України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» передбачена у таких випадках: розгляд заяви власника або уповноваженого ним органу про визнання страйку незаконним (стаття 23 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)»); розгляд заяви Національної служби посередництва і примирення про вирішення колективного трудового спору (конфлікту) у випадках, передбачених статтею 24 цього Закону, і коли сторонами не враховано рекомендації Національної служби посередництва і примирення щодо вирішення колективного трудового спору (конфлікту) (стаття 25 вказаного Закону); оскарження профспілками неправомірних дій або бездіяльності посадових осіб, винних у порушенні умов колективного договору чи угоди (частина п'ята статті 20 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності»); невиконання роботодавцем обов'язку щодо створення умов діяльності профспілок, регламентованих колективним договором (частини друга, четверта статті 42 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності»).

Суди з'ясували, що сторонами цього спору є первинна профспілкова організація та роботодавець, а спір виник у зв'язку з невиконанням роботодавцем вимог законодавства про працю щодо забезпечення діяльності професійної спілки з питань, віднесених до її повноважень.

З огляду на викладені положення законодавства, Велика Палата Верховного Суду зазначає, при вирішенні питання про те, чи можна вважати правовідносини і відповідний спір - господарськими, слід керуватися ознаками, наведеними у статті 3 Господарського кодексу України. Господарський спір підвідомчий господарському суду, зокрема, за таких умов: участь у спорі суб'єкта господарювання; наявність між сторонами, по-перше, господарських відносин, урегульованих Цивільним кодексом України, Господарським кодексом України, іншими актами господарського й цивільного законодавства, і, по-друге, спору про право, що виникає з відповідних відносин; наявність у законі норми, що прямо передбачала б вирішення спору господарським судом; відсутність у законі норми, що прямо передбачала б вирішення такого спору судом іншої юрисдикції.

Спори, підвідомчі господарським судам України, на час звернення із позовною заявою визначалися статтею 12 ГПК України (у відповідній редакції).

Натомість колективні трудові спори - це спори між найманими працівниками, трудовим колективом (профспілкою) і власником чи уповноваженим ним органом, в яких йдеться про зіткнення інтересів сторін трудових правовідносин і порядок вирішення таких спорів визначено

Законом України від 3 березня 1998 року № 137/98-ВР "Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)".

Згідно з частиною першою статті 15 ЦПК України (в редакції чинній на час розгляду справи) встановлено, що суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи щодо: захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин; інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства. Аналогічна норма закріплена в частині першій статті 19 ЦПК України (у редакції Закону № 2147-VIII).

Враховуючи суть спору, спрямовану на врегулювання інтересів сторін трудових правовідносин, порядок вирішення яких визначено Законом України "Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)" висновок судів попередніх інстанцій про неможливість вирішення цього спору у порядку господарського судочинства є правильним.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 17 травня 2018 року у справі № 910/11188/17 (провадження № 12-92гс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74218744>

Аналогічний правовий висновок сформульовано у постанові Верховного Суду від 17 вересня 2019 року у справі № 904/4107/18 (провадження № 12-68гс19) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85412925>

3.1.12. При розгляді спорів за позовом акціонерного товариства до працівника про відшкодування матеріальної шкоди для визначення юрисдикційності спору необхідно з'ясувати, чи є відповідачі акціонерами відповідного акціонерного товариства, чи не пов'язаний спір зі здійсненням ними корпоративних прав та чи не є вони посадовими особами органів акціонерного товариства. Крім того, необхідно враховувати, що згідно з частиною другою статті 130 КЗпП України умовами настання матеріальної відповідальності працівника є: пряма дійсна шкода; протиправна поведінка працівника; вина в діях чи бездіяльності працівника; прямий причинний зв'язок між протиправною і винною дією чи бездіяльністю працівника і шкодою, яка настала

20 березня 2019 року Велика Палата Верховного Суду в порядку спрощеного позовного провадження розглянула касаційну скаргу представника Особа - 3 та Особа - 4 – Особа - 5 на рішення Приморського районного суду міста Одеси від 10 липня 2017 року та постанову Апеляційного суду Одеської області від 31 травня 2018 року у справі за позовом ПАТ «Одеська ТЕЦ» до Особа - 3, Особа - 4 про відшкодування майнової шкоди, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Задовольняючи позовні вимоги, суди першої та апеляційної інстанцій виходили з того, що справа підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства і не відноситься до юрисдикції господарських судів, оскільки спір є трудовим та не входить до переліку спорів, які можуть бути підвідомчі господарським судам.

Згідно із частиною першою статті 15 ЦПК України у редакції, чинній на час звернення ПАТ «Одеська ТЕЦ» до суду із цим позовом, встановлено, що суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин; інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства.

Аналогічна норма закріплена у частині першій статті 19 ЦПК України у чинній редакції.

В порядку цивільного судочинства можуть розглядатися будь-які справи, у яких хоча б одна зі сторін є фізичною особою, якщо їх вирішення не віднесено до інших видів судочинства.

Відповідно до вимог статей 1, 12 Господарського процесуального кодексу України (далі - ГПК України), які були чинними на час ухвалення рішення судом першої інстанції, було передбачено, що підприємства, установи, організації, інші юридичні особи, громадяни, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи і в установленому порядку набули статусу суб'єкта підприємницької діяльності, мають право звертатися до господарського суду згідно зі встановленою підвідомчістю господарських справ за захистом своїх порушених або оспорюваних прав і охоронюваних законом інтересів.

Аналогічна норма міститься й у статтях 2, 20 ГПК України у чинній редакції.

Господарські суди розглядають справи в порядку позовного провадження, якщо склад учасників спору відповідає приписам статті 4 ГПК України, а правовідносини, з яких виник цей спір, мають господарський характер.

Стаття 4 ГПК України в чинній редакції передбачає право юридичної особи на звернення до господарського суду.

Отже, господарські суди на загальних підставах вирішують усі спори між суб'єктами господарської діяльності за умови, що такі спори за своїм суб'єктним складом підпадають під дію статті 4 ГПК України, в тому числі і спори, що виникають з корпоративних відносин.

За змістом положень статті 167 Господарського кодексу України корпоративні відносини - це відносини, які виникають, змінюються та припиняються щодо права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами.

Відповідно до пункту 8 статті другої Закону України від 17 вересня 2008 року № 514-VI «Про акціонерні товариства» (далі - Закон № 514-VI) корпоративні права - сукупність майнових і немайнових прав акціонера - власника акцій товариства, які випливають з права власності на акції, що включають право на участь в управлінні акціонерним товариством, отримання дивідендів та активів

акціонерного товариства у разі його ліквідації відповідно до закону, а також інші права та правомочності, передбачені законом чи статутними документами.

Разом з тим відповідачі не є акціонерами позивача.

Згідно пункту 15 частини першої статті 2 Закону № 514-VI посадовими особами органів акціонерного товариства є фізичні особи - голова та члени наглядової ради, виконавчого органу, ревізійної комісії, ревізор акціонерного товариства, а також голова та члени іншого органу товариства, якщо утворення такого органу передбачено статутом товариства.

Оскільки спір про відшкодування шкоди, завданої товариству виник із трудових правовідносин і стороною у справі є фізичні особи - працівники товариства, справа підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства.

Чи є відповідачі посадовими особами за трудовим законодавством суду слід з'ясувати.

Стаття 132 КЗпП України, на яку послався суд, задовольняючи вимоги в зазначеному розмірі, передбачає матеріальну відповідальність у межах середнього місячного заробітку і не містить випадків повної матеріальної відповідальності. Вичерпний перелік випадків повної матеріальної відповідальності передбачений статтею 134 КЗпП України, проте на жоден з них суди не послались.

Підставою настання матеріальної відповідальності працівників є трудове майнове правопорушення, тобто невиконання або неналежне виконання працівником покладених на нього трудових обов'язків, в результаті чого підприємству, установі чи організації була завдана майнова шкода.

Трудові обов'язки працівника визначаються законодавством, трудовим договором, посадовою інструкцією, наказами керівника тощо.

При покладенні матеріальної відповідальності права і законні інтереси працівників гарантуються шляхом встановлення відповідальності тільки за пряму дійсну шкоду, лише в межах і порядку, передбачених законодавством, і за умови, коли така шкода заподіяна підприємству, установі, організації винними протиправними діями (бездіяльністю) працівника (частина друга статті 130 КЗпП України).

Згідно з частиною другою статті 130 КЗпП України умовами настання матеріальної відповідальності працівника є:

- 1) пряма дійсна шкода;
- 2) протиправна поведінка працівника;
- 3) вина в діях чи бездіяльності працівника;
- 4) прямий причинний зв'язок між протиправною і винною дією чи бездіяльністю працівника і шкодою, яка настала.

Суд у кожному випадку зобов'язаний вживати передбачених законом заходів до всебічного, повного й об'єктивного з'ясування обставин, від яких згідно зі статтями 130, 135-3, 137 КЗпП України залежить вирішення питання про покладення матеріальної відповідальності та про розмір шкоди, що підлягає відшкодуванню.

Проте зазначені вимоги закону залишилися поза увагою судів.

Суд в рішенні не зазначив, в чому конкретно полягає шкода, заподіяна товариству, та не навів належних доказів на її підтвердження.

Протиправна поведінка працівника - це поведінка працівника, який не виконує чи неналежним чином виконує трудові обов'язки, передбачені приписами правових норм, трудовими договорами, наказами та розпорядженнями підприємств, установ та організацій.

Формами протиправної поведінки працівника є протиправна дія чи протиправна бездіяльність.

Проте суди належним чином не з'ясували та у рішенні не зазначили, якими неправомірними діями чи бездіяльністю відповідачів заподіяна шкода.

Обов'язковою умовою притягнення працівника до матеріальної відповідальності є вина, виражена у формі умислу або необережності.

Рішення судів узагалі не містять висновків щодо вини відповідачів в заподіяній шкоді, як і причинного зв'язку між протиправною поведінкою, винною дією чи бездіяльністю відповідачів і шкодою, якщо така настала.

Рішення Приморського районного суду м. Одеси від 10 липня 2017 та постанову Апеляційного суду Одеської області від 31 травня 2018 року скасовано, справу направлено на новий розгляд до суду першої інстанції.

Детальніше з постанови Великої Палати Верховного Суду від 20 березня 2019 року у справі № 522/4619/16-ц (провадження № 14-634цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80854626>

3.1.13. Юрисдикція адміністративних судів поширюється не на будь-які трудові спори, а лише на ті, які пов'язані з прийняттям громадян на публічну службу, її проходженням, звільненням з неї. При наданні спору статусу публічно-правового з приводу прийняття громадян на публічну службу, проходження, звільнення з публічної служби необхідно встановити наявність таких підстав: 1) чи проходила особа конкурс на заняття вакантної посади; 2) чи складала така особа присягу посадової особи; 3) чи присвоювався їй ранг у межах відповідної категорії посад

27 лютого 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку письмового провадження касаційну скаргу Особа - 3 на ухвалу Одеського окружного адміністративного суду від 16 січня 2018 року та постанову Одеського апеляційного адміністративного суду від 21 березня 2018 року у справі за позовом Особа - 3 до директора Департаменту освіти і науки Одеської обласної державної адміністрації про визнання протиправними дій та бездіяльності, зобов'язання вчинити певні дії, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

За ч. 1 ст. 19 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових спорах, зокрема: 1) спорах фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи індивідуальних актів), дій чи бездіяльності, крім

випадків, коли для розгляду таких спорів законом встановлено інший порядок судового провадження; 2) спорах з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби.

Пунктом 17 ч. 1 ст. 4 КАС України визначено, що публічна служба - діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

З аналізу вказаних норм вбачається, що юрисдикція адміністративних судів поширюється не на будь-які трудові спори, а лише ті, які пов'язані з прийняттям громадян на публічну службу, її проходженням, звільненням з неї.

Разом з цим, при наданні спору статусу публічно-правового з приводу прийняття громадян на публічну службу, проходження, звільнення з публічної служби, необхідно встановити наявність таких підстав: 1) чи проходила особа конкурс на заняття вакантної посади; 2) чи складала така особа присягу посадової особи; 3) чи присвоювався їй ранг у межах відповідної категорії посад.

Базовим (загальним) законом, що регулює суспільні відносини, які охоплюють діяльність держави щодо створення правових, організаційних, економічних та соціальних умов реалізації громадянами України права на державну службу, є Закон України від 10 грудня 2015 року № 889-VIII «Про державну службу» (далі - Закон № 889-VIII).

Відповідно до ч. 2 ст. 1 Закону № 889-VIII державний службовець - це громадянин України, який займає посаду державної служби в органі державної влади, іншому державному органі, його апараті (секретаріаті), одержує заробітну плату за рахунок коштів державного бюджету та здійснює встановлені для цієї посади повноваження, безпосередньо пов'язані з виконанням завдань і функцій такого державного органу, а також дотримується принципів державної служби.

Спори з приводу прийняття громадянина на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби охоплюють весь спектр спорів, що виникають у відносинах публічної служби. Разом з цим, до цієї категорії не належать трудові спори: а) керівників та інших працівників державних і комунальних підприємств, установ та організацій; б) працівників, які працюють за трудовим договором у державних органах і органах місцевого самоврядування; в) працівників бюджетних установ та інше.

Під час визначення предметної юрисдикції справ суди повинні виходити із суті права та/або інтересу, за захистом якого звернулася особа, заявлених вимог, характеру спірних правовідносин, змісту та юридичної природи обставин у справі.

Водночас суди встановили, що Особа - З ніколи не була державним службовцем, а є педагогічним працівником. Посада, з якої її було незаконно звільнено, не відноситься до державної служби. Особа - З не складала Присягу

державного службовця, їй не присвоювався ранг державного службовця, що й не заперечує сама позивачка.

Крім того, відповідно до положень Посадової інструкції завідуючої Одеської обласної психолого-медично-педагогічної консультації, затвердженої 20 листопада 2017 року директором Департаменту освіти і науки Одеської обласної державної адміністрації, завідувача психолого-медико-педагогічної консультації керує діяльністю з виявлення та діагностики дітей і підлітків з відхиленнями в розвитку, відбору їх до спеціальних навчально-виховних, лікувальних закладів відповідного типу. Завідувача призначається на посаду і звільняється з посади директором Департаменту відповідно до Кодексу законів про працю України.

Тобто, така посада не відноситься до публічної служби, оскільки не пов'язана з діяльністю на державних політичних посадах, професійною діяльністю суддів, прокурорів, військовою службою, альтернативною (невійськовою) службою, дипломатичною службою, іншою державною службою, службою в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Велика Палата Верховного Суду погоджується з висновками судів попередніх інстанцій про те, що спір у цій справі не є спором з приводу прийняття громадян на публічну службу та її проходженням, а є виключно трудовим спором, у зв'язку з чим має вирішуватися за правилами цивільного судочинства.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 27 лютого 2019 року у справі № 815/6096/17 (провадження № 11-1282апп18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80364173>

### 3.1.14. Спір за позовом футболіста до футбольного клубу про стягнення заробітної плати, який виник до відкриття провадження у справі про банкрутство, підлягає вирішенню в порядку цивільного судочинства

30 січня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу ПАТ «Футбольний клуб «Металіст» на заочне рішення Комінтернівського районного суду міста Харкова від 23 грудня 2016 року та ухвалу Апеляційного суду Харківської області від 14 грудня 2017 року у справі за позовом ОСОБА\_3 до ПАТ «ФК «Металіст» про стягнення заробітної плати, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

У частині третій статті 3 ЦПК України визначено, що провадження в цивільних справах здійснюється відповідно до законів, чинних на час вчинення окремих процесуальних дій, розгляду і вирішення справи.

Згідно із частиною першою статті 15 ЦПК України у редакції, чинній на час розгляду справи судами першої та апеляційної інстанцій, установлено, що суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи щодо: захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин; інших



правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства.

Відповідно до статей 4, 12 Господарського процесуального кодексу України (далі - ГПК України) у редакції, чинній на час розгляду справи судами першої та апеляційної інстанцій, господарським судам підвідомчі справи про банкрутство, розгляд яких здійснюється у порядку провадження, передбаченому цим Кодексом, з урахуванням особливостей, встановлених Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Господарським судам також підвідомчі справи у спорах з майновими вимогами до боржника, стосовно якого порушено справу про банкрутство, у тому числі справи у спорах про стягнення заробітної плати і такі справи розглядаються господарським судом, у провадженні якого перебуває справа про банкрутство.

Разом з тим на час порушення провадження у справі про банкрутство 9 червня 2017 року цей спір було вирішено заочним рішенням Комінтернівського районного суду м. Харкова від 23 грудня 2016 року, яке набрало законної сили. Заяву про перегляд заочного рішення та апеляційну скаргу на це рішення відповідач подав у вересні та жовтні 2017 року відповідно. У заяві та апеляційній сказі арбітражний керуючий, на якого господарським судом покладено виконання обов'язків керівника ПАТ «ФК «Металіст», про порушення судом першої інстанції правил предметної або суб'єктної юрисдикції питання не порушував.

Відповідно до статей 1, 23 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» кредитором є юридична або фізична особа, а також органи доходів і зборів та інші державні органи, які мають підтверджені у встановленому порядку документами вимоги щодо грошових зобов'язань до боржника. Кредитори за вимогами щодо виплати заробітної плати мають право протягом тридцяти днів від дня офіційного оприлюднення оголошення про відкриття провадження (проваджень) у справі про банкрутство подати до господарського суду письмові заяви з вимогами до боржника, а також документи, що їх підтверджують.

Вимоги позивача до ПАТ «ФК «Металіст» виникли до відкриття провадження у справі про банкрутство, а право їх заявити у межах справи про банкрутство ПАТ «ФК «Металіст» у ОСОБА\_3 виникло з дня офіційного оприлюднення оголошення про відкриття провадження у справі про банкрутство. Разом з тим до порушення провадження у справі про банкрутство ОСОБА\_3 скористався своїм правом, визначеним статтями 3, 15 ЦПК України (у редакції, чинній на час розгляду справи судами попередніх інстанцій), і звернувся до суду за вирішенням трудового спору в порядку цивільного судочинства, судові рішення за результатами розгляду якого було ухвалене та набрало законної сили також до порушення провадження у справі про банкрутство ПАТ «ФК «Металіст».

Тобто на час винесення ухвали Господарського суду Харківської області від 9 червня 2017 року, якою порушено провадження у справі про банкрутство ПАТ «ФК «Металіст», спір про стягнення заробітної плати на користь ОСОБА\_3 був відсутній у зв'язку з його вирішенням.

З огляду на викладене Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку, що зазначений спір підлягав розгляду в порядку цивільного судочинства.

Щодо інших наведених у касаційній скарзі доводів Велика Палата Верховного Суду виходить з таких міркувань.

Згідно із частиною третьою статті 21 КЗпП України контракт є особливою формою трудового договору, в якому строк його дії, права, обов'язки і відповідальність сторін (в тому числі матеріальна), умови матеріального забезпечення і організації праці працівника, умови розірвання договору, в тому числі дострокового, можуть встановлюватися угодою сторін. Сфера застосування контракту визначається законами України.

Укладення трудового договору у формі контракту з особами, які здійснюють професійну діяльність у спорті передбачено Законом України «Про фізичну культуру і спорт», зокрема частиною третьою статті 38.

Відповідно до статей 1, 20 Закону України «Про оплату праці» заробітна плата - це винагорода, обчислена, як правило, у грошовому виразі, яку за трудовим договором роботодавець виплачує працівникові за виконану ним роботу. Розмір заробітної плати залежить від складності та умов виконуваної роботи, професійно-ділових якостей працівника, результатів його праці та господарської діяльності підприємства. Оплата праці за контрактом визначається за угодою сторін на підставі чинного законодавства, умов колективного договору і пов'язана з виконанням умов контракту.

Статтею 2 Закону України «Про оплату праці» визначено структуру заробітної плати, яка складається з основної заробітної плати, додаткової заробітної плати, а також заохочувальних та компенсаційних виплат. До останніх належать виплати у формі винагород за підсумками роботи за рік, премії за спеціальними системами і положеннями, компенсаційні та інші грошові і матеріальні виплати, які не передбачені актами чинного законодавства або які провадяться понад встановлені зазначеними актами норми.

Згідно із частиною першою статті 21 Закону України «Про оплату праці» працівник має право на оплату своєї праці відповідно до актів законодавства і колективного договору на підставі укладеного трудового договору.

Можливість укладення між позивачем і відповідачем окремої угоди про умови і порядок виплати винагородипрямо передбачена Контрактом.

Оскільки сторони погодили умови Угоди, яка не є невід'ємною частиною Контракту та набрала чинності з моменту її підписання (стаття 10 Угоди), то пункт 6.4 Контракту про те, що всі зміни і доповнення до нього набирають чинності після реєстрації ОПФКУ «Прем'єр-ліга», до неї не застосовуються.

Згідно з підпунктом 37 пункту 13.7 розділу 13 статуту ПАТ «ФК «Металіст» у редакції, чинній на час укладення Угоди, до виключної компетенції наглядової ради товариства належить погодження до їх укладення господарських угод, вартість яких перевищує 250 000 гривень.

Разом з тим підпункт 15 пункту 14 розділу 14 цього статуту встановлює, що до повноважень генерального директора ПАТ «ФК «Металіст» відноситься призначення на посаду та звільнення працівників товариства на підставі чинного законодавства України.

Відповідно до частини першої статті 179 Господарського кодексу України (далі - ГК України) майново-господарські зобов'язання, які виникають між суб'єктами господарювання або між суб'єктами господарювання і негосподарюючими суб'єктами - юридичними особами на підставі господарських договорів, є господарсько-договірними зобов'язаннями.

Зобов'язання майнового характеру, що виникають між суб'єктами господарювання та негосподарюючими суб'єктами - громадянами, не є господарськими і регулюються іншими актами законодавства (частина третя статті 175 ГК України).

Оскільки трудовий договір та укладені на його виконання договори (угоди) не є господарськими угодами, правовідносини між сторонами регулюються КЗпП України та іншими законодавчими актами про працю, тому посилання заявника на перевищення генеральним директором повноважень при підписанні Контракту та Угоди без попереднього погодження наглядової ради є безпідставним.

Частиною першою статті 115 КЗпП України передбачено, що заробітна плата виплачується працівнику регулярно в робочі дні у строки, встановлені колективним договором, але не рідше двох раз на місяць, через проміжок часу, що не перевищує шістнадцяти календарних днів.

Відповідно до частини першої статті 47 КЗпП України власник або уповноважений ним орган зобов'язаний в день звільнення видати працівникові належно оформлену трудову книжку і провести з ним розрахунок у строки, зазначені в статті 116 цього Кодексу.

Частиною першою статті 116 КЗпП України регламентовано, що при звільненні працівника виплата всіх сум, що належать йому від підприємства, установи, організації, провадиться в день звільнення. Якщо працівник в день звільнення не працював, то зазначені суми мають бути виплачені не пізніше наступного дня після пред'явлення звільненим працівником вимоги про розрахунок.

Звертаючись із позовом, ОСОБА\_3 послався на те, що загальна сума заборгованості ПАТ "ФК "Металіст" із виплати йому заробітної плати за Контрактом і Угодою складає 320 000 доларів США, її розмір був за згодою сторін зменшений до 200 000 доларів США на підставі Додаткової угоди, яку в установленому законом порядку недійсною не визнано.

Виходячи з принципу диспозитивності цивільного судочинства суд першої інстанції, з висновками якого погодився апеляційний суд, дійшов правильних висновків про наявність підстав для стягнення з відповідача на користь позивача суми заборгованості, визначеної в цій Додатковій угоді, в гривневому еквіваленті на момент ухвалення рішення.

Велика Палата Верховного Суду вважає, що судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій постановлено з додержанням норм матеріального і процесуального права, тому судові рішення відповідно до ч. 1 ст. 410 ЦПК України необхідно залишити без змін, а касаційну скаргу - без задоволення.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 30 січня 2019 року у справі № 641/8521/16-ц (провадження № 14-561цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79684881>

3.1.15. Прийняття особи на службу в органи місцевого самоврядування за строковим трудовим договором (контрактом) без проведення конкурсу не свідчить про набуття такою особою статусу посадової особи органу місцевого самоврядування, оскільки така служба не є діяльністю на постійній основі. Позовні вимоги про поновлення на посаді особи, яка не є посадовою особою органу місцевого самоврядування, стягнення заборгованості із заробітної плати та середнього заробітку за час вимушеного прогулу підлягають розгляду за правилами цивільного судочинства

16 січня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула у порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу Микільської сільської ради Солонянського району Дніпропетровської області на постанову Апеляційного суду Дніпропетровської області від 06 червня 2018 року у справі за позовом Особа-1 до Микільської сільської ради Солонянського району Дніпропетровської області про визнання незаконним та скасування розпорядження, поновлення на посаді, стягнення заборгованості із заробітної плати, середнього заробітку за час вимушеного прогулу, відшкодування моральної шкоди, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Відповідно до вимог статті 15 ЦПК України (у редакції, чинній на час подання позову) суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи щодо захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, земельних, трудових, сімейних, житлових та інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства.

Аналогічні норми викладено у статті 19 ЦПК України у редакції Закону № 2147-VIII.

Отже, в порядку цивільного судочинства можуть розглядатися будь-які справи, у яких хоча б одна зі сторін є фізичною особою, якщо їх вирішення не віднесено до інших видів судочинства.

Водночас згідно із частиною першою, пунктом 2 частини другої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України (далі - КАС України, у редакції, чинній на час подання позову), юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку зі здійсненням суб'єктом владних повноважень, владних управлінських функцій, зокрема на публічно-правові спори

з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби.

Аналогічні норми викладено у статті 19 КАС України у редакції Закону № 2147-VIII.

Публічна служба - це діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування (пункт 15 частини першої статті 3 КАС України у редакції, чинній на час подання позову).

Пунктом 17 частини першої статті 4 КАС України у редакції Закону № 2147-VIII публічну службу визначено як діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійну діяльність суддів, прокурорів, військову службу, альтернативну (невійськову) службу, іншу державну службу, патронатну службу в державних органах, службу в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Таким чином, для визначення юрисдикційної належності спору у справі, яка розглядається в касаційному порядку, необхідно з'ясувати, чи пов'язаний спір з прийняттям, проходженням чи звільненням особи з публічної служби, у цьому випадку - зі служби в органах місцевого самоврядування.

Відповідно до статті 1 Закону № 2493-III служба в органах місцевого самоврядування - це професійна, на постійній основі діяльність громадян України, які займають посади в органах місцевого самоврядування, що спрямована на реалізацію територіальною громадою свого права на місцеве самоврядування та окремих повноважень органів виконавчої влади, наданих законом.

Посадовою особою місцевого самоврядування є особа, яка працює в органах місцевого самоврядування, має відповідні посадові повноваження щодо здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій і отримує заробітну плату за рахунок місцевого бюджету (стаття 2 Закону № 2493-III).

Прийняття на службу в органи місцевого самоврядування на посади керівника секретаріату (керуючого справами) районної, обласної ради, керуючого справами виконавчого апарату обласних і районних рад, керівників відділів, управлінь та інших працівників органів місцевого самоврядування шляхом призначення відповідно сільським, селищним, міським головою, головою районної, районної у місті, обласної ради на конкурсній основі чи за іншою процедурою, передбаченою законодавством України (абзац п'ятий частини першої статті 10 Закону № 2493-III).

Проведення конкурсу, випробування та стажування при прийнятті на службу в органи місцевого самоврядування здійснюється в порядку, визначеному законодавством України про державну службу (частина друга статті 10 Закону № 2493-III).

Голови районних, районних у містах, обласних рад, Київський та Севастопольський міський голова та міські голови (міст обласного і республіканського в Автономній Республіці Крим значення) мають право самостійно (без конкурсу) добирати та приймати на службу своїх помічників, радників (патронатну службу) (частина четверта статті 10 Закону № 2493-III).

Отже, за загальним правилом прийняття на службу в органи місцевого самоврядування, окрім виборних посад, проводиться на конкурсній основі. Інший порядок призначення встановлено для працівників патронатної служби.

Відповідно до частини п'ятої статті 10 Закону № 2493-III на час відсутності (відпустки) посадових осіб органів місцевого самоврядування (крім виборних посад) для виконання їх повноважень можуть прийматися на службу особи за строковим трудовим договором (контрактом).

Таким чином, відповідно до вимог вищезазначеної норми тимчасово на час відсутності посадових осіб органів місцевого самоврядування для виконання їх повноважень на посаду, що не є вакантною, за розпорядженням голови органу місцевого самоврядування може бути прийнято особу за строковим трудовим договором (контрактом) як за результатами конкурсу, так і без його проведення. Формулювання норм частини п'ятої статті 10 Закону № 2493-III дає можливість для такого її тлумачення.

Разом з тим прийняття на службу за строковим трудовим договором (контрактом) без проведення конкурсу не свідчить про набуття такою особою статусу посадової особи органу місцевого самоврядування, оскільки така служба не є діяльністю на постійній основі. Особа, прийнята на роботу за строковим трудовим договором поза межами конкурсу, не складає присягу посадових осіб місцевого самоврядування, їй не присвоюється ранг у межах відповідної категорії посад посадових осіб місцевого самоврядування, також така особа не зобов'язана проходити атестацію відповідно до вимог статті 17 Закону № 2493-III.

Як встановлено судами та вбачається з матеріалів справи, ОСОБА\_1 на підставі її заяви було прийнято на посаду виконувача обов'язків спеціаліста II категорії (землевпорядника) за розпорядженням голови Сільради від 09 червня 2015 року відповідно до положень статті 10 Закону № 2493-III, з укладанням строкового трудового договору (контракту) з 09 червня 2015 року до прийняття на посаду спеціаліста II категорії (землевпорядника) на загальних підставах на умовах конкурсу.

Докази щодо складення присяги посадової особи місцевого самоврядування ОСОБА\_1, присвоєння їй рангу у межах відповідної категорії посад посадових осіб місцевого самоврядування в матеріалах справи відсутні.

Отже, з огляду на суб'єктний склад спору, предмет позову та характер спірних правовідносин Велика Палата Верховного Суду вважає, що спір у справі підлягає розгляду за правилами цивільного судочинства.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 16 січня 2019 року у справі № 192/1855/17 (провадження № 14-569цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79250508>

### 3.1.16. Трудова діяльність працівників науково-дослідного експертно-криміналістичного центру Міністерства внутрішніх справ України не є публічною службою, тому на цей трудовий спір не поширюється юрисдикція адміністративних судів

27 березня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула касаційну скаргу Особа - 3 на ухвалу Миколаївського окружного адміністративного суду від 20 грудня 2017 року та постанову Одеського апеляційного адміністративного суду від 21 березня 2018 року у справі за її позовом до Миколаївського науководослідного експертно-криміналістичного центру МВС України, про визнання нечинним наказу про звільнення, поновлення на посаді, стягнення заробітної плати за час вимушеного прогулу, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Пунктом 2 частини першої статті 19 КАС України визначено, що юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових спорах, зокрема спорах з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби.

При цьому пунктом 17 частини першої статті 4 КАС України визначено, що публічна служба - діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Для набуття спором ознак публічно-правового в контексті статті 19 КАС України спірні правовідносини мають безпосередньо впливати з перебування особи на посаді, яка віднесена до публічної служби, та здійснення нею службової діяльності.

Відповідно до частин першої та другої статті 1 Закону України від 10 грудня 2015 року № 889-VIII «Про державну службу» (далі - Закон № 889-VIII) державна служба - це публічна, професійна, політично неупереджена діяльність із практичного виконання завдань і функцій держави, зокрема щодо: 1) аналізу державної політики на загальнодержавному, галузевому і регіональному рівнях та підготовки пропозицій стосовно її формування, у тому числі розроблення та проведення експертизи проектів програм, концепцій, стратегій, проектів законів та інших нормативно-правових актів, проектів міжнародних договорів; 2) забезпечення реалізації державної політики, виконання загальнодержавних, галузевих і регіональних програм, виконання законів та інших нормативно-правових актів; 3) забезпечення надання доступних і якісних адміністративних послуг; 4) здійснення державного нагляду та контролю за дотриманням

законодавства; 5) управління державними фінансовими ресурсами, майном та контролю за їх використанням; 6) управління персоналом державних органів; 7) реалізації інших повноважень державного органу, визначених законодавством.

Державний службовець - це громадянин України, який займає посаду державної служби в органі державної влади, іншому державному органі, його апараті (секретаріаті), одержує заробітну плату за рахунок коштів державного бюджету та здійснює встановлені для цієї посади повноваження, безпосередньо пов'язані з виконанням завдань і функцій такого державного органу, а також дотримується принципів державної служби.

Згідно з пунктом 15 частини третьої статті 3 Закону № 889-VIII дія цього Закону не поширюється на працівників державних підприємств, установ, організацій, інших суб'єктів господарювання державної форми власності, а також навчальних закладів, заснованих державними органами.

Як правильно встановили суди попередніх інстанцій, перебуваючи у трудових відносинах з Миколаївським НДЕКЦ, ОСОБА\_3 не був державним службовцем, не здійснював службову діяльність у розумінні статті 19 КАС України, а тому його посада не відноситься до посад публічної служби.

За правилами частини першої статті 19 ЦПК України суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи, що виникають із цивільних, земельних, трудових, сімейних, житлових та інших правовідносин, крім справ, розгляд яких здійснюється в порядку іншого судочинства.

Отже, спір, що виник у зв'язку із звільненням працівника з посади, трудова діяльність на якій не пов'язана з проходженням публічної служби, має вирішуватись за правилами цивільного судочинства.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 27 березня 2019 року у справі № 814/2514/17 можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81329473>

**3.1.17. Спір між членом профспілки, якого звільнено з виборної посади голови профспілкової організації, та профспілкою не має характеру трудового, однак підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства**

11 вересня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу, подану представником ППО ВОСТ ВАТ «Одеський завод «Центролит» та ОСОБА\_1, на постанову Апеляційного суду Одеської області від 18 вересня 2018 року у справі за позовом члена ППО ВОСТ ВАТ «Одеський завод «Центролит» ОСОБА\_2 до ППО ВОСТ ВАТ «Одеський завод «Центролит» про визнання протоколів і рішення незаконними та їх скасування, відшкодування майнової та моральної шкоди, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Згідно із частиною першою статті 15 ЦПК України у редакції, чинній на час звернення ОСОБА\_2 до суду із цим позовом, встановлено, що суди розглядають



у порядку цивільного судочинства справи щодо: захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин; інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства.

Аналогічна норма закріплена у частині першій статті 19 ЦПК України у редакції, чинній на час розгляду справи судами.

Разом з тим стаття 12 Господарського процесуального кодексу України (далі - ГПК України) у редакції, чинній на час звернення ОСОБА\_2 до суду із цим позовом, як і стаття 20 цього Кодексу у чинній редакції, визначає коло справ, які підлягають розгляду в господарському суді, до якого віднесено справи у спорах, що виникають з корпоративних відносин, у тому числі у спорах між учасниками (засновниками, акціонерами, членами) юридичної особи або між юридичною особою та її учасником (засновником, акціонером, членом), у тому числі учасником, який вибув, пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням або припиненням діяльності такої юридичної особи, крім трудових спорів.

При визначенні підвідомчості (предметної та суб'єктної юрисдикції) справ, що виникають з корпоративних відносин, слід виходити з таких міркувань.

За змістом положень статті 167 Господарського кодексу України (далі - ГК України) корпоративні відносини - це відносини, які виникають, змінюються та припиняються щодо права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами.

Згідно з виписками з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців та статуту ППО ВОСТ ВАТ «Одеський завод «Центролит» здійснює свою діяльність як профспілкова організація відповідно до Конституції України, Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності».

Особливості правового регулювання, засади створення, права та гарантії діяльності професійних спілок визначено Законом України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», відповідно до статті 1 якого професійна спілка (профспілка) - це добровільна неприбуткова громадська організація, що об'єднує громадян, пов'язаних спільними інтересами за родом їх професійної (трудової) діяльності (навчання). Первинна організація профспілки - це добровільне об'єднання членів профспілки, які, як правило, працюють на одному підприємстві, в установі, організації незалежно від форми власності і виду господарювання або у фізичної особи, яка використовує найману працю, або забезпечують себе роботою самостійно, або навчаються в одному навчальному закладі. Членом профспілки є особа, яка входить до складу профспілки, визнає її статут та сплачує членські внески.

Згідно зі статтею 4 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» законодавство про профспілки складається з Конституції України, Закону України «Про об'єднання громадян» (який застосовується до профспілок, якщо інше не передбачено зазначеним Законом), цього Закону, Кодексу законів про працю України (далі - КЗпП України) та інших нормативно-правових актів, прийнятих відповідно до них.

За змістом положень статті 14 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» профспілки діють відповідно до законодавства та своїх статутів, які не передбачають можливості формування статутного капіталу такої організації під час її створення за рахунок внесків її членів, не передбачають отримання профспілковою організацією прибутку від здійснення своєї діяльності та розподілу доходу між її членами.

Сутність діяльності профспілкової організації полягає у здійсненні представництва й захисту трудових, соціально-економічних прав та інтересів членів профспілки (стаття 2 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності»).

Профспілка, об'єднання профспілок набувають права юридичної особи з моменту затвердження статуту (положення). Статусу юридичної особи набувають також організації профспілки, які діють на підставі її статуту. Профспілка, її організації, об'єднання профспілок здійснюють свої повноваження, набувають цивільних прав і беруть на себе цивільні обов'язки через свої виборні органи, які діють у межах прав, наданих їм за законом та статутом (положенням) (стаття 16 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності»).

З аналізу наведених норм можна дійти висновку, що легалізована в установленому законодавством порядку профспілка є громадською організацією, створеною для захисту трудових, соціально-економічних прав та інтересів членів профспілки, і здійснює свою діяльність без мети отримання прибутку.

Профспілка, яка утворюється й легалізується на підставі Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» та діє на підставі власного статуту, має статус юридичної особи, проте одним з принципів її створення є відсутність майнового інтересу. Члени профспілок не відповідають своїми коштами та іншим майном за зобов'язаннями профспілки та її органів, як і профспілка та її органи не відповідають своїми коштами та іншим майном за зобов'язаннями членів профспілки (стаття 34 цього Закону).

З метою реалізації статутних завдань профспілки, їх об'єднання, які є юридичними особами, можуть здійснювати необхідну господарську та фінансову діяльність шляхом надання безоплатних послуг, робіт, створення в установленому законодавством порядку підприємств, установ або організацій зі статусом юридичної особи, формувати відповідні фонди, кредитні спілки (стаття 35 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності»).

Крім того, за змістом положень Закону України «Про об'єднання громадян», зокрема статті 21, що застосовується до профспілок відповідно до статті 4 Закону

України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», кошти або майно громадського об'єднання не підлягають розподілу між його членами та не можуть використовуватися для вигоди будь-якого окремого члена об'єднання, його посадових осіб.

Ураховуючи наведені приписи законодавства та положення статуту, ППО ВОСТ ВАТ «Одеський завод «Центролит» є добровільною, неприбутковою громадською організацією, діяльність якої регулюється законами України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», «Про об'єднання громадян», а не типовим господарюючим суб'єктом у розумінні статей 3, 55 ГК України. За таких обставин правовідносини між членами такої профспілки та самою профспілкою не мають характеру корпоративних та не підпадають під регулювання статті 12 ГПК України у редакції, чинній на час подання позовної заяви, та статті 20 цього Кодексу в чинній редакції.

Отже, зважаючи на суб'єктний склад сторін та характер спірних правовідносин у цій справі, які не є корпоративними, апеляційний суд дійшов правильних висновків про відсутність підстав для її розгляду в порядку господарського судочинства.

Разом з тим не можна погодитися з висновками апеляційного суду про те, що цей спір є трудовим.

Відповідно до статті 3 КЗпП України законодавство про працю регулює трудові відносини працівників усіх підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, виду діяльності і галузевої належності, а також осіб, які працюють за трудовим договором з фізичними особами.

Водночас ОСОБА\_2 оскаржує рішення профспілки, якими його звільнено з виборної посади її голови. У протоколі від 20 липня 2016 року зазначено, що позивач припинив трудові відносини з роботодавцем - ВАТ «Одеський завод «Центролит», є пенсіонером за віком. Зазначені обставини позивачем не оспорується.

Статтею 221 КЗпП України визначено, що органами, які розглядають трудові спори, є комісії по трудових спорах та районні, районні у місті, міські чи міськрайонні суди. Проте установлений порядок розгляду трудових спорів не поширюється на спори про дострокове звільнення від виборної платної посади членів громадських та інших об'єднань громадян за рішенням органів, що їх обрали (частина третя зазначеної статті).

Тобто діяльність позивача як члена профспілкової організації, обраного на виборну посаду, та його правовідносини з профспілкою регулюються Законом України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» та статутом ППО ВОСТ ВАТ «Одеський завод «Центролит».

Частиною третьою статті 12 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» встановлено, що забороняється втручання органів державної влади, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб у діяльність профспілок, їх організацій та об'єднань, яке може призвести

до обмеження прав профспілок або перешкодити законному здійсненню їх статутної діяльності.

Проте, зазначена норма не може тлумачитись як така, що залишає поза судовим контролем порушені права та інтереси осіб, на захист яких вони звертаються до суду.

Відповідно до статей 55, 124 Конституції України права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань. Правосуддя в Україні здійснюють виключно суди. Юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення. У передбачених законом випадках суди розглядають також інші справи.

Статтею 16 Цивільного кодексу України (далі - ЦК України) встановлено, що кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу.

Вказаними нормами визначено способи захисту прав та інтересів, і цей перелік не є вичерпним. Отже, суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом.

Застосування конкретного способу захисту цивільного права залежить як від змісту суб'єктивного права, за захистом якого звернулася особа, так і від характеру його порушення.

Таким чином, суд зобов'язаний з'ясувати характер спірних правовідносин (предмет і підстави позову), наявність/відсутність порушеного права чи інтересу та можливість його поновлення/захисту в обраний спосіб.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 11 вересня 2019 року у справі № 523/4139/17 (провадження № 14-328цс19) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/84344063>

## 3.2. Адміністративна юрисдикція

### 3.2.1. Спір про скасування рішення виборчої комісії щодо результатів виборів ректора державного університету є публічно-правовим і підлягає розгляду в порядку адміністративного судочинства

15 травня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула касаційну скаргу ОСОБА\_1 на постанову Апеляційного суду Одеської області від 04 вересня 2018 року про закриття провадження у справі за позовом ОСОБА\_1 до Одеського державного аграрного університету (далі – Університет), третя особа – МОН України, про визнання виборів ректора недійсними та скасування рішення виборчої комісії щодо їх результатів, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Відповідно до частини першої статті 5 КАС України кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до адміністративного суду,

якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси, і просити про їх захист.

Отже, одним із учасників адміністративного спору є суб'єкт владних повноважень - орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними публічно-владних управлінських функцій на підставі законодавства.

Також КАС України надає визначення публічно-правового спору - як спору, у якому хоча б одна сторона здійснює публічно-владні управлінські функції, в тому числі на виконання делегованих повноважень, і спір виник у зв'язку із виконанням або невиконанням такою стороною зазначених функцій (пункт 1 частини першої статті 4) та адміністративного судочинства - діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення справ у порядку, встановленому цим законом (пункт 5 частини першої статті 4).

Відповідно до частини першої статті 19 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на публічно-правові спори, зокрема: 9) спорах щодо оскарження рішень атестаційних, конкурсних, медико-соціальних експертних комісій та інших подібних органів, рішення яких є обов'язковими для органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інших осіб.

Публічно-правовий характер спору визначається тим, що вказані суб'єкти наділені владно-управлінськими повноваженнями у сфері реалізації публічного інтересу.

Характерною ознакою публічно-правових спорів є сфера їх виникнення - публічно-правові відносини, тобто передбачені нормами публічного права суспільні відносини, що виражаються у взаємних правах та обов'язках їх учасників у різних сферах діяльності суспільства, зокрема пов'язаних з реалізацією публічної влади.

Основною ознакою справи адміністративної юрисдикції є суть (зміст, характер) спору. Публічно-правовий спір, на який поширюється юрисдикція адміністративних судів, є спором між учасниками публічно-правових відносин і стосується саме цих відносин.

Разом з тим приватноправові відносини вирізняються наявністю майнового чи немайнового особистого інтересу учасника. Спір має приватноправовий характер, якщо він обумовлений порушенням або загрозою порушення приватного права чи інтересу, як правило, майнового, конкретного суб'єкта, що підлягає захисту в спосіб, передбачений законодавством для сфери приватноправових відносин, навіть якщо до порушення приватного права чи інтересу призвели управлінські дії суб'єктів владних повноважень.

Таким чином, під час вирішення питання про розмежування компетенції судів щодо розгляду адміністративних і цивільних справ у кожній конкретній справі недостатньо застосувати виключно формальний критерій - визначення суб'єктного складу спірних правовідносин (участь у них суб'єкта владних повноважень). Визначальною ознакою для правильного вирішення такого питання є характер правовідносин, з яких виник спір.

Апеляційний суд, закриваючи провадження у справі, зазначив, що вказаний спір про скасування рішення виборчої комісії щодо результатів виборів ректора Університету, які оформлені протоколами, є публічно-правовим і підлягає розгляду в порядку КАС України.

Основні правові, організаційні, фінансові засади функціонування системи вищої освіти, та зокрема управління закладом вищої освіти в частині обрання керівника вищого навчального закладу урегульовано у Законі № 1556-VII.

За змістом частини третьої статті 42 цього Закону засновник (засновники) або уповноважений ним (ними) орган (особа) зобов'язаний оголосити конкурс на заміщення посади керівника закладу вищої освіти не пізніше ніж за два місяці до закінчення строку контракту особи, яка займає цю посаду. Засновник (засновники) або уповноважений ним (ними) орган (особа) протягом двох місяців з дня оголошення конкурсу на посаду керівника закладу вищої освіти приймає (приймають) пропозиції щодо претендентів на посаду керівника закладу вищої освіти і протягом 10 днів з дня завершення терміну подання відповідних пропозицій вносить (вносять) кандидатури претендентів, які відповідають вимогам цього Закону, до закладу вищої освіти для голосування. Керівник закладу вищої освіти обирається шляхом таємного голосування строком на п'ять років у порядку, передбаченому цим Законом і статутом закладу вищої освіти.

Методичні рекомендації щодо особливостей виборчої системи, порядку обрання керівника закладу вищої освіти та типова форма контракту з керівником державного закладу вищої освіти затверджуються Кабінетом Міністрів України (частина п'ята статті 42 цього Закону).

Згідно з пунктами 4-6 Методичних рекомендацій забезпечення проведення виборів здійснюється засновником (засновниками) вищого навчального закладу або уповноваженим ним (ними) органом (особою). Процедура обрання керівника складається з таких етапів: 1) оголошення конкурсу та прийом документів від претендентів на посаду керівника; 2) підготовка виборів; 3) проведення виборів. Конкурс оголошується засновником.

Пунктом 12 вказаних Рекомендацій визначено, що засновник проводить перевірку відповідності претендентів вимогам до керівника, встановленим частиною першою статті 42 Закону № 1556-VII, і протягом десяти календарних днів з дати завершення строку подання претендентами документів подає перелік кандидатів на посаду керівника, які відповідають зазначеним вимогам, до вищого навчального закладу для голосування.

Відомостями з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань підтверджується, що засновником Одеського державного аграрного університету є МОН України.

Згідно з пунктом 1 Положення про МОН України, затвердженим постановою від 16 жовтня 2014 року № 630 Кабінету Міністрів України, МОН України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України. МОН є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує

державну політику у сферах освіти і науки, наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності, трансферу (передачі) технологій, а також забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері здійснення державного нагляду (контролю) за діяльністю закладів освіти, підприємств, установ та організацій, які надають послуги у сфері освіти або провадять іншу діяльність, пов'язану з наданням таких послуг, незалежно від їх підпорядкування і форми власності.

Апеляційний суд правильно вважав спір між сторонами публічно-правовим, оскільки позивачем оскаржується рішення виборчої (конкурсної) комісії Університету, якому МОН України як суб'єкт владних повноважень видало 26 січня 2018 року наказ відповідно до пункту 4 Методичних рекомендацій та доручило організувати проведення виборів ректора цього закладу згідно з вимогами статті 42 Закону № 1556-VII, а також є спором щодо оскарження рішення виборчої (конкурсної) комісії Університету, рішення якої є обов'язковим для органів державної влади та інших осіб, як передбачено у пункті 9 частини першої статті 19 КАС України.

Також Велика Палата Верховного Суду зазначає про те, що правильним є посилання суду апеляційної інстанції як на підставу для закриття провадження у справі - наявність ухвали Окружного адміністративного суду міста Києва від 21 травня 2018 року про відкриття провадження у справі № 826/7275/18 за адміністративним позовом ОСОБА\_1 до МОН України, треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору: Первинна профспілкова організація Університету, ОСОБА\_2, про визнання дій протиправними та визнання результатів виборів ректора Університету недійсними.

Таким чином, судом першої інстанції помилково відкрито провадження у справі в порядку цивільного судочинства.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 15 травня 2019 року у справі № 522/8650/18 (провадження № 14-576цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82095855>

**3.2.2. Спір у справі за позовом державного службовця до Управління Пенсійного фонду України, який є суб'єктом владних повноважень, щодо проведення розрахунку і виплати індексації заробітної плати підлягає розгляду в порядку адміністративного судочинства**

20 червня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула справу за позовом ОСОБА\_3 до Управління Пенсійного фонду України в Сватівському районі Луганської області про захист прав, що виникли з трудових відносин, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Згідно з частиною першою статті 17 КАС України у зазначеній редакції юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку зі здійсненням суб'єктом владних повноважень владних

управлінських функцій, зокрема на спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби (пункт 2 частини другої вказаної статті). Близький за змістом припис передбачений у КАС України в редакції, чинній на час розгляду справи Великою Палатою Верховного Суду (пункт 2 частини першої статті 19).

Публічна служба - це діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування (пункт 15 частини першої статті 3 КАС України у редакції, чинній на час розгляду справи у судах першої й апеляційної інстанції).

КАС України у редакції, чинній на час розгляду справи Великою Палатою Верховного Суду включив у зміст поняття «публічна служба» також службу у державних колегіальних органах і патронатну службу в державних органах (пункт 17 частини першої статті 4).

Відтак, зміст поняття «публічна служба» охоплює поняття державної служби.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про державну службу», чинного на час виникнення спірних правовідносин, 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 державних коштів. Ці особи є державними службовцями і мають відповідні службові повноваження.

Згідно з частиною першою статті 2 вказаного Закону посада - це визначена структурою і штатним розписом первинна структурна одиниця державного органу та його апарату, на яку покладено встановлене нормативними актами коло службових повноважень.

Пенсійний фонд України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра соціальної політики України (абзац перший пункту 1 Положення про Пенсійний Фонд України, затвердженого Указом Президента України «Про Положення про Пенсійний фонд України» від 6 квітня 2011 року № 384/2011 і яке було чинним на час виникнення спірних правовідносин).

Пенсійний фонд України здійснює свої повноваження безпосередньо та через утворені в установленому порядку територіальні органи (пункт 7 вказаного Положення).

Відповідно до пункту 1.1 Положення про управління Пенсійного фонду України в районах, містах, районах у містах, а також у містах та районах, затвердженого постановою правління Пенсійного фонду України від 30 квітня 2002 р. № 8-2 (у редакції постанови правління Пенсійного фонду України від 25 лютого 2008 р. № 5-5) управління Пенсійного фонду України у районах, містах, районах у містах, а також у містах та районах є органами цього фонду, підпорядкованими відповідно головним управлінням фонду в Автономній



Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, що разом з цими управліннями утворюють систему територіальних органів Пенсійного фонду України.

Суд першої інстанції встановив, що відповідно до наказу Управління Пенсійного фонду України в Троїцькому районі Луганської області від 22 грудня 2004 року позивач була призначена на посаду спеціаліста I категорії з призначення пенсій відділу пенсійного забезпечення цього управління.

Суд апеляційної інстанції встановив, що на підставі наказу Управління Пенсійного фонду України в Сватівському районі Луганської області від 17 січня 2012 року позивач була призначена на посаду начальника відділу з призначення пенсій у вказане управління як така, що була зарахована до кадрового резерву на цю посаду зі збереженням тринадцятого рангу державного службовця.

У запереченнях на касаційну скаргу позивач підтверджує, що робота відповідача в управлінні згідно із Законом України «Про державну службу» є державною службою, а остання є публічною службою.

З огляду на вказане обґрунтованим є висновок суду апеляційної інстанції про те, що позивач обіймала посаду державного службовця в органі державної виконавчої влади, що є суб'єктом владних повноважень.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 20 червня 2018 року у справі № 426/160/14-ц (провадження № 14-202 цс 18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75068856>

3.2.3. Посадовою особою місцевого самоврядування є особа, яка працює в органах місцевого самоврядування, має відповідні посадові повноваження щодо здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій і отримує заробітну плату за рахунок місцевого бюджету.

Спір особи, звільненої з посади заступника голови селищної ради, до селищної ради про поновлення на роботі, виплату середнього заробітку за час вимушеного прогулу є публічно-правовим і підлягає розгляду в порядку адміністративного судочинства

26 червня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула справу за позовом ОСОБА\_3 до Вапнярської селищної ради Томашпільського району Вінницької області, третя особа - ОСОБА\_4, про поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Суди встановили, що ОСОБА\_3 працював на посаді заступника голови Вапнярської селищної ради Томашпільського району Вінницької області з питань діяльності виконавчого органу селищної ради на підставі розпорядження голови Вапнярської сільської ради Томашпільського району Вінницької області.

Розпорядженням голови Вапнярської сільської ради Томашпільського району Вінницької області ОСОБА\_3 звільнено із займаної посади на підставі п. 1

ч. 1 ст. 41 КЗпП України у зв'язку з грубим порушенням трудових обов'язків, а саме за вихід за межі наданих йому повноважень під час видалення земельних насаджень.

За загальним правилом, передбаченим у пунктах 1, 3 частини першої статті 15 ЦПК України (у редакції, що діяла на час звернення ОСОБА\_3 з цим позовом) суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин, інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства.

Аналогічна норма закріплена й у частині першій статті 19 ЦПК України у редакції від 03 жовтня 2017 року.

Тобто в порядку цивільного судочинства розглядаються справи, що виникають із приватноправових правовідносин.

Згідно із частиною першою статті 17 КАС України (у редакції, що діяла на час звернення з цим позовом) юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку зі здійсненням суб'єктом владних повноважень владних управлінських функцій, а також у зв'язку з публічним формуванням суб'єкта владних повноважень шляхом виборів або референдуму.

За змістом пункту 2 частини другої зазначеної статті спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби віднесено до юрисдикції адміністративних судів.

У пункті 15 частини першої статті 3 КАС України в редакції, що діяла до 15 грудня 2017 року, було закріплено, що публічною службою є діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Відповідно до пункту 17 частини першої статті 4 КАС України в редакції від 03 жовтня 2017 року публічна служба - це діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Законодавець урегулював питання, пов'язані з прийняттям (обранням, призначенням) громадян на публічну службу, її проходженням та звільненням з публічної служби (припиненням), спеціальними законами, до яких, зокрема, відноситься Закон України від 07 червня 2001 року № 2493-III «Про службу в органах місцевого самоврядування» (далі - Закон № 2493-III).

Відповідно до статті 1 Закону № 2493-III служба в органах місцевого самоврядування - це професійна, на постійній основі діяльність громадян України, які займають посади в органах місцевого самоврядування, що спрямована

на реалізацію територіальною громадою свого права на місцеве самоврядування та окремих повноважень органів виконавчої влади, наданих законом.

Посадовою особою місцевого самоврядування є особа, яка працює в органах місцевого самоврядування, має відповідні посадові повноваження щодо здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій і отримує заробітну плату за рахунок місцевого бюджету (стаття 2 Закону № 2493-III).

Відповідно до вимог статті 7 Закону № 2493-III посадові особи місцевого самоврядування діють лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачені Конституцією і законами України, та керуються у своїй діяльності Конституцією України і законами України, актами Президента України і Кабінету Міністрів України, актами органів місцевого самоврядування, а в Автономній Республіці Крим, також нормативно-правовими актами Верховної Ради Автономної Республіки Крим і Ради міністрів Автономної Республіки Крим, прийнятими у межах їхньої компетенції. На посадових осіб місцевого самоврядування поширюється дія законодавства України про працю з урахуванням особливостей, передбачених цим Законом.

У статті 10 Закону № 2493-III зазначено, що прийняття на посади заступників сільського, селищного, міського голови з питань діяльності виконавчих органів ради та керуючого справами (секретаря) виконавчого комітету сільської, селищної, міської, районної у місті ради здійснюється шляхом затвердження відповідною радою.

Отже, з урахуванням статті 10 Закону № 2493-III заступник селищного голови є посадовою особою органу місцевого самоврядування і його діяльність є публічною службою.

У цьому випадку виник спір з приводу звільнення позивача з посади заступника голови селищної ради, тобто посадової особи органу місцевого самоврядування, діяльність якого є публічною службою, і такий спір відповідно до вимог частини другої статті 17 КАС України (у редакції, що діяла на час звернення з цим позовом) віднесено до юрисдикції адміністративних судів.

Тобто суди неправильно визначилися з юрисдикційністю спору, адже справа підлягає розгляду в порядку адміністративного судочинства.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 26 червня 2018 року у справі № 146/579/16-ц (провадження № 14-227цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75265976>

3.2.4. Поняття «проходження державної служби» охоплює вирішення різних питань, пов'язаних зі службою, зокрема й питань матеріального забезпечення державних службовців. Тому вимоги, що виникли з правовідносин, зумовлених проходженням позивачем публічної служби і звільненням з неї, а саме про стягнення середнього заробітку за вимушений прогул за місцем проходження публічної служби, за затримку виплати такого заробітку, сум, пов'язаних з індексацією заробітної плати за час вимушеного прогулу, а також недоотриманих сум заробітної плати,

та про стягнення моральної шкоди, завданої у зв'язку з проходженням публічної служби, підлягають розгляду в порядку адміністративного судочинства

17 жовтня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула справу за позовом Особа-3 до Новокаховської об'єднаної державної податкової інспекції Головного управління Державної фіскальної служби у Херсонській області про відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої під час незаконного звільнення, за касаційною скаргою Особа-3 на рішення Новокаховського міського суду Херсонської області від 10 лютого 2017 року і рішення Апеляційного суду Херсонської області від 23 травня 2017 року, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Пункт 1 частини першої статті 3 КАС України у вказаній редакції визначав справою адміністративної юрисдикції публічно-правовий спір, в якому хоча б однією зі сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень.

Пункт 2 частини другої статті 17 КАС України у зазначеній редакції визначав, що юрисдикція адміністративних судів поширюється на спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби.

Близький за змістом припис передбачений у КАС України в редакції, чинній на час розгляду справи Великою Палатою Верховного Суду (пункт 2 частини першої статті 19).

Публічна служба - це діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування (пункт 15 частини першої статті 3 КАС України у редакції, чинній на час розгляду справи у судах першої й апеляційної інстанцій).

КАС України у редакції, чинній на час розгляду справи Великою Палатою Верховного Суду, включив у зміст поняття «публічна служба» також службу у державних колегіальних органах і патронатну службу в державних органах (пункт 17 частини першої статті 4).

Відтак, зміст поняття «публічна служба» охоплює поняття державної служби.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про державну службу», чинного на час виникнення спірних правовідносин, 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 державних коштів. Ці особи є державними службовцями і мають відповідні службові повноваження.

Згідно з частиною першою статті 2 вказаного Закону посада - це визначена структурою і штатним розписом первинна структурна одиниця державного органу та його апарату, на яку покладено встановлене нормативними актами коло службових повноважень.

У постанові Херсонського окружного адміністративного суду від 28 січня 2016 року у справі № 821/3669/15-а встановлено, що на підставі наказу в. о. начальника відповідача від 20 січня 2015 року позивач була призначена на посаду начальника управління доходів і зборів з фізичних осіб відповідача в порядку переведення з 20 січня 2015 року на період відпустки по догляду за дитиною (до досягнення дитиною трирічного віку) основного працівника (ОСОБА\_4.) з підтвердженням раніше присвоєного спеціального звання радника податкової та митної справи III рангу.

ДФС України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів і який реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску (пункт 1 Положення про Державну фіскальну службу України, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 21 травня 2014 року № 236 (далі - Положення)).

Відповідно до абзацу першого пункту 7 вказаного Положення ДФС здійснює повноваження безпосередньо та через утворені в установленому порядку територіальні органи. ДФС та її територіальні органи є органами доходів і зборів.

6 серпня 2014 року Кабінет Міністрів України прийняв постанову № 311 «Про утворення територіальних органів Державної фіскальної служби та визнання такими, що втратили чинність деяких актів Кабінету Міністрів України», якою утворив як юридичні особи публічного права територіальні органи ДФС, зокрема Новокаховську ОДПІ ГУ ДФС у Херсонській області.

З огляду на встановлені судами попередніх інстанцій фактичні обставини та зазначені приписи Велика Палата Верховного Суду доходить висновку, що позивач обіймала посаду державного службовця в органі державної виконавчої влади, тобто проходила публічну службу.

Спірні правовідносини виникли, зокрема, через: несвоєчасне виконання постанови Херсонського окружного адміністративного суду від 28 січня 2016 року у період з 29 січня 2016 року по 18 квітня 2016 року в частині стягнення середнього заробітку за вимушений прогул; неврахування під час розрахунку з позивачем індексації грошових доходів населення за грудень 2015 року та січень 2016 року; виплату позивачу заробітної плати за лютий-березень 2016 року без урахування встановленого з 1 грудня 2015 року збільшення посадового окладу працівників відповідача.

За змістом статті 24 Закону України «Про державну службу», чинного на час звільнення позивача, поняття «проходження державної служби» охоплювало вирішення різних питань, пов'язаних зі службою, зокрема і питань матеріального забезпечення державних службовців, регламентованих розділом VII вказаного Закону.

Управлінські дії суб'єкта владних повноважень можуть бути спрямовані на виникнення, зміну чи припинення цивільних прав фізичної особи. Проте не кожен спір, який виникає у зв'язку з такими управлінськими діями, може розглядатися за правилами цивільного судочинства. Для розгляду деяких з таких спорів, зокрема щодо проходження публічної служби та звільнення з неї, КАС України встановлює юрисдикцію адміністративних судів.

Велика Палата Верховного Суду вважає, що оскільки зазначена вимога позивача є пов'язаною з проходженням нею публічної служби та звільненням з цієї служби, така вимога має розглядатися за правилами адміністративного судочинства, зокрема і тоді, коли вона заявлена окремо від вимоги про поновлення на публічній службі.

Велика Палата Верховного Суду також бере до уваги, що позовні вимоги про стягнення середнього заробітку за затримку розрахунку за вимушений прогул у період з 29 січня 2016 року по 18 квітня 2016 року, проіндексованих сум заробітної плати за грудень 2015 року та січень 2016 року, а також недоотриманих сум заробітної плати за лютий-березень 2016 року, позивач заявила разом з вимогою про стягнення моральної шкоди. Такі вимоги, заявлені в одному провадженні, виникли з правовідносин, зумовлених проходженням позивачем публічної служби і звільненням з неї.

З огляду на висновок про те, що позивач обіймала посаду державного службовця в органі державної виконавчої влади, а вимога про стягнення моральної шкоди заявлена разом з вимогами вирішити публічно-правовий спір, Велика Палата Верховного Суду не погоджується з висновками судів першої й апеляційної інстанцій і вважає, що на вирішення такої вимоги про стягнення моральної шкоди поширюється юрисдикція адміністративних судів.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 17 жовтня 2018 року у справі № 661/3699/16-ц (провадження № 14-388 цс 18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78180245>

**3.2.5. Спори, пов'язані з визначенням розміру суддівської винагороди та щомісячного довічного грошового утримання і їх виплатою, є такими, що пов'язані з проходженням та звільненням із публічної служби і підлягають розгляду в порядку адміністративного судочинства**

14 листопада 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула справу за позовом Особа -3 до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, третя особа -Лівобережне об'єднане управління

Пенсійного фонду України у місті Києві, про визнання визначеного до виплати розміру суддівської винагороди неправомірним, зобов'язання вчинити дії за касаційною скаргою позивача на ухвалу Печерського районного суду міста Києва від 22 листопада 2017 року і постанову Апеляційного суду міста Києва від 26 лютого 2018 року, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Позивач звернувся до суду з позовом, в якому просив визнати неправомірним розмір суддівської винагороди, визначений до виплати у виданій ВССУ довідці про суддівську винагороду, для обчислення щомісячного довічного грошового утримання.

Печерський районний суд міста Києва постановив ухвалу, залишену без змін судом апеляційної інстанції, якою відмовив у відкритті провадження на тій підставі, що спір має розглядатися за правилами адміністративного судочинства.

Публічна служба - це діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування (пункт 15 частини першої статті 3 КАС України у редакції, чинній до 15 грудня 2017 року).

Справа адміністративної юрисдикції - це переданий на вирішення адміністративного суду публічно-правовий спір, у якому хоча б однією зі сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень (пункт 1 частини першої зазначеної статті).

Юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку з здійсненням суб'єктом владних повноважень владних управлінських функцій, а також у зв'язку з публічним формуванням суб'єкта владних повноважень шляхом виборів або референдуму (частина перша статті 17 КАС України у вказаній редакції). Юрисдикція адміністративних судів поширюється на публічно-правові спори, зокрема: спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності; спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби (пункти 1-2 частини другої зазначеної статті).

Спори з приводу прийняття громадянина на публічну службу, її проходження чи звільнення, на відміну від спорів щодо оскарження рішень (нормативно-правових або індивідуальних актів), дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, мають розглядатися за правилами адміністративного судочинства незалежно від того, чи здійснює орган, з яким виник спір, у правовідносинах з позивачем владні управлінські функції. Для визначення юрисдикції спору з приводу прийняття громадянина на публічну службу, її проходження чи звільнення суд має встановити, чи проходила особа публічну

службу, а також, у зв'язку з чим - прийняттям, проходженням або звільненням - виник спір.

Спори, пов'язані з визначенням розміру суддівської винагородита щомісячного довічного грошового утримання і їх виплатою є такими, що пов'язані з проходженням та звільненням з публічної служби. А тому на них поширюється юрисдикція адміністративного суду.

Якщо спір виник після звільнення публічного службовця з посади, однак пов'язаний з вирішенням питань, які стосуються його діяльності на публічній службі, такий спір має розглядатися за правилами адміністративного судочинства, незважаючи на те, що спірні правовідносини фактично виникли після припинення публічної служби, а орган, в якому особа перебувала на цій службі, не здійснював щодо неї публічно-владні управлінські функції у спірних правовідносинах.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 14 листопада 2018 року у справі № 757/70264/17-ц (провадження № 14-360 цс 18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78011463>

3.2.6. Працівники державних органів, посади яких визначені у переліку посад працівників державних органів, які виконують функції з обслуговування, зберігали статус державного службовця після дати набрання чинності Законом України від 10 грудня 2015 року № 889-VIII «Про державну службу» (1 травня 2016 року) до завершення визначеного цим Законом 60-денного строку попередження про зміну істотних умов державної служби, а тому спори щодо оскарження звільнення та поновлення на посаді таких працівників підлягають розгляду в порядку адміністративного судочинства

23 січня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула справу за позовом ОСОБА\_3 до Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг (НКРЕКП) про визнання наказу незаконним і поновлення на роботі за касаційною скаргою позивача на ухвалу Апеляційного суду міста Києва від 29 серпня 2017 року, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Предметом спору у цій справі є визнання незаконним наказу про звільнення позивача з посади головного спеціаліста відділу технічної експлуатації Управління справами НКРЕКП і поновлення на цій посаді.

06 липня 2017 року Голосіївський районний суд міста Києва ухвалив рішення, яким задовольнив позов частково: визнав незаконним оскаржений наказ, а в іншій частині у задоволенні позову відмовив.

29 серпня 2017 року Апеляційний суд міста Києва постановив ухвалу, якою скасував рішення суду першої інстанції та закриття провадження у справі. Вважав, що спір має розглядатися за правилами адміністративного судочинства, оскільки вимоги позивача-державного службовця про визнання незаконним наказу про звільнення та поновлення на роботі пов'язані з проходженням публічної служби.



Такий спір є публічно-правовим і має вирішуватися за правилами адміністративного судочинства.

Юрисдикція адміністративних судів поширюється на спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби (пункт 2 частини другої статті 17 КАС України у зазначеній редакції). Близький за змістом припис передбачений у КАС України в редакції, чинній на час розгляду справи Великою Палатою Верховного Суду (пункт 2 частини першої статті 19).

Публічна служба - це діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування (пункт 15 частини першої статті 3 КАС України у редакції, чинній на час постановлення судом апеляційної інстанції оскарженої ухвали). КАС України у редакції, чинній на час розгляду справи Великою Палатою Верховного Суду, включив у зміст поняття «публічна служба» також службу у державних колегіальних органах і патронатну службу в державних органах (пункт 17 частини першої статті 4).

Отже, зміст поняття «публічна служба» охоплює поняття державної служби.

Предметом спору у цій справі є визнання незаконним наказу про звільнення позивача з посади головного спеціаліста відділу технічної експлуатації Управління справами НКРЕКП і поновлення на цій посаді.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про державну службу» у редакції, чинній на час призначення позивача на посаду, 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 державних коштів. Ці особи є державними службовцями і мають відповідні службові повноваження.

Згідно з частиною першою статті 2 вказаного Закону посада - це визначена структурою і штатним розписом первинна структурна одиниця державного органу та його апарату, на яку покладено встановлене нормативними актами коло службових повноважень.

Суди першої й апеляційної інстанцій встановили:

5 жовтня 2015 року відповідно до наказу позивач була призначена на посаду головного спеціаліста відділу технічної експлуатації Управління справами у порядку переведення з Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері комунальних послуг. Згідно з пунктом 2 вказаного наказу 1 липня 2010 року позивачеві присвоєний сьомий ранг державного службовця.

5 жовтня 2015 року відповідно до наказу позивачеві була надана відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку з 6 жовтня 2015 року до 3 травня 2017 року включно.

У період знаходження позивача у відпустці по догляду за дитиною змінилися істотні умови праці позивача на посаді, згідно з якими посада головного

спеціаліста відділу технічної експлуатації Управління справами НКРЕКП не була віднесена до посади державного службовця згідно із Законом України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 року № 889-VIII (далі - Закон № 889-VIII) та Закону України «Про національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг».

26 грудня 2016 року був виданий наказ про звільнення позивача з посади через відмову від продовження роботи у зв'язку зі зміною істотних умов праці.

Відповідно до пункту 1 Положення про Національну комісію, що здійснює регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, затвердженого указом Президента України від 10 вересня 2014 року № 715/2014, НКРЕКП є державним колегіальним органом, підпорядкованим Президентові України і підзвітним Верховній Раді України. НКРЕКП є органом державного регулювання діяльності у сферах енергетики та комунальних послуг.

1 травня 2016 року набрав чинності Закон № 889-VIII.

Згідно з частиною статті 1 Закону № 889-VIII державний службовець - це громадянин України, який займає посаду державної служби в органі державної влади, іншому державному органі, його апараті (секретаріаті), одержує заробітну плату за рахунок коштів державного бюджету та здійснює встановлені для цієї посади повноваження, безпосередньо пов'язані з виконанням завдань і функцій такого державного органу, а також дотримується принципів державної служби.

Дія цього Закону не поширюється на працівників державних органів, які виконують функції з обслуговування (пункт 14 частини третьої статті 3 Закону № 889-VIII).

Функції з обслуговування - це діяльність працівників державного органу, яка не передбачає здійснення повноважень, безпосередньо пов'язаних з виконанням завдань і функцій, визначених частиною першою статті 1 цього Закону (пункт 8 частини першої статті 2 Закону № 889-VIII).

Критерії визначення переліку посад працівників державних органів, які виконують функції з обслуговування, затверджуються Кабінетом Міністрів України за поданням центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби. Перелік посад працівників державних органів, які виконують функції з обслуговування, затверджує центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби, за поданням керівника державної служби у відповідному органі (частина четверта статті 3 Закону № 889-VIII).

Зміною істотних умов державної служби вважається, зокрема, зміна умов (системи та розмірів) оплати праці або соціально-побутового забезпечення.

Відповідно до частини четвертої статті 43 Закону № 889-VIII про зміну істотних умов служби керівник державної служби письмово повідомляє державного службовця не пізніше як за 60 календарних днів до зміни істотних умов державної служби, крім випадків підвищення заробітної плати.

У разі незгоди державного службовця на продовження проходження державної служби у зв'язку із зміною істотних умов державної служби він подає керівнику державної служби заяву про звільнення на підставі пункту б частини першої статті 83 цього Закону або заяву про переведення на іншу запропоновану йому посаду не пізніш як за 60 календарних днів з дня ознайомлення з повідомленням про зміну істотних умов державної служби (абзац другий частини четвертої статті 43 Закону № 889-VIII).

Якщо протягом 60 календарних днів з дня ознайомлення державного службовця з повідомленням про зміну істотних умов служби від нього не надійшли заяви, зазначені в абзаці другому частини четвертої статті 43 Закону № 889-VIII, державний службовець вважається таким, що погодився на продовження проходження державної служби (абзац третій частини четвертої статті 43 Закону № 889-VIII).

Отже, працівники державних органів, посади яких визначені у переліку посад працівників державних органів, які виконують функції з обслуговування, зберігали статус державного службовця після дати набрання чинності Законом № 889-VIII (1 травня 2016 року) до завершення визначеного цим Законом строку попередження про зміну істотних умов державної служби.

З огляду на вказане, Велика Палата Верховного Суду вважає, що на момент виникнення спірних правовідносин – звільнення з посади – позивач мала статус державного службовця, а тому цей спір пов'язаний зі звільненням позивача з публічної служби, і на нього згідно з пунктом 2 частини другої статті 17 КАС України у редакції, чинній на час розгляду справи судами першої й апеляційної інстанцій, поширюється юрисдикція адміністративних судів.

Велика Палата Верховного Суду вважає, що ухвала Апеляційного суду міста Києва від 29 серпня 2017 року постановлена з додержанням норм матеріального і процесуального права, а тому залишає її без змін, а касаційну скаргу – без задоволення.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 23 січня 2019 року року у справі № 752/2922/17 (провадження № 14-517 цс 18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79516775>

3.2.7. [Спори, пов'язані з проходженням публічної служби, одним з різновидів якої є служба в органах внутрішніх справ, як щодо проходження такої служби \(виплата заробітної плати\), так і пов'язані зі звільненням із публічної служби \(стягнення середньої заробітної плати за час затримки розрахунку при звільненні\), розглядаються за правилами адміністративного судочинства](#)

13 березня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу представника ОСОБА\_3 - ОСОБА\_4 на ухвалу Шевченківського районного суду міста Києва від 22 листопада 2017 року та постанову Апеляційного суду міста Києва від 20 грудня 2017 року

у справі за позовом ОСОБА\_3 до Ліквідаційної комісії ГУ МВС України в Київській області про стягнення нарахованої, але невикраченої заробітної плати, середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Суди керувалися тим, що позивач проходив службу в органах внутрішніх справ, був звільнений згідно з наказом ГУ МВС України в Київській області, тому заявлені позовні вимоги повинні розглядатись в порядку адміністративного судочинства, оскільки вони пов'язані з проходженням позивачем публічної служби.

За загальним правилом у порядку цивільного судочинства загальні суди вирішують справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, у яких хоча б одна зі сторін є фізичною особою, зокрема спори, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин, а також із інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства. Аналогічна норма закріплена у частині першій статті 19 ЦПК України (у редакції, чинній на час розгляду справи судом апеляційної інстанції).

Тобто в порядку цивільного судочинства розглядаються справи, що виникають із приватноправових правовідносин.

Згідно із частиною першою статті 17 КАС України (у редакції, що діяла на час звернення з цим позовом) юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку зі здійсненням суб'єктом владних повноважень владних управлінських функцій, а також у зв'язку з публічним формуванням суб'єкта владних повноважень шляхом виборів або референдуму.

За змістом пункту 2 частини другої зазначеної статті спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби віднесено до юрисдикції адміністративних судів.

Аналогічні положення закріплені у пункті 2 частини першої статті 19 КАС України (у редакції від 03 жовтня 2017 року).

У пункті 15 частини першої статті 3 КАС України в редакції, що діяла до 15 грудня 2017 року, закріплено, що публічною службою є діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Відповідно до пункту 17 частини першої статті 4 КАС України (у редакції від 03 жовтня 2017 року) публічна служба - це діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Законодавець урегулював питання, пов'язані з прийняттям (обранням, призначенням) громадян на публічну службу, її проходженням та звільненням з публічної служби (припиненням) спеціальними нормативно-правовими актами.

Порядок проходження служби особами рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ, їх права і обов'язки визначений відповідним Положенням, затвердженим постановою Кабінету Міністрів УРСР від 29 липня 1991 року № 114 (далі - Положення № 114).

Згідно з пунктом 3 Положення № 114 на службу в органи внутрішніх справ приймаються на добровільних засадах особи, які досягли 18-річного віку (крім випадків, встановлених законодавством), здатні за особистими якостями, освітою і станом здоров'я виконувати покладені на них обов'язки.

Відповідно до пункту 2 Положення про порядок видачі посвідчень і нагрудних знаків ветеранів війни, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12 травня 1994 року № 302 посвідчення є документом, що підтверджує статус ветеранів війни та інших осіб, на яких поширюється чинність Закону України від 22 жовтня 1993 року № 3551-XII «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» (далі - Закон № 3551-XII).

Згідно зі статтею 4 Закону № 3551-XII ветеранами війни є особи, які брали участь у захисті Батьківщини чи в бойових діях на території інших держав. До ветеранів війни належать: учасники бойових дій, особи з інвалідністю внаслідок війни, учасники війни.

Учасниками бойових дій є особи, які брали участь у виконанні бойових завдань по захисту Батьківщини у складі військових підрозділів, з'єднань, об'єднань всіх видів і родів військ Збройних Сил діючої армії (флоту), у партизанських загонах і підпіллі та інших формуваннях як у воєнний, так і у мирний час (стаття 5 Закону № 3551-XII).

Відповідно до частини першої статті 20 Закону України від 20 грудня 1990 року № 565-XII «Про міліцію» представник міліції є представником державного органу виконавчої влади, а тому його служба є публічною.

Із матеріалів справи вбачається, що ОСОБА\_3 з 05 травня по 22 жовтня 2014 року проходив службу в органах внутрішніх справ. З 04 червня по 21 жовтня 2014 року він перебував у службовому відрядженні для виконання особовим складом завдань, визначених Законом № 638-IV, та несення служби з охорони громадського порядку в районах проведення антитерористичної операції на території Луганської та Донецької областей.

Відповідно до записів у трудовій книжці ОСОБА\_3 05 травня 2014 року його прийнято на службу в органи внутрішніх справ, 22 жовтня 2014 року – звільнено з органів внутрішніх справ.

22 січня 2016 року ОСОБА\_3 видано посвідчення, що надає право на пільги, встановлені законодавством України для ветеранів війни - учасників бойових дій.

Оскільки ОСОБА\_3 проходив службу в органах внутрішніх справ, перебував у службовому відрядженні для виконання особовим складом завдань, визначених Законом № 638-IV, та несення служби з охорони громадського порядку в районах проведення антитерористичної операції на території Луганської та Донецької областей, отримав посвідчення ветерана війни - учасника бойових дій, що підтверджує проходження позивачем військової служби, суди першої

й апеляційної інстанції зробили правильний висновок, що заявлені позовні вимоги повинні розглядатись в порядку адміністративного судочинства, оскільки вони пов'язані з проходженням позивачем публічної служби.

Тобто за правилами адміністративного судочинства розглядаються спори, пов'язані з проходженням публічної служби, одним з різновидів якої є служба в органах внутрішніх справ. Ці спори можуть стосуватися як порядку проходження такої служби, до якого включається і виплата заробітної плати, так і пов'язані зі звільненням з публічної служби, до яких належать і спори про стягнення середньої заробітної плати за час затримки розрахунку при звільненні.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 13 березня 2019 року у справі № 761/27364/17 (провадження № 14-21цс19) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80783494>

3.2.8. Поняття «проходження державної служби» охоплює прийняття на державну службу, просування по службі державних службовців, вирішення інших питань, пов'язаних зі службою, зокрема й питань притягнення до дисциплінарної відповідальності державних службовців. Спори щодо притягнення державних службовців до дисциплінарної відповідальності стосуються проходження останніми публічної служби, а тому підлягають розгляду в порядку адміністративного судочинства. Позовні вимоги про відшкодування моральної шкоди, якщо вони заявлені в одному провадженні з вимогою вирішити публічно-правовий спір, підлягають розгляду за правилами адміністративного судочинства

06 лютого 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула справу за позовом ОСОБА\_3 до ГТУ юстиції у Хмельницькій області про скасування наказу ГТУ юстиції у Хмельницькій області, відшкодування моральної шкоди за касаційною скаргою ОСОБА\_3 на ухвалу Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 20 липня 2016 року й ухвалу Апеляційного суду Хмельницької області від 6 вересня 2016 року, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Як убачається із матеріалів справи, державного службовця було притягнуто до дисциплінарної відповідальності та оголошено догану.

Наказ про оголошення догани було оскаржено позивачем в порядку цивільного судочинства, проте суд провадження у справі закритий у зв'язку із тим, що держслужбовцем поставлено питання про скасування наказу, який видано у зв'язку із перебування держслужбовця на публічній службі.

КАС України у редакції, чинній на час розгляду справи судами першої й апеляційної інстанцій, встановлював юрисдикцію адміністративних судів у вирішенні, зокрема, спорів з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження та звільнення з публічної служби (пункт 2 частини другої статті 17). Аналогічне положення передбачає КАС України у редакції, чинній на час розгляду справи Великою Палатою Верховного Суду (пункт 2 частини першої статті 19).

Публічна служба - це діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування (пункт 15 частини першої статті 3 КАС України у редакції, чинній на час розгляду справи у судах першої й апеляційної інстанції).

КАС України у редакції, чинній на час розгляду справи Великою Палатою Верховного Суду включив у зміст поняття «публічна служба» також службу у державних колегіальних органах і патронатну службу в державних органах (пункт 17 частини першої статті 4).

Відтак, зміст поняття «публічна служба» охоплює поняття державної служби.

Суд апеляційної інстанції встановив, що позивач працювала на посаді начальника Летичівського районного відділу реєстрації актів цивільного стану Головного територіального управління юстиції у Хмельницькій області.

Посада державної служби - це визначена структурою і штатним розписом первинна структурна одиниця державного органу з установленими відповідно до законодавства посадовими обов'язками (пункт 4 частини першої статті 2 Закону України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 року № 889-VIII).

Згідно з пунктом 1.1 Посадової інструкції начальника відділу державної реєстрації актів цивільного стану Летичівського районного управління юстиції у Хмельницькій області (затвердженої начальником Летичівського районного управління юстиції у Хмельницькій області 18 вересня 2015 року) посада начальника відділу державної реєстрації актів цивільного стану Летичівського районного управління юстиції у Хмельницькій області відповідно до Закону України «Про державну службу» належить до VI категорії посад державних службовців (згідно із Законом України «Про державну службу» від 16 грудня 1993 року № 3723-XII, який був чинним на час затвердження вказаної посадової інструкції).

Отже, позивач на час притягнення її до дисциплінарної відповідальності займала посаду державного службовця.

Закон України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 року № 889-VIII регулює відносини, що виникають у зв'язку із вступом на державну службу, її проходженням та припиненням, визначає правовий статус державного службовця (частина перша статті 3).

Більше того, цей Закон передбачає, що саме ним регулюються відносини, які виникають у зв'язку із вступом, проходженням та припиненням державної служби, якщо інше не передбачено законом. А дія норм законодавства про працю, до яких звертається позивач, поширюється на державних службовців у частині відносин, не врегульованих Законом України «Про державну службу» (частини друга та третя статті 5).

Стаття 38 Закону України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 року № 889-VIII вказує на те, що поняття «проходження державної служби» охоплює прийняття на державну службу, просування по службі державних службовців,

вирішення інших питань, пов'язаних із службою, зокрема і питань притягнення до дисциплінарної відповідальності державних службовців, регламентованих розділом VIII вказаного Закону.

Оскільки наказ начальника Головного територіального управління юстиції у Хмельницькій області № 766/04к від 8 червня 2016 року «Про оголошення догани ОСОБА\_3» пов'язаний з проходженням державної служби позивачем, він був виданий на підставі статей 64, 65 і 69 Закону України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 року № 889-VIII.

За змістом пункту 25 Методичних роз'яснень щодо застосування Класифікатора категорій адміністративних справ, затверджених рішенням Ради суддів адміністративних судів України від 31 жовтня 2013 року № 114 (зі змінами, внесеними рішенням Ради суддів адміністративних судів України від 18 липня 2014 року № 36) категорія «спори щодо проходження служби» (пункт 12.2 Класифікатора) серед інших спорів включає, зокрема, спори щодо рішень про застосування до службовців дисциплінарних стягнень.

З огляду на зазначене Велика Палата Верховного Суду погоджується з висновками судів першої й апеляційної інстанцій про те, що спір, який розглядається, стосується проходження позивачем публічної служби, і на нього згідно з пунктом 2 частини другої статті 17 КАС України у редакції, чинній на час розгляду справи судами першої й апеляційної інстанцій, поширюється юрисдикція адміністративних судів. А відтак, спростовуються доводи позивача про те, що спір з відповідачем є трудовим спором приватного характеру.

Управлінські дії суб'єкта владних повноважень можуть бути спрямовані на виникнення, зміну чи припинення цивільних прав фізичної особи. Але не кожен спір, що виникає у зв'язку з такими управлінськими діями, може бути розглянутим у порядку цивільного судочинства, оскільки для розгляду деяких з таких спорів КАС України визначає юрисдикцію адміністративних судів.

На час розгляду справи у Великій Палаті Верховного Суду КАС України у редакції Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 3 жовтня 2017 року також встановлює, що юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових спорах, зокрема, з приводу проходження публічної служби (пункт 2 частини першої статті 19).

Стосовно позовних вимог про відшкодування моральної шкоди, то їх розгляд має здійснюватися адміністративним судом, якщо вони заявлені в одному провадженні з вимогою вирішити публічно-правовий спір.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 06 лютого 2018 року у справі № 686/13410/16-ц (провадження № 14-4 зч 18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72074133>



### 3.2.9. Спори щодо відповідальності за дії на посаді, що призвели до завдання шкоди / збитків, навіть після звільнення особи з державної служби, підлягають вирішенню в порядку адміністративного судочинства

05 грудня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула у порядку письмового провадження справу за адміністративним позовом Управління Міністерства внутрішніх справ України в Сумській області до ОСОБА\_3 про відшкодування шкоди за касаційною скаргою Головного управління Національної поліції в Сумській області на ухвалу Харківського апеляційного адміністративного суду від 30 травня 2017 року, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Відповідач був призначений на посаду заступника командира батальйону патрульної служби міліції особливого призначення «Суми» відповідно до наказу УМВС у Сумській області, а згодом - заступника командира роти патрульної служби міліції особливого призначення «Суми», підпорядкованої УМВС України.

Крім того, між позивачем та відповідачем був укладений договір про повну індивідуальну матеріальну відповідальність, відповідно до умов якого співробітник, що займає посаду заступника командира роти патрульної служби міліції особливого призначення «Суми», приймає на себе повну матеріальну відповідальність за зберігання доручених йому установою матеріальних цінностей і в установленому законом порядку несе відповідальність за їх збереження.

Згідно з пунктами 1 та 2 Положення про матеріальну відповідальність військовослужбовців за шкоду, заподіяну державі, затвердженого Постановою Верховної Ради України від 23 червня 1995 року № 243/95-ВР, це Положення визначає підстави і порядок притягнення до матеріальної відповідальності військовослужбовців і призваних на збори військовозобов'язаних, винних у заподіянні шкоди державі під час виконання ними службових обов'язків, передбачених актами законодавства, військовими статутами, порадами, інструкціями та іншими нормативними актами. Дія цього Положення поширюється також на осіб рядового та начальницького складу Міністерства внутрішніх справ України.

Таким чином, відповідач, перебуваючи на посаді, що відноситься до публічної служби, та будучи матеріально відповідальною особою, завдав шкоди державі в особі УМВС у Сумській області шляхом втрати майна в період здійснення ним установлених повноважень, пов'язаних з виконанням завдань і функцій державного органу.

Закриваючи провадження у справі, суд апеляційної інстанції зробив висновок, що спір виник з приводу зобов'язання відшкодувати завдану майнову шкоду, тому він є приватноправовим.

Таких висновків Велика Палата Верховного Суду дійшла у своїх постановках, зокрема, від 10 квітня 2018 року у справі № 533/934/15-ц, від 20 червня 2018 року у справі № 815/5027/15, від 03 жовтня 2018 року у справі № 755/2258/17. Спори у цих справах також стосувалися звернення суб'єкта владних повноважень із позовом про стягнення грошових коштів з особи, що перебувала

на публічній/державній службі, і суд дійшов висновку, що питання стягнення збитків/відшкодування шкоди, завданих особою, що перебуває або перебувала на державній/публічній службі, має вирішуватися за правилами цивільного судочинства.

Велика Палата Верховного Суду з метою встановлення чіткого критерію визначення юрисдикції спорів щодо відшкодування шкоди/стягнення збитків, завданих особою, яка перебуває або перебувала на посадах, віднесених до державної або публічної служби, за позовом суб'єкта владних повноважень, відступила від висновків, викладених у постановках від 10 квітня 2018 року у справі № 533/934/15-ц, від 20 червня 2018 року у справі № 815/5027/15, від 03 жовтня 2018 року у справі № 755/2258/17, що зводились до необхідності розгляду подібних судових спорів саме в порядку цивільного судочинства.

Обгрутовуючи нову позицію, Велика Палата Верховного Суду зазначила, що у випадку зобов'язання особи, яка перебуває на посаді державної/публічної служби, відшкодувати шкоду або збитки, завдані внаслідок виконання нею службових/посадових обов'язків, перед судом обов'язково постане питання не лише встановлення обсягу завданої шкоди/збитків, а й оцінки правомірності дій такої особи. Але у рамках цивільного процесу суд не може досліджувати та встановлювати правомірність дій, рішень чи бездіяльності службовця або посадовця, оскільки така можливість передбачена лише в адміністративному процесі в силу приписів ст. 19 КАС України, якою охоплюється питання прийняття на публічну службу, її проходження та звільнення.

Отже, указані спори підлягають вирішенню в порядку адміністративного судочинства, оскільки пов'язані з питаннями реалізації правового статусу особи, яка перебуває на посаді публічної служби, від моменту її прийняття на посаду і до звільнення з публічної служби, зокрема, й питаннями відповідальності за рішення, дії чи бездіяльність на відповідній посаді, що призвели до завдання шкоди/збитків, навіть якщо притягнення її до відповідальності шляхом подання відповідного позову про стягнення такої шкоди/збитків відбувається після її звільнення з державної служби.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 05 грудня 2018 року у справі № 818/1688/16 (провадження № 11-892апп18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78750846>

**3.2.10. Спір за позовом секретаря виборчої комісії до ЦВК про стягнення середньомісячного заробітку, компенсації за дні невикористаних відпусток, компенсації втрати коштів внаслідок інфляції підлягає вирішенню в порядку адміністративного судочинства**

12 грудня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку письмового провадження адміністративну справу за позовом Особи З

до Центральної виборчої комісії про стягнення середньомісячного заробітку, компенсації за дні невикористаних відпусток, компенсації втрати коштів унаслідок інфляції за заявою Особа 3 про перегляд ухвали Вищого адміністративного суду України від 1 вересня 2016 року з підстав, передбачених статтею 237 Кодексу адміністративного судочинства України (у редакції, чинній на час звернення із заявою до суду), і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

З 27 листопада по 22 грудня 2009 року Особа 3 працював на посаді секретаря окружної виборчої комісії територіального виборчого округу № 11, при звільненні з якої з ним не було проведено розрахунку в повній мірі.

Особа 3 обґрунтувала вимоги тим, що ЦВК затримує проведення з ним повного розрахунку, тому він має право на відшкодування за затримку розрахунку при звільненні відповідно до приписів ст. 117 КЗпП України.

Апеляційні суди першої та апеляційної інстанцій відмовили в задоволенні адміністративного позову. Вищий адміністративний суд України ухвалою від 1 вересня 2016 року скасував відповідні судові рішення, провадження у справі закрити на підставі п. 1 ч. 1 ст. 157 КАС (у редакції, чинній на час прийняття судових рішень).

Закриваючи провадження у справі Вищий адміністративний суд України проаналізував норми процесуального законодавства, зокрема КАС України та Цивільного процесуального кодексу України, а також положення законів України від 5 березня 1999 року № 474-XIV «Про вибори Президента України» та від 30 червня 2004 року № 1932-IV «Про Центральну виборчу комісію» і дійшов висновку, що оскільки цей спір не пов'язаний з питаннями прийняття на публічну службу, її проходження та звільнення з неї, а стосується трудових відносин, то не належить до категорії спорів, які підлягають розгляду в порядку адміністративного судочинства, адже робота у виборчій комісії загалом та на посаді її секретаря зокрема, не вважається проходженням особою публічної служби.

Не погодившись із наведеним висновком касаційного суду, Велика Палата зазначила таке.

У п. 15 ч. 1 ст. 3 КАС України (у редакції, що діяла до 15 грудня 2017 року) було закріплено, що публічною службою є діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, дипломатична служба, інша державна служба, служба в органах Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Отже, до компетенції адміністративних судів належить вирішення спорів фізичних чи юридичних осіб з органом державної влади, органом місцевого самоврядування, їхньою посадовою або службовою особою, предметом яких є перевірка законності рішень, дій чи бездіяльності цих органів (осіб), прийнятих або вчинених ними при здійсненні владних управлінських функцій.

Таким чином, цей спір, який виник між сторонами, підлягає вирішенню в порядку адміністративного судочинства, оскільки пов'язаний з питанням

трудових відносин у період реалізації виборчих прав у сфері публічно-правових відносин.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 12 грудня 2018 року у справі № 802/3879/14-а (2а/0270/93/12) (провадження № 11-1035апп18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79250479>

### 3.3. Господарська юрисдикція

3.3.1. Спир щодо оскарження рішення уповноважених органів товариства про звільнення особи з посади генерального директора належить до корпоративних і підлягає розгляду в порядку господарського судочинства

28 листопада 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу Особа-З на рішення апеляційного суду Рівненської області від 22 червня 2017 року у справі за позовом Особа -З до ТОВ "ЮТ-АГРО ЗЕРНО" про поновлення на роботі, стягнення заробітної плати за час вимушеного прогулу та моральної шкоди, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Суди встановили, що згідно з протоколом установчих зборів засновників ТОВ "Ім. Шевченка" від 22 липня 2013 року Особа - З було обрано генеральним директором цього товариства. Рішенням загальних зборів ТОВ "Ім. Шевченка" від 27 червня 2016 року змінено назву вказаного товариства на ТОВ "ЮТ-АГРО ЗЕРНО". Згідно з протоколом загальних зборів учасників ТОВ "ЮТ-АГРО ЗЕРНО" від 30 грудня 2016 року N 7 було прийнято рішення про звільнення Особа - З з посади генерального директора ТОВ "ЮТ-АГРО ЗЕРНО" з 30 грудня 2016 року.

Судом встановлено, що на сьогодні рішення загальних зборів учасників ТОВ "ЮТ-АГРО ЗЕРНО" від 30 грудня 2016 року N 7 є чинним, в установленому законом порядку воно не оскаржено.

Відповідно до ч. 3 ст. 99 ЦК України повноваження члена виконавчого органу можуть бути в будь-який час припинені або він може бути тимчасово відсторонений від виконання своїх повноважень.

До виключної компетенції загальних зборів учасників товариства з обмеженою відповідальністю належить створення та відкликання виконавчого органу товариства (ч. 4 ст. 145 ЦК України).

Конституційний Суд України у Рішенні від 12 січня 2010 року N 1-2/2010 у справі про офіційне тлумачення ч. 3 ст. 99 ЦК України роз'яснив, що реалізація учасниками акціонерного товариства корпоративних прав на участь у його управлінні шляхом прийняття компетентним органом рішень про обрання (призначення), усунення, відсторонення, відкликання членів виконавчого органу цього товариства стосується також наділення або позбавлення їх повноважень на управління товариством. Такі рішення 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.

Зміст положень ч. 3 ст. 99 та ч. 4 ст. 145 ЦК України треба розуміти як право компетентного (уповноваженого) органу товариства відкликати члена виконавчого органу від виконання обов'язків, які він йому визначив.

Оскільки підставою поданого позову Особа - 3 вказує недотримання вимог законодавства та установчих документів під час скликання та проведення загальних зборів товариства, що є порушенням прав учасника на управління товариством, а не трудових прав керівника товариства, то спір в цій частині за своєю правовою природою та правовими наслідками, як правильно зазначив апеляційний суд, належить до корпоративних спорів і підлягає вирішенню господарськими судами.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 28 листопада 2018 року у справі № 562/304/17 (провадження № 14-471цс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78977586>

### 3.3.2. Спір щодо оскарження рішення уповноважених органів товариства про відсторонення від виконання повноважень директора товариства є корпоративним, а отже підлягає розгляду в порядку господарського судочинства

10 вересня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула у відкритому судовому засіданні касаційну скаргу ОСОБА\_1 на постанову Львівського апеляційного господарського суду від 6 серпня 2018 року та ухвалу Господарського суду Тернопільської області від 18 квітня 2018 року у справі № 921/36/18 за позовом ОСОБА\_1 до Приватного акціонерного товариства «Тернопільський комбінат по виробництву шляхово-будівельних матеріалів» (далі - ПрАТ «Тернопільський КШБМ») та Байковецької сільської ради Тернопільського району Тернопільської області, за участю третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, на стороні першого відповідача - ОСОБА\_2, про визнання недійсним рішення наглядової ради, скасування запису про внесення змін до відомостей про юридичну особу, зобов'язання поновити відомості, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Підставою набуття виконавчим органом товариства повноважень є факт його обрання (призначення) загальними зборами учасників (акціонерів) як вищого органу управління товариством або, як зазначено у ч. 5 ст. 58 Закону України «Про акціонерні товариства», укладення з членом виконавчого органу товариства трудового договору, який від імені товариства може підписувати голова Наглядової ради чи особа, уповноважена на те Наглядовою радою.

Усунення членів виконавчого органу товариства від виконання обов'язків або відсторонення голови виконавчого органу товариства від виконання повноважень за своєю правовою природою, предметом регулювання правовідносин і правовими наслідками відрізняється від відсторонення

працівника від роботи на підставі ст. 46 КЗпП України. Саме тому можливість уповноваженого органу товариства відсторонити члена виконавчого органу від виконання ним обов'язків міститься не в приписах КЗпП України, а у ст. 99 ЦК України, тобто не є предметом регулювання нормами трудового права.

Реалізація учасниками товариства корпоративних прав на участь у його управлінні шляхом прийняття компетентним органом рішень про обрання (призначення), усунення, відсторонення, відкликання членів виконавчого органу цього об'єднання стосується також наділення або позбавлення їх повноважень на управління товариством. Хоча такі рішення уповноваженого на це органу можуть мати наслідки і в межах трудових правовідносин, але визначальними за таких обставин є корпоративні правовідносини.

У зв'язку з цим відсторонення відповідно до ч. 3 ст. 99 ЦК України є дією уповноваженого органу товариства, спрямованою на унеможливлення здійснювати членом його виконавчого органу повноважень 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.

Зважаючи на це, зміст положень ч. 3 ст. 99 ЦК України надає право компетентному (уповноваженому) органу товариства усунути члена виконавчого органу від виконання обов'язків, які він йому визначив, у будь-який час, на свій розсуд, з будь-яких підстав.

Така форма захисту є специфічною дією носіїв корпоративних прав у відносинах з особою, якій вони довірили здійснювати управління товариством, і не може розглядатися в площині трудового права, зокрема в аспекті ст. 46 КЗпП України.

Таким чином, вимога про визнання недійсним рішення Наглядової ради ПрАТ «Тернопільський КШБМ» від 4 січня 2018 року, яким ОСОБА\_1 було відсторонено від виконання повноважень директора товариства, є такою, що виникла з корпоративних відносин, а отже, її вирішення належить до юрисдикції господарського суду.

Аналогічна правова позиція була викладена Великою Палатою Верховного Суду у постанові від 30 січня 2019 року у справі № 145/1885/15-ц.

Велика Палата Верховного Суду також зазначає, що припинення повноважень керівника або іншого члена виконавчого органу не є порушенням його трудових прав, оскільки не обов'язково пов'язується з його звільненням. Припинення повноважень керівника або іншого члена виконавчого органу і його звільнення - це різні правові інститути. Припинення повноважень керівника або іншого члена виконавчого органу спричиняє зупинення роботи такої посадової особи, викликане відсутністю організаційних умов, необхідних для виконання роботи, оскільки без повноважень посадова особа не може здійснювати

керівництво або функції члена виконавчого органу. Відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України припинення повноважень посадової особи може бути підставою для розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу та виплати вихідної допомоги у розмірі не менше ніж шестимісячний середній заробіток (ст. 44 КЗпП України), але замість розірвання трудового договору за згодою працівника його може бути переведено на іншу роботу (ст. 32 КЗпП України).

Якщо особа відсторонена від виконання повноважень керівника або іншого члена виконавчого органу та обрана інша особа для тимчасового здійснення таких повноважень, то це також не означає звільнення керівника або іншого члена виконавчого органу, бо чинним законодавством не передбачена така підстава для звільнення. У цьому разі теж має місце зупинення роботи посадової особи, викликане відсутністю організаційних умов, необхідних для виконання роботи, оскільки без повноважень посадова особа не може здійснювати керівництво або функції члена виконавчого органу.

Відносини сторін щодо оплати часу зупинення роботи посадової особи, переведення її на іншу роботу (у тому числі тимчасового), звільнення посадової особи регулюються нормами КЗпП України. Спори з цього приводу є трудовими спорами. Такі спори розглядаються за правилами ЦПК України.

Водночас у цій справі позивач оскаржує рішення Наглядової ради щодо його відсторонення від виконання повноважень директора. Цей спір не є трудовим, а стосується управління діяльністю юридичної особи.

Отже, спори, пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням або припиненням діяльності юридичної особи, є корпоративними у розумінні п. 3 ч. 1 ст. 20 ГПК України незалежно від того, чи є позивач акціонером (учасником) юридичної особи, і мають розглядатися за правилами ГПК України.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 10 вересня 2019 року у справі № 921/36/18 (провадження № 12-293гс18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85412893>

### 3.4. Справи, які не підлягають судовому розгляду

3.4.1. Секретар судового засідання не є суб'єктом владних повноважень, який здійснює владні управлінські функції, і не може бути відповідачем у справі про оскарження його дій чи бездіяльності, вчинених під час організаційного забезпечення судового процесу

03 квітня 2018 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в судовому засіданні в режимі відеоконференції справу за позовом ОСОБА\_3 до секретаря судового засідання Вищого адміністративного суду України ОСОБА\_5 про визнання протиправною бездіяльності та стягнення моральної шкоди, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Суди дійшли висновку, що позовну заяву ОСОБА\_3 не належить розглядати в порядку адміністративного судочинства, оскільки секретар судового засідання не є суб'єктом владних повноважень, який здійснює владні управлінські функції, і не може бути відповідачем у справі про оскарження його дій чи бездіяльності, вчинених під час організаційного забезпечення судового процесу.

За правилами частини першої статті 17 КАС у зазначеній редакції юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку зі здійсненням суб'єктом владних повноважень владних управлінських функцій, зокрема на спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності.

Вжитий у цій процесуальній нормі термін «суб'єкт владних повноважень» позначає орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхню посадову чи службову особу, інший суб'єкт при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень (пункт 7 частини першої статті 3 КАС).

Таким чином, визначальною ознакою справи адміністративної юрисдикції є наявність публічно-правового спору, тобто спору, у якому хоча б одна сторона здійснювала публічно-владні управлінські функції і спір виник у зв'язку з виконанням або невиконанням такою стороною зазначених функцій.

Наведене узгоджується і з положеннями статей 2, 4, 19 чинного КАС, які закріплюють завдання адміністративного судочинства, визначення понять публічно-правового спору та суб'єкта владних повноважень, а також межі юрисдикції адміністративних судів.

Для вирішення питання щодо поширення юрисдикції адміністративного суду на цю справу слід з'ясувати наявність у відповідача повноважень на здійснення публічно-владних управлінських функцій стосовно ОСОБА\_3 та характер діянь, які суд має ревізувати згідно з вимогами позивача. При цьому Велика Палата Верховного Суду зважає на таке.

Статтею 152 Закону України від 7 липня 2010 року № 2453-VI «Про судоустрій і статус суддів», чинного на час виникнення спірних відносин, визначено: до штату апарату судів загальної юрисдикції входять також секретарі судового засідання, наукові консультанти та судові розпорядники (частина одинадцята); організаційне забезпечення роботи суду здійснює його апарат, який очолює керівник апарату (частина перша); керівник апарату суду несе персональну відповідальність за належне організаційне забезпечення суду, суддів та судового процесу, функціонування автоматизованої системи документообігу, інформує збори суддів про свою діяльність (частина третя); керівник апарату суду призначає на посаду та звільняє з посади працівників апарату суду, застосовує до них заохочення та накладає дисциплінарні стягнення (частина п'ята); правовий статус працівників апарату суду визначається Законом України від 16 грудня 1993 року № 3723-XII «Про державну службу» (частина шоста).



Згідно зі статтею 1 Закону України від 16 грудня 1993 року № 3723-XII «Про державну службу», чинного на час виникнення спірних відносин, 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 державних коштів. Ці особи є державними службовцями і мають відповідні службові повноваження.

Статтею 2 цього Закону передбачено, що посада - це визначена структурою і штатним розписом первинна структурна одиниця державного органу та його апарату, на яку покладено встановлене нормативними актами коло службових повноважень. Посадовими особами відповідно до цього Закону вважаються керівники та заступники керівників державних органів та їх апарату, інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій.

Коло службових повноважень відповідача як посадової особи апарату Вищого адміністративного суду України на час виникнення спірних правовідносин було визначено, зокрема, Посадовою інструкція секретаря судового засідання, затвердженою наказом Вищого адміністративного суду України від 15 січня 2014 року № 31-к (далі - посадова інструкція), яка містить такі положення.

Секретар судового засідання для виконання своїх функцій зі сприяння здійсненню правосуддя в адміністративних справах за дорученням начальника відповідного відділу закріплюється за відповідними суддею/суддями судової палати суду (підпункт 1.8).

Пунктом 2 цієї посадової інструкції визначено завдання та обов'язки секретаря судового засідання. Так, відповідно до підпункту 2.1 секретар судового засідання:

виконує процесуальні обов'язки, визначені КАС під час розгляду адміністративних справ, зокрема:

- здійснює судові виклики і повідомлення;
- перевіряє наявність та з'ясовує причини відсутності осіб, яких було викликано до суду, і доповідає про це головуючому; доповідає судові, хто з викликаних та повідомлених осіб прибув у судові засідання, чи вручено судові повістки та повідомлення тим, хто не прибув, і повідомляє причини їх неприбуття, якщо вони відомі;

- оформляє матеріали адміністративних справ відповідно до організаційно-розпорядчих документів Вищого адміністративного суду України. Перевіряє наявність та належність оформлення усіх необхідних документів у справах, переданих для відправлення після закінчення розгляду, у тому числі кількість копій процесуальних документів, необхідних для відправлення, у разі відсутності певних документів чи їх копій звертається до відповідного помічника судді;

крім того, виконує інші функціональні обов'язки, покладені на нього цією інструкцією, зокрема:

- вживає необхідних заходів щодо дотримання встановлених КАС процесуальних строків розсилання прийнятих у справах процесуальних документів;

- здійснює необхідну технічну роботу з відправлення отриманих від судді/суддів або помічника судді/суддів процесуальних документів та кореспонденції, зокрема розглянутих судових справ та належним чином оформлених копій судових рішень,

- при цьому зобов'язаний при виконанні своїх службових обов'язків не допускати порушень прав і свобод людини та громадянина.

Згадані у підпункті 2.1 посадової інструкції процесуальні обов'язки відповідача впливають зі змісту КАС, чинного на час виникнення спірних відносин.

Так, главою 5 цього Кодексу визначено учасників адміністративного процесу. Відповідно до статті 63, розміщеної у цій главі, секретар судового засідання: 1) здійснює судові виклики і повідомлення; 2) перевіряє наявність та з'ясовує причини відсутності осіб, яких було викликано до суду, і доповідає про це головуєчому; 3) забезпечує контроль за повним фіксуванням судового засідання технічними засобами; 4) веде журнал судового засідання; 5) оформляє матеріали адміністративної справи; 6) виконує інші доручення головуєчого у справі.

гідно із частинами першою та третьою статті 170 КАС у відповідній редакції, якщо судові рішення є незрозумілим, суд, який його ухвалив, за заявою осіб, які беруть участь у справі, або державного виконавця ухвалою роз'яснює своє рішення, не змінюючи при цьому його змісту. Суд розглядає заяву про роз'яснення судового рішення протягом десяти днів з повідомленням заявника (особи, яка бере участь у справі, державного виконавця, які звернулися із заявою про роз'яснення судового рішення) та осіб, які беруть участь у справі. Неприбуття у судові засідання осіб, які були належним чином повідомлені, не перешкоджає розглядові заяви про роз'яснення рішення.

Системний аналіз наведених положень законодавства дає підстави для висновку, що секретар судового засідання є учасником адміністративного процесу та виконує виключно процесуальні, пов'язані з відправленням судом правосуддя, функції, які не можна охарактеризувати як управлінські. Секретар судового засідання виконує передбачені КАС процесуальні дії за дорученням суду або на виконання ухвалених судом рішень щодо необхідності вчинення таких дій лише в межах конкретного судового провадження.

Отже, дії, які, на думку позивача, протиправно не здійснив відповідач, охоплюються передбаченими КАС процесуальними діями під час судового розгляду заяви про роз'яснення судового рішення.

При цьому дії суду (судді), вчинені при виконанні своїх обов'язків щодо здійснення правосуддя (самостійного виду державної діяльності, яка здійснюється шляхом розгляду й вирішення в судових засіданнях в особливій, установленій законом процесуальній формі адміністративних, цивільних, кримінальних та інших

справ), є процесуальними, а не управлінськими. Оскарження в будь-який спосіб процесуальних актів, дій (бездіяльності) судів і суддів при розгляді конкретної справи поза передбаченим процесуальним законом порядком не допускається.

У порядку адміністративного судочинства можуть бути оскаржені акти, дії або бездіяльність посадових і службових осіб судів, що належать до сфери управлінської діяльності та не пов'язані зі здійсненням судом провадження у справі, результатом якого є прийняття акта органом судової влади.

Детальніше із текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 03 квітня 2018 року у справі № 820/5586/16 (провадження № 11-6ас18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73369166>

## 4. Застосування норм Закону України «Про судовий збір»

4.1. Пільга щодо сплати судового збору у справах про стягнення заробітної плати та поновлення на роботі не поширюється на вимоги позивачів про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні під час розгляду таких справ в усіх судових інстанціях

30 січня 2019 року Велика Палата Верховного Суду розглянула в порядку спрощеного позовного провадження справу за заявою ТОВ «Інтерхім-БВТ» до ПрАТ «Азовелектросталь» про банкрутство за касаційною скаргою ОСОБА\_3 на ухвалу Київського апеляційного господарського суду від 14 червня 2018 року за заявою ОСОБА\_3 до ПрАТ «Азовелектросталь», третя особа - розпорядника майна боржника ОСОБА\_4, про стягнення заборгованості з виплати заробітної плати, і прийняла постанову, в якій зазначила наступне.

Для встановлення наявності чи відсутності підстав для відступлення від указанного висновку Верховного Суду України щодо застосування приписів п. 1 ч. 1 ст. 5 Закону України «Про судовий збір» необхідно визначити, чи входить середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні до структури заробітної плати, у справах про стягнення якої позивачі звільняються від сплати судового збору під час розгляду справи в усіх судових інстанціях. Стягнення з роботодавця (власника або уповноваженого ним органу підприємства, установи, організації) середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні (в разі невиплати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені в ст. 116 Кодексу законів про працю України, за весь час затримки по день фактичного розрахунку) за своєю правовою природою є спеціальним видом відповідальності роботодавця, який нараховується у розмірі середнього заробітку і спрямований на захист прав звільнених працівників щодо отримання ними в передбачений законом строк винагороди за виконану роботу (усіх виплат, на отримання яких працівники мають право згідно з умовами трудового договору і відповідно до державних гарантій). Вбачається, що середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні за своєю

правовою природою не є основною чи додатковою заробітною платою, а також не є заохочувальною чи компенсаційною виплатою (зокрема, компенсацією працівникам втрати частини заробітної плати у зв'язку з порушенням термінів її виплати) у розумінні ст. 2 Закону України від 24 березня 1995 року № 108/95-ВР «Про оплату праці», тобто середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні не входить до структури заробітної плати.

З огляду на викладене пільга щодо сплати судового збору, передбачена п. 1 ч. 1 ст. 5 Закону України «Про судовий збір», згідно з якою від сплати судового збору під час розгляду справи в усіх судових інстанціях звільняються позивачі – у справах про стягнення заробітної плати та поновлення на роботі, не поширюється на вимоги позивачів про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні під час розгляду таких справ в усіх судових інстанціях.

Крім того, мотивуючи своє рішення про передачу справи на розгляд Великої Палати Верховного Суду, Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду послався на постанову Верховного Суду України від 14 листопада 2012 року у справі № 6-139цс12, в якій викладено висновок про те, що норми ст. ст. 116, 117 КЗпП України структурно віднесені до розділу VII «Оплата праці» зазначеного Кодексу; за своєю суттю середній заробіток за час затримки розрахунку при звільненні не належить до неустойки та не є санкцією за невиконання грошового зобов'язання, а є компенсаційною виплатою за порушення права на оплату праці, яка нараховується у розмірі середнього заробітку.

Подібні правові висновки викладено, зокрема, в постанові Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 19 жовтня 2018 року у справі № 910/3262/16 та в постанові Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 18 грудня 2018 року у справі № 234/6607/17 (провадження № 61-8015св18), в яких суди зазначили про те, що позивачі звільняються від сплати судового збору за позовами про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні, який входить до структури заробітної плати.

Проте такі висновки суперечать викладеному вище у цій постанові, тому з огляду на зазначене Велика Палата Верховного Суду вважає за необхідне відступити від них.

При цьому Велика Палата Верховного Суду звертає увагу на те, що розміщення норм ст. ст. 116, 117 КЗпП України в розділі VII «Оплата праці» є логічно вмотивованим, оскільки ними встановлено відповідальність роботодавців за затримку виплат коштів винагороди за виконану працівниками роботу, які повинні бути виплачені при їх звільненні. Проте таке розташування вказаних норм права не свідчить про належність середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні до структури заробітної плати.

Детальніше з текстом постанови Великої Палати Верховного Суду від 30 січня 2019 року у справі № 910/4518/16 (провадження № 12-301гс18) можна ознайомитися за посиланням <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79684987>

Дайджест судової практики Верховного Суду у справах зі спорів, що виникають із трудових відносин. Рішення, внесені до ЄДРСР за період із 17.01.2018 по 02.01.2020 / Київ, 2020. – 284 стор.

**Застереження:** видання містить короткий огляд деяких судових рішень Великої Палати. У кожному з них викладено лише основний висновок щодо правового питання, яке виникло у справі. Для правильного розуміння висловленої в судовому рішенні правової позиції необхідно ознайомитися з його повним текстом, розміщеним у Єдиному державному реєстрі судових рішень.

Стежте за нами онлайн

 [fb.com/supremecourt.ua](https://fb.com/supremecourt.ua)

 [t.me/supremecourtua](https://t.me/supremecourtua)

 [@supremecourt\\_ua](https://@supremecourt_ua)