

Щодо звільнення вагітних жінок по закінченню строкового трудового договору, укладеного з ОМС, та правильне визначення предмету позовних вимог

*Віра Козіна, адвокат, старший експерт Аналітично-правової групи
Центрального офісу реформ при Мінрегіоні України*

Питання застосування ст. 184 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП), якою встановлюються гарантії при прийнятті на роботу і заборона звільнення вагітних жінок і жінок, які мають дітей, є дуже актуальним. А з огляду на наявну судову практику – ще й доволі дискусійними у правничому середовищі.

Потреба у єдиних підходах до застосування норм матеріального права при вирішенні цієї категорії спорів є особливо гострою у органах місцевого самоврядування (далі – ОМС). Адже у ОМС чимало посад, на які особи обираються (затверджуються, призначаються) виключно на умовах строкового трудового договору.

У ході добровільного об'єднання територіальних громад ОМС реорганізуються за спеціальною процедурою і постійно стикаються із потребою забезпечення гарантій вагітних жінок та матерів. Тому для об'єднаних територіальних громад (далі - ОТГ) питання про забезпечення гарантій працівників в умовах реалізації реформи з децентралізації є не теоретичним.

16.01.2018 р. колегією суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду Верховного Суду було постановлене рішення у справі № 175/167/16-ц. У цьому рішенні ОМС ОТГ можуть знайти чимало відповідей на проблемні питання, що виникають у випадках закінчення строкових трудових договорів, укладених із працівницями, які на цей момент є вагітними, тимчасово непрацездатними у зв'язку з вагітністю та пологами, мають дітей.

Втім, при розгляді цієї справи «на полях» судових рішень залишилося чимало корисних підказок, які мають допомогти фахівцям ОМС уникати помилок при вирішенні питань, пов'язаних із забезпеченням прав та гарантій їхніх працівників.

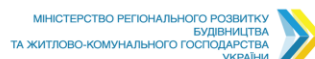
ФАБУЛА СПРАВИ

05.05.2015 р. Позивачку було прийнято до Ради 1 на посаду бухгалтера за строковим трудовим договором. Строк дії цього договору закінчувався 31.12.2015 р. Наприкінці 2015 року внаслідок добровільного об'єднання Рада 1 була реорганізована шляхом приєднання до іншої місцевої ради, розташованої у адміністративному центрі об'єднаної територіальної громади (далі – Рада ОТГ). 25.12.2015 р. сільський голова (Рада 1) видав розпорядження про звільнення Позивачки з 31.12.2015 р. у зв'язку з припиненням діяльності Рада 1 та закінченням терміну дії її договору.

Позивачка звернулася до суду першої інстанції, оскільки вважала, що внаслідок звільнення порушено вимоги ст. 184 КЗпП, оскільки вона на момент звільнення була вагітною.

Згодом Позивачка уточнила свої позовні вимоги та попросила визнати запис про її звільнення у трудовій книжці недійсним та поновити її на посаді бухгалтера (економіста) виконавчого комітету Ради ОТГ, а також стягнути з Ради ОТГ, як правонаступника Ради 1, зарібок за час вимушеного прогулу.

ЗА ПІДТРИМКИ ПРОГРАМИ
U-LEAD
З ЄВРОПОЮ



РІШЕННЯ СУДУ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

Рішенням суду першої інстанції позов було задоволено частково. Розпорядження сільського голови (Рада 1) скасовано, Позивачку поновлено на посаді бухгалтера (економіста) виконавчого комітету Ради ОТГ, а також стягнуто з Ради ОТГ, як правонаступника Ради 1, зарібок Позивачки за час вимушеного прогулу у повному обсязі, заявленому нею у позові.

У задоволенні іншої частини позовних вимог судом відмовлено.

Аргументація суду першої інстанції. Задовольняючи частину позовних вимог, суд виходив з того, що Рада 1 не мала правових підстав звільняти Позивачку з роботи, не запропонувавши їй відповідної роботи. А отже, розпорядження сільського голови (Рада 1) про звільнення Позивачки було незаконним та таким, що суперечить вимогам ст. 184 КЗпП.

Стягуючи кошти за час вимушеного прогулу Позивачки, суд першої інстанції визначив суму стягнення, використовуючи постанову КМУ від 08.02.95 р. № 100 «Про затвердження Порядку обчислення середньої заробітної плати».

Увага! З матеріалів справи вбачається, що представник Ради ОТГ погодився у судовому засіданні з розрахунком стягнення, зробленим Позивачкою, **а тому суд першої інстанції не досліджував розрахунок**, як такий, що не підлягає доказуванню (ст. 60 Цивільного процесуального кодексу України у редакції, що діяв на момент постановлення рішення). Аналізувати цей факт будемо трошки далі.

Увага! Оскільки Позивачка не обрала належний спосіб захисту щодо позовних вимог у частині позову про визнання запису про звільнення, зробленого у її трудовій книжці недійсним, **суд першої інстанції відмовив їй у задоволенні цієї частини вимог**. До цього питання ми також повернемося окремо трохи пізніше.

Окремо, також у розділі з висновками, ми проаналізуємо ще один аспект цієї справи, який констатувався судом першої інстанції у мотивувальній частині, і який, на думку автора, не був більш детально проаналізований на стадії апеляції. А саме – **«альтернативну» посаду, запропоновану Позивачці Радою ОТГ**, як правонаступником, та строку надання пропозиції цією радою.

З повним текстом рішення суду першої інстанції можна ознайомитись тут: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/57883684>

РІШЕННЯ АПЕЛЯЦІЙНОГО СУДУ

Суд апеляційної інстанції частково скасував розглянуте вище рішення.

Так, у резолютивній частині було уточнено назву посади, на яку поновили Позивачку.

Також було суттєво зменшено розмір грошових коштів, що стягувалися за час вимушеного прогулу та допущене негайне виконання судового рішення у частині стягнення коштів за один місяць та поновлення Позивачки на посаді.

Постановляючи своє рішення суд апеляційної інстанції виходив з наступного.

Суд першої інстанції не врахував, що заявлена Позивачкою сума стягнення включає розрахунок лікарняного по вагітності і пологам, на отримання якого їй право не було порушено.

Також апеляційний суд більш детально проаналізував у своєму рішенні питання щодо запропонованої Радою ОТГ «альтернативної» посади у виконавчому комітеті правонаступника.

Радою ОТГ Позивачці було запропоновано посаду технічного працівника у сільському будинку культури Ради 1. Суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що **Рада ОТГ**, як правонаступник Ради 1, **належним чином не виконала обов'язок по працевлаштуванню Позивачки**, оскільки нова запропонована посада не відповідала ані її фаху, ані стану її

здоров'я (серед інших доказів, суд досліджував довідку МСЕК, у якій ще у 2014 році (!) Позивачці було протипоказано фізичні, психоемоційні навантаження, тривале перебування на ногах).

При цьому фактичні дані свідчили про те, що рішенням Ради ОТГ від 15.12.2015 р. було затверджено 2 штатні посади бухгалтера з 01.01.2016 р. У рішенні суду першої інстанції зазначалося, що з пояснень представника Ради ОТГ (!), наданих у засіданні, суду стало відомо, що відповідно до штатного розкладу на перший робочий день 2016 року була відкрита друга вакансія бухгалтера в Раді ОТГ, але ця посада їй не пропонувалася.

Відтак, апеляційний суд визнав, що гарантії, передбачені ст. 184 КЗпП, були порушені, а отже розпорядження сільського голови (Рада 1) про звільнення Позивачки було незаконним.

З повним текстом рішення суду апеляційної інстанції можна ознайомитись тут: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/59311752>

КАСАЦІЯ І ФІНАЛЬНЕ РІШЕННЯ

Рада ОТГ не погодилася з висновками судів 1-ї та 2-ї інстанцій та у серпні 2016 року подала касаційну скаргу.

У зв'язку з судовою реформою справа 18.12.2017 р. була передана Верховному Суду, і розглядалася по нових процесуальних правилах профільною колегією новоутвореного суду.

Це важливо, адже згідно з ч. 4 ст. 263 Цивільного процесуального кодексу України (у чинній нині редакції, далі – новий ЦПК) при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановках Верховного Суду. Тобто рішення касаційного суду по цій справі **є першим прецедентом**, який аналізуватиметься судами у подальшому при вирішенні подібних спорів.

Чим Рада ОТГ вмотивувала свою касаційну скаргу? Рада ОТГ абсолютно правильно вказала, що у неї відсутні трудові відносини із Позивачкою, а отже відсутні підстави для поновлення Позивачки у цій установі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу. Також Рада ОТГ наголосила на тому, що за заявою Позивачки мав вирішуватись спір не про поновлення на роботі, а про виконання зобов'язання по працевлаштуванню.

Ця норма закону встановлює гарантії для вагітних жінок, а саме – заборону на звільнення цієї категорії працівників та обов'язок роботодавця щодо її працевлаштування після закінчення строкового трудового договору. Невиконання роботодавцем цієї вимоги протягом трьох місяців є згідно з ч. 2 ст. 232 КЗпП підставою для покладення на роботодавця обов'язку надати на цьому або іншому підприємстві роботу, яку може виконувати працівниця, а не про поновлення на попередній роботі.

Верховний Суд погодився з аргументацією Ради ОТГ та задовольнив касаційну скаргу органу місцевого самоврядування. При цьому суд касаційної інстанції виходив з наступного.

Відповідно до ч. 2 ст. 389 нового ЦПК підставами касаційного оскарження є неправильне застосування судом норми матеріального права чи порушення норм процесуального права.

Верховний Суд констатував, що рішення судів нижчих інстанцій не відповідали вимогам законодавства щодо законності та обґрунтованості судового рішення та постановлення його з урахуванням принципу верховенства права.

Аналізуючи природу трудових договорів, визначену ст. 21 та 23 КЗпП, а також підстави їх припинення, передбачені ст. 36 цього Кодексу, суд звернувся також до приписів Положення про порядок укладання контрактів при прийнятті (найманні) на роботу працівників, затвердженого постановою КМУ від 19.03.1994 р. № 170.

Контрактом Позивачки було передбачено, що він припиняється після закінчення терміну його дії, а саме – 31.12.2015 р.

Саме у цей день Позивачку було звільнено у зв'язку із припиненням Ради 1 та закінченням терміну дії контракту.

Після цього Позивачка не приймалася на роботу до Ради ОТГ, і не мала трудових відносин з цією радою.

Як вже неодноразово згадувалося, ч. 3 ст. 184 КЗпП забороняє звільнення окремих категорій працівниць та передбачає їх обов'язкове працевлаштування у випадках звільнення після закінчення строкового трудового договору. Невиконання роботодавцем, який провів звільнення (у випадку з ОТГ – його правонаступником), вимоги щодо працевлаштування, є згідно з ч. 2 ст. 232 КЗпП підставою щодо покладення на роботодавця (правонаступника) обов'язку надати працівнику роботу на цьому або іншому підприємстві, а не про поновлення на попередній роботі.

Підставами ж для поновлення працівника на роботі є його звільнення без законних підстав (ст. 235 КЗпП).

Верховний Суд констатував, що Позивачка не заявляла вимог про виконання зобов'язання по працевлаштуванню, а отже її вимоги про поновлення на посаді не підлягають задоволенню.

З повним текстом рішення Верховного Суду можна ознайомитись тут: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71666764>

НОТАТКИ НА ЗАВЕРШЕННЯ

Гадаю, позиція Верховного Суду по суті спору, зрозуміла. Ще раз наголошу, що висновки, наведені у цьому рішенні мають враховуватись іншими судами при застосуванні норм права у подібних категоріях справ. **Тобто в нас є свіжий, абсолютно робочий прецедент.**

Тепер про цікаві для роботи додаткові аспекти цієї справи.

По-перше, питання правонаступництва Ради ОТГ та обсяг цього правонаступництва щодо прав та обов'язків, які виникають у рад, які приєднуються до рад ОТГ внаслідок добровільного об'єднання, детально аналізувалися та не піддавалися не те що сумніву, а навіть обговоренню жодним з судів, які розглядали цей спір.

Це – реверанс тим, хто досі марно намагається оскаржувати рішення про об'єднання, приєднання територіальних громад.

Однак, одночасно – це і нагадування радам про необхідність бути більш уважними. Надаючи правову допомогу об'єднаним територіальним громадам, ми періодично ще бачимо підходи у стилі «якось буде». Так, це поодинокі випадки, і протягом останнього року відчутне потужне зміцнення професіоналізму фахівців та інституційної спроможності рад тих громад, які пішли на добровільне об'єднання. Однак, спочивати на лаврах трохи передчасно. Адже із об'єднанням, шановні фахівці та депутати, ОМС ОТГ набувають великої кількості повноважень. А це означає додаткову відповідальність у тих сферах, з якими ви раніше не стикалися.

Друге. Через помилку Позивачки у визначенні позовних вимог, Верховний Суд не досліджував по суті цих обставин, але суди нижчих інстанцій вкрай уважно віднеслися до питання щодо надання Позивачці пропозицій «альтернативної» посади, яку їй пропонувала Рада ОТГ, як правонаступник Ради 1.

Отже, за наявності вакансій, які відповідають фаху та стану здоров'я працівника органу місцевого самоврядування, що реорганізується шляхом приєднання до ОМС ОТГ, пропонувати йому виключно посади нижчого рівня, незаконно.

ЗА ПІДТРИМКИ ПРОГРАМИ
U-LEAD
З ЄВРОПОЮ



Третє. Будьте уважними із позовними вимогами, які пред'являються вашим радам. Вони іноді настільки не відповідають вимогам законодавства по своїй суті, що інших аргументів на обґрунтування вашої позиції по справі не потрібно.

Четверте. Якщо ми повернемося до рішення суду першої інстанції, пригадаємо, що суд не досліджував правильність заявленого Позивачем розрахунку суми стягнення, що пред'являлася Раді ОТГ, бо представник ради у судовому засіданні погодився з цим розрахунком. Попередні (старі) норми цивільного процесу дозволили на стадії апеляції уточнити суму стягнення, яка покладалася на раду. Суму було зменшено з п'ятизначної до невеликої чотиризначної. Погодьтеся, для бюджету будь-якої ради це суттєво.

На думку автора, **в умовах дії нового ЦПК України, виправляти ці помилки буде складніше.** І ось чому.

Згідно з ч. 1 ст. 60 та ч. 1 ст. 61 ЦПК, у редакції, що діяла на момент постановлення рішень судів першої та другої інстанції, обставини, визнані сторонами та іншими особами, які беруть участь у справі, не підлягали доказуванню.

Новий ЦПК України не позбавляє сторону по справі відмовитись від здійсненого на ранніх стадіях процесу визнання певних обставин. **Але вже із чіткими умовами визнання цієї відмови.**

Зокрема, ч. 1 ст. 82 нового ЦПК передбачає, що обставини, які визнаються учасниками справи, не підлягають доказуванню, якщо суд не має обґрунтованого сумніву щодо достовірності цих обставин або добровільності їх визнання. **Обставини, які визнаються учасниками справи, зазначаються в заявах по суті справи, поясненнях учасників справи, їхніх представників.** Тобто чітко встановлений спосіб визнання таких обставин, а, відповідно, спосіб їхньої фіксації.

Так, ч. 2 ст. 82 нового ЦПК передбачено, що відмова від визнання обставин приймається судом, якщо сторона, яка відмовляється, доведе, що вона визнала ці обставини внаслідок помилки, що має істотне значення, обману, насильства, погрози чи тяжкої обставини, або що обставини визнано у результаті зловмисної домовленості її представника з другою стороною. **Про прийняття відмови сторони від визнання обставин суд постановляє ухвалу.**

П'яте. Як ви пам'ятаєте, суд першої інстанції відмовив Позивачці у задоволенні позовних вимог щодо визнання недійсним запису про звільнення, зробленого у її трудовій книжці, оскільки вона не обрала належний спосіб захисту свого права.

Це корисний момент, який іноді залишають поза увагою як особи, що позиваються до ОМС, так і самі представники ОМС, формулюючи позовні вимоги.

Частиною 2 ст. 16 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) визначено способи захисту цивільних прав та інтересів. Цей перелік не є вичерпним, оскільки останній абзац ч. 2 ст. 16 ЦК передбачає, що суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом чи судом **у визначених законом випадках.**

З набранням чинності новим ЦПК правильне визначення способу захисту цивільних прав та інтересів набуває особливої актуальності, оскільки те, що раніше обумовлювалося практикою, тепер зафіксоване у законі і повинно привертати більшу увагу. Зокрема, п. 4 ч. 3 ст. 175 нового ЦПК ототожнив зміст позовних вимог із способом (способами) захисту прав або інтересів позивача, а також розширив підходи до цього визначення.

Втім, питання визначення способів захисту прав у справах, стороною яких є ОМС, - тема досить об'ємна та цікава вужчому колу фахівців, тому ми проаналізуємо її у окремій публікації.