

Конституційне звернення
про офіційне тлумачення частини 1 статті 117 КЗпП України, частини 7 статті 9 КАС України в
контексті статті 56 Конституції України

Керуючись п. 2 ст. 150 Конституції України, п. 4 ст. 13, 42, 43 Закону України «Про Конституційний Суд України»,

Прошу Конституційний Суд України надати офіційне тлумачення частини 1 ст. 117 КЗпП України щодо поширення дії зазначеної статті на трудові правовідносини співробітників Державної пенітенціарної служби України (далі – ДПтС України), МВС України, які мають спеціальні звання, з адміністрацією ДПтС України та МВС України при звільненні співробітників зі служби із застосування частини 7 статті 9 КАС України.

Офіційне тлумачення частини 1 статті 117 КЗпП України та застосування частини 7 статті 9 КАС України до трудових правовідносин співробітників ДПтС України, які мають спеціальні звання, з адміністрацією ДПтС України (МВС України) є необхідним у зв'язку із наявністю у судовій практиці неоднакового підходу у вирішенні питання щодо застосування трудового законодавства до правовідносин співробітників ДПтС України (МВС України), які мають спеціальні звання, з адміністрацією ДПтС України та МВС України.

Неоднозначне розуміння аналогії закону (аналогії права) при застосуванні до трудових правовідносин співробітників ДПтС України (МВС України), які мають спеціальні звання, з адміністрацією ДПтС України (МВС України) призвело до порушення моїх конституційних прав на відшкодування шкоди завданою бездіяльністю управлінням ДПтС України в Херсонській області.

Стаття 56 Конституції України визначає, що кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень.

Частина 1 статті 117 КЗпП України встановлює відповідальність за затримку розрахунку при звільненні, а саме: в разі невиплати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у строки, зазначені в ст. 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.

Статтею 1 КЗпП України визначено, що Кодекс законів про працю України регулює трудові відносини всіх працівників.

Тільки при наявності відповідного правового обґрунтування та наявності спеціальних нормативних актів, що регулюють оплату праці в деяких інших сферах, можливо уникнути розповсюдження на співробітника деяких, чітко визначених іншим правовим актом норм трудового права.

Законодавство про працю регулює трудові відносини працівників усіх підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, виду діяльності і галузевої належності (стаття 3 КЗпП України).

В Законі України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» та в Положенні про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ України не

вказані випадки, в яких на співробітників ДПтС України не розповсюджується норми КЗпП України, також не вказані особливості та строки остаточного розрахунку, не визначена відповідальність цього державного органу за затримку розрахунку при звільненні співробітника.

Згідно ч.2 ст. 14 Закону України «Про державну кримінально-виконавчу службу 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.

Згідно ч. 7 ст. 9 КАС України, у разі відсутності закону, що регулює відповідні правовідносини, суд застосовує закон, що регулює подібні правовідносини (аналогія закону), а за відсутності такого закону суд виходить із конституційних принципів загальних засад права (аналогія права).

Положення ст.ст. 21 і 24 Конституції України декларують рівність прав і свобод громадян, їх рівність перед законом. Стаття 8 КАС України проголошує принцип верховенства права.

У Аналітичній довідці від 01.02.2009 р. про вивчення та узагальнення практики розгляду адміністративними судами спорів з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби, Вищий адміністративний суд України зазначив, що трудове законодавство підлягає застосуванню у випадках, якщо нормами спеціальних законів не врегульовано спірних правовідносин або коли про це йдеться у спеціальному законі.

Так, ухвалою Вищого адміністративного суду України від 24.07.2014 року залишено без змін постанову окружного адміністративного суду від 19.03.2014 року та ухвалу апеляційного адміністративного суду від 19.06.2014 року.

В обґрунтування відмови в задоволенні позову суд першої інстанції, з яким погодився суд апеляційної та касаційної інстанції, зазначив: «суд не погоджується з правовим обґрунтуванням позовних вимог позивача, його посилення на можливість застосування аналогії права, а саме норм КЗпП України, щодо викладених в позовній заяві обставин, оскільки служба в Державній кримінально-виконавчій службі України регулюється спеціальним законом, а саме ЗУ «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» від 23.06.2005 року, яка передбачає особливий характер та умови служби, особливий порядок правового та соціального захисту особового складу.

Ні вище зазначеним законом, ні Інструкція про порядок виплати грошового забезпечення особам рядового і начальницького складу Державної кримінально-виконавчої служби України, затвердженої наказом ДДУПВП №222 від 07.10.2009 року, стягнення середньомісячного заробітку за несвоєчасну виплату компенсації за невикористану відпустку не передбачено.

Апеляційний суд зазначив: аналізуючи наведене вище, суд першої інстанції дійшов вірного висновку про відсутність правових підстав для задоволення позову про стягнення компенсації за несвоєчасний розрахунок при звільненні, оскільки вище зазначеними нормативно-правовими актами не передбачено стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку при звільненні.

Посилання апелянта на статті 116-117 КЗпП України судом апеляційної інстанції до уваги не приймаються, оскільки спеціальним законодавством врегульовані спірні правовідносини таким чином, що виплата компенсації за затримку розрахунку при звільненні осіб, які проходили службу в ОВС не передбачена.

Відтак норми КЗпП України на дані правовідносини не поширюються.»

Відповідно до статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Правовідносини вважаються врегульованими, якщо в них чітко визначені права і обов'язки.

В нормативно-правових актах, які регулюють службу в ДПтС України конкретно не зазначено, що середній заробіток за затримку розрахунку при звільненні співробітникам не виплачується.

Жоден нормативно-правовий акт не дає права органу безпідставно затримувати виплату всіх належних працівнику коштів.

Отже, говорити про урегульованість цих правовідносин не можна.

В інших своїх рішеннях Вищий адміністративний суд України дійшов протилежного висновку щодо застосування аналогії закону (аналогії права).

Так, Постановою Вишого адміністративного суду України від 03.07.2013 року по справі № К-1014/10 суд скасував рішення першої та апеляційної інстанції, оскільки не погодився з висновками про те, що норми трудового законодавства можуть бути застосовані лише при умові, якщо це передбачено законодавством, яке регулює порядок проходження військової служби в Збройних Силах України.

В ухвалі Вишого адміністративного суду України від 09.07.2013 р. по справі №К/9991/1422/12 суд послався на ч.7 ст. 9 КАС України зазначив: «Враховуючи викладене, колегія суддів погоджується з висновком суду апеляційної інстанції про те, що спірний наказ ГУМВС України у Львівській області від 25 жовтня 2010 року № 335 о/с щодо звільнення ОСОБА_2, прийнятий з порушенням вимог Положення про проходження служби особовим складом органів внутрішніх справ, частини 2 статті 40 та частин 1- 3 статті 49-2 Кодексу законів про працю України»

В ухвалі Вишого адміністративного суду України від 23.02.2012 року по справі К/9991/84088/11-с суд зазначив: «Враховуючи, що спеціальним законодавством, а саме: Законом України «Про міліцію» та Положенням про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ України не передбачено питання відшкодування грошового забезпечення за час вимушеного прогулу у випадку розгляду справи не з вини позивача понад один рік, суди вірно застосували аналогію права та правильно послалися на частину 2 статті 235 Кодексу законів про працю України, і визнали за позивачем право на втрачене грошове забезпечення за весь час вимушеного прогулу».

В ухвалі Вишого адміністративного суду України від 05.12.2007 р. по справі №К-1 9784/06 суд зазначив: «За таких обставин, скасовуючи рішення суду першої інстанції та задовольняючи позовні вимоги ОСОБА_1, суд апеляційної інстанції обґрунтовано виходив з тих міркувань, що Положення передбачає лише підстави звільнення, але не сам порядок (процедуру) звільнення. А з урахуванням того, що інші нормативно-правові акти також не містять подібних норм, які регулюють проходження служби працівниками міліції, апеляційна судова інстанція підставно визнала за можливе застосувати аналогію права з урахуванням того, що рапорт про відставку за віком ОСОБА_1 не подавав, наказ №044 ос від 21.10.2002 р. було видано без його відому і згоди, а тому в даному випадку мало місце звільнення за ініціативою адміністрації».

Порядок звільнення працівників з цих підстав врегульовано Кодексом законів про працю України, зокрема ч.4 ст. 40, яка передбачає недопустимість звільнення працівника в період тимчасової непрацездатності».

Отже, якщо Вищий адміністративний суд України керувався аналогією закону (права) застосовував ст.ст. 40, 42, 40, 235 КЗпП України до правовідносин між співробітником МВС та МВС як роботодавцем, то напевно ст. 117 КЗпП України має застосуватися, оскільки аналогія закону або аналогія права не передбачає переваги у застосуванні однієї статті над іншою статтею одного й того самого закону.

Як свідчить позиція Європейського Суду у справі Yvonne van Duyn v. Home Office (Case 41/74 van Duyn v. Home Office) принцип юридичної визначеності означає, що зацікавлені особи повинні мати змогу покладатися на зобов'язання, взяті державою, навіть якщо такі зобов'язання містяться у законодавчому акті, який загалом не має автоматичної прямої дії.

В рішеннях інших судів України різних інстанцій суди застосовували частину 7 статті 9 КАС України та частину 1 ст. 117 КЗпП України до правовідносин між співробітниками, які мають спеціальні звання, та адміністраціями МВС України, а саме:

1. Рішення апеляційного суду Закарпатської області від 13 лютого 2007 року по справі №22а-54/07 (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/693118>)
2. Київський апеляційний адміністративний суд м. Києва від 27 жовтня 2009 р. по справі № 22-а-30341/08 (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/7426739>)
3. Чернігівський апеляційний адміністративний суд по справі № 825/2491/13-а (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32565493>)

4. Кіровоградський окружний адміністративний суд від 12 січня 2009 р. по справі № 2-а-3008/08/1170 ([http //www.reyestr.court.gov.ua/Review/4699803](http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4699803))

Щодо застосування аналогії закону та інших норм трудового законодавства.

1. Постанова Вищого адміністративного суду України від 03.07.2013 року по справі № К-1014/10 (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32452446>).
2. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 09.07.2013 р. по справі №К/9991/1422/12 (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32332840>)
3. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 23.02.2012 року по справі № К/9991/84088/11-с (www.reyestr.court.gov.ua/Review/21798104, www.reyestr.court.gov.ua/Review/21798103)
4. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 05.12.2007 р. по справі №К-19763/06 ([http //www.reyestr.court.gov.ua/Review/1475530](http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1475530))

Всі вище зазначені рішення судів внесені до Єдиного державного реєстру судових рішень.

Додаток:

«04» 11 2014 р.

М.А. Негуляев