

НАУКОВИЙ ВИСНОВОК

щодо застосування пункту 5 частини першої статті 41 Кодексу законів про працю України

I.

Цей науковий висновок підготовлений на підставі частини 7 статті 303 Господарського процесуального кодексу України, ст. 47 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», пунктів 1.2, 2.8, 3.2, 3.3 Положення про Науково-консультативну раду при Верховному Суді, за зверненням Голови Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду Б.І.Гулька від 11.17.2022 № 406/0/26-22 у справі № 766/23789/19, щодо викладених у зверненні питань:

1. Якщо статутом , , посада заступника керівника відокремленого підрозділу підприємства, яку обіймав позивач, віднесена до посадових осіб, то чи відноситься він до категорії посадових осіб, на яких поширюється дія пункту 5 частини першої статті 41 КЗпП України?

2. Поняття дієздатності є цивілістичним, а, отже, формування, зміна та припинення органів юридичної особи регулюється цивільним законодавством. Чи є вірним, що той факт, що члени колегіального виконавчого органу господарського товариства чи одноособовий його керівник перебувають у трудових відносинах із товариством, не встановлює пріоритет трудового регулювання над цивільним, оскільки до цих відносин не може застосовуватися модель «роботодавець – працівник», властива трудовим відносинам?

II.

Опис дослідження.

1. Відповідно до частини першої статті 41 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП) встановлено підстави розірвання договору з деякими категоріями працівників. Зокрема, трудовий договір може бути достроково розірвано у зв'язку з припиненням повноважень посадових осіб (п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП).

Зазначеною нормою частину першу статті 41 КЗпП було доповнено згідно із Законом «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» від 13 травня 2014 року № 1255-VII. Цим же Законом частину третю статті 99 Цивільного кодексу України викладено в новій редакції: «3. Повноваження члена виконавчого органу можуть бути в будь-який час припинені або він може бути тимчасово відсторонений від виконання своїх повноважень».

Таким чином, на нашу думку, питання, що виникають у зв'язку із застосуванням і тлумаченням п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП, слід розглядати у системному зв'язку із нормою ч. 3 ст. 99 ЦК України.

При цьому релевантними є також правові позиції, висловлені Конституційним Судом України у рішенні у справі за конституційним зверненням товариства з обмеженою відповідальністю «Міжнародний фінансово-правовий консалтинг» про офіційне тлумачення частини третьої статті 99 Цивільного кодексу України від 12 січня 2010 року № 1-рп/2010.¹

Для цього наукового висновку релевантними є такі правові позиції:

- підставою набуття виконавчим органом товариства повноважень є факт його обрання (призначення) загальними зборами учасників (акціонерів) як вищого органу управління товариством або, як зазначено у частині п'ятій статті 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;

- можливість уповноваженого органу товариства усунути члена виконавчого органу від виконання ним обов'язків міститься не в приписах Кодексу законів про працю, а у статті 99 Цивільного кодексу, 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. 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;

- «усунення» відповідно до частини третьої статті 99 Цивільного кодексу є дією уповноваженого органу товариства, спрямованою на унеможливлення здійснювати членом його виконавчого органу в межах корпоративних відносин з товариством повноважень у сфері управлінської діяльності;

- за природою корпоративних відносин учасникам товариства має бути надано можливість у будь-який час оперативно відреагувати на дії

¹ Незважаючи на те, що це рішення КСУ надало тлумачення норми ч. 3 ст. 99 ЦК у редакції, яку наразі змінено, не втратило актуальність висловлене Конституційним Судом розуміння засадничих питань щодо діяльності господарських товариств, їх органів управління, розмежування корпоративних і трудових відносин в регулюванні правового статусу посадових осіб товариства.

особи, яка здійснює представницькі функції зі шкодою для інтересів товариства, шляхом позбавлення її відповідних повноважень;

- 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 статті 46 Кодексу законів про працю.

Таким чином, Конституційний Суду України відокремив питання наділення та припинення повноважень посадових осіб виконавчого органу господарського товариства, що регулюються корпоративним правом, та не регулюються трудовим правом.

З огляду на викладене, можна стверджувати, що припинення повноважень посадової особи було врегульовано корпоративним законодавством та нормами ЦК, але в трудовому законодавстві не існувало норми, яка була б відповідником норм ЦК та вирішувала питання розірвання трудового договору (припинення трудових правовідносин) з посадовою особою господарського товариства у разі припинення його повноважень як суб'єкта корпоративного управління. Отже в трудовому законодавстві існувала прогалина.

Поняттям «прогалина у законі» охоплюються правові ситуації, що визначаються як неповнота, неясність, суперечливість чи відсутність законодавства, яке регулює певні відносини. Прогалина в чинному законодавстві наявна тоді, коли для якої-небудь категорії випадків: або 1) взагалі немає норми, або 2) існує норма, але зовсім неясна і незрозуміла, або 3) існує кілька норм, які суперечать одна одній, або 4) встановлена норма має неповноту². Про наявність прогалини в законодавстві можна стверджувати, коли певні суспільні відносини загалом підлягають правовому регулюванню, але відсутня конкретна норма, що регулює ці спірні відносини. Прогалиною буде така неповнота законодавства, коли зміст норм права не дає підстав для вирішення певного випадку, коли ані буквальним текстом нормативного акта, ані його змістом цей випадок не охоплюється. Прогалина у цивільному законодавстві може бути визначена як неповнота у формі вираження цивільного права стосовно фактів суспільного життя, котрі знаходяться у сфері цивільно-правового регулювання³.

«Провівши системний аналіз норм закону, яким було внесено відповідні зміни та порівнявши його з ідеєю законодавця, яка закладалася при прийнятті, можна дійти до висновку, що термін «посадові особи» вжито в значенні керівників суб'єктів господарювання – господарських товариств (ч. 2 ст. 89 Господарського кодексу України, ст. 2 Закону України «Про

² Васьковський Е.В. Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. – С. 277.

³ Харитонов Е.О. Нариси теорії цивілістики (поняття та концепти): Монографія. – О.: Фенікс, 2008. С. 77.

акціонерні товариства», ч. 2 ст. 23 Закону України «Про господарські товариства»). Відповідно до ч. 2. ст. 89 ЦК України, посадовими особами господарського товариства є голова та члени виконавчого органу, голова ревізійної комісії (ревізор), а у разі створення ради товариства (спостережної ради) – голова і члени цієї ради. Однак закріплення поняття «посадові особи» в даному контексті у КЗпП України відсутнє, а тому є спірним, особливо, якщо враховувати наявне за змістом поняття «посадові особи», яке міститься в Законі України «Про державну службу». Таким чином, враховуючи відсутність визначення поняття «посадові особи» для цілей застосування п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України, виникають проблеми розширеного тлумачення цього терміну, в тому числі, шляхом його прирівнювання до поняття «посадові особи», що, у свою чергу, створює можливості для поширення зазначених норм на широке коло працівників.»⁴

Коло суб'єктів трудових правовідносин, до яких може застосовуватись додаткова підстава звільнення, передбачена пунктом 5 частини першої статті 41 КЗпП України, слід обмежити посадовими особами господарських організацій, які призначаються та, відповідно, оформлюють трудові відносини з товариством на підставі рішення засновників.⁵

Як зазначалось вище, Конституційним Судом України у рішенні у справі за конституційним зверненням товариства з обмеженою відповідальністю «Міжнародний фінансово-правовий консалтинг» про офіційне тлумачення частини третьої статті 99 Цивільного кодексу України від 12 січня 2010 року № 1-рп/2010 було, зокрема, визнано, що «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». З огляду на цю правову позицію можна вважати припинення повноважень такої особи способом захисту корпоративних прав та інтересів товариства, з чого випливає, що:

а) правовідносини, у яких реалізується припинення повноважень такої особи, є охоронювальними;

б) припинення повноважень посадової особи є *sui generis* заходом відповідальності цієї особи.

З цієї точки зору не є виправданим тлумачити термін «посадові особи» розширювальноно⁶, включаючи до кола цих осіб інших працівників, які

⁴ Краснов Є. В. Проблемні аспекти практики застосування п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України при розірванні трудового договору / Є. В. Краснов // Міждисциплінарні гуманітарні студії. Серія : Правничі науки. – 2015. – Вип. 2. – С. 40.

⁵ Окрема думка судді Великої Палати Верховного Суду Пророка В. В. у справі № 490/4465/18(провадження № 14-30 цс 21) від 14 вересня 2021 року.

⁶ Розширювальним тлумаченням називають випадки, коли внаслідок тлумачення зміст правила поведінки, що міститься у нормі права, виявляється ширшим, ніж текстуальний вираз норми. Розширювальному

вважаються посадовими особами за трудовим законодавством, але не визнаються такими за корпоративним законодавством.

З точки зору гарантій працівників при звільненні, що надаються трудовим законодавством, слід зважати на таке. Вочевидь стандарт гарантій припинення повноважень посадової особи як суб'єкта корпоративних відносин нижчий за стандарт гарантій найманих працівників при розірванні трудового договору за ініціативою роботодавця. З огляду на це, розширення категорії посадових осіб, з якими може бути розірвано трудовий договір на підставі норми п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП, шляхом включення до цієї категорії осіб, які не визнаються «посадовими» за корпоративним законодавством, означало б позбавлення цих працівників певних гарантій, що надаються трудовим законодавством.

Таким чином, розірвання трудового договору на підставі п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП у зв'язку з припиненням повноважень застосовується лише щодо посадових осіб господарських товариств, які наділяються повноваженнями відповідними рішеннями органів корпоративного управління цих товариств.⁷ Що ж до інших посадових осіб, то розірвання з ними трудового договору має відбуватись на інших підставах, встановлених трудовим законодавством, що також передбачає дотримання відповідних встановлених цим законодавством гарантій. При цьому віднесення статутом товариства певної посади до категорії «посадових осіб» не є підставою для визнання її такою, до якої застосовується положення п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП.

2. Класичний погляд на трудові договори полягає в тому, що вони укладаються у певній галузі господарського буття або певною категорією осіб, за наявності визначених ознак, і є самостійним договірним типом, не передбаченим загальними цивільними нормами. Сутність трудового договору як основного договірного типу полягає в тому, що одна особа обіцяє за винагороду надання своєї робочої сили на певний або невизначений строк на підприємстві або господарстві іншої в якості несамостійного

тлумаченню не підлягають такі види норм права: норми права, які встановлюють юридичну відповідальність; виключні переліки, які містяться у нормі права; винятки, які містяться у нормі права // Малишев Б.В., Москалюк О.В. Застосування норм права (теорія і практика). Навч. посіб. / За заг. ред. Б.В. Малишева. – К.: Реферат, 2010. – С. 85-86.

⁷ «... дану додаткову підставу припинення трудового договору доцільно застосовувати саме до керівників господарських товариств, оскільки керівник, крім того, що являється найманим працівником, одночасно виступає виконавчим органом господарського товариства, та є єдиною категорією працівників, які призначаються та, відповідно оформлюють трудові відносини з товариством, на підставі рішення засновників. З рештою ж працівників трудовий договір укладає саме керівник та видає наказ про їх прийняття на роботу, тому звільнені вони можуть бути на підставі рішення органу, який прийняв їх на роботу в порядку та з урахуванням гарантій, які передбачені законодавством про працю. Отже, на нашу думку, коло суб'єктів трудових правовідносин, до яких може застосовувати додаткова підстава звільнення, яка передбачена п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України, слід обмежити виключно керівниками.» // Краснов Є. В. Проблемні аспекти практики застосування п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України при розірванні трудового договору / Є. В. Краснов // Міждисциплінарні гуманітарні студії. Серія : Правничі науки. – 2015. – Вип. 2. – С. 41.

робітника, із зобов'язанням підпорядкування, наскільки це впливає зі змісту і мети договору, господарській владі роботодавця.⁸

Водночас трудове право як галузь права розглядає трудові відносини переважно сферою публічного права, як виняток, цивільно-правові норми поширюються на трудові відносини у випадках, прямо передбачених актами законодавства про працю.⁹

Головною умовою субсидіарного застосування законодавства є неврегульованість певних відносин нормами трудового, сімейного, земельного, житлового законодавства. Як звертають увагу фахівці, наприклад, із земельного права, при цьому, не має значення, чи суперечить норма ЦК положенням Земельного Кодексу, що регулює ті самі відносини. Сама наявність відповідної норми ЗК має виключати застосування до цих правовідносин норм ЦК¹⁰.

Частина перша статті 9 ЦК передбачає можливість субсидіарного застосування норм цивільного законодавства до трудових відносин, якщо вони не врегульовані іншими актами законодавства.

Однак це не означає, що при регулюванні питання про розірвання трудового договору з посадовими особами органів управління господарського товариства норми трудового законодавства мають пріоритет над нормами цивільного (корпоративного) законодавства. В даному випадку не має підстав стверджувати, що однопредметні правовідносини регулюються нормами різних галузей законодавства. В даному випадку норми цивільного (корпоративного) законодавства та норми трудового законодавства мають свої окремі сфери правового регулювання: норми цивільного (корпоративного) законодавства регулюють відносини щодо припинення корпоративних відносин між суб'єктами корпоративного права (товариством та посадовою особою органу управління); норми трудового законодавства регулюють розірвання трудового договору між суб'єктами трудового права (роботодавцем та працівником), що не тотожне припиненню корпоративних відносин.¹¹ Вирішенню питання про розірвання трудового договору з посадовою особою товариства на підставі норм трудового законодавства має передувати вирішення питання про припинення повноважень посадової особи на підставі норм цивільного (корпоративного) законодавства.

⁸ Таль Л.С. Трудовой договор. Цивилистическое исследование. Часть I: Общие учения. – Ярославль, Типография Губернского правления. 1913. С. 83-84, 354.

⁹ Майданик Р.А. Развитие частного права Украины: монография. - К: Алерта, 2016. С. 51.

¹⁰ Мірошніченко А.М. Колізії у правовому регулюванні земельних відносин в Україні: Монографія. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. с. 199-200.

¹¹ Такий висновок відповідає правовим позиціям, що викладені Конституційним Судом України у рішенні у справі за конституційним зверненням товариства з обмеженою відповідальністю «Міжнародний фінансово-правовий консалтинг» про офіційне тлумачення частини третьої статті 99 Цивільного кодексу України від 12 січня 2010 року № 1-рп/2010.

III.

Висновки.

1. Віднесення статутом посади заступника керівника відокремленого підрозділу підприємства, яку обіймав позивач, до посадових осіб, не надає підстав вважати, що він відноситься до категорії посадових осіб, на яких поширюється дія пункту 5 частини першої статті 41 КЗпП України.

2. Те, що члени колегіального виконавчого органу господарського товариства чи одноособовий його керівник перебувають у трудових відносинах із товариством, не встановлює пріоритету трудового регулювання над цивільним.

Норми цивільного (корпоративного) законодавства та норми трудового законодавства мають свої окремі сфери правового регулювання: норми цивільного (корпоративного) законодавства регулюють відносини щодо припинення корпоративних відносин між суб'єктами корпоративного права (господарським товариством та посадовою особою органу управління); норми трудового законодавства регулюють розірвання трудового договору між суб'єктами трудового права (роботодавцем та працівником), що не тотожне припиненню корпоративних відносин.

**Член Науково-консультативної ради
при Верховному Суді
кандидат юридичних наук**

Беляневич В.Е.

**Член Науково-консультативної ради
при Верховному Суді
доктор юридичних наук**

Беляневич О.А.