

Інститут законодавчих передбачень і правової експертизи
Інститут держави і права ім. В. М. Корецького
Юридичний факультет Київського національного університету імені
Тараса Шевченка
Українська спілка підприємців малого та середнього бізнесу
Адвокатське об'єднання "Василь Костицький і Партнери"
Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва
Академії правових наук України

**МАЛИЙ І СЕРЕДНІЙ БІЗНЕС
(ПРАВО, ДЕРЖАВА, ЕКОНОМІКА)**

економіко-правовий
науково-практичний журнал

№ 1-2(52-53)
2013

ЗМІСТ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ПРАВА ТА ДЕРЖАВНОГО БУДІВНИЦТВА3	
Костицький В.В. Конституційна та моральна відповідальність за екологічні правопорушення як основа міжнародно-правового екологічного імперативу.....3	
Романко С.М. Глобальна екологічна політика та її відображення у екологічному законодавстві України.....9	
Захарченко П.П. «Короткий звіт про діяльність Міністерства юстиції від 3 травня по 27 липня 1918 р.» як джерело до вивчення проекту реформування судової системи в Українській Державі.....14	
Басов А.В. Поняття «обмеження», як юридична категорія: теоретичний та правовий аспект.....18	
Боярська І.І. Міжнародно-правовий формат протидії глобальному потеплінню: стан і перспективи розвитку.....23	
Ковальська М. Теоретико-правовий зміст класифікації принципів екологічного законодавства.....29	
Стрілець О. Звичай: проблема дефініції у французькій юридичній науці.....32	
Савелова Ю. Історико-правовий аспект виникнення та розвитку юридичної клінічної освіти.....36	
Перчеклій І.М. Право власності Українського народу на природні ресурси: поняття, сутність, соціальна цінність та функції.....42	
Панталієнко Т.П. Навколишнє природне середовище як об'єкт права екологічної безпеки.....47	
Бусол К.І. Соціологічні та психологічні аспекти міжнародно-правового захисту культурних цінностей.....54	
Колісник Н.І. До деяких питань інституційного забезпечення статусу біженців і шукачів притулку в Україні.....58	
Кістяник В.І. Розуміння тлумачення права у творчості Євгена Ерліха.....61	
Калюжний К.Р. Міжнародний досвід правового забезпечення захисту інформаційних прав.....66	

ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ ТА ПРАКТИКИ71	
Сидор В.Д. Земельно-правове та адміністративно-правове регулювання земельних відносин.....71	
Шишка Р. Б. Спадкоємці за законодавством України.....75	
Новицький А.М., Трубін І.О. Особливості правового регулювання окремих видів послуг, що надаються за допомогою засобів телекомунікації.....81	
Боднарчук О.Г. Проблемні питання використання поліграфа в Україні при профілактиці корупційних проявів.....85	
Дідківська Г.В. Конституційні гарантії прав неповнолітніх у кримінальному процесі.....92	
Обривкіна О.М. Правові проблеми реформування соціальних пільг в Україні.....95	
Циганчук Н.А. Компетенція профспілкових органів по забезпеченню охорони праці.....99	
Шемелинець І.І. Особливості застосування окремих видів юридичної відповідальності у сфері трудових правовідносин: їх співвідношення та розмежування.....104	
Антошин В.М. Поняття адміністративно-правового статусу військового комісара.....110	
Костицький В. Роль і місце НБУ у структурі механізму Української держави.....115	
Бережанський Г.І. Проблеми правового регулювання викидів в атмосферне повітря на прикладі Бурштинської ТЕС.....122	
Григорович Р.В. Організація басейнового управління у галузі використання питної води в системі екологічної політики в Україні.....125	
Запорожець Ю.В. Правовий аналіз інформаційних відносин в межах інституту нотаріальної таємниці.....131	
Озарко І. Особливості відмежування юрисдикції адміністративних судів у контексті реалізації принципу спеціалізації судової системи України.....137	
Лапчак І.В. Охорона та раціональне використання лісів як складова екологічної функції держави.....144	
Кернякевич Ю.В. Переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником.....148	
Владикін О.Н. Генезис договору про надання послуг зв'язку.....152	
Чуприна О.В. Удосконалення адміністративно-деліктного законодавства у сфері захисту права на інформацію.....157	
Харенко О.В. Правове регулювання інформаційної діяльності друкованих ЗМІ в умовах розвитку інформаційних технологій.....162	
АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ172	
Кравчук Г.В., Ервін В.І., Родинченко І.О. Діагностика етапу системи оподаткування в Україні.....172	
Коротун В.І. Формування конкурентоспроможної податкової політики України в умовах глобалізації.....180	
Панура Ю.В. Альтернативи оподаткування споживання в Україні.....186	
Вільчинський О.М. Фінансове забезпечення впровадження нової техніки та технологій у реальному секторі економіки України.....192	
Новицький В.А. Досвід Великобританії у сфері оподаткування операцій із офшорними центрами.....199	
Сінельнік В.В. Удосконалення механізмів надання фінансових послуг з урахуванням посилення оцінювання фінансових ризиків.....204	
Прокопенко І.А. Узгодження національних інтересів з вигодами іноземних інвесторів: фінансовий аспект.....209	

Література.

1. Теория государства и права \ Под ред. С.С. Алексеева. - М. - «Юридическая литература» - 1985 - С.45
2. Лисовий кодекс України: Офіс. Видання. - К.:Концерн "Видавничий Дім "Ін Юре", 2004; ЗУ "Про охорону навколишнього природного середовища" від 25 червня 1991 р.: Відомості Верховної Ради України. - 1991. - №41. - с.547.
3. Лесной кодекс Украинской ССР.: - К.: Политиздат. 1982
4. Лісове право України. / В.В. Костицький - К.: ЗАТ "Нічлава", 1999. - с.12.
5. Природоресурсове право України \ \ Навч. посібник. За ред І.І. Каракаша. К., Вид-во «Істина». 2005.-С.20.
6. Термена Б.К. Лісознавство з основами лісівництва: Навч. Посібник. - Чернівці. Книги - XXI, 2005.-с. 17.
7. Екологічне право України. Академічний курс: Підручник \ За заг. Ред. Ю.С. Шемшученка - К.: ТОВ "Вид-во "Юридична думка", 2005 - с. 525.
8. Петров В.В. Закон Российской Федерации об ответственности за экологические преступления (Проект) //Вестник Московского у-та. - Серия. 11. - Право. - 1993. - №4. - с.54.
9. Загальна теорія держави і права. Навч. Посібник/ За ред. В.В. Копейчикова. К.: В-во "Юрінком Інтер". - 2000 - с. 108-110.
10. ЗУ "Про охорону навколишнього природного середовища" від 25 червня 1991 р.: Відомості Верховної Ради України. - 1991 -№41 -с.547.
11. Даниленко О.В. Стимулирование охраны природы в народном хозяйстве. - М: Изтво «Наука», 1989. - с і 1-12.
12. Даниленко О.В. Екологічне право України: деякі проблеми теорії та кодифікації//Право України. -1998. - №1. - с.67-72.

УДК 349.226

ПЕРЕВЕДЕННЯ НА ІНШУ ТИМЧАСОВУ РОБОТУ БЕЗ ПОГОДЖЕННЯ З ПРАЦІВНИКОМ

Керняквич Ю.В.

(кандидат юридичних наук, викладач кафедри трудового, екологічного та аграрного права Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника)

Анотація. У статті розглядаються переведення працівників, які здійснюються в інтересах роботодавця, а саме переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником. Досліджується порядок здійснення переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником та гарантії забезпечення прав працівника при здійсненні такого переведення. А також подаються пропозиції щодо вдосконалення правового регулювання переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником.

Ключові слова: виробничі необхідності тимчасове заступництво, тимчасове переведення працівника, переведення працівника в інтересах роботодавця.

Анотація. В статье рассматриваются перевод работников, которые осуществляются в интересах работодателя, а именно перевод на другую временную работу без согласования с работником. Исследуется порядок осуществления перевода на другую временную работу без согласования с работником и гарантии обеспечения прав работника при осуществлении такого перевода. А также подаются предложения по совершенствованию правового регулирования перевода на другую временную работу без согласования с работником.

Ключевые слова: производственная необходимость, временное исполнение обязанностей, временный перевод работника, перевод работника в интересах работодателя.

Анотація. The article discusses the transfer of employees, which is carried out in the interests of the employer, namely the transfer to another temporary work without the consent of the employee. The order of implementation of the transfer to another temporary work without the consent of the employee is studied, and guarantees of protection of the rights of the employee when such a transfer is carried out are also presented. The author also proposes measures to improve the legal regulation of the transfer to another temporary work without the consent of the employee.

Keywords: a need for temporary replacement, temporary fulfillment of duties, temporary transfer of the employee, transfer of the employee in the interests of the employer.

Постановка проблеми. Погоджена у трудовому договорі умова про трудову функцію працівника, відповідно до передбачених у законодавстві причин і процедури, може змінюватись на визначений проміжок часу. Така зміна отримала у Кодексі законів

про працю України назву переведення працівника на іншу тимчасову роботу (тимчасове переведення).

За правилами ч. 1 ст. 33 Кодексу законів про працю України (далі - КЗпП України) тимчасові переведення працівника на іншу роботу, не обумовлену трудовим договором, допускаються лише за його згодою. Тобто, роботодавець має право тимчасово перевести працівника на іншу роботу, в тому числі на вільне робоче місце чи вакантну посаду, якщо працівник не заперечує проти таких змін трудового договору. Однак, існують обставини, за наявності яких, дозволяється переводити працівників без їхньої згоди за ініціативою роботодавця на іншу роботу, не обумовлену трудовим договором.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання переведення працівників на іншу роботу, в тому числі переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником, досліджували такі видатні вчені, як Є.І. Астрахан, Л.Ю. Бугров, І.Б. Морейн, А.Ю. Пашерстник, В.І. Прокопенко, А.І. Ставцева, а також питання переведення висвітлюється в працях сучасних провідних вітчизняних науковців: Н.Б. Болотіної, Г.С. Гончарової, В.В. Жернакова, І.В. Зуба, П.Д. Пилипенка, О.І. Процевського, Г.І. Чанишевої, Н.М. Хуторян та інших. Однак проблема правового регулювання переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником залишається досі не вирішеною, а тому потребує подальшого дослідження.

Метою даної статті є здійснення теоретичного аналізу змісту правової природи переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником, а також визначення порядку здійснення такого переведення.

Виклад основного матеріалу. Досліджуючи питання переведення працівників на іншу роботу, Р.З. Лівшиць зазначав, що здійснення тимчасових переведень без згоди працівника, без сумніву, є винятком із договірної встановлення трудової функції. Кожний такий виняток опирається на істотні причини [1, с. 47].

Такими істотними причинами можуть бути, наприклад, передбачені у ч. 2 ст. 33 КЗпП України обставини, за наявності яких допускається тимчасове переведення працівника на іншу роботу без його згоди. Тобто при переведенні з підстав, передбачених у ч.2 ст. 33 КЗпП України, на працівника покладається обов'язок виконання іншої роботи, хоча його робота в цей час реально існує і могла би ним виконуватися. Але в цілях відвернення чи ліквідації небажаних для виробничого процесу наслідків, чи з інших об'єктивних причин працівника переводять на іншу роботу [2, с. 135].

Тимчасове переведення працівника на іншу роботу в порядку і з підстав, передбачених ч. 2 ст. 33 КЗпП України, здійснюється в інтересах роботодавця. Воно допускається лише для відвернення або ліквідації наслідків стихійного лиха, епідемії, епізоотії, виробничих аварій, а також інших обставин, які ставлять або можуть поставити під загрозу життя чи нормальні життєві умови людей. Тобто лише з підстав, що мають винятковий або екстраординарний характер.

Перелік випадків, коли допускається тимчасове переведення працівника на іншу роботу в порядку ч. 2 ст. 33 КЗпП України, є невичерпним. Адже законодавець не може передбачити в нормі закону всі випадки, які ставлять або можуть поставити під загрозу життя чи нормальні життєві умови людей. Для цього використовується відповідне оціночне поняття і на практиці в кожному окремому випадку треба зважувати чи існує одна з так званих виняткових причин, що дає можливість переводити працівника на тимчасову роботу без його згоди.

Водночас слушною є думка про те, що тимчасове переведення працівника можливе не просто за фактом будь-якої виробничої аварії, а тільки щоб відвернути або ліквідувати наслідки такої [3, с. 57-58].

Деякі автори пропонують доповнити закріплений у ст. 33 КЗпП України перелік випадків екстраординарного характеру. Таким, на їхню думку, є необхідність проведення аварійно-рятувальних робіт за згодою працівників [4, с. 129].

Позиція цих науковців щонайменше непослідовна. Адже ст. 33 розмежовує

випадки переведення працівника на іншу тимчасову роботу, у яких згода працівника потрібна, і такі, де погодження працівника не є обов'язковим. Якщо автори наполягають на отриманні згоди працівника на іншу тимчасову роботу для проведення аварійно-рятувальних робіт, то залишається незрозумілим окреме виділення цієї підстави для тимчасових переведень. Адаже перелічувати всі підстави переведення працівника на іншу тимчасову роботу за його згодою немає потреби. Крім цього, це просто неможливо зробити у нормативному порядку.

Якщо ж необхідність проведення аварійно-рятувальних робіт має екстраординарний характер, то для такого переведення згода працівника не повинна вимагатись. В такому разі достатньо доповнити ч. 2 ст. 33 КЗпП України ще однією підставою виняткового характеру.

Вважаємо, що переведення без згоди працівника у виняткових випадках не буде порушенням принципу свободи праці. Це є об'єктивна необхідність запобігти або ліквідувати наслідки тих подій, які ставлять або можуть поставити під загрозу життя чи нормальні життєві умови людей. Більше того, закріплення в законодавстві обов'язку одержання згоди працівника на таке переведення, на практиці спричинить до затягування часу і зволікання щодо усунення чи запобігання ситуацій, які ставлять або можуть поставити під загрозу життя чи нормальні життєві умови людей. У свою чергу це призведе до негативних наслідків і виробничих втрат не лише для роботодавця, а й вкрай негативно вплине і на самих працівників.

Свого часу В. Андрушко та Р. Кондратьєв зауважували, що у випадках переведень, передбачених ч. 2 ст. 33 КЗпП України, які по-суті здійснюються в інтересах роботодавця, є певний моральний аспект. На їх думку, він проявляється в тому, що кожний член трудового колективу повинен турбуватися про загальні позитивні наслідки роботи підприємства, матеріальні інтереси колег по роботі, бути зацікавленим у недопущенні непродуктивних втрат робочого часу і зайвих грошових виплат, які, зрозуміло, негативно позначаються на його заробітній платі [5, с. 32].

Такий підхід є характерним для трудових правовідносин радянських часів. В сучасних умовах він втрачає своє значення. Виходячи з правової природи трудового договору, основним завданням працівника є виконання обумовленої роботи, а роботодавця - виплачувати працівникові заробітну плату та створити безпечні умови праці. Крім того, покладення на працівника, наприклад, обов'язку турбуватися про загальні позитивні наслідки роботи підприємства не передбачено у трудовому законодавстві. А тому працівник не може бути примушений до виконання цього обов'язку.

Слід звернути увагу на те, що до 1999 р. КЗпП України передбачав можливість тимчасового переведення працівника на іншу роботу в разі виробничої необхідності.

Під "виробничою необхідністю" в той час розуміли необхідність виконання термінових, раніше не передбачуваних робіт, від своєчасного виконання яких залежить подальша нормальна робота даного підприємства в цілому чи його окремих підрозділів [6, с. 155].

Однією з причин виробничої потреби в той час визнавалась також необхідність в заміщенні тимчасово відсутнього працівника (хвороба, навчання, відпустка тощо). І це попри те, що порядок оформлення трудового договору про тимчасове заступництво регламентувався окремим актом - Роз'ясненням Держкомпраці СРСР і Секретаріату ВЦРПС від 29 грудня 1965 р. № 30/39 "Про порядок оплати тимчасового заступництва". Відповідно до цього Роз'яснення, тимчасовим заступництвом вважалось виконання службових обов'язків за посадою тимчасово відсутнього працівника, якщо це викликано виробничою необхідністю [7].

Такої ж думки притримувався і Д.О. Карпенко. Визначаючи поняття "тимчасове заступництво", він вказував на те, що тимчасове заступництво є окремим випадком переведення працівника на іншу роботу з виробничої необхідності і може здійснюватися

лише за згодою самого працівника [8, с. 529].

Проте, погодитись із наведеними доводами, вважаємо, не можна. Найперше, треба зазначити, що хвороба, відпустка чи відрядження, що є причиною відсутності працівника на роботі, не може бути виробничою необхідністю. По-друге, тимчасове заступництво - це цілком самостійне правове явище і його не можна ототожнювати з тимчасовим переведенням. Воно є різновидом суміщення професій і посад працівників, тобто такої форми організації праці, коли працівник за його згодою поряд із своєю основною роботою виконує додаткову роботу за іншою професією чи посадою на тому ж підприємстві в межах тривалості робочого дня або зміни [9, с. 195].

Враховуючи наведене, у своїй постанові № 9 від 1 листопада 1996 р. "Про застосування Конституції при здійсненні правосуддя" Пленум Верховного Суду України роз'яснив судам, що при розгляді трудових спорів тимчасове переведення працівника без його згоди на іншу роботу в порядку дисциплінарного стягнення, виробничої необхідності або простою вважається використанням примусової праці [10]. Як бачимо, переведення в разі виробничої необхідності визнано застосуванням примусової праці. Тому відповідне положення було виключене із КЗпП України.

Ті ж підстави, що залишились у ч. 2 ст. 33 КЗпП України, сформульовані недостатньо чітко. Тому пропонуємо скористатись досвідом зарубіжних держав, у яких відповідне законодавство вже сформоване. Таким, на нашу думку, є Трудовий кодекс РФ. Серед випадків тимчасового переведення, що здійснюється без згоди працівника, у ньому називаються катастрофи природного чи техногенного характеру, виробничу аварію, нещасний випадок на виробництві, пожежу, повінь, голод, землетрус, епідемії та епізоотії та інші будь-які виняткові випадки, які ставлять під загрозу життя чи нормальні життєві умови всього населення чи його частини (ч. 2 ст. 72.2 ТК РФ) [11]. Вважаємо, що напрацьовані російськими законодавцями підстави для переведення працівника на іншу тимчасову роботу без його згоди, можуть бути використані при кодифікації вітчизняного трудового законодавства, що триває.

Порядок переведення працівника на іншу тимчасову роботу вимагає дотримання певних правил. Серед них:

- заборонено переводити працівника на роботу, якщо така протипоказана йому за станом здоров'я;
 - заборонено застосовувати переведення працівників на іншу тимчасову роботу до вагітних жінок, жінок, які мають дитину-інваліда або дитину віком до шести років, а також до осіб віком до вісімнадцяти років без їх згоди;
 - сірок переведення не може перевищувати один місяць. В силу виняткових причин, усунення яких повинно здійснюватися в стиснуті, винятково короткі строки, встановлення місячного строку переведення видається повністю достатнім [12, с. 35]
- Водночас треба зазначити, що немає законодавчого обмеження щодо загальної кількості і загальної тривалості таких переведень, і в цій частині чинний КЗпП України потребує доопрацювання;
- оплата праці за виконану роботу має бути не нижчою, ніж середній заробіток за попередньою роботою.

Недоліком порядку здійснення тимчасового переведення працівників вважаємо можливість переведення кваліфікованих працівників на некваліфіковані роботи з підстав, передбачених ст. 33 КЗпП України. У зв'язку з цим, пропонуємо диференціювати переведення на іншу тимчасову кваліфіковану та некваліфіковану роботу з метою наступного обмеження кількості та тривалості переведень кваліфікованих працівників на некваліфіковані тимчасові роботи.

Міжнародний досвід правового регулювання засвідчує, що в більшості країн тимчасові переведення допускаються лише за наявності надзвичайних обставин і при загрозі заподіяння роботодавцю непоправної шкоди. Це регламентується як у законах, так і в колективних договорах [13, с. 82-83].

