

ВИНИКНЕННЯ СОЦІАЛЬНО-СТРАХОВИХ ТА ТРУДОВИХ ВІДНОСИН З СУДДЯМИ: ПРАКТИЧНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ

EMERGENCE OF SOCIAL INSURANCE AND LABOUR RELATIONS WITH JUDGE: ALMOST LEGAL ISSUES

к.ю.н. Ольга КУЧМА

доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення Київського
національного університету імені Тараса Шевченка

Анотація: В статті досліджуються питання проходження публічної служби, зокрема, спори, які виникають в зв'язку із реалізацією Указу Президента України про призначення на посаду судді. Аналізуються наукові доробки щодо правової природи правовідносин між суддею і державою з приводу проходження державної служби та законодавство, яке необхідно застосовувати при розгляді спорів з приводу проходження публічної служби. Критикуються окремі думки суддів з даних питань при розгляді судових справ.

Ключові слова: призначення на посаду, суддя, публічна служба, вимушений прогул, трудові правовідносини, державна служба.

Abstract: This article deals with the issue of passage of public service, including disputes arising from the implementation of the Decree of the President of Ukraine on appointment of judges. Analyzes the scientific handling the legal nature of the relationship between the judge and the state over civil service and legislation should be applied in disputes about the passage of the Public Service. Judges criticized some thoughts on these issues when considering cases.

Keywords: appointment, judge, public service, forced absenteeism, labor relations, public service.

Науковці і практики не мають єдиного погляду на правову природу публічної служби суддів. Найбільше дискусій виникає щодо питання, яким законодавством регулюються питання поновлення судді у правах, які були порушені при призначенні судді на посаду.

В доктрині трудового права побутує слушна точка зору, що службово-трудова відносина виникають у зв'язку із визначенням способів і процедур прийняття на державну службу, заміщення посад, оцінкою праці державних службовців, припиненням служби. Службово-трудова сторона державної служби є очевидним: державна служба є різновидом суспільно-корисної діяльності, представляє собою особливий вид праці, в якому хоча й заняття посад державних службовців на основі конкурсу чи за призначенням є досить поширеними формами, а контрактна (трудова угода) ще не набула поширення та відповідного застосування, в цьому проявляється диференціація та особливості державної служби як виду трудової діяльності. Наявність трудової діяльності обумовлює виникнення трудових відносин, однак, із урахуванням особливостей державної служби, ці відносини є службово-трудовими.¹

Разом з тим, на практиці не поодинокими є точки зору про доцільність застосування спеціального законодавства та цивільного законодавства.²

Відповідно, базуючись на значенні діяльності суддів для виконання функцій держави, є нагальна потреба глибокого вивчення та аналізу законодавства, яке регулює правовий статус суддів як особливої категорії працівників.

Метою статті є визначення правової природи правовідносин, які виникають між суддею і державою в зв'язку з призначенням судді на посаду та, відповідно, законодавства, яке слід застосовувати при врегулюванні спорів, пов'язаних із призначенням судді на посаду.

¹ Іншин М.І. Правове регулювання службово-трудова діяльності державних службовців як особливої категорії зайнятого населення України: Навчальний посібник / М. І. Іншин. – Харків: Вид-во «ФІНН», 2010. – 672 с., С.42-43

² <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52619137>

Питання проходження державної служби досліджували відомі вчені: Ю. П. Битяк, І. П. Греков, Д. С. Дубенко, М. І. Іншин, І. Г. Леліков, О. В. Тищенко, С. Є. Черноног, М. М. Шумило та інші відомі науковці. Аналіз судової практики свідчить про необхідність проведення дослідження щодо законодавства, яке слід застосовувати при розгляді спірних питань проходження публічної служби.

Призначення на посаду судді здійснюється Президентом України на підставі та в межах подання Вищої ради юстиції, без перевірки додержання встановлених Законом вимог до кандидатів на посаду судді та порядку проведення добору кандидатів на посаду суддів.³

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.⁴

Специфіка публічної служби полягає в тому, що така діяльність є трудовою функцією визначеного державою кола посад. Призначення на посаду, діяльність на якій є публічною службою, зокрема, призначення на посаду судді, здійснюється Президентом України. Подальші процедури щодо зарахування судді до штату працівників суду є виконанням Указу Президента України. Але право на оформлення трудових правовідносин щодо призначення особи на посаду судді виникли після призначення особи на посаду уповноваженою особою (в даному випадку, Президентом України), а не з часу видачі наказу головою суду про зарахування до штату чи внесення працівником відділу кадрів запису до особової справи. Зрозуміло, що процедура прийняття на роботу містить в собі певну сукупність дій (заповнення документів), які необхідні в кадровому діловодстві, але ні голова суду ні працівник відділу

³ Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 № 2453-VI: [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2453-17>

⁴ Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV: [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>

кадрів не є уповноваженими особами визначати працюватиме особа на посаді судді чи ні.

На практиці трапляються зволікання у здійсненні процедури прийняття на роботу судді. Так, незважаючи на чинний Указ Президента України про призначення особи на посаду судді до суду, тривалий час голова суду, наприклад, ухиляється від видачі наказу на виконання Указу Президента України про зарахування судді до штату, в зв'язку з чим останній не має змоги виконувати трудову функцію – здійснювати правосуддя.

Стаття 55 Конституції України гарантує кожному право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.⁵ Тому у разі бездіяльності, зокрема, голови суду, суддя може захистити себе, звернувшись із позовом до суду.

Закон України «Про судоустрій і статус суддів» не регулює вирішення спірних питань щодо працевлаштування судді. Враховуючи те, що проходження публічної служби – це трудові відносини, особливість яких полягає у тому, що до посадових обов'язків належить здійснення адміністративно-владних функцій, дані відносини, в тому числі і вирішення спорів регулюється відповідно до норм трудового законодавства. Оскільки є законодавство, яке містить спеціальні норми щодо проходження публічної служби, зокрема, Закон України «Про судоустрій і статус суддів», то норми даного закону мають перевагу у регулюванні трудових правовідносин (стаж, заробітна плата, робочий час, час відпочинку тощо) як спеціальні норми порівняно із загальними нормами трудового законодавства. Але якщо питання не врегульовані нормами спеціального законодавства, то, відповідно, застосовуються загальні норми трудового законодавства.

Вищий адміністративний суд України визнає можливим застосовувати загальні норми трудового законодавства (*під час вирішення спорів зазначеної*

⁵ Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР: [Електронний ресурс] / <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

категорії пріоритетними є норми спеціальних законів, а норми трудового законодавства підлягають застосуванню лише у випадках, якщо нормами спеціальних законів не врегульовано спірних правовідносин, так коли про можливість такого застосування прямо зазначено у спеціальному законі.)⁶

При вирішенні спорів, що виникають в зв'язку з проходженням публічної служби дискусійно застосовувати аналогію закону чи аналогію права, не скориставшись нормами трудового законодавства, яке регулює спірні правовідносини.

Як аргументацію протилежної позиції зазначають, що між суддею і судом не могли виникнути трудові відносини на підставі трудового договору, оскільки державна служба судді, яка полягає у здійсненні правосуддя є за своїм змістом не договірними (двосторонніми) відносинами між роботодавцем і працівником, а реалізацією однієї із трьох функцій держави - судової.⁷

Держава здійснює найм (призначає) суддів для реалізації своєї судової функції. Навряд чи можна стверджувати, що частиною реалізації державою судової функції є оплата листка тимчасової непрацездатності судді чи виплата судді надбавки за вислугу років.

Держава реалізує свої функції, в тому числі і судові через конкретні дії людей (суддів, прокурорів, інших державних службовців), яких для здійснення своїх функцій наділяє адміністративно-владними повноваженнями. Публічній службі, як і будь-якому трудовому договору властиві договірні відносини (так само, як і приватна компанія для реалізації своїх функцій наймає персонал, держава для виконання своїх функцій також наймає персонал (державних службовців)). Є особливості в процедурі зарахування на посаду, порядку проходження та звільнення із публічної служби, що регулюється спеціальним законодавством. Але відносини договірні, адже особу призначають на посаду судді за взаємним волевиявленням, особа погоджується на заробітну плату,

⁶ Інформаційний лист Вищого адміністративного суду України від 26.05.2010 р. №753/11/13-10: [Електронний ресурс] / http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v753_760-10

⁷ <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52619137>

трудова функція (реалізувати судову функцію держави), та інші умови праці. Якщо суддю перестануть влаштовувати умови праці, він може подати заяву про відставку (якщо має стаж роботи на посаді судді не менше двадцяти років) або подати заяву про звільнення за власним бажанням. Тому правовідносини, які виникають між суддею і державою в особі уповноважених органів за своїм змістом є договірні відносини між працівником і роботодавцем, які регулюються, в першу чергу, спеціальним законодавством та загальними нормами трудового законодавства.

Дискусійне тлумачення того, що за умовами своєї служби суддя здійснює правосуддя не на підставі трудового договору, який оформлюється виданням роботодавцем наказу про призначення на посаду, а на підставі закону, який передбачає ряд умов для отримання особою статусу судді та доступу до здійснення правосуддя. Протилежне тлумачення чинного законодавства України призвело б до визнання залежності судді як працівника від умов трудового договору та волі посадових осіб законодавчою та виконавчою влади як роботодавця.⁸

Суддею є громадянин України, який відповідно до Конституції України та цього Закону призначений чи обраний суддею, займає штатну суддівську посаду в одному з судів України і здійснює правосуддя на професійній основі.⁹

Зарахування до штату без трудового договору неможливе. А щодо законодавчих підстав, то будь-які трудові правовідносини виникають на підставі Кодексу законів про працю України, відповідно до якого для трудових відносин необхідне укладення трудового договору, так само як і відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» суддя має бути зарахований до штату суду (самого закону недостатньо, щоб бути суддею).

Умови трудового договору і воля посадових осіб законодавчої, виконавчої і судової влади не повинні суперечити законодавству. Суддя

⁸ <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52619137>

⁹ Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 № 2453-VI: [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2453-17>

зобов'язаний своєчасно, справедливо та безсторонньо розглядати і вирішувати судові справи відповідно до закону з дотриманням засад і правил судочинства; дотримуватися правил суддівської етики; виявляти повагу до учасників процесу; не розголошувати відомості, які становлять таємницю, що охороняється законом, у тому числі таємницю нарадчої кімнати і закритого судового засідання; виконувати вимоги та дотримуватися обмежень, установлених законодавством у сфері запобігання корупції; подавати декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування; систематично розвивати професійні навички (уміння), підтримувати свою кваліфікацію на належному рівні, необхідному для виконання повноважень в суді, де він обіймає посаду; звертатися з повідомленням про втручання в його діяльність як судді щодо здійснення правосуддя до органів суддівського самоврядування та правоохоронних органів упродовж п'яти днів після того, як йому стало відомо про таке втручання.¹⁰

За порушення суддю можуть притягнути до дисциплінарної відповідальності. Суддя залежить від волі посадових осіб тільки в межах, визначених законодавством, якому не може суперечити трудовий договір (так само, як і працівника не може змусити керівник приватної компанії, наприклад, вчинити злочин; те, що працівник не на публічній службі не свідчить про те, що роботодавець має право так на нього впливати.)

Навіть якщо припустити ситуацію, коли голова суду змушує працівника (суддю) в справі прийняти рішення певного змісту, то такі дії суперечать Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (*Суддя у своїй діяльності щодо здійснення правосуддя є незалежним від будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання. Суддя здійснює правосуддя на основі Конституції і законів України, керуючись при цьому принципом верховенства права.*

¹⁰ Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 № 2453-VI: [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2453-17>

Втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя забороняється і тягне за собою відповідальність, установлену законом.)¹¹

Аргументація, що суддям виплачується не заробітна плата а суддівська винагорода, тому відсутні трудові правовідносини¹² є дискусійною. Адже відповідно до Кодексу законів про працю України заробітна плата - це винагорода, обчислена, як правило, у грошовому виразі, яку власник або уповноважений ним орган виплачує працівникові за виконану ним роботу.¹³

Та обставина, що в спеціальному законодавстві у назві виплати зазначено і суб'єкта-одержувача винагороди – «суддівська винагорода», не свідчить про нетрудовий характер правовідносин. Суддівська винагорода не може визначатися іншими нормативно-правовим актами, крім Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та Закону України «Про Конституційний Суд України», що не свідчить про те, що суддя не є державним службовцем, бо Закон України «Про державну службу» не може визначати розмір суддівської винагороди; так само і не свідчить про те, що суддя не перебуває у трудових відносинах, бо Закон України «Про оплату праці» не може визначати розмір суддівської винагороди.

Оскільки правовідносини проходження публічної служби є трудовими, в частині яка не врегульована спеціальним законодавством спори щодо проходження публічної служби необхідно врегульовувати загальними нормами трудового законодавства.

Так, якщо внаслідок відмови у прийнятті на роботу або несвоєчасного укладення трудового договору працівник мав вимушений прогул, його оплата

¹¹ Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 № 2453-VI: [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2453-17>

¹² <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52619137>

¹³ Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII: [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/322-08/page>

провадиться стосовно до правил ч. 2 ст. 235 КЗпП про оплату вимушеного прогулу незаконно звільненому працівникові.¹⁴

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.¹⁵

Чинним законодавством передбачені випадки, коли особа має право на заробітну плату фактично не здійснюючи трудової діяльності. Таким способом законодавець поновлює особу в її трудових правах, адже дане право (зокрема, на працю і відповідно, на заробітну плату) тісно пов'язано з правами і обов'язками працівника як застрахованої особи: сплатити єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування із заробітної плати за період, за який була нарахована заробітна плата (пропорційно із зобов'язаннями роботодавця), право на зарахування даного періоду до страхового стажу тощо.¹⁶

Тому аргументація, що оскільки особа, призначена на посаду судді не мала двох умов, не була зарахована до штату суду та не здійснювала правосуддя, - в неї не виникло право на суддівську винагороду чи на якусь її

¹⁴ Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами трудових спорів» від 06.11.1992 №9: [Електронний ресурс] / <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-92>

¹⁵ Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII: [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/322-08/page>

¹⁶ Кучма О. Л. Час вимушеного прогулу в трудовому праві та загальнообов'язковому державному соціальному страхуванні // О.Л.Кучма Порівняльно-аналітичне право – електронне наукове фахове видання юридичного ф-ту ДВНЗ «Ужгородський національний університет». – 2014. - №6. – С.138-140

частину в порядку ст.133 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»¹⁷ спростовується наступним.

Особа за час вимушеного прогулу має бути поновлена в правах: зарахована до штату з часу, коли судом встановлено протиправну бездіяльність посадових осіб. З цього часу має нараховуватися і винагорода у розмірі, який мав би бути, якби права особи не були порушені, адже особа не мала можливості здійснювати правосуддя саме через протиправну бездіяльність посадових осіб, а тому не повинна нести негативних наслідків.

Крім того, за час вимушеного прогулу має бути сплачений єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування (таким чином, весь період вимушеного прогулу буде зараховано до страхового стажу).

Оскільки зарахування судді на посаду здійснюється із першого дня вимушеного прогулу, то і трудовий стаж зараховується за весь час вимушеного прогулу.

Таким чином, проходження публічної служби суддею є трудовими відносинами, які регулюються, в першу чергу, спеціальним законодавством та загальними нормами трудового законодавства. Час протиправної бездіяльності посадових осіб, допущеної при оформленні трудових відносин із суддею, внаслідок чого суддя був позбавлений можливості здійснювати професійну діяльність судді є часом вимушеного прогулу, який оплачується та зараховується до трудового стажу, страхового стажу та суддівського стажу.

Список використаної літератури:

1. Іншин М.І. Правове регулювання службово-трудової діяльності державних службовців як особливої категорії зайнятого населення України: Навчальний посібник / М. І. Іншин. – Харків: Вид-во «ФІНН», 2010. – 672 с., С.42-43

2. <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52619137>

¹⁷ <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52619137>

3. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 № 2453-VI: [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2453-17>

4. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV: [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>

5. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР: [Електронний ресурс] / <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

6. Інформаційний лист Вищого адміністративного суду України від 26.05.2010 р. №753/11/13-10: [Електронний ресурс] / http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v753_760-10

7. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII: [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/322-08/page>

8. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами трудових спорів» від 06.11.1992 №9: [Електронний ресурс] / <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-92>

9. Кучма О. Л. Час вимушеного прогулу в трудовому праві та загальнообов'язковому державному соціальному страхуванні // О.Л.Кучма Порівняльно-аналітичне право – електронне наукове фахове видання юридичного ф-ту ДВНЗ «Ужгородський національний університет». – 2014. - №6. – С.138-140