



ВЕРХОВНИЙ СУД
КАСАЦІЙНИЙ ЦИВІЛЬНИЙ СУД

просп. Повітрофлотський, 28, м. Київ, 03063, код ЄДРПОУ 41721784

Голові Миколаївського апеляційного
суду

Миколі МІНЯЙЛУ

вул. 68 Десантників, буд. 2,
м. Миколаїв, 54001

inbox@mka.court.gov.ua

Шановний Миколо Павловичу!

У Касаційному цивільному суді у складі Верховного Суду розглянуто Ваш лист (вх. № 696/0/207-21 від 09 грудня 2021 року) стосовно надання методичної інформації про застосування статті 46 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) щодо відсторонення від роботи працівника у зв'язку з відсутністю щеплення від гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2.

Щодо правового регулювання на національному рівні питання відсторонення працівників у зв'язку з відсутністю у них щеплення від гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2

У пунктах а, б статті 10 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» встановлено обов'язки громадян у сфері охорони здоров'я, зокрема, піклуватись про своє здоров'я та здоров'я дітей, не шкодити здоров'ю інших громадян; у передбачених законодавством випадках проходити профілактичні медичні огляди і робити щеплення.

Відповідно до частини першої статті 46 КЗпП України відсторонення працівників від роботи власником або уповноваженим ним органом допускається в разі:

- появи на роботі в нетверезому стані, у стані наркотичного або токсичного сп'яніння;
- відмови або ухилення від обов'язкових медичних оглядів, навчання, інструктажу і перевірки знань з охорони праці та протипожежної охорони;
- в інших випадках, передбачених законодавством.

ВЕРХОВНИЙ СУД
Касаційний цивільний суд

вих № 3223/0/208-21 від 24.12.2021



До інших передбачених законодавством випадків належить, зокрема, відмова або ухилення від профілактичних щеплень працівників професій, виробництв та організацій, для яких таке щеплення є обов'язковим.

Відсторонення працівника від роботи слід розуміти як один із передбачених законодавством випадків призупинення трудових правовідносин, яке полягає в тимчасовому увільненні працівника від обов'язку виконувати роботу за укладеним трудовим договором і тимчасовому увільненні роботодавця від обов'язку забезпечувати працівника роботою або створювати умови для її виконання.

Тимчасове увільнення працівника від виконання його трудових обов'язків в порядку відсторонення від роботи на умовах та з підстав, встановлених законодавством, по суті не є дисциплінарним стягненням, а є особливим запобіжним заходом, який застосовується у виняткових випадках і має на меті запобігання негативним наслідкам.

Статтею 12 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» передбачено, що профілактичні щеплення проти дифтерії, кашлюка, кору, поліомієліту, правця, туберкульозу є обов'язковими і включаються до календаря щеплень.

Працівники окремих професій, виробництв та організацій, діяльність яких може призвести до зараження цих працівників та (або) поширення ними інфекційних хвороб, підлягають обов'язковим профілактичним щепленням також проти інших відповідних інфекційних хвороб. У разі відмови або ухилення від обов'язкових профілактичних щеплень ці працівники у порядку, встановленому законом, відсторонюються від виконання зазначених видів робіт.

Перелік професій, виробництв та організацій, працівники яких підлягають обов'язковим профілактичним щепленням проти інших відповідних інфекційних хвороб, встановлюється центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я.

Наказом Міністерства охорони здоров'я України від 04 жовтня 2021 року № 2153 затверджено Перелік професій, виробництв та організацій, працівники яких підлягають обов'язковим профілактичним щепленням (далі – Перелік № 2153). Відповідно до цього Переліку обов'язковим профілактичним щепленням проти гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, на період дії карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню на території України цієї хвороби, підлягають працівники:

- 1) центральних органів виконавчої влади та їх територіальних органів;
- 2) місцевих державних адміністрацій та їх структурних підрозділів;
- 3) закладів вищої, післядипломної, фахової передвищої, професійної (професійно-технічної), загальної середньої, у тому числі спеціальних, дошкільної, позашкільної освіти, закладів спеціалізованої освіти та наукових установ незалежно від типу та форми власності;

4) підприємств, установ та організацій, що належать до сфери управління центральних органів виконавчої влади;

5) установ і закладів, що надають соціальні послуги, закладів соціального захисту для дітей, реабілітаційних закладів;

б) підприємств, установ та організацій, включених до Переліку об'єктів державної власності, що мають стратегічне значення для економіки і безпеки держави, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 04 березня 2015 року № 83.

Оскільки під час відсторонення працівник тимчасово увільняється від виконання своїх трудових обов'язків та не може виконувати роботу, то за загальним правилом такому працівникові заробітна плата в період відсторонення не виплачується, якщо інше не встановлено законодавством.

Чинним законодавством не передбачено обов'язку роботодавця щодо збереження за працівником заробітної плати на період його відсторонення від роботи у зв'язку з відмовою або ухиленням від проведення обов'язкових профілактичних щеплень проти гострої респіраторної хвороби COVID-19.

Пунктом 41⁶ постанови Кабінету Міністрів України від 09 грудня 2020 року № 1236 «Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2», який набрав чинності з 08 листопада 2021 року, керівникам державних органів (державної служби), керівникам підприємств, установ та організацій визначено забезпечити:

1) контроль за проведенням обов'язкових профілактичних щеплень проти COVID-19 працівниками та державними службовцями, обов'язковість профілактичних щеплень яких передбачена Переліком № 2153;

2) відсторонення від роботи (виконання робіт) працівників та державних службовців, обов'язковість профілактичних щеплень проти COVID-19 яких визначена Переліком № 2153 та які відмовляються або ухиляються від проведення таких обов'язкових профілактичних щеплень проти COVID-19, відповідно до статті 46 КЗпП України, частини другої статті 12 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» та частини третьої статті 5 Закону України «Про державну службу», крім тих, які мають абсолютні протипоказання до проведення таких профілактичних щеплень проти COVID-19 та надали медичний висновок про наявність протипоказань до вакцинації проти COVID-19, виданий закладом охорони здоров'я; а також

3) взяти до відома, що на час такого відсторонення оплата праці працівників та державних службовців здійснюється з урахуванням частини першої статті 94 КЗпП України, частини першої статті 1 Закону України «Про оплату праці» та частини третьої статті 5 Закону України «Про державну службу»; відсторонення працівників та державних службовців здійснюється шляхом видання наказу або розпорядження керівника державного органу (державної служби) або підприємства, установи, організації з обов'язковим доведенням

його до відома осіб, які відсторонюються; строк відсторонення встановлюється до усунення причин, що його зумовили.

Відсторонюючи працівника від роботи, роботодавець повинен діяти на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені законом, а тому в наказі про відсторонення зазначаються підстави та строки такого відсторонення. Керівник зобов'язаний ознайомити працівника з наказом про відсторонення від роботи. У разі коли працівник відмовляється ознайомитися зі змістом наказу або проставити свій підпис на наказі, керівник має скласти акт про відмову працівника ознайомитися з документом. На період усунення від роботи за працівником зберігається його робоче місце.

Водночас повідомляємо, що законодавством про працю не передбачена така підстава для звільнення, як відсутність у працівника щеплення від гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, або відмова від вакцинації.

Щодо практики Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ)

Наразі немає жодної правової позиції ЄСПЛ щодо відсторонення від роботи працівника у зв'язку з відсутністю в нього щеплення проти гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2.

У цьому контексті ЄСПЛ висловлювався лише з процедурних питань. Йдеться про правило № 39 Регламенту Суду («interim measures»), яке дозволяє ЄСПЛ негайно вжити тимчасових заходів у разі існування ризику настання непоправного наслідку порушення прав людини.

Так, у серпні 2021 року ЄСПЛ відхилив запит про вжиття тимчасових заходів, поданий 672 французькими пожежниками, щодо закону, який передбачає вимогу про обов'язкову вакцинацію для ряду професій, з подальшим відстороненням від роботи в разі її недотримання (*Abgrall and 671 Others v. France*, запит під заявою № 41950/21).

У вересні 2021 року ЄСПЛ розглянув два запити про вжиття тимчасових заходів, які подані медичними працівниками, щодо їхнього обов'язку вакцинації проти Covid-19 для того, щоб мати змогу продовжувати працювати. Згідно з правилом № 39 Регламенту Суду медики просили застосувати тимчасові заходи та негайно зупинити впровадження закону. Проте ЄСПЛ відхилив ці прохання, аргументуючи задоволення подібних запитів лише у тих випадках, якщо заявники можуть зіткнутися з реальним ризиком нанесення шкоди (*Kakaletri and Others v. Greece*, запит під заявою № 43375/21, *Theofanopoulou and Others v. Greece*, запит під заявою № 43910/21).

Разом із цим частково релевантним у цьому контексті є рішення від 15 березня 2012 року у справі «Соломахін проти України» (*Solomakhin v. Ukraine*, заява № 24429/03), у якому ЄСПЛ сформулював правовий висновок, що обов'язкове щеплення як примусовий медичний захід є втручанням у гарантоване пунктом 1 статті 8 Конвенції право на повагу до приватного життя особи, що включає фізичну та психологічну недоторканність особи. Порушення

фізичної недоторканності заявника можна вважати виправданим для дотримання цілей охорони здоров'я населення та необхідності контролювати поширення інфекційного захворювання.

Водночас у рішенні від 08 квітня 2021 року у справі «Вавржичка та інші проти Чеської Республіки» (*Vavříčka and Others v. the Czech Republic [GC]*, заява № 47621/13, і 5 інших) ЄСПЛ вкотре зазначив, що обов'язковість щеплень є втручанням у право на повагу до приватного життя, яке гарантоване статтею 8 Конвенції. Разом із цим, щоб визначити, чи призвело таке втручання до порушення статті 8 Конвенції, суд повинен обґрунтувати доцільність і виправданість таких дій відповідно до абзацу другого цієї статті, тобто встановити:

- 1) чи є втручання виправданим «відповідно до закону»;
- 2) чи має воно на меті законні цілі;
- 3) чи були вони «виправданими в демократичному суспільстві».

Як зазначає ЄСПЛ, оспорюване втручання мало б опиратися на національне законодавство. Водночас закони повинні бути як адекватно доступними, так і сформульованими з достатньою точністю (наприклад, рішення від 15 листопада 2016 року у справі «Дубська і Крейзова проти Чеської Республіки» (*Dubská and Krejzová v. the Czech Republic [GC]*, заяви № 28859/11 і № 28473/12)).

Щодо практики Верховного Суду

Практики Верховного Суду у справах про відсторонення від роботи працівника через відсутність щеплення від гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, наразі також немає.

При цьому в провадженні Верховного Суду раніше були справи, де позивачі оскаржували обмеження, яких, на їхню думку, зазнають діти у зв'язку з відсутністю щеплень.

Так, у постанові Верховного Суду від 20 березня 2018 року у справі № 337/3087/17 зазначено, що завданням держави є забезпечення дотримання оптимального балансу між реалізацією права дитини на дошкільну освіту та інтересами інших дітей. У спорі, що розглядався, індивідуальне право (інтерес) батьків дитини відмовитися від щеплення при збереженні обсягу права дитини на здобуття освіти, в тому числі в дошкільних закладах, протиставляється загальному праву (інтересу) інших батьків та їх дітей, які провели щеплення перед направленням дитини для здобуття освіти в дошкільних закладах, з метою забезпечення загального блага у формі права на охорону здоров'я, що, крім іншого, гарантоване статтями 3, 27 та 49 Конституції України.

У постанові від 17 квітня 2019 року у справі № 682/1692/17 Верховний Суд дійшов висновку, що вимога про обов'язкову вакцинацію населення проти особливо небезпечних хвороб з огляду на потребу охорони громадського здоров'я, а також здоров'я заінтересованих осіб є виправданою. Тобто в цьому питанні принцип важливості суспільних інтересів превалює над особистими

правами, однак лише тоді, коли таке втручання має об'єктивні підстави, тобто є виправданим.

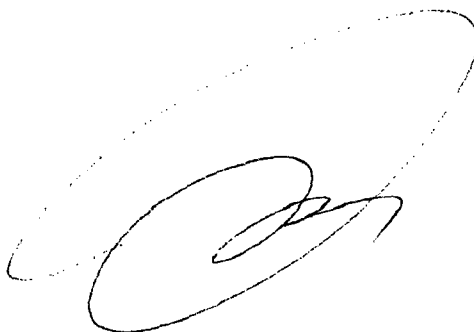
У постанові Верховного Суду від 08 лютого 2021 року у справі № 630/554/19 вказано, що через відмову матері від профілактичного щеплення дитини у зв'язку з недовірою до вакцини, відповідач правомірно відмовив у прийнятті дитини до дитячого навчального закладу без висновку лікарсько-консультативної комісії (за відсутності у дитини щеплень) про можливість відвідування дитячого навчального закладу. Оскільки будь-яке право об'єктивно кореспондується з обов'язками, право на дошкільну освіту закон пов'язує з обов'язком проведення профілактичних щеплень, які гарантують безпеку як власне окремій дитині, так і особам, які навколо неї, висновки судів нижчих рівнів про протиправність та неправомірність дій завідувачки дитячого навчального закладу є необґрунтованими і такими, що суперечать закону. Дитина позивача не позбавлена права на освіту і може отримати її в інших формах.

У постанові від 10 березня 2021 року у справі № 331/5291/19 Верховний Суд зазначив, що відповідно до статті 53 Конституції України кожен має право на освіту. Згідно зі статтею 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Тобто не освіта, а саме життя, здоров'я і безпека людини визнаються найвищою соціальною цінністю в Україні. Отже, вирішуючи питання про співвідношення норм статей 3 та 53 Конституції України, не можна не визнати пріоритетність забезпечення безпеки життя і здоров'я людини над правом на освіту. Інтереси однієї особи не можуть домінувати над інтересами держави в питанні безпеки життя і здоров'я її громадян. Держава, встановивши правило про те, що без щеплень дитина не може бути допущена до занять, не тільки реалізує свій обов'язок щодо забезпечення безпеки життя і здоров'я всіх учнів та працівників школи або дитячого садка, а й захищає таким чином власне дитину, яка не отримала профілактичних щеплень. З огляду на суспільні інтереси тимчасове відсторонення дитини від занять (до проведення щеплення, отримання позитивного висновку лікарсько-консультативної комісії) не призвело до порушення конституційного права на освіту, яку вона може отримати в інших формах.

Прошу довести до суддів місцевих і апеляційного судів та пропоную врахувати викладене під час відправлення правосуддя з урахуванням обставин кожної конкретної справи.

З повагою

Голова



Борис ГУЛЬКО