

УДК. 349.225.6

І.В. Тарасова
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін,
Університет економіки та права «КРОК»

Особливості «дисциплінарної» відповідальності суб'єктів незалежної професійної діяльності

В даній статті розглядаються питання щодо наявності колізії у законодавстві України відносно суті та видів дисциплінарної відповідальності, а саме: існування нормативного закріплення дисциплінарної відповідальності осіб, які є суб'єктами незалежної професійної діяльності (самозайнятими особами).

Ключові слова: працівники, суб'єкти незалежної професійної діяльності, дисциплінарна відповідальність, професійна дисциплінарна відповідальність, професійне дисциплінарне правопорушення.

И.В. Тарасова
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры государственного права и дисциплин,
Университет экономики и права «КРОК»

Особенности «дисциплинарной» ответственности субъектом независимой профессиональной деятельности

В данной статье рассматриваются вопросы, связанные с наличием коллизии в законодательстве Украины в отношении сути и видов дисциплинарной ответственности, а именно: существование нормативного закрепления дисциплинарной ответственности лиц, являющихся субъектами независимой профессиональной деятельности (самозанятыми лицами).

Ключевые слова: работники, субъекты независимой профессиональной деятельности, профессиональная дисциплинарная ответственность, профессиональное дисциплинарное правонарушение.

I. Tarasova
PhD, assistant professor of the Department
of state and law disciplines
University of Economics and Law "KROK"

Features of «discipline» the responsibility of independent professional activities

This article discusses the issues associated with the conflicts in the legislation of Ukraine in relation to the nature and types of disciplinary liability namely: the existence of normatively consolidated disciplinary liability of persons, who are the subjects of an independent professional activity (self-employed person).

Key words: Employees, agents of independent professional activity, discipline, professional 'disciplinary' liability, professional "disciplinary" offenses.

Постановка проблеми

Проблема неузгодженості законодавства України існує не один десяток років, та останніми роками, незважаючи на суспільні зміни, законодавець лише додає плутанини. Одним із проблемних аспектів є використання у нормативних актах термінів (визначень), які мають або подвійне тлумачення, або взагалі використовуються з протилежним значенням. Одним з таких понять є поняття дисциплінарної відповідальності.

На сьогодні термін дисциплінарна відповідальність, як один з видів юридичної відповідальності, прийнято відносити до проблематики трудового права, але діяльність представників деяких професій, які є самозайнятими особами, не відноситься до сфери регулювання трудового законодавства, а відповідно і їхня відповідальність. Водночас законодавство України використовує термін «дисциплінарна відповідальність» поза джерелами трудового права – у нормативних актах, котрі регулюють незалежну професійну діяльність самозайнятих осіб, наприклад, «дисциплінарна відповідальність адвоката» у Розділ VI (ст.33 – ст.42) Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [1] та інших [2; 3; 4; 5].

Зазначені обставини спонукають до пошуку обґрунтування використання терміну «дисциплінарна відповідальність» в контексті застосування її до суб'єктів незалежної професійної діяльності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблеми визначення змісту, підстав дисциплінарної відповідальності були предметом дослідження низку видатних вітчизняних науковців в межах трудового права, таких як: Ю.П. Дмитренко, К.В. Коваленко, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипко, М.І. Хавронюк та інші. Питання, пов'язані з визначанням професійної (дисциплінарної) відповідальності як окремого інституту права, не розглядалися.

Не вирішені раніше частини загальної проблеми

Окреслене питання має міждисциплінарний характер, хоча незважаючи на те, що дисциплінарна відповідальність суб'єктів незалежної професійної діяльності має місце в українському законодавстві, даний інститут права досі не розглядався ані в межах трудового права, ані господарського права, ані самостійно. Науковцями прийнято розглядати окремо дисциплінарну відповідальність адвокатів у межах інституту адвокатури чи дисциплінарну відповідальність приватного нотаріуса в межах інституту нотаріату, але комплексного аналізу не було зроблено.

Формулювання цілей статті

Метою дослідження окресленої в даній статті проблематики є аналіз та узагальнення нормативного закріплення дисциплінарної відповідальності суб'єктів незалежної професійної діяльності (професійної відповідальності). Визначення характерних рис професійної (дисциплінарної) відповідальності суб'єктів незалежної професійної діяльності, підстав професійної дисциплінарної відповідальності суб'єктів незалежної професійної діяльності, а також поняття та елементи складу професійного дисциплінарного правопорушення.

Виклад основного матеріалу дослідження

Розглядаючи питання особливостей дисциплінарної відповідальності суб'єктів незалежної професійної діяльності, слід наголосити, що складність даної тематики пов'язана, в першу чергу, з відсутністю нормативного закріплення поняття незалежної професійної діяльності та повного переліку видів такої діяльності. В умовах економічного переформування країни, появою нових професій, дозволу від держави на здійснення професійної діяльності на умовах приватної діяльності законодавець, на жаль, «не встигає» привести нормативну базу держави до ладу. Друга складова цього питання суто теоретична та пов'язана з питанням: чи має до дис-

циплінарної відповідальності притягується особа, яка не є суб'єктом трудового права, але має професійні обов'язки? Законодавець використовує даний термін у нормативних актах, котрі регулюють як трудові правовідносини, так і у нормативних актах, що окремо регулюють порядок зайняття підприємницькою діяльністю та/або певними видами професійної діяльності.

Відповідно до загальних положень трудового права, дисциплінарна відповідальність застосовується лише до найманих працівників [6]. Однак, як вже говорилося, законодавство України використовує термін «дисциплінарна відповідальність» і для тих категорій професій, в яких особа займається незалежною професійною діяльністю. Ці особи працюють самі на себе, не будучи включеними до штату підприємства, установи, організації будь-якої форми власності, в межах визначених законодавством та професійних вимог і юридично не вважаються суб'єктом трудового права, а вважаються самозайнятими особами.

Вирішення проблемних аспектів та особливостей «дисциплінарної» відповідальності суб'єктів незалежної професійної діяльності треба розпочинати зі з'ясування: кого слід відносити до суб'єктів незалежної професійної діяльності. Відповідно до положення ст. 43 Конституції України, в якому закріплено право кожного на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працюю, яку вільно обирає або на яку вільно погоджується [7], можна стверджувати, що *працівник* – це особа, яка реалізує конституційне право на працю та має свободу у виборі бути найманою чи особисто наймати чи працювати самостійно (не наймаючись та не наймаючи). Таким чином, *працівників* правильно поділяти на дві групи: 1) наймані працівники, на яких розповсюджуються норми трудового права; 2) самозайняті особи, які реалізують конституційне право на працю шляхом виконання певної роботи, не будучи найманими до роботодавця на умовах трудового договору, та діяльність яких не регулюється нормами трудового права.

Термін «незалежна професійна діяльність» зустрічається у Податковому кодексі України [8], але не має чітких характерних ознак, які би вказували, за яким признаками представники тієї чи іншої професії відносяться до категорії незалежних професіоналів, та має значення лише для визначення системи оподаткування. Однак маємо спиратись на Податковий кодекс, де у п. 14.1.226 п. 14.1 ст. 14 визначено, що: незалежна професійна діяльність – участь фізичної особи у науковій, літературній, артистичній, художній, освітній або викладацькій діяльності, діяльність лікарів, приватних нотаріусів, адвокатів, арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), аудиторів, бухгалтерів, оцінщиків, інженерів чи архітекторів, особи, зайнятої релігійною (місіонерською) діяльністю, іншою подібною діяльністю за умови, що така особа не є працівником або фізичною особою – підприємцем та використовує найману працю не більш як чотирьох фізичних осіб [8]. Отже законодавство окреслює професії та види діяльності, в межах яких особа має право реалізовувати право на працю самостійно та незалежно від роботодавця, не реєструючись при цьому як підприємець. Звичайно, коло професій, в межах яких особа здійснює або має можливість реалізовувати право на працю, не наймаючись до роботодавця, значно ширше, ніж визначено у Податковому кодексі, наприклад, брокери, приватні детективи та приватні виконавці, незалежні експерти.

Незважаючи на те, що визначення терміну «незалежної професійної діяльності» та її суб'єктів не міститься у трудовому законодавстві України, але спираючись на норми Податкового кодексу України та джерела господарського права, можемо поділити суб'єктів незалежної професійної діяльності на дві групи. Перша – це фізичні особи, котрим необхідно отримати спеціальний дозвіл від держави на здійснення такої діяльності (сертифікат, свідоцтво на право зайняття професійною діяльністю, ліцензія). До них відносяться: лікарі, приватні нотаріуси, адвокати, арбітражні керуючі (розпорядники майна,

керуючі санацією, ліквідатори), аудитори, оцінщики (оцінювачі). Всі ці професії мають окремі «професійні» закони, які регулюють їхню діяльність, права, обов'язки та відповідальність.

Друга група – це ті, які працюють без спеціального дозволу, а саме займаються науковою, літературною, артистичною, художньою, освітньою, викладацькою, релігійною (місіонерською) діяльністю. Незважаючи на те, що для здійснення перелічених видів діяльності особам необхідна певна освіта та певні здібності, держава не закріплює нормативно додаткових вимог до суб'єктів даних професій, не вимагає отримання спеціальних дозволів, ліцензій, свідоцтв на право зайняття професійною діяльністю та не передбачає спеціальної відповідальності.

З огляду на проблематику окреслених цілей даної статті, вважаємо за необхідне приділити увагу саме суб'єктам першої групи, оскільки для реалізації права на працю в межах визначених професій існує спеціальне «професійне» законодавство України, яким передбачено дисциплінарну відповідальність самозайнятих осіб – суб'єктів незалежної професійної діяльності.

В науці трудового права немає єдиного розуміння поняття дисциплінарної відповідальності, але воно розглядається багатьма науковцями, наводяться різноманітні визначення. Наприклад: «Дисциплінарна відповідальність є самостійним видом юридичної відповідальності за трудовим правом. Вона полягає в обов'язку працівника нести відповідальність за вчинене ним порушення трудової дисципліни перед роботодавцем і понести дисциплінарні стягнення, передбачені нормами трудового права» [9, с. 152]. Заслуговує на увагу визначення, надане К.В. Коваленко, а саме: «Дисциплінарна відповідальність – це зазнання (претерпіння) особою, винною у порушенні норм трудової дисципліни (дисциплінарний проступок), негативних наслідків з боку уповноваженого суб'єкта, що виражаються у дисциплінарних стягненнях» [10, с. 234]. Але більшість визначень зводиться до загального:

«Дисциплінарна відповідальність — це вид юридичної відповідальності, що полягає в обов'язку працівника, який здійснив дисциплінарний проступок, нести відповідальність за свої протиправні дії в межах стягнень, встановлених трудовим законодавством» [11, с. 354]. В усіх зазначених визначеннях термін «працівник» використано у сенсі «найманого працівника».

Не має сумніву, що складність питання визначення дисциплінарної відповідальності осіб, які займаються незалежною професійною діяльністю, пов'язана з особливостями певних професій та специфікою професійних вимог до кожної професії окремо. На нашу думку, термін «дисциплінарна відповідальність», що використовується у законодавстві, як вид юридичної відповідальності, що застосовується по відношенню до осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність, є не зовсім коректним. У ст. 30 проекту ЗУ «Про лікарське самоврядування» [12], як на наш погляд, вжито більш коректний термін «професійна відповідальність». Даний вид відповідальності передбачає застосування певних стягнень за вчинення правопорушення, тобто за порушення вимог щодо здійснення професійної діяльності, правил виконання професійних обов'язків та правил професійної етики. Такий вид відповідальності має застосовуватись за порушення вимог професії адвокатом, нотаріусом, аудитором, арбітражним керуючим чи лікарем тощо.

У теорії трудового права виокремлені два види дисциплінарної відповідальності: загальна та спеціальна, відповідно до наявності спеціальних Дисциплінарних правил чи статутів, розроблених для певної категорії найманих працівників. Однак не можна твердити, що відповідальність, яка настає за невиконання чи неналежне виконання професійної діяльності суб'єктом незалежної професійної діяльності (не найманим працівником), – це новий, самостійний вид юридичної відповідальності, на наш погляд, його слід розглядати, як окремий (третій) вид саме дисциплінарної відповідальності.

Професійна відповідальність є окре-

мим, самостійним видом дисциплінарної відповідальності, оскільки вона настає під час здійснення певної роботи, обумовленої професією (спеціальністю), та пов'язана з її виконанням, а саме: невиконанням чи неналежним виконанням. Професійна (дисциплінарна) відповідальність настає за порушення правил ведення професійної діяльності, які визначені у спеціальних нормативних актах (законах, етичних правилах, етичному кодексі), з якими суб'єкт незалежної професійної діяльності ознайомлений [1; 2; 3; 4; 5]. Слід ще раз наголосити, що суб'єкт даних правовідносин не є найманим працівником та його діяльність не регулюється нормами трудового права в інших питаннях.

Як уже зазначалося вище, відповідальність настає за вчинення певних правопорушень, які порушують, у тому числі й етичні правила виконання професійних обов'язків, професійну дисципліну. На думку видатного науковця М.І. Хавронюка, дисципліна – це порядок, відповідно до якого усі суб'єкти правовідносин влади і підпорядкування неухильно додержуються порядку і правил, що встановлені законами, а також відповідними статутами і положеннями [13, с.126]. У випадку, що ми розглядаємо, правила здійснення професії встановлені спеціальними «професійними» законами України, які стосуються всіх представників цієї професії і лише в межах їхньої професійної діяльності.

Підставою для притягнення особи, яка займається незалежною професійною діяльністю, до професійної (дисциплінарної) відповідальності має бути вчинення нею професійного (дисциплінарного) правопорушення. Елементи складу професійного (дисциплінарного) правопорушення є загальними, такими, як і у будь-якого виду правопорушення: об'єкт (суспільні відносини, на які спрямоване протиправне посягання, яким воно завдає або може завдати шкоди); об'єктивна сторона (сукупність ознак, які характеризують зовнішній прояв протиправного діяння (дії чи бездіяльності): час, місце, спосіб...); суб'єкт (особа, яка вчиняє правопорушення і наділена відповідними ознаками суб'єкта);

суб'єктивна сторона (сукупність ознак, які характеризують внутрішнє ставлення особи до вчиненого протиправного діяння), але мають певні особливості змістовного характеру.

Особливості елементів складу професійного (дисциплінарного) правопорушення є такими: об'єкт – порядок (правила) здійснення професійних обов'язків, визначених у спеціальних нормативних актах (Законах України, етичних кодексах, правилах професійної етики); об'єктивна сторона – невиконання або неналежне виконання суб'єктом незалежної професійної діяльності обов'язків, покладених спеціальним законодавством та/або договором з клієнтом; 3) суб'єктивна сторона – вина у формі умислу чи необережності; 4) суб'єкт – особа, яка має спеціальний дозвіл на здійснення незалежної професійної діяльності та займається такою діяльністю на підставі договору з клієнтом. Більш детально елементи складу професійного (дисциплінарного) правопорушення будуть розглянуті в наступному дослідженні.

Таким чином можемо визначити, що **професійним (дисциплінарним) правопорушенням** є протиправне порушення професійних обов'язків та/або нормативно закріплених морально-етичних вимог певної професії, вчинене суб'єктом незалежної професійної діяльності, що призвело чи могло призвести до шкідливих наслідків.

Здійснивши загальний аналіз законодавства, можна дійти висновку, що суб'єктом професійної (дисциплінарної) відповідальності, з одного боку, є самозайнята особа, яка здійснює незалежну професійну діяльність. З іншого – суб'єктом, який має право накладати стягнення, за загальним правилом, є спеціально створений орган з представників даної професії. Так, наприклад, мають право застосовувати дисциплінарні стягнення Дисциплінарні комісії – щодо адвокатів, приватних нотаріусів, арбітражних керуючих [1; 4; 5]; Аудиторська палата України (Дисциплінарна комісія Аудиторської палати України) – щодо аудиторів [2]; Екзаменаційна комісія, склад якої затверджу-

ється Фондом державного майна України, – щодо оцінювачів [3].

Підбиваючи підсумки викладеного матеріалу, можна визначити загальні ознаки професійної (дисциплінарної) відповідальності:

1. Передбачена законодавством України в межах спеціальних професійних нормативних актів (ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» для адвокатів [1]; ЗУ «Про аудиторську діяльність» для аудиторів [2]; ЗУ «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» для оцінювачів [3]; ЗУ «Про нотаріат» для приватних нотаріусів [4]; ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» для арбітражних керуючих [5]);

2. Настає за неналежне виконання та/або невиконання професійних обов'язків, визначених у спеціальних нормативних актах;

3. Суб'єктом дисциплінарної (професійної) відповідальності є особа, яка має спеціальний дозвіл на здійснення незалежної професійної діяльності та яка займається такою діяльністю на підставі законодавства України та договору з клієнтом.

4. Суб'єктом накладання дисциплінарного стягнення є спеціально уповноважений законодавством України орган професійного самоврядування – Дисциплінарна комісія з представників певної професії, або спеціально створений державний орган за поданням відповідної професійної Дисциплінарної комісії;

5. Можна визначити, що загальними видами дисциплінарного стягнення для суб'єктів незалежної професійної діяльності є попередження та/або догана та по-

збавлення права на зайняття професійною діяльністю (анулювання свідоцтва, ліцензії, сертифіката).

Висновки

В зв'язку з вище наведеним аналізом, вважаємо за необхідне здійснити узгодження норм законодавства України, які регулюють незалежну професійну діяльність та використовувати єдине поняття «професійна (дисциплінарна) відповідальність» для визначення виду відповідальності, яка має наставати за вчинення суб'єктом незалежної професійної діяльності (адвокатом, приватним нотаріусом, арбітражним керуючим, розпорядником майна, керуючим санацією, ліквідатором, аудитором, оцінщиком (оцінювачем), лікарем, приватним виконавцем, незалежним експертом) правопорушення, пов'язаного з порушенням порядку та правил виконання професійних обов'язків та правил професійної етики.

На підставі вище викладеного автор дійшов висновку, що **професійна (дисциплінарна) відповідальність** – це окремий вид дисциплінарної відповідальності, а саме передбачений нормами права обов'язок особи, яка займається незалежною професійною діяльністю зазнати несприятливих наслідків (певних правових обмежень) у разі застосування до неї спеціально уповноваженими органами професійного самоврядування, у встановленому законом порядку правових санкцій за правопорушення в сфері професійної діяльності.

Даний інститут права необхідно розглядати в межах трудового права, як окремий вид дисциплінарної відповідальності.

Література

1. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05 липня 2012 року // Відомості Верховної Ради. – 2013. – № 27. – Ст. 282.
2. Закон України «Про аудиторську діяльність» від 22 квітня 1993 року, редакція від 01.05.2016 // Відомості Верховної Ради. – 1993. – № 23. – Ст. 243.
3. Закон України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» від 12 липня 2001 року, редакція від 16.01.2016 // Відомості Верховної Ради. – 2001. – № 47. – Ст. 251.
4. Закон України «Про нотаріат» від 02 вересня 1993 року, редакція від 16.01.2016 // Відомості Верховної Ради. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
5. Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкру-

том» від 14 травня 1992 року, редакція від 16.01.2016 // Відомості Верховної Ради. – 1992. – №31. – Ст. 440.

6. Трудове право України : підруч. для студ. юрид. спе. вищ. навч. закл. / С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко, І.П. Жигалкін, В.А. Прудников. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2014. – 760 с.

7. Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. –1996. – №30. – Ст. 141.

8. Податковий кодекс України від 02 грудня 2010 року, редакція від 01.08.2016 // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13-14, № 15-16, № 17. – Ст. 112.

9. Трудове право України: Навчальний посібник. – Вид. 2-ге, змінене і доповнене / За ред. П. Д. Пилипенка. – К.: Істина, 2007. – 208 с.

10. К.В. Коваленко Загальна та спеціальна дисциплінарна відповідальність // ФП – 2008. – №2. – С. 231-236.

11. Дмитренко Ю.П. Трудове право України : підручник / Ю.П. Дмитренко. – К.: ЮрінкомІнтер, 2009. – 624 с.

12. Проект Закону «Про лікарське самоврядування» – [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52254

13. Хавронюк М. І. Дисциплінарні правопорушення і дисциплінарна відповідальність : навчальний посібник / М. І. Хавронюк. – К. : Атіка, 2003. – 240 с.