

## РОЗДІЛ 5

# ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-2/17>

### ТРИСКЛАДОВИЙ ТЕСТ ЯК КРИТЕРІЙ ОЦІНКИ НЕДОПУСТИМОСТІ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА ПРАЦЮ В УМОВАХ КАРАНТИНУ

### THREE-COMPONENT TEST AS A CRITERION FOR ASSESSING THE INADMISSIBILITY OF RESTRICTION OF THE RIGHT TO WORK DURING QUARANTINE

Ярош І.С., студент IV курсу факультету соціології і права

*Національний технічний університет України «Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*

Тихонюк О.В., старший викладач кафедри інформаційного,  
господарського та адміністративного права

*Національний технічний університет України «Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*

Авторами у статті надається оцінка обмеження права на працю в умовах карантину на основі трискладового тесту, який застосовує Європейський суд з прав людини під час визначення законності, легітимності та пропорційності дій держави. Наголошується на тому, що трискладовий тест дає змогу дати найповнішу правову оцінку карантинним обмеженням права на працю, охоплюючи практично усі правові та суспільно значимі обставини.

У статті визначено, що перша складова частина трискладового тесту, тобто «обмеження, передбачене законом», уже не дотримана з огляду на погану якість законодавства, яке встановлює карантин на випадок пандемії, а також з огляду на відсутність вказівки у Конституції України та законах, до яких вона відсилає, на те, що право на працю може бути обмежене.

Наголошується на тому, що оцінка обмежень з точки зору другої складової частини трискладового тесту, тобто законної мети, не є складною для обґрунтування, оскільки Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод передбачає, що законною ціллю (легітимною метою) для обмежень прав людини є охорона здоров'я інших осіб. Водночас зазначено, що законодавство України метою вакцинації називає запобігання поширенню коронавірусної хвороби.

«Необхідність у демократичному суспільстві» як третій критерій трискладового тесту полягає у пропорційності встановлених обмежень для досягнення легітимних цілей та права на працю, визначенні того, як співвідносяться між собою права, які покликані захищати обмеження, та права, які обмежуються, чи відповідають ці обмеження засадам справедливості та змісту конституційних норм. Автори аналізують рішення міжнародних та національних судів, де розглядалася пропорційність вакцинації та обмежень прав людини. Сформульовано висновок, що не всі рішення можна застосовувати до ситуації з COVID-19, а деякі аргументи на користь вакцинації є доволі формальними з точки зору їх пропорційності щодо обмеження права на працю, тому обмеження права на працю в умовах карантину є недопустимими.

**Ключові слова:** право на працю, обмеження, пропорційність обмежень, якість закону, легітимна мета, вакцинація.

The authors of the article analyze the restriction of the right to work in quarantine on the basis of a three-component test used by the European Court of Human Rights in determining the legality, legitimacy and proportionality of state actions. It is emphasized that the three-component test allows giving the most complete legal assessment of quarantine restrictions on the right to work, covering almost all legal and socially significant circumstances.

It is stated that the first component of the three-component test is a "restriction provided by law". The poor quality of quarantine legislation and the lack of indication in the Constitution of Ukraine and the laws that the right to work may be restricted is failure to comply with the first component of the three-component test.

It is emphasized that the assessment of restrictions from the point of view of the second component of the three-component test, the legitimate aim, is not difficult to justify, as the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms stipulates that the legitimate aim is to protect the health of other people. At the same time, it is pointed out that the legislation of Ukraine aims to prevent the spread of coronavirus disease by vaccination, but currently vaccination measures do not guarantee the achievement of this goal.

"Necessity in a democratic society" as the third criterion of the three-component test is to determine the proportionality of the established restrictions to achieve legitimate goals and the right to work. The authors analyze the decisions of international and national courts, which considered the proportionality of vaccination and human rights restrictions. It is concluded that not all decisions can be applied to the situation with COVID-19, and some arguments in favor of vaccination are quite formal in terms of their proportionality in terms of restricting the right to work. Therefore, restrictions on the right to work in quarantine are unacceptable.

**Key words:** right to work, restrictions, proportionality of restrictions, quality of law, legitimate goal, vaccination.

**Постановка проблеми.** Встановлюючи критерії, відповідно до яких треба вирішити, чи допустимими є обмеження права на працю на період дії карантину, насамперед пов'язані з вакцинацією, ми вважаємо на те, що механізми надання відповіді на це питання можуть бути різними, однак найповнішу правову оцінку карантинним обмеженням права на працю можна дати тільки тоді, коли такою оцінкою будуть охоплені практично всі правові та суспільно значимі обставини.

На нашу думку, в цій ситуації звернення до європейської усталеної практики, яка вироблена Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ), яку сьогодні активно намагаються застосовувати українські суди, є найдоціль-

нішим. З огляду на це необхідним та актуальним є аналіз трискладового тесту ЄСПЛ як критерія для оцінювання карантинних обмежень.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** До питання вакцинації населення зверталися різні науковці. А. Бедрата, О. Водяніков, О. Гарагонич, Ю. Кривенко намагалися з'ясувати, вакцинація від коронавірусу є обов'язковою чи все ж таки правом кожної особи. Водночас М. Савчин розкрив зміст суспільного інтересу в контексті карантинних обмежень та навів аргументи на користь висновку щодо недопустимості обмежень прав та свобод людини, зокрема права на працю. В. Криворот та Н. Янюк окреслили окремі аспекти якості законодавчих актів, що встановлюють карантинні обмеження.

Однак актуальність теми вимагає оцінювання карантинних обмежень права на працю на підставі трискладового тесту, який використовує ЄСПЛ.

**Мета статті** полягає в аналізі трискладового тесту як критерія оцінювання недопустимості обмеження права на працю в умовах карантину.

**Виклад основного матеріалу.** Як зазначають О. Васильченко та А. Мамат, стандартом для визначення допустимих меж втручання у права людини слід вважати вироблений ЄСПЛ так званий трискладовий тест, за яким аналізується наявність обмеження прав, яке має бути передбачене законом, повинно мати легітимну мету, повинно мати необхідність обмеження в демократичному суспільстві. Цей уніфікований підхід до розуміння принципу пропорційності в праві став класичним [1, с. 58–59].

Водночас, як випливає з практики ЄСПЛ, «обмеження, передбачене законом» не лише встановлює вимогу відповідності до національного законодавства, але й вимагає його якості і сумісності з принципом верховенства права [2]. ЄСПЛ у справі «Серков проти України» зазначив, що якість законодавства – це його доступність для зацікавлених осіб, чіткість і передбачуваність у застосуванні; відсутність необхідної передбачуваності та чіткості національного законодавства з важливого питання, що привело до його суперечливого тлумачення судом і стало причиною порушення вимог положень Конвенції щодо «якості закону» [3].

Таким чином, перша складова частина трискладового тесту дає змогу оцінити, чи відповідає застосоване законодавство верховенству права, чи зрозумілим і доступним був закон для людини й суспільства, чи на підставі встановлених норм людина могла регулювати власну поведінку і прогнозувати її наслідки. В контексті нашої теми оцінювання того, чи є карантинне законодавство передбачуваним та чітким, дає змогу чітко встановити межі, за які не може виходити держава під час установаження обмежень.

У п. 1 ч. 2 ст. 4 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» до умов введення надзвичайного стану належить «виникнення особливо тяжких надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру (стихійного лиха, катастроф, особливо великих пожеж, застосування засобів ураження, пандемій, епізоотій тощо), що створюють загрозу життю і здоров'ю значних верств населення». Відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 17 цього Закону, доходимо висновку, що за умови введення надзвичайного стану у зв'язку з пандемією можливе встановлення карантину та проведення інших обов'язкових санітарних і протиепідемічних заходів [4]. В контексті реалізації права на працю зауважимо, що, як і Конституція України, яка у ст. 64 відсилає нас до законодавства про надзвичайний стан [5], Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану» не вказує прямо й безпосередньо на те, що право на працю може бути обмежено.

Водночас пандемія належить до фактичних підстав для запровадження правового режиму надзвичайного стану. Однак, як ми знаємо, в Україні надзвичайний стан не введений, а запроваджений режим надзвичайної ситуації. З огляду на це Н. Янюк доходить висновку, що пандемія є умовою введення правового режиму надзвичайного стану, а не надзвичайної ситуації, тому встановлення обмежувальних карантинних заходів без введення правового режиму надзвичайного стану породило сумніви в їхній легітимності [6, с. 47].

Те, що законодавство містить посилання на запровадження правового режиму надзвичайного стану під час пандемії, а не надзвичайної ситуації, вводить в оману громадян і не дає їм змогу чітко визначити наслідки введення того чи іншого режиму та передбачити, який закон повинен застосовуватися до ситуації, що склалася. В такому разі уже можна говорити про недостатню якість законів, на підставі яких запроваджувалися та здійснюються протиепідемічні заходи.

Однак необхідно враховувати більш помітні недоліки законодавства, що встановлює карантинні обмеження права на працю. Так, Конституція України [5] допускає обмеження прав та свобод людини у разі введення надзвичайного стану, але взагалі не вказує на винятки, коли право на працю може бути обмежене. Встановлюючи карантин, Кабінет Міністрів України протиепідемічними заходами обмежив як прямо, так і опосередковано право на працю, що прямо суперечить Конституції України, отже, порушує принцип верховенства права та вимогу, що будь-яке обмеження має бути передбачене законом.

Нашу думку підтверджують слова М. Савчина про те, що Кабінет Міністрів України запровадив карантин із перевищенням повноважень, порушивши конституційні свободи пересування, вибору професії (право на працю) та підприємницької діяльності (ст. ст. 33, 42, 43 Конституції), оскільки вони підлягають обмеженню або за рішенням суду, або шляхом запровадження воєнного чи надзвичайного стану [7, с. 13].

На нашу думку, варто більш детально розкрити цю тезу. Ми вже наголошували на тому, що законодавство про надзвичайний стан також не містить положень, відповідно до яких людину можна повністю позбавити права на працю. Таким чином, якщо людина хоче працювати, отримувати засоби собі на проживання, забезпечуючи своє право на існування, держава не може її обмежити в цьому, відповідно до Конституції України та інших законів України, до яких відсилає Конституція України. Інакше це порушуватиме принцип верховенства права та Конституції, отже, обмеження не будуть такими, що «встановлені законом».

Варто зазначити, що ЄСПЛ перш за все звертає увагу саме на наявність якісного закону, оскільки його відсутність автоматично свідчить про недотримання виправданої мети та суспільної необхідності, тому висновок, що захід не був впроваджений «згідно із законом», є достатнім, аби ЄСПЛ вирішив, що було порушення [8].

Таким чином, перша складова частина трискладового тесту стосовно допустимості обмеження права на працю в умовах карантину вже не є дотриманою. Якість карантинного законодавства не відповідає критеріям чіткості, передбачуваності, а головне, принципу верховенства права. Держава, в тому числі Кабінет Міністрів України, не може виходити за межі своїх повноважень та встановлювати неконституційні обмеження прав та свобод, насамперед права на працю. З огляду на це обмеження права на працю на період дії карантину є недопустимими.

Оцінювання обмежень з точки зору другої складової частини трискладового тесту, а саме законної мети, не є складним для обґрунтування. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, зокрема у ст. 8, 9, 10, 11, передбачає, що законною ціллю (легітимною метою) для обмежень прав людини є охорона здоров'я інших осіб [9].

Відповідно до ч. 2 ст. 12 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб», 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 у порядку, встановленому законом, ці працівники відсторонюються від виконання зазначених видів робіт [10].

Нині відсторонення від роботи нещеплених (невакцинованих) працівників є основним обмеженням права на працю в державі. Юридичне обґрунтування цього обмеження полягає в тому, що задля запобігання поширенню інфекційних хвороб норми кількох законодавчих актів передбачають можливість усунення від роботи працівників, які відмовляються здійснювати профілактичні щеплення від COVID-19. Таким чином, держава дозволяє працювати тільки тим працівникам, які отримали щеплення від COVID-19.

Отже, легітимною метою відсторонення від роботи на період карантину є запобігання поширенню COVID-19. Однак, досліджуючи хід вакцинації і насамперед, нормативно-правові акти, видані Міністерством охорони здоров'я України, ми встановили, що сьогодні не можна стверджувати, що вакцинація від COVID-19 запобігає поширенню хвороби.

Міністерством охорони здоров'я Наказом від 24 грудня 2020 року № 3018 була затверджена Дорожня карта з впровадження вакцини від гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, і проведення масової вакцинації у відповідь на пандемію COVID-19 в Україні у 2021–2022 роках (далі – Дорожня карта), в якій встановлено, що основною метою здійснення масової вакцинації населення є припинення поширення коронавірусної хвороби COVID-19 в Україні. Однак положення Дорожньої карти вказують на те, що ефективність кандидатів у вакцини від коронавірусної хвороби COVID-19, які зараз проходять клінічні випробування та перебувають на фінальних стадіях випробувань, вимірюється у здатності запобігти госпіталізації у зв'язку з розвитком коронавірусної хвороби COVID-19, тяжкої форми коронавірусної хвороби COVID-19 або смертності внаслідок ускладнень, спричинених коронавірусною хворобою COVID-19 [11].

Таким чином, бачимо, що поки вакцинація не втілює в життя основну ціль установлення карантинних обмежень, що полягає у запобіганні поширенню коронавірусної хвороби. Звичайно, такі результати, як запобігання госпіталізації, тяжкому перебігу хвороби, є також важливими, тому кожен охочий може зробити щеплення, щоб у разі хвороби перенести її у легшій формі, однак ризик поширення щепленими працівниками коронавірусної хвороби залишатиметься високим. В такому разі якщо основна мета вакцинації недотримана, а щеплені працівники так само поширюють коронавірусну хворобу, як і нещеплені, то впровадження обов'язкової вакцинації населення є необґрунтованим заходом щодо законної мети обмежень, а недопущення нещеплених працівників до роботи є явно недопустимим протиепідемічним карантинним заходом, що порушує право людини на працю. До того ж це також вказує на те, що мета охорони здоров'я інших осіб установленими обмеженнями не втілюється в життя, оскільки щеплення зміцнює здоров'я тільки тієї особи, яка зробила його, і не впливає на здоров'я інших осіб.

Наведений висновок потрібно деталізувати. Дійсно, закон формально передбачає легальну та обґрунтовану мету вакцинації, можна говорити про формальні підстави дотримання державою другої складової частини трискладового тесту, однак практика втілення в життя цієї мети вказує на слабкість її реалізації і ставить під сумнів впроваджені державою заходи. Зазначені аргументи активно переплітаються з третьою складовою частиною трискладового тесту, а саме необхідністю обмеження в демократичному суспільстві, тому повинні розглядатися у невідривному зв'язку з нею.

Так, «необхідність у демократичному суспільстві», відповідно до практики ЄСПЛ, означає, що втручання має відповідати нагальній суспільній потребі, зокрема, має залишатись пропорційним до законної мети, що переслідується. Визначаючи, чи є втручання необхідним, ЄСПЛ розглядає можливість розсуду, залишену за державними органами, але обов'язком саме держави-відповідача є доведення наявності нагальної суспільної потреби, що спричинила втручання [12].

Як зауважує М. Савчин, суспільна необхідність є юридичним інструментом для зважування наявності достатніх правових підстав для застосування публічною владою певних заходів, спрямованих на забезпечення загального права [7, с. 7]. Водночас Д. Гетманцев звертає увагу на те, що обмеження мають бути адекватними, пропорційними,

необхідними та співвідноситися з цілями обмежень, установлених Конституцією. Такі обмеження мають відповідати засадам справедливості, а також не обмежувати межі, тим більше, застосування основного змісту відповідних конституційних норм [13, с. 153].

Таким чином, третя складової частини трискладового тесту надає найбільш повну оцінку щодо допустимості встановлення обмежень права на працю під час карантину. Ця оцінка полягає у визначенні співрозмірності (пропорційності) встановлених обмежень для досягнення легітимних цілей та права на працю, визначенні того, як співвідносяться між собою права, які покликані захищати обмеження, та права, які обмежуються, чи відповідають ці обмеження засадам справедливості та змісту конституційних норм.

Відсторонивши значну частину громадян від роботи, Кабінет Міністрів України не просто позбавив їх заробітної плати, а позбавив їх можливості здобувати засоби для існування своєю працею, що лежить в основі права на працю. Однак, на нашу думку, людину не можна обмежити в реалізації цього права, оскільки без засобів для існування вона не зможе реалізовувати інші права, а лише шукатиме можливості, як вижити. В такому разі проводиться говорити про співрозмірність запроваджених протиепідемічних заходів, основною метою яких є пришвидшення кампанії вакцинації українського населення і зменшення тяжких випадків зараження на COVID-19 із обмеженням фундаментального права людини на біологічне існування, а також дискримінацією великої частини населення за ознакою отримання щеплення.

Стосовно пропорційності обмеження права на працю протиепідемічними заходами з вакцинації населення, що запроваджені сьогодні, варто звернутися до позицій різних учених та судів, що окреслювали питання суспільної необхідності здійснення вакцинації та обмеження в такий спосіб інших прав людини. Варто зазначити, що в середовищі науковців немає єдиного консенсусу щодо цього питання, а деякі з них не поділяють думку про те, що обмеження прав людини обов'язковою вакцинацією від COVID-19 буде неспівмірним заходом сьогодні.

Зокрема, А. Ніколюк та А. Бедрата зазначають, що кожна людина має право самостійно розпоряджатися власним життям і здоров'ям, проте існує перелік обов'язкових щеплень, які мають бути проведені кожною людиною. Відмова від вакцинації є цілком правомірною, але наслідки, які тягне за собою така відмова, є значно серйознішими, ніж одне щеплення. Відмова однієї людини не має ставити під загрозу здоров'я всього суспільства. Інтереси суспільства превалюють над інтересом однієї особи, тому впровадження обов'язкової вакцинації задля боротьби за громадське здоров'я не є порушенням прав окремих осіб [14, с. 629]. Водночас інша група науковців зазначає, що під час вирішення питання про співвідношення індивідуального права особи та права суспільства на безпечне довкілля шляхом ліквідації особливо небезпечної хвороби не можна не визнати пріоритет загального блага та забезпечення безпеки життя всього світового співтовариства [15, с. 185].

В обґрунтуванні своїх правових позицій наведені та інші науковці посилаються на деякі рішення ЄСПЛ та українських національних судів щодо вакцинації, а також на формальні норми, які встановлюють вимоги здійснення обов'язкових профілактичних щеплень.

Зрозуміло, що судові рішення вищої, тобто касаційної, інстанції, які формують єдину правову позицію, яку повинні враховувати суди всіх інстанцій, щодо пропорційності нинішніх карантинних обмежень, відсутні. Однак наявні судові рішення щодо пропорційності впровадження обов'язкових щеплень від таких інфекційних особливо небезпечних хвороб, як дифтерія, кашлюк, кір, поліомієліт, правець, туберкульоз, і пов'язаних з ними обмежень

для нещеплених. Наприклад, рішення Верховного Суду щодо обов'язковості щеплень подібні між собою і стосуються здебільшого недопущення до навчання нещеплених дітей. Так, розглядаючи справи щодо обов'язкових щеплень дітей, Верховний Суд дійшов висновку, що заклад освіти правомірно відмовив у прийнятті дитини через відмову матері від профілактичного щеплення через недовіру до вакцини (Постанова Верховного Суду від 8 лютого 2021 року у справі № 630/554/19) [16]. В іншій справі (№ 331/529/19, Постанова від 10 березня 2021 року) Верховний Суд визнав правомірним відсторонення дитини від занять (до проведення щеплення, отримання позитивного висновку лікарською кваліфікаційною комісією), пояснивши це тим, що держава, встановивши правило про те, що без щеплень дитина не може бути допущеною до занять, не тільки реалізує свій обов'язок щодо забезпечення безпеки життя і здоров'я всіх учнів і працівників школи або дитячого садка, але й захищає саму дитину, яка не отримала профілактичних щеплень. Таким чином, Верховний Суд зазначає, що суспільний інтерес, тобто охорона здоров'я інших осіб, а також нещепленої особи, є важливішим порівняно з іншими правами, які обмежуються [17].

Однак Верховний Суд досить формально підійшов до цього питання, не дослідивши те, якої саме загрози може завдавати нещеплена особа суспільству. Крім того, слушною є думка О. Водянікова, який вказує на алогічність висновку Верховного Суду щодо того, що у справі протиставляються «індивідуальне право (інтерес) відмовитися від щеплення батьками дитини за збереження обсягу права дитини на здобуття освіти» та «загальне право (інтерес) суспільства, інших батьків та їх дітей, які провели у встановленому державою порядку щеплення» [17], адже якщо погодитися в цьому з судом, то постає логічне питання про те, в чому полягає конфлікт між цими двома інтересами? Якщо щеплення є ефективним засобом запобігти зараженню небезпечними хворобами, то наявність у класі дитини, якій таке щеплення не було надане, не повинно автоматично впливати на зазначений «загальний інтерес», адже інші батьки та їхні діти, які провели у встановленому державою порядку щеплення, ніяким чином не зазнають жодних негативних наслідків, навіть якщо нещеплена дитина захворіє [18].

Зазначені аргументи можна застосувати до сьогоденної ситуації з вакцинацією від COVID-19. Так, відсторонення від роботи нещепленого працівника пов'язується із забезпеченням загального блага суспільства, а саме збереженням здоров'я усього суспільства. Втім, якщо виходити з тверджень, наведених у Дорожній карті [11], вакцинація допомагає саме переносити хворобу в легшій формі, а носієм збудника вірусу може бути будь-хто. Таким чином, перебування нещепленого працівника на роботі не створює для інших працівників та суспільства жодних додаткових загрозливих наслідків, оскільки потенційно вони захищені вакциною. Працівник не повинен бути обмежений у реалізації права на працю на підставі нездійснення щеплення, оскільки це не співвідноситься із загальним благом усього суспільства. В такому разі нещеплений працівник не несе загрози безпеці життю суспільства, а тільки використовує своє індивідуальне право на відмову від щеплення.

Водночас сильним аргументом на підтримку того, що все ж таки карантинні обмеження права на працю у вигляді вакцинації є допустимими, є застосування практики ЄСПЛ. Окремі науковці [14] використовують останнє рішення ЄСПЛ у справі «Вавржичка та інші проти Республіки Чехія» від 8 квітня 2021 року [19], а також рішення ЄСПЛ у справі «Соломахін проти України» від 24 березня 2012 року [20], в яких ЄСПЛ визнав необхідною в демократичному суспільстві обов'язкову вакцинацію від дифтерії, правця, кашлюка, кору, поліомієліту, краснухи

та туберкульозу відносно права на приватне життя, як підставу для висновку, що вакцинація від COVID-19 також є необхідною у демократичному суспільстві.

У справі «Соломахін проти України» ЄСПЛ зазначив, що порушення фізичної недоторканості заявника можна вважати виправданим міркуваннями охорони здоров'я населення та необхідністю контролювати поширення інфекційного захворювання в області. Заявник сам не пояснив, що завадило йому відмовитися від щеплення, притому що раніше він неодноразово відмовлявся від нього. Суду не надано доказів того, що щеплення, про яке йдеться, насправді зашкодило здоров'ю заявника [20]. Як бачимо, в цій справі заявник оскаржував не саму обов'язковість вакцинації, а те, що йому уже зробили щеплення і в такий спосіб порушили його фізичну недоторканість, хоча він мав право відмовитися від щеплення. Крім того, ЄСПЛ в цій справі чітко вказує на мету контролю поширюваності захворювання в області, тобто в цій ситуації вакцина від дифтерії запобігала поширенню хвороби, а вакцинована особа не могла зашкодити здоров'ю інших осіб. З огляду на ці твердження ми вважаємо, що це рішення неможливо повною мірою застосовувати до ситуації з пандемією COVID-19. Отже, неможливо оцінювати на підставі нього допустимість обмеження права на працю на період дії карантину, оскільки, як уже зазначалося, вакцинація від COVID-19 не запобігає поширенню вірусу, а також не встановлено, яку загрозу несе нещеплений працівник для щеплених.

Водночас у справі «Вавржичка та інші проти Республіки Чехія» ключовою позицією ЄСПЛ на підтримку пропорційності вакцинації встановленим обмеженням права дітей на освіту є положення п. 306 рішення про те, що не можна вважати дії держави непропорційними, якщо вона вимагає від громадян в ім'я соціальної солідарності прийняти порівняно малий ризик вакцинації тими, кому вона не протипоказана, щоб захистити ту малу кількість вразливих дітей, які найбільше піддатливі для хвороби і які через стан здоров'я не можуть бути вакциновані [19]. Таким чином, ЄСПЛ наголошує на соціальній солідарності відносно невеликого прошарку людей, яким вакцинація протипоказана, тобто нещеплена особа перш за все несе ризик для життя тих осіб, які не можуть бути вакцинованими через певні обставини.

Мало того, що це поняття соціальної солідарності недосліджене з точки зору його правозастосування і змісту, у якому його використав ЄСПЛ, так знову ж таки ЄСПЛ наголосив на тому, що вакцинація особи повинна захищати інших осіб від інфекційних хвороб, що сьогодні не співвідноситься з вакцинацією від COVID-19. Крім того, ЄСПЛ не розглядав питання обов'язкової вакцинації щодо кожної окремо взятої хвороби і в такий спосіб не дав повністю відповідь на те, які наслідки може мати нещеплення особи для загального інтересу.

Окрім того, під час оцінювання справи «Вавржичка та інші проти Республіки Чехія» спочатку ЄСПЛ зазначив, що ця справа стосується стандартної та планової вакцинації дітей проти захворювань, які є добре відомими медичній науці [19]. Таким чином, ЄСПЛ сам наголосив на тому, що ця справа не можна розглядати як універсальну, тобто таку, що застосовується до всіх ситуацій. Для більшості хвороб, стосовно яких ухвалювалося рішення, вакцинація є ефективним засобом запобігання поширенню або практично унеможливлення їх, а також є стандартною та дослідженою процедурою у боротьбі з ними.

Зважаючи на те, що вакцинація проводиться в карантинних умовах, ми звернули увагу на ще одне рішення ЄСПЛ, яке доводить, що право на працю вакцинацією не може бути обмежене. Це рішення є контраргументом до того, що держава, дбаючи про здоров'я та благополуччя суспільства, дбає також про здоров'я людини, яка відмовляється робити щеплення, тому може обмежити особу

у доступі до роботи, щоб вона не захворіла. У справі «Релігійна громада Свідків Єгови в м. Москва проти Російської Федерації» від 10 червня 2010 року ЄСПЛ зазначив, що інтереси держави щодо охорони життя та здоров'я пацієнта, без сумніву, є правомірними та значними, але пріоритет слід віддавати ще більш значним інтересам пацієнта, пов'язаним з визначенням його життєвого шляху. Свобода вибору та самовизначення самі по собі є фундаментальними складовими частинами життя, а за відсутності будь-яких ознак необхідності забезпечення захисту третіх осіб держава повинна утримуватися від втручання у свободу вибору громадян у питаннях охорони здоров'я, оскільки таке втручання може лише зменшити, а не збільшити життєві цінності [21].

Ми вже наголосили на тому, що вакцинація від COVID-19 не запобігає поширенню хвороби, її не можна розглядати як стандартну та усталену у світі, а кожна людина має право вибирати, робити їй щеплення чи ні, тому вже на цих підставах можна визнавати непропорційними обмеження прав працівників та інших людей на період дії карантину. До того ж окремою проблемою, звісно, стоїть відсторонення працівників від роботи, яке передбачає позбавлення людини заробітної плати, отже, основних засобів для існування, тому є істотним обмеженням права на працю, порушує право людини на гідне життя та існування. Однак (увага!), відповідно до ч. 1 ст. 46 КЗпП України, працівник може бути відсторонений від роботи у 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 [22]. Вважаємо, що саме підстава, яка визначена законодавцем як «інші випадки, передбачені законодавством», дала можливість застосувати її в Наказі Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Переліку професій, виробництв та організацій, працівники яких підлягають обов'язковим профілактичним щепленням» від 4 жовтня 2021 року № 2153 (із змінами від 1 листопада 2021 року № 2393). На нашу думку, працівник, який відмовляється пройти щеплення, може бути переведений наказом (розпорядженням) роботодавця на дистанційну роботу (ст. 60-2 КЗпП України) як альтернативний варіант

розв'язання проблемної ситуації. В такому разі працівник не буде позбавлений основних засобів для існування.

**Висновки.** Правовий аналіз законодавства доводить, що право на працю як фундаментальне право людини не може бути обмежене, отже, порушено першу складову частину трискладового тесту щодо того, що обмеження повинні встановлюватися законом. Погана якість законів, що запроваджують карантин, уже слугує підставою визнання недопустимими обмеження права на працю і формування висновку про порушення принципу верховенства права. Легітимна мета як друга складові частини трискладового тесту, а саме запобігання поширенню вірусу та охорона здоров'я інших осіб, є обґрунтованою, однак у такому разі варто звертати увагу на її тісний зв'язок із завданнями вакцинації, які втілюються на практиці, і говорити про те, що поки держава не може втілити в життя основну мету вакцинації, через яку обмежує право на працю значної частини населення. Обмеження права на працю, які покликані забезпечити легітимну мету, мають бути необхідними в демократичному суспільстві, зокрема бути пропорційними такій меті.

Водночас обмеження права на працю на період дії карантину, що стосуються прямої заборони права на працю шляхом відсторонення працівників від роботи до здійснення щеплення від COVID-19, є непропорційними відносно легітимної мети. Аналіз висновків та рішень науковців, а також, найголовніше, судів вказує нам на те, що попередні правові позиції щодо вакцинації від різних хвороб не можна застосовувати до ситуації, пов'язаної з пандемією COVID-19 та встановленими обмеженнями права на працю. Крім того, коли охороні здоров'я особи протиставляється таке право, як право на працю, яке також вміщує та забезпечує інші права, зокрема право на здобуття собі засобів для існування, тобто забезпечує право на життя, то перевага має віддаватися праву на працю, а обмеження буде пропорційним тільки щодо особи, яка хворіє та є носієм збудника хвороби.

Отже, проведене дослідження і зроблені на цій підставі висновки вказують нам на те, що на період дії карантинних вимог обмеження права на працю є недопустимими. Окрім того, нині відсутня будь-яка правова позиція ЄСПЛ щодо відсторонення від роботи працівників через відсутність щеплення від COVID-19.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Васильченко О., Мамат А. Конституційні права людини: зміст, функції та рамки обмеження. *Права людини в Україні та у зарубіжних країнах: проблеми теорії та нормативно-правової регламентації*: колективна монографія. Львів; Торунь: Ліга-Прес, 2020. С. 45–66. DOI: <https://doi.org/10.36059/978-966-397-210-7/45-66> (дата звернення: 05.02.2022).
2. CASE OF HALFORD v. THE UNITED KINGDOM, Application no. 20605/92, JUDGMENT 25 June 1997. *European Court of Human Rights*. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58039%22%5D%7D> (дата звернення: 05.02.2022).
3. Справа «Серков проти України», № 39766/05, рішення від 7 липня 2011 року / Європейський суд з прав людини. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/SOO00264> (дата звернення: 05.02.2022).
4. Про правовий режим надзвичайного стану: Закон України від 16 березня 2000 року № 1550. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 23. Ст. 176. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1550-14#Text> (дата звернення: 05.02.2022).
5. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA%96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 05.02.2022).
6. Янюк Н. Правовий режим надзвичайного стану чи надзвичайна ситуація в умовах пандемії: проблеми процедури введення в Україні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2021. № 49. С. 44–48. DOI: <https://doi.org/10.32841/2307-1745.2021.49.10> (дата звернення: 05.02.2022).
7. Савчин М. Суспільний інтерес як критерій обмеження прав людини та боротьба з пандемією коронавірусу. *Публічне право*. 2020. № 2 (38). С. 5–22. DOI: <https://doi.org/10.32782/2020-38-01> (дата звернення: 05.02.2022).
8. Криворот В., Мартиненко А. Втручання в права людини під час пандемії. *Юридична газета*. 2020. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshetruchannya-v-prava-lyudini-pid-chas-pandemiyi.html> (дата звернення: 29.11.2021).
9. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text) (дата звернення: 05.02.2022).
10. Про захист населення від інфекційних хвороб: Закон України від 6 квітня 2000 року № 1645. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 29. Ст. 228. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1645-14#Text> (дата звернення: 05.02.2022).
11. Про затвердження Дорожньої карти з впровадження вакцини від гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, і проведення масової вакцинації у відповідь на пандемію COVID-19 в Україні у 2021–2022 роках: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 20 грудня 2020 року № 3018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v3018282-20#Text> (дата звернення: 05.02.2022).
12. CASE OF PIECHOWICZ v. POLAND, Application no. 20071/07, JUDGMENT 17 April 2012. *European Court of Human Rights*. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-110499%22%5D%7D> (дата звернення: 05.02.2022).
13. Гетманцев Д. Щодо значення публічного інтересу для фінансового права. *Часопис Київського університету права*. 2011. № 4. С. 150–154.

14. Ніколюк А., Бедрата А. Вакцинація проти Covid-19: право чи обов'язок у розумінні Європейського суду з прав людини. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 4. С. 626–629. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-4/154> (дата звернення: 05.02.2022).
15. Narahonych O., Homonay V., Kuznietsova Z., Khrapenko O., Nazarko A. Realization and restriction of constitutional rights in vaccination against Covid-19. *Amazonia Investiga*. 2021. № 10 (44). P. 178–187. DOI: <https://doi.org/10.34069/AI/2021.44.08.17> (дата звернення: 05.02.2022).
16. Справа № 630/554/19 : Постанова Верховного Суду від 8 лютого 2021 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94737849> (дата звернення: 05.02.2022).
17. Справа № 331/5291/19 : Постанова Верховного Суду від 10 березня 2021 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95642825> (дата звернення: 05.02.2022).
18. Водянніков О. Вакцинація, ЄСПЛ і Конституція: нотатки на полях одного судового рішення. *LB.ua*. 2021. URL: [https://lb.ua/blog/oleksandr\\_vodennikov/481138\\_vaktsinatsiya\\_iespl\\_i\\_konstitutsiya.html](https://lb.ua/blog/oleksandr_vodennikov/481138_vaktsinatsiya_iespl_i_konstitutsiya.html) (дата звернення: 05.02.2022).
19. CASE OF VAVŘIČKA AND OTHERS v. THE CZECH REPUBLIC, Applications no. 47621/13 and five other applications, JUDGMENT 8 April 2021. *European Court of Human Rights*. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:\[%22001-209039%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:[%22001-209039%22]) (дата звернення: 05.02.2022).
20. Справа «Соломахін проти України», № 24429/03, рішення від 24 вересня 2012 року / Європейський суд з прав людини. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:\[%22001-109565%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:[%22001-109565%22]) (дата звернення: 05.02.2022).
21. Справа «Релігійна громада Свідків Єгови в м. Москва проти Російської Федерації», № 302/02, рішення від 10 червня 2010 року / Європейський суд з прав людини. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:\[%22001-145420%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:[%22001-145420%22]) (дата звернення: 05.02.2022).
22. Кодекс законів про працю України в редакції від 15 грудня 2021 року : Закон УРСР від 10 грудня 1971 року № 322-VII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Додаток до № 50. Ст. 375. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text> (дата звернення: 05.02.2022).