

УДК 331.526

**І.П. СВИСТУН**, Східноукраїнський національний університет імені Володимира Даля

## **ОРЕНДА ПЕРСОНАЛУ ЯК ФОРМА ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН, ВСТАНОВЛЕНИХ НА ВИЗНАЧЕНИЙ І НЕВИЗНАЧЕНИЙ СТРОК ОДНОЧАСНО**

*Ключові слова:* оренда персоналу, трудові правовідносини, строк, трудовий договір

Метою здійснення даного наукового дослідження є з'ясування особливостей такої нової форми трудових правовідносин як оренда персоналу, на підставі чого сформулювати пропозиції щодо вирішення проблемного питання виникнення трудових правовідносин з орендованими працівниками. Задля досягнення поставленої мети в дослідженні передбачається: з'ясувати суть такого явища як оренда персоналу, визначити особливості трудових правовідносин, що виникають під час використання праці орендованих працівників; виявити, які негативні моменти супроводжують дане явище в Україні; сформулювати конкретні пропозиції щодо усунення виявлених проблем.

Актуальність обраної теми підтверджується існуючими обставинами: в Україні все більше розповсюджується використання праці орендованих працівників, що пояснюється, з одного боку, утвердженням ринкових відносин в державі, з іншого – пристосуванням українців до масового безробіття, нововведень в податковому та іншому законодавстві. Слід відмітити, що даному питанню вже приділялася увага Я.В. Кривим, М. Подшибякіною, І.М. Шопіною та іншими науковцями, разом із тим, воно потребує додаткового ви-

вчення в силу свого поступового розповсюдження та нерегульованості.

Наразі одним із способів вступу в трудові правовідносини є оренда персоналу. Так І.М. Шопіна вважає, що «вже кілька років у великих містах України набув поширення так званий лізинг персоналу – надання кадровою агенцією замовникові працівників необхідної кваліфікації на термін від декількох днів до декількох років. При цьому трудовий договір працівник укладає не з підприємством, організацією або установою, в якій він безпосередньо працює, а саме з кадровою агенцією, яка несе усі обов'язки роботодавця: сплачує внески до фондів соціального страхування, веде кадрову документацію тощо» [1, с.129]. Сутність такої форми зайнятості полягає в тому, «що підприємство (організація), мають зайвих працівників, або приватне агентство зайнятості, або фізична особа, яке наймає працівника, передають їх іншому підприємству (організації) або фізичній особі для виконання необхідних йому робіт. Відповідні послуги по запропонуванню персоналу юридичній або фізичній особі є видом підприємницької діяльності, яка приносить прибуток... При використанні «оренди» праці створюються умови для конкуренції та підвищення ефективності ділової діяльності підприємців за рахунок зменшення розходів на робочу силу. Для визначення категорій безробітних, які мають на меті знайти гнучку систему зайнятості, «оренда» праці дозволяє об'єднувати свої бажання з можливостями та з вимогами ринку праці. Одним з позитивних рис відповідної форми є визначена можливість отримати доступ до постійної зайнятості на підприємствах, які використовують таку працю» [2, с.82–83].

Виникнення, розвиток та припинення правовідносин оренди персоналу трудовим законодавством України не регулюється. Регулювання відповідних відносин відбувається на основі принципу свободи укладання договору. При цьому виникає суперечлива ситуація,

коли трудовий договір укладений між роботодавцем-орендодавцем та працівником викликає виникнення взаємних прав та обов'язків, в той час як роботодавець-орендатор, котрий фактично використовує найману працю, залишається осторонь.

Прогалина законодавства про працю «заповнюється» застосуванням для регулювання відносин оренди персоналу цивільного законодавства. Тоді підставою виникнення відповідних відносин визначається цивільно-правовий договір. Проект Трудового кодексу України № 1108 від 04.12.2007 р. містить положення про те, що трудове законодавство не застосовується у разі, якщо «фізична особа виконує обов'язки за цивільним договором, який передбачає виконання нею певної роботи на користь іншої сторони договору» [3]. За цивільно-правовим договором оплачується не процес праці, а його результат. При оренді ж персоналу дана вимога не виконується. Оскільки орендар, можливо і не визначаючи кінцевого результату, організовує процес праці найманих агенцією працівників. Зв'язки ж організації і застосування праці, як відомо, є предметом трудового права. Таким чином, виникла ситуація, коли цивільно-правовий договір обумовлює виникнення по-суті трудових відносин з орендатором праці. Юридично ж трудові відносини виникають з агенцією (орендодавцем найманої праці), а з орендатором – цивільні. Таким чином, особа, фактично виконуючи трудову діяльність, позбавляється статусу працівника відносно орендатора (маючи такий відносно орендодавця), чим значно погіршується її правове положення через викладення зі сфери дії трудового права.

Водночас, таке широке розповсюдження дана форма трудової зайнятості набула через позитивні риси оренди персоналу для роботодавця-орендатора, а саме:

- економічність, котра полягає у тому, що роботодавець, збільшуючи кількість працівників, трудову діяльність котрих ефективно

використовує, має можливість не сплачувати податки;

- скорочення витрат на організацію кадрової служби;

- відсутність відповідальності роботодавця-орендатора перед працівником;

- зростання потенціалу підприємства за рахунок зменшення витрат.

Для орендованого працівника позитивним є:

- можливість тимчасової реалізації трудової діяльності та матеріальне забезпечення при відсутності трудового навантаження на постійному місці роботи;

- доступ до постійної зайнятості у роботодавців, котрі орендують працівників.

І.М. Шопіна провела ґрунтовне дослідження відповідної форми трудової зайнятості та зробила висновок про те, що «запозичена праця чітко відрізняється від субпідряду, при якому субпідрядник поставляє працівників, не делегуючи повноважень тим, на користь кого виконуються роботи. Не можна запозичену працю звести до цивільно-правового договору оренди, оскільки людина (працівник) не є річчю, яку можна орендувати. Ці відносини також не зводяться до відплатного надання послуг, оскільки предметом запозиченої праці фактично є трудова діяльність працівників» [1, с.130]. В свою чергу Я.В. Кривий наголошує на тому, що запозичена праця має розглядатися як «особливий вид трудових правовідносин» [4, с.108], специфічний характер яких стане підставою для виділення окремої форми трудової зайнятості населення України.

І.М. Шопіна вважає, що «дослідження ринку праці в Україні свідчить, що вказані форми працевлаштування набули широкого розповсюдження, але їх правове регулювання сьогодні ще знаходиться у стадії розвитку. Ані Кодекс законів про працю України, ані Закон України «Про зайнятість населення» не містять положень щодо регулювання праці працівників, які укладають трудовий договір з приватною агенцією зайнятості і працюють

на умовах запозиченої праці. Не вносить ясності і широке використання вказаними агенціями різноманітних іноземних термінів – лізинг, аутстафінг, сутність яких зводиться до оренди працівників, але не може бути пояснена у термінах національного законодавства за відповідних прогалин у останньому. Не сприяє вказане і додержанню трудових прав працівників... «Запозичений» працівник часто не отримує гарантій зайнятості, у нього менша зарплата, на нього практично не поширюються норми соціального захисту, бо механізм застосування цього виду діяльності належним чином не відпрацьований» [1, с.129]. Таким чином, зазначена форма сучасної тимчасової трудової діяльності потребує невідкладного правового врегулювання.

При цьому слід враховувати, що визначення і закріплення норм права з питань правового регулювання оренди персоналу має перешкоди, пов'язані з дискусією навколо ратифікації Конвенції № 181. Як зазначає з цього приводу І.М. Шопіна, «запозичена праця, як форма зайнятості, буде використовуватися як засіб підриву профспілкового об'єднання трудящих і ухилення від колективних переговорів, що призведе до зниження рівня представництва трудящих; застосування запозиченої праці призведе до погіршення умов праці включаючи норми безпеки та гігієни праці, перевищення нормальної тривалості робочого часу, встановлення розміру заробітної плати нижче, ніж у постійних працівників; звільнення підприємством-користувачем постійних працівників з видів робіт, на яких вигідніше застосовувати працю запозичених працівників; запозичена праця стала працею з високим ризиком виробничого травматизму та професійної захворюваності... Мова має йти не про доцільність чи недоцільність введення в Україні запозиченої праці – вона вже існує і підкріплена відповідним фінансово-економічним підґрунтям, оскільки дозволяє значно заощадити витрати роботодавця та

вирішити проблему сезонних спадів активності у різних галузях підприємницької діяльності – а про створення правової бази такої праці, перш за все, з метою захисту трудових прав працівників» [1, с.131–132].

Отже, на сьогодні лізинг, аутстафінг, оренда персоналу являє собою по-суті трудову діяльність осіб, яка на практиці має підставою виникнення договори цивільно-правового характеру з орендарем, і укладення трудового договору з роботодавцем-орендодавцем (кадровою агенцією) при відсутності такого між працівниками, що виконують певні роботи (надають послуги), та роботодавцем-орендарем. Водночас, оформлення оренди персоналу за допомогою цивільно-правового договору позбавляє працівника гарантій і компенсацій, передбачених законодавством про працю України, права на щорічну оплачувану відпустку та ін. Укладення трудового договору з кадровою агенцією передбачає виникнення взаємних прав та обов'язків у працівника і такої, але не у працівника і орендувача праці. Саме такі «прогалини» правового регулювання запозиченої праці надають можливість роботодавцям мінімізувати податки з прибутку, єдиний соціальний внесок, збільшити кількість працівників без втрати статусу «малого бізнесу», а отже – спрощеної системи оподаткування, уникнути порушень, пов'язаних з кадровими, міграційними та податковими питаннями по персоналу, ухилитися від забезпечення працівників забезпечення працівників всім необхідними (спецодягом, харчуванням тощо) та інші негативні для працівників і держави наслідки. Їх усуненню, на наш погляд, сприятиме розробка норм щодо оренди персоналу.

Вважаємо, що така трудова діяльність повинна здійснюватися на підставі фактичного складу. Першим юридичним фактом повинно бути укладення безстрокового трудового договору з кадровою агенцією. Другим – укладення строкового трудового договору про оре-

нду персоналу з роботодавцем. При укладенні другого договору повинні бути розподілені обов'язки, закріплені чинним законодавством про працю України за роботодавцем, між кадровою агенцією і роботодавцем, що орендує персонал. При розробці положень щодо терміну дії строкового трудового договору про оренду персоналу пропонуємо виходити з того, що тимчасовою слід визначити трудову діяльність тільки у разі укладення строкового договору не більш як на два місяців. В інших випадках відбудуватиметься встановлення трудових відносин на визначений строк.

Тоді оренду персоналу можна буде визначити як безстрокові трудові правовідносин працівника з кадровою агенцією – роботодавцем, котрий надає в оренду працівників, і одночасно 1) тимчасові трудові правовідносини між працівником і роботодавцем, котрий використовує трудову діяльність протягом двох місяців, 2) трудові відносин на визначений строк між працівником і роботодавцем, котрий використовує трудову діяльність більше двох місяців. Складається нестандартна ситуація, коли працівник є стороною одразу двох, діючих одночасно трудових договорів.

Таким чином, оренда персоналу, як форма трудової діяльності, являє собою надання здатності до праці особи роботодавцем-орендодавцем, з яким особа знаходиться в постійних трудових правовідносинах, в оренду іншому роботодавцю-орендатору на підставі строкового трудового договору про оренду персоналу, укладеного на строк до двох місяців (тягне виникнення тимчасових трудових правовідносин) або більше (трудова відносина на визначений строк).

У зв'язку з викладеним, вважаємо доцільним в перелік трудових відносин, що встановлюються на визначений строк, запропонований для закріплення у ст.69 Проекту Трудового кодексу України [3], додати наступні пункти:

– трудові відносини на визначений строк можуть устанавлюватися для виконання тимчасової трудової діяльності на підставі строкового трудового договору строком до двох місяців.

– трудові відносини на визначений строк можуть устанавлюватися для виконання трудової діяльності за трудовим договором оренди персоналу, укладеним на строк більше двох місяців

Відповідний перелік характеризується динамічністю, котра викликана стихійними процесами на ринку праці в умовах ринкових перетворень. Законодавець при створенні трудового оновленого законодавства, положення якого будуть регулювати як сталі, так і нові форми тимчасової зайнятості населення України, повинен брати до уваги особливості функціонування сучасного ринку праці.

Підсумовуючи все вище викладене, слід вказати, що оренда персоналу як явище, що поступово поширюється на території України, особливо у великих містах, та супроводжується, на жаль, порушенням трудових прав орендованих працівників, потребує більш пильної уваги як з боку науковців, так і з боку законодавця. В цьому розрізі доцільним вбачається обговорення в наукових колах запропонованого нами укладення одночасно двох трудових договорів з орендованими працівниками.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Шопіна І. М. «Запозичена праця»: перспективи правового регулювання / І. М. Шопіна // Форум права. – 2006. – № 3. – С. 129–135.
2. Подшибякина Н. Социально-трудовые отношения в условиях переходной экономики / Н. Подшибякина // Общество и экономика. – 2006. – № 4. – С. 82–83.
3. Проект Трудового кодексу України : від 04.12.2007 р., реєстр. № 1108 [Електронний

ресурс]. – Режим доступа: [http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?pf3511=30947](http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=30947).  
 4. Кривой Я. В. Правовое регулирование | заемного труда: опыт и перспективы / Я. В. Кривой // Правоведение. – 2004. – № 5. – С. 107–110.

*Свистун І. П. Оренда персоналу як форма трудових правовідносин, встановлених на визначений і невизначений строк одночасно / І. П. Свистун // Форум права. – 2011. – № 4. – С. 663–667 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-4/11cipnco.pdf>*

Вивчено особливості такого нового способу вступу в трудові правовідносини як шляхом «оренди персоналу». Підкреслено, що дана форма трудових відносин сьогодні абсолютно не врегульована, що спричиняє численні порушення прав орендованих працівників. Запропоновано укласти одночасно два види трудового договору: строковий з роботодавцем-орендатором та безстроковий з роботодавцем-орендодавцем

\*\*\*

*Свистун И.П. Аренда персонала как форма трудовых правоотношений, установленных на определенный и неопределенный срок одновременно*

Изучены особенности такого нового способа вступления в трудовые правоотношения как путем «аренды персонала». Подчеркнуто, что данная форма трудовых отношений сегодня абсолютно не урегулирована, что вызывает многочисленные нарушения прав арендованных работников. Предложено заключать одновременно два вида трудового договора: срочный из работодателем-арендатором и бессрочный с работодателем-арендодателем

\*\*\*

*Svistun I.P. Lease of Personnel as Form of Labour Legal Relationships, Set on a Certain and Indefinite Term Simultaneously*

The features of such new method of entering are studied into labour legal relationships as by the «lease of personnel». Underline, that this form of labour relations today is not absolutely well-regulated, that causes numerous violations of rights for the leased workers. It is suggested to conclude simultaneously two types of labour contract: urgent from by an employer-leaseholder and permanent with an employer-lesser.

Форум права