

СЕКЦІЯ 5

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК [349.22:331:106]:347.44

ПОРІВНЯЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА СТРОКОВИХ ТРУДОВИХ ДОГОВОРІВ ТА ОКРЕМИХ ВИДІВ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ДОГОВОРІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ВИКОНАННЯМ РОБОТИ ТА НАДАННЯМ ПОСЛУГ

Валецька О.В., к. ю. н.,
доцент кафедри історії та теорії держави та права
Чорноморський державний університет імені Петра Могили
Михайлів Т.Є., студент V курсу
Чорноморський державний університет імені Петра Могили

Стаття присвячена порівняльному аналізу строкових трудових договорів та окремих видів цивільно-правових договорів, пов'язаних з виконанням роботи та наданням послуг, з метою визначення сутності та правової природи угод, укладених з членами виборчих дільниць при проведенні виборів в Україні.

Ключові слова: *строковий договір, договір надання послуг, строк, виконання окремих видів робіт, звільнення, закінчення дії, сумісництво.*

Стаття посвящена сравнительному анализу срочных трудовых договоров и отдельных видов гражданско-правовых договоров, связанных с выполнением работы и предоставлением услуг, с целью определения сущности и правовой природы соглашений, заключенных с членами избирательных комиссий при проведении выборов в Украине.

Ключевые слова: *срочный договор, договор предоставления услуг, срок, выполнения отдельных видов работ, увольнение, окончание действия, совместительство.*

Valetska O.V., Mykhayliv T.Ye. COMPARATIVE CHARACTERISTICS OF FIXED-TERM CONTRACTS AND CERTAIN TYPES OF CIVIL CONTRACTS RELATED TO EXECUTION OF WORK AND PROVISION OF SERVICES

The article is devoted to a comparative analysis of fixed-term contracts and certain types of civil contracts related to execution of work and provision of services, in order to determine nature and legal nature of agreements concluded with members of polling stations during elections in Ukraine.

Key words: *fixed-term contract, contract of service, period, execution of certain types of work, dismissal, expiry, moonlighting.*

Постановка проблеми. Незважаючи на численні дослідження правової природи трудового договору, проблема визначення сутності, змісту, сторін та строків трудового договору, його відмінності від цивільно-правових договорів про працю продовжує залишатися привабливою для наукових пошуків. Це зумовлено не лише суто теоретичною невирішеністю цих питань, але й постійно виникаючими прогалинами у законодавстві та юридичній практиці, навіть безпосередньо і не пов'язаними із діями норм трудового права.

Ступінь розробленості проблеми. Поштовхом до обрання такої теми дослідження стало проведення в Україні місцевих виборів відповідно до Закону України «Про місцеві вибори» від 14 липня 2015 року, а саме, залучення на платній основі окремих членів територіальної та дільничної виборчої комісії на підставі цивільно-правового договору між ними і виборчою комісією. Невизначеним залишилося питання щодо порушення такими особами режиму роботи на виборчих дільницях та їх відповідальності у разі невиконання взятих обов'язків.

Метою дослідження є визначення правової природи таких договорів та надання власних пропозицій щодо вдосконалення окремих норм Закону України «Про місцеві вибори». Для досягнення поставленої мети необхідно визначити відмінності між строковим трудовим договором та цивільно-правовим договором, і на підставі проведеного порівняльного аналізу встановити сутність договору, укладеного з членами вибор-

чих дільниць. Це і стане основними завданнями наукового пошуку.

Виклад основного матеріалу. Доцільно почати дослідження із встановлення особливостей строкового трудового договору. Ця проблема знайшла своє відображення у працях вітчизняних та зарубіжних авторів: С. Сільченко, Б. Болотіної, Р. Майданика, В. Жернакова, О. Дуюнової, В. Лазора та інші. С. Сільченко визначає, що строк трудового договору – це певний проміжок часу, визначений сторонами з метою обмеження існування трудових відносин у тих випадках, коли вони не можуть бути встановлені на невизначений строк [1, с. 9]. Кодекс законів про працю визначає у ст. 23, що строковий трудовий договір укладається у випадках, коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений строк із урахуванням характеру наступної роботи, або умов її виконання, або інтересів працівника, та в інших випадках, передбачених законодавчими актами [2]. Розмежування понять «характер майбутньої роботи» та «умови виконуваної роботи» детально дослідили автори науково-практичного коментаря до законодавства України про працю. «Характер майбутньої роботи» – це означає, що за своїм характером робота є такою, яка не виконується постійно (сезонні роботи, хоча і не були включені до переліку сезонних робіт, а також ті, які виконуються протягом певного строку), а «умови виконуваної роботи» – це таке формулювання, що визначає роботу як постійну, але у зв'язку з конкретними умовами



її виконання трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений строк [3, с. 158]. Пленум Верховного Суду України у постанові від 06.11.1992 року № 9 «Про практику розгляду судами трудових спорів» зазначає, що укладення трудового договору на визначений строк при відсутності зазначених вище умов є підставою для визначення його недійсним у частині визначення строку [4].

С. Сільченко, досліджуючи природу строкових трудових договорів, встановлює їх особливості. По-перше, обов'язковим елементом змісту цієї угоди є строк її дії; тривалість цього строку визначається узгодженими діями суб'єктів трудових правовідносин. По-друге, працівник, який уклав строковий трудовий договір, за загальним правилом, не має права розірвати його достроково за власним бажанням. Це породжує спеціальну процедуру його розірвання за наявності у працівника поважних причин для цього. По-третє, будь-яка сторона даної угоди має право припинити трудові відносини у зв'язку із закінченням строку дії договору без наведення жодних причин для цього (п. 2 ст. 36 КЗпП України). По-четверте, при звільненні у зв'язку із закінченням строку чинності трудового договору працівникові не виплачується вихідна допомога, це звільнення не потребує погодження в профспілковому органі [1, с. 11]. Ці позиції висновків ученого викликають зауваження. По-перше, тривалість цього строку не завжди визначається узгодженими діями суб'єктів, а в більшості випадків – юридичними фактами, які не залежать від нашої волі – подіями; що стосується узгоджених дій, то вони відносяться до елементу оформлення укладення трудового договору або його розірвання. По-друге, норми ст. 39 КЗпП носять більше декларований характер, оскільки не узгоджуються із основним принципів трудового права, закріпленим у Конституції України, міжнародних актах та самому КЗпП – свобода праці та заборона примусової праці. Сама процедура залишення працівника на роботі попри його бажання, навіть при відсутності поважних причин, не відпрацьована. Н. Болотіна зазначає, що таке залишення роботи без поважних причин вважається порушенням трудових обов'язків і може потягти звільнення, але вже з ініціативи власника за ст. 40 КЗпП [5]. Автори науково-практичного коментаря до законодавства про працю висловлюються більш чітко – працівник звільняється за прогул навіть при самовільному залишенні роботи у зв'язку з поважними причинами, зазначеними у ст. 39 КЗпП, і додають, що не рекомендують діяти таким чином, тому що потрібно вчитися поважати закон навіть тоді, коли інша сторона його порушує [3, с. 214]. Однак у науці та практиці трудового права (Г. Чанишева, Я. Сімутіна) все більше з'являється пропозицій за прикладом інших держав світу закріпити право працівника на самозахист, у тому числі і не вихід на роботу внаслідок порушення трудових прав. По-третє, при закінченні дії строкового трудового договору питання продовження трудових відносин переходить у стадію пасивного спостереження за діями іншої сторони. Ст. 39-1 передбачає, якщо після закінчення строку трудового договору трудові відносини фактично тривають, і жодна із сторін не вимагає їх припинення, дія цього договору продовжується на невизначений строк [2]. Ця позиція законодавця не вносить чіткості і однозначності при тлумаченні норми, адже у

сучасний період спостерігається заміна поняття «фактично допущений» або «фактично виконуваний» на прописані механізми дії норм трудового права, як це сталося з ч. 4 ст. 24 КЗпП. Крім того, існує така категорія працівників, як вагітні жінки, жінки з дітьми до 3 років, одинокі матері при наявності дітей до 14 років або дитини-інваліда, звільнення яких допускається з обов'язковим працевлаштуванням. По-четверте, при звільненні працівника з підстав порушення роботодавцем законодавства про працю, умов колективного чи трудового договору, у тому числі при розірванні строкового трудового договору, роботодавець зобов'язаний виплатити працівникові вихідну допомогу у розмірі, передбаченому колективним договором, але не менше тримісячного середнього заробітку (ст. 44) [2].

Строкові трудові договори укладаються на визначений строк або на час виконання певної роботи. Стосовно відмінності між цими видами трудових договорів заслуговує на увагу точка зору В. Лазора, який визначив, що вони різняться, по-перше, за способом визначення тривалості строку, по-друге, за предметом. Тривалість трудового договору, що укладається на період виконання певної роботи, обмежується часом, що є об'єктивно необхідним для її виконання, а сама ця робота носить індивідуальний, непостійний для роботодавця характер. Якщо виконується значна кількість дрібних робіт, то останні не можуть бути визнані у своїй сукупості певною роботою. Вона завжди є складовою частиною трудової функції працівника, прийнятого для її виконання [6, с. 13].

Строковий договір укладається на будь-який строк. Законодавством не обмежена не мінімальна, ні максимальна тривалість строку його дії, що дозволяє окремим науковцям визначати, що строковий трудовий договір можна укласти навіть на один день, який може бути неповним, а можна – на 10 чи 20 років [3, с. 156]. Така позиція видається непереконаливою, оскільки у першому випадку порушено правову природу трудового договору, а в іншому випадку зникає будь-який сенс укладати строковий трудовий договір.

В умовах реформування ринку праці та трудового законодавства постійно з'являються наукові праці, в яких пропонується законодавча заміна трудового договору на цивільно-правовий договір. Ця позиція науковців та практиків притаманна не лише Україні, але й іншим державам пострадянського періоду. Р. Майданик визначає, що спостерігається поступове зникнення межі між цивільним та трудовим правом, збільшується число цивільно-правових елементів, які використовуються при врегулюванні трудових відносин, як свідчення тенденції до повернення трудових відносин в їх історично «первозданну» сферу цивільного права, шляхом розширення субсидіарності цивільно-правових норм до трудових відносин (позикова або лізингова праця) [7, с. 6]. В. Лазор слушно зазначає, що безперервність трудових відносин може гарантуватися трудовим договором, а не договором трудового найму. У зв'язку з цим здається сумнівним повернення до «найму праці» і виділення як характеристики юридичної природи трудового договору суто цивілістичних моделей [6, с. 9].

Існує інша позиція. А. Пашков вважає, що в умовах переходу до ринкових відносин актуальним є питання включення до сфери дії тру-

дового законодавства всіх угод про працю, які передбачають виконання робіт незалежно від строку та форми оплати, у тому числі і цивільно-правові договори підряду та доручення, з чим більшість науковців не погоджується, посилаючись на те, що у цивільному договорі наявна не «жива» праця, а уречевлена праця [8, с. 6–7].

Хоча порівняння трудових та цивільних правовідносин стало хрестоматійним, однак не втратило актуальності і викликає науковий інтерес нових поколінь науковців. Серед договорів, які займають суміжне місце, поряд із трудовими виокремлюють: договір підряду, договір доручення, договір надання послуг, договір виконання робіт. Серед ознак відмінності більшість учених виділяють: предметну ознаку – процес праці та його уречевлений результат; особистісну ознаку – трудову функцію найманий працівник зобов'язаний виконувати особисто; організаційну ознаку – обов'язковість підкоритися правилам внутрішнього трудового розпорядку, що втілюється у розповсюдженні дисциплінарної влади роботодавця та наявності відносин влади-підпорядкування [9, с. 86–88]. Л. Анісімов додає ще одну ознаку – захисну – ступінь соціальної захищеності працівника [8, с. 6–7]. Кожна із цих ознак не є визначальною, лише у сукупності вони дають підстави розмежування цих договорів. Підсумок порівнянню завершено словами В. Жернакова, який визначив, що сучасне цивільне право не зможе виконувати соціальну функцію трудового права, оскільки особистий, соціальний елемент у трудових відносинах пов'язаний зі специфікою носія здібності до праці – людиною [10, с. 51].

Численна практика укладання так званих «трудових угод» або просто «угод», під якими можуть бути приховані і трудовий договір, і цивільно-правовий договір, створила підґрунтя для теоретико-наукових класифікацій угод про працю та законодавчих змін до чинного законодавства.

О. Дуюнова класифікацію угод про працю пропонує проводити за такими критеріями: 1) за метою виникнення правовідносин та їх результатами угоди про працю поділяються на: а) договори про працю, що є підставою виникнення трудових правовідносин; б) договори про працю, що є підставою виникнення цивільних правовідносин; 2) за включенням працівника у відносини власності угоди про працю поділяються на: а) угоди (договори) про найм праці (трудовий договір, контракт як вид трудового договору); б) договори про працю на своїх засобах та знаряддях виробництва (договір підряду, договір доручення, авторський договір (якщо інше не передбачено договором); в) угоди (договори) товариства або договори, що опосередковують сумісну трудову діяльність; 3) за ступенем особистої свободи й самостійності працівника в процесі його трудової діяльності угоди про працю поділяються на: а) договори про працю з обмеженням особистої свободи працівника в процесі його діяльності (трудовий договір, контракт як вид трудового договору); б) договори про працю без обмеження особистої свободи працівника в процесі його діяльності (договір підряду, договір доручення, авторський договір) [11, с. 6].

У 2014 році ст. 232 КЗпП була доповнена новою нормою, відповідно до якої безпосередньо в судах розглядаються трудові спори за заявами працівників про оформлення трудових відно-

син у разі виконання ними роботи без укладення трудового договору та встановлення періоду такої роботи [2]. Відповідно до ч. 2 ст. 265 КЗпП юридичні та фізичні особи – підприємці, які використовують найману працю, несуть відповідальність у вигляді штрафу в разі фактичного допуску працівника до роботи без оформлення трудового договору (контракту), оформлення працівника на неповний робочий час у разі фактичного виконання роботи повний робочий час, установлений на підприємстві, та виплати заробітної плати (винагороди) без нарахування та сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та податків – у тридцятикратному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої законом на момент виявлення порушення, за кожного працівника, щодо якого скоєно порушення [2]. Ці зміни свідчать про пріоритет норм трудового права при фактичному виконанні трудових обов'язків та гарантії державного захисту трудових прав працівників.

Ч. 3 ст. 28 Закону України «Про місцеві вибори» від 14.07.2015 року за рішенням виборчої комісії голова, заступник голови, секретар або в разі їх відмови – інші члени територіальної виборчої комісії (загальною кількістю не більше трьох осіб), дільничної виборчої комісії (загальною кількістю не більше двох осіб) протягом виборчого процесу можуть виконувати свої повноваження у виборчій комісії на платній основі на підставі цивільно-правового договору між ними та виборчою комісією. Зазначені особи звільняються від виконання виборчих або службових обов'язків за основним місцем роботи зі збереженням стажу роботи [12]. Розмір оплати праці таких членів комісії визначається КМУ і не може бути нижчим від середньої заробітної плати за основним місцем роботи, але не вище розміру заробітної плати відповідного сільського, селищного, міського голови або голови відповідної Ради. Розмір оплати праці члена виборчої комісії, який є пенсіонером або особою, яка тимчасово не працює, не може бути нижчим від розміру мінімальної заробітної плати, встановленої на момент її нарахування (ч. 10 ст. 28) [12].

Для визначення правової природи відносин, які виникають у випадку залучення членів комісії до роботи на платній основі, проаналізуємо зразок договору, затвердженого ЦВК, та дослідимо відповідність умов договору фактично виконуваним обов'язкам. Цей договір відноситься до групи цивільно-правових договорів надання послуг. За договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором [13]. За таким договором виконавець зобов'язується виконати певні дії або здійснити певну діяльність, які, як правило, не мають матеріального результату (наприклад, послуги зв'язку, освітні послуги, спортивно-оздоровчі тощо). Всім послугам властива одна спільна ознака – результату передують здійснення дій, які не мають матеріального змісту (медичне обстеження). Предметом договору про надання послуг є виконання певних дій або здійснення певної діяльності, які не мають матеріального результату. Договір про надання послуг є двосторон-



ньо зобов'язальним, оскільки і виконавець, і замовник наділені як правами, так і обов'язками. На виконавця покладено обов'язок надати послугу і надано право на одержання відповідної плати або відшкодування фактичних витрат, необхідних для виконання договору. Замовник, у свою чергу, зобов'язаний оплатити послугу і наділений правом вимагати належного надання послуги з боку виконавця. Договір є консенсуальним, оскільки він вважається укладеним не з моменту передачі певної речі, як це властиво реальному договору, а з моменту одержання особою, яка направила пропозицію укласти договір, відповіді про прийняття цієї пропозиції. Форма договору про надання послуг, як правило, письмова. Відповідальність виконавця за збитки, завдані замовникові невиконанням або неналежним виконанням договору про надання послуг за плату у формі відшкодування збитків за порушення договору, покладається на виконавця лише за наявності його вини у повному обсязі, якщо інше не встановлено договором. Збитки, завдані невиконанням або неналежним виконанням договору про безоплатне надання послуг, підлягають відшкодуванню виконавцем у розмірі, що не перевищує двох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, якщо інший розмір відповідальності виконавця не встановлений договором (ст. 906 ЦК) [13].

Відповідно до зазначеного вище зразка договору його предметом є наступне: 1. Виконавець зобов'язується виконувати обов'язки члена виборчої комісії, пов'язані з підготовкою та проведенням місцевих виборів, а замовник зобов'язується прийняти і оплатити надані виконавцем послуги в порядку, розмірі та строки, визначені цим договором. Інші змістовні умови: 3. Оплата праці виконавця здійснюється пропорційно фактично відпрацьованому часу. 4. Замовник здійснює оплату праці виконавця щомісяця на підставі таблиці обліку робочого часу та акта наданих послуг, підписаного сторонами. 9. Сторони несуть відповідальність за невиконання або неналежне виконання обов'язків за цим договором згідно із законом. 15. Дія цього договору припиняється у разі: закінчення строку, на який його було укладено, дострокового припинення виборчою комісією повноважень члена виборчої комісії, дострокового припинення повноважень складу виборчої комісії. 16. Правовідносини, що виникають у зв'язку з виконанням умов цього договору і не врегульовані ним, регулюються відповідно до законодавства.

Оскільки цей договір відноситься до групи цивільно-правових договорів, то і законодавство, що регулює ці відносини, є цивільним. Однак змістовний аналіз відносин, що виникає у роботі члена виборчої комісії, дає підстави відносити їх до строкових трудових відносин на час виконання певної роботи, пов'язаної саме з характером наступної роботи. Цей висновок підтверджується аналізом за всіма формальними характеристиками (предметній, особистісній, організаційній). По-перше, предметний аспект – член виборчої комісії зобов'язаний виконувати протягом певного часу певну міру праці – виконувати функції, пов'язані зі здійсненням повноважень дільничної виборчої комісії (ст. 26 Закону). По-друге, особистісний – свої обов'яз-

ки член комісії зобов'язаний виконувати особисто, не передоручаючи інші особі, оскільки саме він приносить присягу. По-третє, організаційний – свої обов'язки член комісії виконує не на власний розсуд і у будь-який зручний час, а відповідно до графіку роботи виборчої комісії, який затверджується на першому засіданні, включаючи перерву на обід. І саме можливість застосувати до порушника трудової дисципліни заходів стягнення і є тим важелем, який можуть застосовувати при невиконанні або неналежному виконанні обов'язків, які, як свідчить практика, виникали часто: відмова виконувати рішення дільничної виборчої комісії, у тому числі чергування, відсутність на дільниці без поважних причин тощо.

Висновки. Аргументами на користь виникнення саме трудових відносин є і посилання законодавця на особливості оплати праці членів ДВК. Тому доцільно на законодавчому рівні закріпити можливість укладення строкового трудового договору (у тому числі і за сумісництвом) між членом ДВК та територіальною виборчою комісією для підготовки та проведення місцевих виборів.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Сільченко С.О. Строковий трудовий договір: автореферат дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / С.О. Сільченко. – Харків, 2001. – 21 с.
2. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 року № 322-VII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – № 50. – Ст. 375.
3. Ротань В.Г. та ін. Науково-практичний коментар до законодавства України про працю / В.Г. Ротань, І.В. Зуб, Б.С. Стичинський: керівник авт. кол. В.Г. Ротань. – [8-е вид., доп. та перероб.]. – К.: А.С.К., 2008. – 944 с.
4. Про практику розгляду судами України трудових спорів: постанова Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 1992 р. № 9 // Бюлетень законодавства і юридичної практики. – № 1. – 1995. – 373 с.
5. Болотіна Н.Б. Трудове право України: [підручник] / Н.Б. Болотіна. – 2-ге вид., стер. – К.: Вікар, 2004. – 725 с.
6. Лазор В.В. Юридичні і соціальні аспекти сутності трудового договору в сучасних умовах: автореферат дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / В.В. Лазор – Харків, 2001. – 21 с.
7. Майданик Р.А. Договірні цивільно-трудова конструкції / Р.А. Майданик // Підприємництво, господарство і право. – 2008. – № 9 (153). – С. 3–6.
8. Анисимов Л.Н. Трудовой договор: заключение, изменение и прекращение. Практические рекомендации: [производственно-практическое издание] / Л.Н. Анисимов. – М.: ЗАО «Юстицинформ», 2005. – 102 с.
9. Басалаева С.П. К вопросу о правовой природе трудового договора / С.П. Басалаева // Правоведение. – М., 2003. – № 4. – С. 81–93.
10. Жернаков В.В. Правове регулювання праці: співвідношення трудового і цивільного права / В.В. Жернаков // Право України. – 2000. – № 4. – С. 49–53.
11. Дуюнова О.М. Угоди про працю за трудовим законодавством України: автореферат дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / О.М. Дуюнова – К, 2004. – 20 с.
12. Про місцеві вибори: Закон України від 14 липня 2015 року № 595-VIII // Урядовий кур'єр. – 2015. – № 147. – С. 7–24.
13. Цивільний кодекс України. – К.: Парламентське вид-во, 2004. – 352 с. – (Б ка офіційних видань).