

УДК 349.2(477)

ОСНОВНІ ФОРМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ПРАЦЮ ЗА КОНСТИТУЦІЄЮ УКРАЇНИ

О. Стасів

*Львівський національний університет імені Івана Франка
вул. Університетська, 1, 79000 Львів, Україна
тел. (032) 239-47-97*

У статті досліджено конституційне право на працю, яке може реалізуватися особою не тільки шляхом укладення трудового договору, але й у інших формах, зокрема вступу на військову службу чи занятість підприємницькою діяльністю. При цьому наголошено про неприпустимість будь-якого примусу до праці, й доведено, що не є формами здійснення права на працю робота осіб, які відбувають покарання у виправних центрах, а також проходження військової альтернативної служби.

Ключові слова: право на працю, форма реалізації права на працю, свобода праці.

Перехід України до ринкової економіки призводить до погіршення рівня закріплених національним законодавством соціальних прав та свобод найманих працівників, що виражається, зокрема, у нормах проекту Трудового Кодексу (далі ТК). За цих умов важливого значення набуває дослідження права на працю та форм його реалізації.

Основні форми реалізації права на працю неодноразово досліджували такі науковці, як Н. Болотіна, В. Бурак, В. Єршоменко, П. Пилипенко та ін. Однак не всі аспекти цього конституційного права були з'ясовані, тому виникає необхідність у його подальшому вивченні.

У ст. 43 Конституції України передбачено право кожного на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працюю, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Не лише громадяни України мають право його реалізовувати, а й іноземці та особи без громадянства, хоча законодавством можуть встановлюватися обмеження для них. Усі свої здібності до праці особа може застосувати, обираючи різні форми праці. Це і зайняття підприємницькою діяльністю, і укладення цивільно-правових договорів (договір підряду; договір доручення; авторський договір тощо), або ж вступити на військову службу чи на службу в органи внутрішніх справ.

При цьому трудовим законодавством не регулюється жодна із перелічених форм реалізації права на працю. Предметом регулювання цієї галузі права є лише трудові відносини, що виникають на основі укладення трудового договору. Тому він розглядається як підстава виникнення трудових правовідносин і водночас як форма залучення до праці.

Поняття трудового договору міститься у ст. 21 КЗпП України. Проаналізувавши цю статтю, можна виокремити такі ознаки цієї самостійної форми реалізації права на працю: 1) особисте виконання працівником роботи визначеної трудовим договором; 2) дотримання працівниками правил внутрішнього трудового розпорядку; 3) забезпечення роботодавцем умов праці, необхідних для виконання роботи, передбаченої законодавством про працю, колективним договором та угодою сторін; 4) виплата роботодавцем працівникові заробітної плати.

Зокрема, Н.Б. Болотіна яка дотримувалася позиції, що кожна особа може реалізувати закріплене в ст. 43 Конституції України право на працю тільки шляхом

укладення трудового договору. Причиною цьому є те, що трудова діяльність, яка відбувається шляхом підприємницької діяльності (самостійна трудова діяльність, праця на себе), має інший зміст, а тому, відповідно, здійснюється іншими методами і забезпечується не засобами трудового права [1, с. 37–38].

Такого ж погляду дотримується і В. Єрмоєнко. Крім цього, він зазначає, що є й інші форми реалізації громадянами права на працю (організаційно-правові форми залучення їх до праці), а саме – укладення трудового договору контракту; обрання на посаду; конкурсне заміщення посади; призначення на посаду; прийняття-вступ у члени, якщо членство зумовлене обов'язковою особистою працею; прийняття на роботу молодих фахівців, а також прийняття на роботу за рахунок броні (квоти).

Ці форми реалізації права на працю тісно пов'язані з підставами виникнення трудових правовідносин. Саме тому, на думку В. Єрмоєнко, останні мають точну форму оформлення волевиявлення суб'єктів трудового права і відображають той чи інший спосіб реалізації громадянами права на працю [2, с. 19]. Проте, перелічені науковцем випадки не є формами реалізації права на працю. Це тільки різні варіанти укладення трудового договору.

Як уже було зазначено, трудовий договір є тільки однією із форм реалізації права на працю. Він має свої відмінності та переваги порівно з іншими формами.

Крім трудового договору на практиці найчастіше укладаються так звані *трудоі угоди*. Вони за своєю суттю є *цивільно-правовими договорами* (договір підряду, договір про надання послуг тощо).

На відміну від трудового договору, цивільно-правовий договір є угодою двох або більше осіб стосовно встановлення, зміни чи припинення цивільних прав та обов'язків. Ці договори по-різному укладаються, змінюються, розриваються та створюють відмінні правові наслідки. Важливе теоретичне та практичне значення має їхнє правове розмежування. Адже, як засвідчує практика, ототожнення цих понять може спричинити неправильне застосування законодавства.

Наприклад, згідно зі ст. 901 ЦКУ 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.

Якщо договором передбачено надання послуг за плату, замовник зобов'язаний оплатити надану йому послугу в розмірі, у строки та в порядку, що встановлені договором (ст. 903 ЦКУ).

Так, на виконавця покладено обов'язок надати послугу (одноразово). Водночас, йому кореспондує право на одержання відповідної плати за неї. Своєю чергою, замовник зобов'язаний оплатити таку одноразову послугу і наділений правом вимагати належного її надання з боку виконавця.

Тобто за договором про надання послуг оплачується не процес праці, а його конкретний результат, який визначається після закінчення роботи і оформляється актом приймання-передачі виконаних робіт (наданих послуг).

Роботодавці, з причин економічного характеру, зацікавлені більше в укладенні цивільно-правових договорів. У зв'язку з цим такі договори можуть мати ознаки трудового договору. Зокрема, у них може бути зазначений період та час виконання роботи, а також обумовлюватися надання не одноразової послуги, а щоденне особисте виконання роботи. Такі ознаки властиві трудовому договору.

В трудовому та цивільно-правовому договорах є одна спільна риса – вони є формами реалізації права на працю. Всі інші, здебільшого, є відмінними. Зокрема,

основною відмінністю трудового договору від цивільно-правових договорів є глибока соціальна природа першого, яка виявляється в його широкому соціально-правовому змісті [1, с. 252]. Наприклад, надання працівникові певних пільг, гарантій, як-от – встановлення розміру мінімальної заробітної плати, надання щорічної відпустки, встановлення скороченого робочого часу для певних категорій осіб тощо. Уклавши ж цивільно-правовий договір, власник за чинним законодавством сплачує внески тільки на соціальне страхування.

Предметом трудового договору є виконання працівником певної роботи, визначеної угодою сторін – трудової функції. А цивільно-правового – результат виконання робіт.

Відповідно до трудового законодавства виконавцем роботи – працівником може бути фізична особа, яка зобов'язана особисто виконувати трудову функцію, визначену трудовим договором. Вона підпорядковується правилам внутрішнього трудового розпорядку та колективному договору. А за трудовою угодою (наприклад, за договором підряду) особа набуває статусу «підрядника» або «виконавця» з правами, визначеними цивільним законодавством та договором [3]. Це можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. Якщо інше не впливає з договору, підрядник може залучати до його виконання інших осіб, а то й укладати з ними договір субпідряду.

Оплата праці за трудовим договором є гарантованою. Заробітна плата виплачується у строки, визначені у колективному договорі, але не рідше двох разів на місяць через проміжок часу, який не перевищує 16 календарних днів (ст. 115 КЗпП). Крім того, держава гарантує працівникові, що розмір заробітної плати не може бути меншим від мінімального розміру заробітної плати, встановленого законами України (ч. 4 ст. 43 Конституції України). А робота в нічний час, у вихідні, святкові та неробочі дні, надурочна робота оплачується у подвійному розмірі. При укладенні цивільних договорів виконавець отримує за виконану роботу винагороду. Її розмір і порядок виплати визначається сторонами у договорі за взаємною згодою. Але у будь-якому разі строк виплати винагороди залежатиме від терміну виконання певної частини роботи, визначеного у договорі підряду.

У законодавстві про працю передбачено право працівника на відпочинок. Ця гарантія не поширюється на цивільно-правові договори.

Також за трудовим договором ризик втраченої, зіпсованої продукції, роботи без вини працівника зазвичай покладається на роботодавця. За цивільно-правової форми праці такий ризик несе виконавець.

Трудовий договір, зазвичай, є безстроковим, крім випадків, коли трудові правовідносини не можуть бути встановлені на невизначений строк (ст. 23 КЗпП). Цивільно-правові договори про працю не можуть укладатися на невизначений строк. Вони завжди є строковими, оскільки укладаються для виконання конкретної роботи і припиняються з її закінченням.

Наведені відмінності не є вичерпними. Наприклад, працівник, який працює за трудовим договором, зобов'язаний дотримуватися норм з охорони праці, які йому повинен забезпечити роботодавець. Під час укладення цивільно-правових договорів процес праці виконавцем організовується самостійно. Тому він здебільшого сам повинен забезпечити собі безпечні та здорові умови праці. Ці ознаки дають змогу охарактеризувати трудовий договір, як більш прийнятну для особи форму реалізації права на працю, аніж трудові угоди.

Ще однією формою реалізації права на працю, яка має свої особливості, є праця державних службовців. У ст. 38 Конституції України зазначено, що всі громадяни користуються рівним правом доступу до державної служби, а також до

служби в органах місцевого самоврядування. Відповідно до Закону України «Про державну службу» від 16 грудня 1993 р. право на таку службу мають громадяни України незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової і національної приналежності, статі, політичних поглядів, релігійних переконань, місця проживання, які одержали відповідну освіту і професійну підготовку та пройшли у встановленому порядку конкурсний відбір або іншою процедурою, передбаченою Кабінетом Міністрів України.

У науковій літературі виділяють два види держаної служби: цивільна та мілітаризована [4, с. 63–65].

До першого виду належить служба в державних органах та державних підприємствах, установах, організаціях. Право на працю у державних службовців виникає на підставі складного юридичного факту, яким є рішення конкурсної комісії та наказ (розпорядження) керівника про призначення на посаду.

Представники адміністративного права зазвичай вважають, що праця державних службовців регулюється адміністративним законодавством, де основним є принцип влади та підпорядкування. Але оскільки державні службовці дають добровільну згоду на зайняття певної посади, а в основі їхнього працевлаштування є угода сторін, то відносини, що виникають при цьому, належать до трудових. Їхня праця регулюється спеціальними законами, а в частині, яка ними не регулюється – трудовим законодавством.

Щодо мілітаризованої державної служби, то вона охоплює відносини військово-службовців Збройних Сил України, Прикордонних військ, Управління охорони вищих посадових осіб України, Служби безпеки, внутрішніх військ Міністерства внутрішніх справ України, військ цивільної оборони, інших військових формувань, утворень відповідно до законодавства України, осіб начальницького і рядового складу органів внутрішніх справ та податкової міліції.

На думку В. Воловика, є підстави віднести суспільні відносини, пов'язані із застосуванням праці військовослужбовців, до предмета адміністративного права. Така позиція пояснюється тим, що при цьому простежують високий ступінь їхньої особистої залежності по службі, і відповідно, трудові відносини виникають між цими військовослужбовцями та державою в цілому, а не конкретною державною установою. А от суспільні відносини, пов'язані із застосуванням праці співробітників внутрішніх справ, необхідно зачислити до предмета трудового права, оскільки при цьому має місце низький ступінь їхньої особистої залежності по службі, а трудові відносини виникають між конкретним органом внутрішніх справ [5, с. 96–98].

Подібної позиції притримуються й деякі інші науковці. Наприклад, В.С. Венедиктов та М.І. Іншин вважають, що працівник органів внутрішніх справ стає учасником владних відносин у зв'язку із укладенням контракту й виникнення на цій підставі трудових стосунків. Тому реалізація суб'єктами службово-трудова відносин, функціонування владних повноважень, на їхню думку, має за основу трудову функцію, яка доповнюється нормами адміністративного права [6, с. 56]. Але, по-перше, ступінь особистої залежності по службі не може бути достатньою підставою для того, щоб трудові відносини мілітаризованих державних службовців розглядати як різновид відносин, що є предметом трудового права. По-друге, у цих відносинах немає основної ознаки, яка притаманна трудовим відносинам – це укладення трудового договору (контракту), що регулюється трудовим законодавством. Тому у цьому випадку ми маємо справу із окремою формою реалізації права на працю.

Щодо праці військовослужбовців необхідно зазначити, що вона звичайно не є предметом трудового права, оскільки не укладається трудовий договір. Проте не можна стверджувати, що роботодавцем у трудовому праві не може бути держава. Наприклад, стороною трудового договору з державними службовця завжди є держава в особі своїх органів.

Також, укладаючи контракт про проходження військової служби, особа, як і цивільні державні службовці, складає присягу на вірність Українському народові. Цьому передують відбір відповідного суб'єкта для вступу на військову службу серед інших кандидатів на предмет його відповідності встановленим законодавством вимогам. Порядок укладення контракту залежить від правового положення особи, яка наймається на військову службу: чи є вона на момент укладення контракту військовослужбовцем строкової військової служби або за контрактом, чи вступає на військову службу із запасу, або є особою, що не перебуває у запасі (жінки). Відбір кандидатів на військову службу здійснюють військові комісаріати та атестаційні комісії військових частин. На підставі висновку цієї комісії командир військової частини приймає рішення про прийняття особи на військову службу і укладення контракту або про відмову в ньому. Важливе значення для забезпечення прав військовослужбовців має дотримання процедури звільнення з військової служби. Законодавством передбачений винятковий перелік підстав звільнення з військової служби, який не може бути розширений за погодженням сторін. Ці відносини регулюються нормами адміністративного права, а норми трудового тільки їх доповнюють в частині, що не визначається першим.

Отже, право на працю може реалізуватися особою у різних формах, серед яких основне місце займає трудовий договір. Адже при його укладенні особа є найбільш соціально захищена.

Але реалізація права на працю у будь-яких формах є тільки у тому випадку, коли особа здійснює його із власної волі, тобто добровільно. Так, не можна вважати реалізацією права на працю здійснення роботи особами, які відбувають покарання у виправних центрах. Їхня праця регулюється Кримінально-виконавчим кодексом України. Засуджені до позбавлення волі повинні працювати в місцях і на роботах, які визначаються адміністрацією колонії. Вони залучаються до суспільно корисної праці з урахуванням наявних виробничих потужностей, зважаючи при цьому на стать, вік, працездатність, стан здоров'я і спеціальність. Їхню працю треба організувати з дотриманням правил охорони праці та техніки безпеки, встановлених трудовим законодавством. Для них робочий тиждень не може перевищувати норму, встановлену законодавством про працю. А також такі особи звільняються від роботи у вихідні, святкові та неробочі дні.

Законодавець поширює на ці правовідносини й інші норми трудового права, але це не означає, що вони є трудовими. Їхньою метою є виправлення та перевиховання засуджених, зокрема щодо чесного ставлення до праці. Вони мають примусовий характер. Тому про реалізацію права на працю не можна говорити.

Подібна ситуація склалася і щодо проходження особою альтернативної (невійськової) служби. Згідно до ст. 15 Закону України «Про альтернативну (невійськову) службу» в редакції від 22 травня 2008 р. трудові відносини між громадянином, який проходить альтернативну службу, та підприємством, установою, організацією здійснюються на підставі письмового строкового трудового договору і регулюються законодавством про працю, за винятками, передбаченими цим Законом.

Незважаючи на те, що з особою укладається строковий договір, на який поширюється законодавство про працю, хоча і з деякими обмеженнями встановленими

законодавством (наприклад, забороняється брати участь у страйку, встановлюються спеціальні правила регулювання їхніх відпусток), ми маємо справу з виконанням особою службового обов'язку. Тому це не трудові відносини у класичному варіанті, а особливий вид службово-трудова відносин [7, с. 13–14].

Завершуючи дослідження основних форм реалізації права на працю, потрібно зазначити, що у ст. 6 проекту ТК «регулювання трудових відносин» зроблено спробу перелічити усі види відносин на які так чи інакше поширює свою дію трудове законодавство з урахуванням винятків, передбачених спеціальним законодавством [8]. На нашу думку, це є недопустимим. Галузеве (трудова) законодавство, за загальним правилом, не може регулювати відносини, які не входять до сфери його дії. Тому у ньому не має бути прямих вказівок на це. Вони мають міститися в актах, які не врегульовують такі відносини. Тобто застосовується аналогія закону. У зв'язку із цим статтю необхідно виключити із проекту ТК.

Отже, особа може реалізувати право на працю закріплене у Конституції України не тільки шляхом укладення трудового договору, але й за допомогою цивільно-правових договорів, зайнявшись підприємницькою діяльністю чи за допомогою інших форм реалізації права на працю, які не заборонені законодавцем.

Кожен може обирати будь-яку форму реалізації права на працю. При цьому будь-який примус є неприпустимим, навіть якщо він санкціонується державою. У зв'язку з цим, не є формами реалізації права на працю робота осіб, які відбувають покарання у виправних центрах, а також проходження військової альтернативної служби тощо.

Список використаної літератури

1. *Болотіна Н.Б.* Трудове право України : підручник / Н.Б. Болотіна. – [5-те вид. перероб. і доп.]. – К. : Знання, 2008. – 860 с.
2. *Єрмоєнко В.В.* Правові форми реалізації громадянами права на працю / В.В. Єрмоєнко // Право України. – 1999. – № 1. – С. 16–19.
3. *Матюшко П.В.* Цивільно-правові угоди і трудовий договір: у чому відмінність? / П.В. Матюшко // Юридична газета. – 2004. – № 18 (30). – 28 вересня. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до : <http://www.yur-gazeta.com/oarticle/1050/>
4. *Воловик В.І.* Про трудовий статус державних службовців / В.І. Воловик // Право України. – 1997. – № 1. – С. 63–65.
5. *Воловик В.І.* Про галузеву належність правовідносин, пов'язаних з застосуванням праці мілітаризованих державних службовців / В.Воловик // Право України. – 1999. – № 2. – С. 96–98.
6. *Венедиктов В.С.* Статус працівників органів внутрішніх справ України як державних службовців : наук. посібник / В.С. Венедиктов, М.І. Іншин. – Харків : Вид-во нац. ун-ту внутр. справ, 2003. – 221 с.
7. Трудове право України: Академічний курс : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / [П.Д. Пилипенко, В.Я. Бурак, З.Я. Козак та ін.] ; за ред. П.Д. Пилипенка. – [2-ге вид., перероб. і доп.]. – К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2006. – 544 с.
8. *Миронов В.И.* Трудовое право : учебник для вузов (+CD) / В.И. Миронов. – СПб. : Питер, 2009. – 864 с.
9. Проект Трудового кодексу України від 04.12.2007 р. № 1108. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до : http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=30947 (з наступними змінами та доповненнями).

**ОСНОВНЫЕ ФОРМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ТРУД
ПО КОНСТИТУЦИИ УКРАИНЫ*****О. Стасів****Львовский национальный университет имени Ивана Франко
ул. Университетская, 1, 79000 Львов, Украина*

В статье исследуется конституционное право на труд, которое может реализоваться лицом не только путем заключения трудового договора, но и в других формах, в частности, вступления на военную службу или занятия предпринимательской деятельностью. При этом отмечается о недопустимости любого принуждения к труду, и доказывается, что не является формами осуществления права на труд работа лиц, которые отбывают наказание в исправительных центрах, а также прохождения военной альтернативной службы.

Ключевые слова: право на труд, форма реализации права на труд, свобода труда.

**BASIC FORMS OF THE RIGHT TO WORK REALIZATION
UNDER THE CONSTITUTION OF UKRAINE*****O. Stasiv****Ivan Franko National University of Lviv
Universytetska Str., 1, UA – 79000 Lviv, Ukraine*

The article deals with the research of the constitutional right to work. This right may be realized by labour contract concluding, as well as in other forms, in particular, by joining the military service or by engagement in entrepreneurial activity. The author stresses the inadmissibility of any forced labour. The author substantiates that labour of the persons who serve the sentence in correctional centers and of those who perform military alternative service, shouldn't be considered any form of the right to work realization.

Key words: right to work, form of the right to work realization, freedom of work (labour).

*Стаття: надійшла до редакції 30.11.2012
прийнята до друку 14.01.2013*