

УДК 349.22

DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.11.20>

Сергій Кабанін,
заступник директора,
начальник відділу правового забезпечення ТОВ «Агротехсоюз»

ПРАВОВА ПРИРОДА ДОГОВОРІВ, ЩО РЕГУЛЮЮТЬ НАЙМАНУ ПРАЦЮ

У статті проаналізовано сучасний стан трудового законодавства України та встановлено, що чинне законодавство вже не відповідає стану та динаміці розвитку сучасного ринку праці. Така ситуація спонукає роботодавців та осіб, що виконують певні види робіт, до пошуку альтернативних механізмів взаємодії між собою, серед яких вагоме місце посідає укладення договору, передбаченого цивільним законодавством України. Але, з іншого боку, поширеною є практика застосування цивільно-правових відносин між роботодавцем і працівником з метою ухилення від сплати податків, а також уникнення роботодавцем своїх обов'язків щодо додержання трудових прав та гарантій працюючого. У зв'язку з цим контролюючі органи з питань праці на практиці, використовуючи так звані «маркери» трудових відносин, трактують такі цивільні правовідносини як такі, що підміняють трудові, і, відповідно, вважають їх порушенням законодавства щодо використання незадекларованої праці. Заплутаності такої ситуації для підприємств сприяє законодавча невизначеність щодо того, у якому випадку сторони повинні укласти трудові договори, а у якому вправі укласти договір цивільно-правового характеру. Саме тому у статті надано рекомендації щодо законодавчого розмежування випадків, які передбачають укладення договорів різної правової природи (цивільних договорів, трудових договорів, або укладення непоіменованих договорів, що регулюють цивільні та трудові відносини). Серед таких рекомендацій важливим є визначення та введення критеріїв, за наявності яких обов'язковим є укладення між сторонами виключно трудових відносин. Такі заходи дозволять встановити чіткі та зрозумілі правила визначення характеру відносин та необхідність укладення саме трудового договору. Таким чином, добросовісні роботодавці зможуть уникати помилок під час визначення форми договірних відносин і, відповідно, уникнути санкцій контролюючих органів. Контролюючі ж органи у свою чергу втратять можливість на власний розсуд визначати ознаки, за якими відносини належать до трудових, та необгрунтовано притягати роботодавців до відповідальності.

Ключові слова: трудове законодавство, цивільно-правовий договір, договірне регулювання, контроль, надання послуг.

Постановка проблеми. Динаміка розвитку сучасного ринку праці, наявні в ньому міжгалузеві відносини та широке застосування диспозитивного методу їх регулювання вже вийшли за межі правових норм регулювання, встановлених чинним Кодексом законів про працю України [1].

Така ситуація призводить до обмежень як роботодавця, так і особи, яка виконує відповідну роботу, тому вони змушені шукати та застосовувати інші механізми для взаємовигідної співпраці. Одним із таких механізмів є укладання договору, передбаченого Цивільним кодексом України.

Однак на практиці досить часто роботодавцями з метою ухилення від оподаткування та додержання трудових прав та гарантій працівників застосовуються різноманітні механізми обходу чинного трудового законодавства у питанні додержання основних трудових прав працюючих, зокрема використання незадекларованої праці. Одним із таких випадків є оформлення цивільно-пра-

вових договорів з особою, праця якої використовується. Факт укладення цивільно-правових договорів, що мають ознаки трудових договорів, Державна служба України з питань праці вважає підміною трудових відносин цивільними, що є використанням незадекларованої праці, що цей орган, відповідно, відносить до порушення вимог законодавства [2], посилаючись на визначену Законом України «Про зайнятість населення» від 05.07.2012 № 5067-VI заборону роботодавцям застосовувати працю громадян без належного оформлення трудових відносин та вчиняти дії, спрямовані на приховування трудових відносин [3].

Натепер відповідальність за порушення трудового законодавства значно зросла, тому майже перед кожним керівником підприємства або підприємцем стоїть питання про те, чи є фактично та особа, що надає послуги або виконує роботи за «цивільно-правовими договорами», контрагентом контракту або така особа є працівником, і застосування

цивільно-правового договору є незаконним у відносинах із нею.

Практика вимагає відповідей вже сьогодні, а тому вирішення цього питання є вкрай актуальним.

Науковому дослідженню питань регулювання соціально-трудова відносин в умовах розвитку сучасного ринку праці приділено чимало уваги з боку вітчизняних вчених, таких як: С. І. Бандура, М. С. Герасимчук, В. М. Геєць, І. К. Бондар, О. О. Кравчук, А. М. Колот, В. М. Петюх, Н. Д. Лук'янченко, О. Ф. Новікова та інші.

Метою статті є виявлення способу вирішення питання встановлення чітких та зрозумілих меж трудових відносин для використання цивільного договору та відповідних наслідків для сторін.

Досягнення цієї мети дасть змогу добросовісним роботодавцям уникнути помилок під час вирішення питання про форму договірних відносин та уникнути багатьох спірних питань між ними та Державною службою України з питань праці.

Виклад основного матеріалу. Розглянемо для прикладу одну з таких ситуацій, що склалась для підприємства, яке є продавцем сільськогосподарської техніки.

У відносинах між продавцями сільськогосподарської техніки та її покупцями, а також підприємствами, які надалі виконують роботи з її технічного сервісу та ремонту, та сільськогосподарськими виробниками, які є покупцями такої техніки, виникає ряд питань, пов'язаних з експлуатацією цієї техніки.

Одним із таких питань є своєчасність виконання ремонтних робіт сільськогосподарської техніки, пов'язана із сезонністю робіт у сільському господарстві. Виконавці таких робіт досить часто стикаються із ситуацією, коли необхідно виконання термінових робіт, адже зволікання з проведенням таких робіт може призвести до збитків сільськогосподарського виробника.

Зважаючи на необхідність захисту вітчизняного сільгоспвиробника, законодавець забезпечив право покупця на своєчасне проведення ремонту.

Так, Законом України «Про захист прав покупців сільськогосподарських машин» від 05.06.2003 № 900-IV встановлюються граничні строки проведення ремонтних робіт [4].

За порушення цих строків для підприємств, які виконують роботи з ремонту, передбачено відповідальність у вигляді сплати неустойки за кожний день затримки усунення недоліків понад установлені строки, а також виробник (продавець)

зобов'язаний відшкодувати покупцю збитки від простою машин, включаючи упущену вигоду в частині, не покритій неустойкою.

Очевидно, що задля уникнення непередбачуваних збитків перед підприємством, яке взяло на себе зобов'язання виконувати роботи з ремонту сільськогосподарської техніки, постає питання швидкого реагування на претензію сільськогосподарського виробника, який використовує таку техніку, та забезпечення проведення відповідних робіт у встановлений законодавством термін.

Виконання таких ремонтних робіт залежить від двох ключових чинників – технічного оснащення, в тому числі запасних частин для проведення ремонту, та наявності кваліфікованого персоналу та можливості його використання. І якщо з технічним оснащенням все зрозуміло, то можливість залучення власних працівників до виконання таких робіт подеколи є проблемним, з огляду на необхідність виконання надурочних робіт та робіт у вихідні та святкові дні. Пов'язано це з приписами Кодексу законів про працю України, який визначає, що виконання надурочних робіт та робіт у вихідні та святкові дні заборонено. На жаль, більшість робіт із ремонту сільськогосподарської техніки не підпадають під винятки, встановлені Кодексом законів про працю України для деяких видів робіт.

Одним із шляхів вирішення цієї проблеми є залучення до виконання таких робіт фізичних осіб на підставі укладання договору цивільно-правового характеру, результатом яких буде усунення виявленого недоліку техніки.

Використання такої форми угоди надає підприємству можливість уникнути порушень трудового законодавства на законних підставах та досягати більшого економічного ефекту від своєї діяльності. У свою чергу, фізична особа діє за власним бажанням та на власний ризик, за кінцевий результат своєї роботи отримує винагороду. У разі укладання такого договору вважаємо, що така співпраця задовольняє обидві сторони договору.

Однак, враховуючи на те, що на підприємстві є в штаті працівники, які за своїми обов'язками виконують такі самі роботи, як і фізичні особи, з якими укладено цивільно-правові договори, виникає питання: а чи не підпадає така угода, на думку інспекторів Держпраці, під так звані «маркери» трудових відносин? Адже до таких маркерів Держпраці відносить таке:

- особа виконує певні трудові функції за посадою на постійному робочому місці;
- особа виконує роботу виключно на користь роботодавця та під його контролем;

– особа зобов'язана дотримуватися внутрішнього розпорядку режиму робочого часу, графіку роботи, встановленого роботодавцем;

– особа отримує від роботодавця винагороду періодично на постійній основі [5].

Підприємство хвилює це питання, тому що в разі такого висновку підприємство очікують значні негативні наслідки порушення трудового законодавства у вигляді значних сум штрафів.

Більш того, незважаючи на те, що до компетенції органів Держпраці не входить зобов'язувати підприємство та фізичну особу укласти трудовий договір, коли між ними існують відносини іншого характеру, або визнавати укладений між ними договір недійсним, інспектори Держпраці на практиці продовжують вимагати таких дій від підприємства задля усунення порушень.

Наслідком такого підходу з боку інспекторів Держпраці щодо укладених договорів є визначення доцільності усунення виявлених недоліків підприємством у строк, адже неустойка за порушення строків може виявитись для такого підприємства економічно вигідною. У майбутньому така ситуація може призвести до непередбачуваних наслідків.

Заплутаності такої ситуації для підприємства сприяє законодавча невизначеність щодо того, у якому випадку сторони повинні укласти трудові договори, а у якому вправі укласти договір цивільно-правового характеру.

Юридична практика свідчить, що основною ознакою, що відрізняє підрядні відносини від трудових, є те, що трудовим законодавством регулюється процес організації трудової діяльності. За цивільно-правовим договором процес організації трудової діяльності залишається за його межами, метою договору є отримання певного матеріального результату [6]. Між тим і в цивільно-правовому договорі строк його виконання (що, по суті, є процесом організації діяльності) є важливою умовою договору. Відповідно до ст. 631 ЦК, строком договору є час, протягом якого сторони можуть здійснити свої права і виконати свої обов'язки відповідно до договору. Згідно ж зі ст. 530 ЦК, якщо у зобов'язанні встановлений строк (термін) його виконання, то воно підлягає виконанню у цей строк (термін). Тому серед наведених «маркерів» трудових відносин значна частина є неконкретною (виконання трудової функції на користь та під контролем роботодавця), а решта може бути притаманна як трудовим, так і цивільно-правовим договорам (періодична оплата, дотримання строків).

Також цивільний договір не може бути використаний для найманої праці в багатьох

галузях (наприклад, діяльності, яка підлягає ліцензуванню, під час роботи в умовах підвищеного ризику та ін.).

Однак сторони відносин не завжди володіють необхідною юридичною термінологією, тому можуть допускати помилки.

Так, деякі сторони договірних відносин за цивільними договорами вважають, що вони повинні зазначити в тексті договору: «цивільно-правовий договір» або «цивільний договір». Така вказівка може сформувати думку органу, що перевіряє, про уявність відповідного договору та, як наслідок, встановлення неоформлених трудових відносин, що призведе до застосування значних санкцій. Хоча подібне формулювання передбачено чинним законодавством – ч. 1 ст. 4 Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 08.07.2010 № 2464-VI [7], а отже, не є незаконним, хоча прийнято вважати, що сторони все ж повинні вказати на конкретний вид цивільно-правового договору – підряд, надання послуг тощо.

Більш того, є випадки, коли визнається договірне регулювання, яке виходить за межі трудового чи цивільного договору. Таким прикладом договірного регулювання є правовий висновок Верховного Суду у справі № 761/11589/16-ц від 21.03.2018. Верховний Суд вказав на можливість в одному договорі регулювати цивільні і трудові відносини [8].

Отже, вважаємо, що задля усунення підстав ситуації, коли підприємство повинне визначити, чи понесе воно значні збитки за порушення трудового законодавства, на нашу думку, необхідне законодавче розмежування випадків, які передбачають укладання договорів відповідної правової природи або можливість укладання непоіменованих договорів, що регулюють цивільні та трудові відносини.

Для такого розмежування необхідно законодавчо визначити та ввести критерії, за наявності яких визначати обов'язковість укладання між сторонами виключно трудових договірних відносин. Враховуючи юридичну практику, до таких критеріїв можна віднести: галузь та вид виробництва, необхідність регулювання трудових правил та інше.

Введення відповідних критеріїв на законодавчому рівні дасть можливість встановити чіткі та зрозумілі правила визначення характеру відносин та можливої необхідності укладання трудового договору, що, з одного боку, обмежить інспекторів Держпраці у можливості на власний розсуд визначати ознаки, за якими відносини належать до трудових, а з іншого боку, дасть можливість добросовісним роботодав-

цям уникнути помилок під час вирішення питання про форму договірних відносин та захищати свої інтереси з приводу вибраної правової природи укладених договорів на час вирішення спірних питань із цього приводу з Державною службою України з питань праці.

Слід також звернути увагу на те, що, згідно зі ст. 19 Конституції України [9], правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством. Укладення договору цивільно-правового характеру як форму використання найманої праці законодавець допускає (ч. 1 ст. 4 Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 08.07.2010 № 2464-VI) [7]. Відповідно, якщо сторони договору (в якому на стороні підрядника або виконавця є повнолітня фізична особа), діючи в межах свободи договорів, домовилися про укладення саме договору підряду або про надання послуг, замість трудового договору, такий договір повинен визнаватися законним. Адже чітких критеріїв, за яких роботодавець зобов'язаний укладати саме трудовий договір, законодавство не містить.

Окрім того, в разі, якщо підприємство чи підприємець, замовник за договором підряду або послуг, виконавцем яких є фізична особа, не ухилиється від сплати податків і єдиного соціального внеску (ЄСВ) із виплат за таким договором (а ставки податку з доходів фізичних осіб, військового збору і ЄСВ не відрізняються від їх ставок із відповідних виплат особам-найманим працівникам), наявність таких цивільно-правових договорів не свідчить про тіншову або приховану зайнятість. Наявність таких договорів для економіки має таку саму користь, як і наявність трудових договорів, адже в процесі їх реалізації так само створюється додана вартість і сплачуються податки і ЄСВ.

Висновки

Оскільки чинне законодавство дозволяє укладення договорів цивільно-правового характеру із фізичними особами-виконавцями, та не обмежує сферу їх застосування, сьогодні юридичні особи, підприємці та фізичні особи вправі вільно вибирати, чи укласти трудовий договір, чи один із видів цивільно-правових договорів за Цивільним кодексом України.

Серед так званих «маркерів» трудових відносин, що використовуються на практиці, значна частина є неконкретною, а решта може бути притаманна як трудовим, так і цивільно-правовим договорам. Тому їх використання без належного законодавчого відмежування сфер, у яких допускається використання лише трудових договорів, має бути визнано недопустимим.

Отже, в умовах чинного законодавства випадки «визнання цивільно-правового договору трудовим договором» слід визначити перевищенням повноважень посадових осіб Держпраці.

Список використаних джерел:

1. Кодекс законів про працю України : Кодекс України від 10.12.1971 № 322-VIII / *Верховна Рада УРСР*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення: 01.11.2019).
2. Державна служба України з питань праці : веб-сайт. URL: <http://dsp.gov.ua/robotodavets-maskuvav-trudovi-vidnosyny-pidtsyvilno-pravovi-tzov-oshtrafovano-na-ponad-5-8-mln-hrn/> (дата звернення: 01.11.2019).
3. Про зайнятість населення : Закон України від 05.07.2012 № 5067-VI / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17> (дата звернення: 01.11.2019).
4. Про захист прав покупців сільсько-господарських машин : Закон України від 05.06.2003 № 900-IV / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/900-15> (дата звернення: 01.11.2019).
5. Державна служба України з питань праці : веб-сайт. URL: <http://dsp.gov.ua/wp-content/uploads/2017/05/0001-2.jpg> (дата звернення: 01.11.2019).
6. Постанова ВС №127/21595/16-ц 8 травня 2018 року / Верховний Суд у складі Першої судової палати Касаційного цивільного суду. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73902480> (дата звернення: 01.11.2019).
7. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування : Закон України від 08.07.2010 № 2464-VI / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2464-17> (дата звернення: 01.11.2019).
8. Постанова ВС № 761/11589/16-ц 21 березня 2018 року / Верховний Суд у складі Другої судової палати Касаційного цивільного суду. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72970214> (дата звернення: 01.11.2019).
9. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

The article analyzes the current state of the labor legislation of Ukraine and finds that the current legislation no longer corresponds to the state and dynamics of development of the modern labor market. This situation encourages employers and persons performing certain types of work to look for alternative mechanisms of interaction among themselves, among which the conclusion of the contract stipulated by the civil law of Ukraine is of great importance. But, on the other hand, the practice of applying civil-law relations between the employer and the employee in order to evade taxes, as well as to avoid the employer's obligations regarding observance of labor rights and guarantees of the worker, is widespread. In this regard, labor authorities, in practice, use the so-called "markers" of labor relations to treat civil relationships as substitutes for labor and, accordingly, consider them to be in violation of the law on the use of undeclared work. The complexity of this situation for businesses is facilitated by legislative uncertainty in which case the parties must conclude employment contracts and in which they have the right to conclude a civil contract. For this reason, the article provides recommendations on the legislative delimitation of cases involving the conclusion of contracts of different legal nature (civil contracts, employment contracts, or the conclusion of unnamed contracts regulating civil and labor relations). Among these recommendations, it is important to define and introduce criteria that make it compulsory to enter into an exclusively employment relationship between the parties. Such measures will establish clear and clear rules for determining the nature of the relationship and the need to conclude an employment contract. In this way, conscientious employers will be able to avoid errors in determining the form of contractual relations and, accordingly, to avoid sanctions by the supervisory authorities. The controlling bodies, in turn, will lose the opportunity at their own discretion to determine the signs on which the relations belong to the workers and to bring employers to unjustified liability.

Key words: labor law, civil contract, contractual regulation, control, provision of services.