

УДК 349.2: 371.214.114

DOI <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2023.28.10>

ТРУДОВИЙ ДОГОВІР З НЕФІКСОВАНИМ РОБОЧИМ ЧАСОМ У МЕХАНІЗМІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Чернега Віталій Миколайович,

orcid.org/0000-0002-9118-6562

доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри приватного права
(Київський національний економічний
університет імені Вадима Гетьмана,
м. Київ, Україна)

Статтю присвячено трудовому договору з нефіксованим робочим часом у механізмі правового регулювання – новелі, яка з'явилася в Кодексі законів про працю України лише торік відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання трудових відносин з нефіксованим робочим часом». Здійснено дайджест тенденцій розвитку законодавства держав Європейського Союзу та (або) Організації економічного співробітництва та розвитку (зокрема, Королівство Бельгія, Королівство Нідерланди Республіка Угорщина, Сполучене Королівство Великої Британії і Північної Ірландії) про аналоги трудового договору з нефіксованим робочим часом – zero hours contract. Обґрунтовано, що трудовий договір з нефіксованим робочим часом доцільно розглядати у чотирьох аспектах. По-перше, трудовий договір з нефіксованим робочим часом є нормативно-правовим актом локальної дії. По-друге, трудовий договір з нефіксованим робочим часом є юридичним фактом. По-третє, трудовий договір з нефіксованим робочим часом є триваючими правовідносинами між його учасниками (роботодавцем і працівником), оскільки його не виконано в момент укладення. По-четверте, трудовий договір з нефіксованим робочим часом є документом. За висновками автора, в механізмі правового регулювання трудового договору з нефіксованим робочим часом посідають уповноважувальні, зобов'язуючі та заборонні норми трудового права України. У рамках цієї статті докладно розглянуто такі регулятивні норми Кодексу законів про працю України (щодо трудового договору з нефіксованим робочим часом). Здійснено дайджест позицій фахівців академічного та практичного середовища, що склалися в Україні за нетривалий час існування права на укладання трудового договору з нефіксованим робочим часом, щодо проблем та потенціалу такого юридичного інструменту регулювання трудових відносин. У наступних наукових розвідках перспективно окреслити національний досвід укладання та припинення трудових договорів з нефіксованим робочим часом.

Ключові слова: трудовий договір, нефіксований робочий час, механізм правового регулювання, трудові правовідносини, правове регулювання трудових відносин.

**EMPLOYMENT CONTRACT WITH UNFIXED WORKING HOURS WITHIN
MECHANISM FOR LEGAL REGULATION**

Cherneha Vitalii Mykolaiovych,
orcid.org/0000-0002-9118-6562
Doctor of Science of Law, Associate
Professor,
Professor at the Department
of Private Law
(Kyiv National Economic University
named after Vadym Hetman,
Kyiv, Ukraine)

The article focuses on the employment contract with unfixed working hours within mechanism for legal regulation – the novelty incorporated in the Labour Code of Ukraine only last year according to the Law of Ukraine “On Amendments to Some Ukrainian Regulatory Acts to Regulate Employment Relations with Unfixed Working Hours”. It presents the digest of trends seen during the development of legislation in the member states of the European Union and (or) the Organization for Economic Co-operation and Development (including, the Kingdom of Belgium, the Kingdom of Netherlands, the Republic of Hungary, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland) on the instruments equivalent to employment contracts with unfixed working hours – zero hours contracts. The author substantiated that it is expedient to consider an employment contract with unfixed working hours in view of four aspects. First, an employment contract with unfixed working hours is a local regulatory act. Second, an employment contract with unfixed working hours is a jural fact. Third, an employment contract with unfixed working hours means continuing legal relations between the parties thereto (an employer and employee) as it is not performed at the time of conclusion. Fourth, an employment contract with unfixed working hours is a document. The author concludes that the mechanism for legal regulation of an employment contract with unfixed working hours includes authorizing, obliging, and prohibiting provisions of the Ukrainian labour law. The article considers the regulatory provisions of the Labour Code of Ukraine (on an employment contract with unfixed working hours) in detail. It presents the digest of the academicians' and practitioners' viewpoints formed in Ukraine over the short period of time during which the right to conclude an employment contract with unfixed working hours exists, as to the problems and potential of this instrument for regulating employment relations. It is worth describing the national practices of entering into and terminating employment contracts with unfixed working hours in the following pieces of research.

Key words: employment contract, unfixed working hours, mechanism for legal regulation, employment relations, legal regulation of employment relations.

Постановка проблеми. Zero hours contract, що є подібним до трудового договору з нефіксованим робочим часом, є поширеним у державах Європейського Союзу та (або) Організації економічного співробітництва та розвитку, серед яких: Королівство Бельгія, Королівство Нідерланди Республіка Угорщина, Сполучене Королівство Великої Британії і Північної Ірландії. Цікаво, що, наприклад, у 2012 році Апеляційний суд з трудових справ Великої Британії ухвалив рішення у справі “Pulse Healthcare v Carewatch Care Services Ltd & Ors”, в якому зазначено, що особа, найнята за трудовим договором з нефіксованим робочим часом, має статус працівника і такій особі мають надаватися гарантії, встановлені трудовим законодавством. Це рішення стало одним

зі знакових і вплинуло на правове регулювання zero hours contract. У 2015 році у Великій Британії ухвалено Закон «Про малий бізнес, підприємство та зайнятість», яким було передбачено внесення змін до Закону «Про трудові права», доповнено згаданий нормативно-правовий акт розділом 2А «Працівники з нульовим робочим часом». Цим законодавчим актом визначено, що будь-який договір із робітником, згідно з яким зобов'язання виконувати роботу або надавати послуги є умовним зобов'язанням, що виконується за наявності доступної в роботодавця роботи, є «трудовим договором із нульовим робочим часом» [2]. Можна продовжувати наводити прикладні ілюстрації апробації у зарубіжних країнах трудового договору з нефіксованим робочим часом. Водночас треба цікавим є те, що за кордоном його укладають у різних сферах. Так, здебільшого працівники мережі магазинів “Sportsdirect”, монобільшість команди “McDonald’s” у Великій Британії, працівники пабу “JD Wetherspoon”, а також 80% робочої сили провідної мережі кінотеатрів “Cineworld” працевлаштовані на умовах трудового договору з нефіксованим робочим часом [2].

Тоді як трудовий договір з нефіксованим робочим часом є новелою, оскільки Кодекс законів про працю України (далі – КЗпПУ) [6] доповнено ст. 21¹ «Трудовий договір з нефіксованим робочим часом» відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання трудових відносин з нефіксованим робочим часом» від 18 липня 2022 року [7]. Однак «чи справді такі трудові новації зможуть посилити мобільність працівника, закріпити більшу свободу вибору в реалізації права на працю і набудуть популярності в Україні, покаже час?» [2]. Як і будь-яка новела, трудовий договір з нефіксованим робочим часом, потребує комплексного науково-практичного обґрунтування. Адже трудовий договір з нефіксованим робочим часом, за висновками правників, «це ще один крок на шляху легалізації трудових відносин та належного виконання законодавства про працю» [5].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. За нетривалий час законодавчої можливості укладення трудового договору з нефіксованим робочим часом на сторінках юридичної літератури наявні прагнення сучасників розкрити лише окремі аспекти цього інструменту правового регулювання трудових відносин в Україні [1, 280–286; 2; 3, с. 143–145]. Проте трудовий договір з нефіксованим робочим часом у механізмі правового регулювання донині не був предметом пильної наукової уваги.

Метою статті є окреслення трудового договору з нефіксованим робочим часом у механізмі правового регулювання.

Виклад основного матеріалу. Трудовий договір з нефіксованим робочим часом доцільно розглядати у кількох аспектах:

- 1) як нормативно-правовий акт локальної дії;
- 2) як юридичний факт;
- 3) як триваючі правовідносини між його учасниками (роботодавцем і працівником), оскільки його не виконано в момент укладення;
- 4) як документ.

У механізмі правового регулювання трудових відносин посідають уповноважувальні, зобов'язуючі та заборонні норми трудового права. Доцільно розглянути згадані регулятивні норми, втілені в КЗпПУ, щодо трудового договору з нефіксованим робочим часом.

Однією із груп регуляторних норм трудового права, що є предметом дослідження, є *уповноважувальні норми щодо трудового договору з нефіксованим робочим часом*. Так, відповідно до ч. 2 ст. 21¹ КЗпПУ роботодавець самостійно визначає необхідність та час залучення працівника до роботи, обсяг роботи та в передбачений трудовим договором строк погоджує з працівником режим роботи та тривалість робочого часу,

необхідного для виконання відповідної роботи. Український законодавець також установлює *зобов'язуючу норму*, за якою при цьому мають дотримуватися вимоги законодавства щодо тривалості робочого часу та часу відпочинку.

Другою прикладною ілюстрацією уповноважувальної норми є приписи ч. 8 ст. 21⁻¹ КЗпПУ: працівник має право відмовитися від виконання роботи, якщо роботодавець вимагає виконання роботи поза межами базових днів та годин або якщо йому було повідомлено про наявність роботи із порушенням мінімальних строків, визначених трудовим договором з нефіксованим робочим часом.

Згідно з ч. 16 ст. 21⁻¹ КЗпПУ в трудовому договорі з нефіксованим робочим часом можуть встановлюватися додаткові підстави для його припинення, які повинні бути пов'язані із здібностями чи поведінкою працівника або іншими причинами економічного, технологічного, структурного чи аналогічного характеру.

Іншим прикладом є приписи ч. 17 ст. 21⁻¹ КЗпПУ, відповідно до яких працівник, який відпрацював на умовах трудового договору з нефіксованим робочим часом понад 12 місяців, має право звертатися до роботодавця з вимогою укладення строкового або безстрокового трудового договору на умовах загальноствановленого у роботодавця графіка роботи з певною оплатою праці.

У разі відмови роботодавця укласти такий строковий або безстроковий трудовий договір працівник має право повторно звертатися з відповідною вимогою протягом усього строку дії трудового договору з нефіксованим робочим часом, але не раніше ніж через 90 днів з дня отримання відповіді роботодавця на попередню його вимогу (ч. 19 ст. 21⁻¹ КЗпПУ).

Наступною групою регуляторних норм трудового права, що є предметом дослідження, є *зобов'язуючі норми щодо трудового договору з нефіксованим робочим часом*. Так, згідно із ч. 5 ст. 21⁻¹ КЗпПУ трудовий договір з нефіксованим робочим часом має містити, зокрема, інформацію про:

а) спосіб та мінімальний строк повідомлення працівника про початок виконання роботи, який має бути достатнім для своєчасного початку виконання працівником своїх обов'язків;

б) спосіб та максимальний строк повідомлення від працівника про готовність приступити до роботи або про відмову від її виконання у випадках, установлених ч. 8 ст. 21⁻¹ КЗпПУ;

в) інтервали, під час яких від працівника можуть вимагати працювати (базові години та дні).

Останньою групою регуляторних норм трудового права, що є предметом дослідження, є *заборонні норми щодо трудового договору з нефіксованим робочим часом*. Так, згідно із ч. 3 ст. 21⁻¹ КЗпПУ кількість трудових договорів з нефіксованим робочим часом у одного роботодавця не може перевищувати 10 % загальної кількості трудових договорів, стороною яких є цей роботодавець.

Другий приклад заборонної норми фігурує в ч. 4 ст. 21⁻¹ КЗпПУ: роботодавець (роботодавець – фізична особа), який використовує працю менше ніж 10 працівників, може укладати не більше одного трудового договору з нефіксованим робочим часом.

Кількість базових годин, під час яких від працівника можуть вимагати працювати, не може перевищувати 40 годин на тиждень, а кількість базових днів не може перевищувати 6 днів на тиждень (ч. 7 ст. 21⁻¹ КЗпПУ).

Варто також звернути увагу на такі заборонні норми, що є предметом дослідження. Відповідно до ч. 15 ст. 21⁻¹ КЗпПУ роботодавець не може забороняти або перешкоджати працівникові, який виконує роботу на підставі трудового договору з нефіксованим робочим часом, виконувати роботу за трудовими договорами з іншими роботодавцями.

Українські юристи констатують, що внесені законодавчі зміни сприятимуть легітимізувати роботу працівників в ІТ-сфері. Адже зазвичай спеціалісти у згаданій сфері виконують короткострокові проекти на замовлення. «Проте хоч законодавець і зазначає про альтернативу застосування договорів із нефіксованим робочим часом замість цивільних договорів із ФОП, та через відсутність пільг для роботодавців можна спрогнозувати неохоче застосування нового трудового договору» [2].

За оцінкою фахівців, оформлення трудових договорів з нефіксованим робочим часом з працівниками, які залучаються до роботи «не на постійній основі, позбавляє роботодавця від гарантування того, що така робота буде надаватися їм постійно та здійснювати оплату за фактично відпрацьований час, а також дозволяє убезпечити себе від нарахування чималих штрафів за використання найманої праці без належного оформлення» [5].

За оцінками фахівців практичної сфери, робота за трудовим договором з нефіксованим робочим часом надає переваги для працівників, які раніше залучалися до роботи як фізичні особи – суб'єкти підприємництва за цивільними договорами або без будь-якого оформлення: нині вони на рівні з працівниками, оформленими за трудовими договорами, спроможні користуватися трудовими і соціальними гарантіями, встановленими КЗпПУ, а також гарантовано щомісяця отримувати заробітну плату навіть, якщо роботодавець не забезпечив їх роботою. Проте таким працівникам, як наголошують юристи-практики, треба враховувати, що з переходом на роботу за трудовим договором з нефіксованим робочим часом змінюються умови оподаткування отримуваних ними доходів. Їх оподатковуватимуть нарівні з працівниками за класичними трудовими договорами, що може стримувати від переходу на роботу за такими договорами. За оцінками фахівців у галузі трудового права, переваги для роботодавців не є такими очевидними. Однак оформлення трудових договорів з нефіксованим робочим часом з працівниками, які залучаються до роботи не на постійній основі, дає змогу «зняти ризики нарахування штрафів за неоформлення трудових відносин з такими працівниками, а також убезпечує від необґрунтованої відмови працівника виконувати роботу, адже за це його може бути притягнуто до дисциплінарної відповідальності» [4].

Висновки. Трудовий договір з нефіксованим робочим часом доцільно розглядати у кількох аспектах: а) як нормативно-правовий акт локальної дії; б) як юридичний факт; в) як триваючі правовідносини між його учасниками (роботодавцем і працівником), оскільки його не виконано в момент укладення; г) як документ. У механізмі правового регулювання трудового договору з нефіксованим робочим часом посідають уповноважувальні, зобов'язуючі та заборонні норми трудового права України.

У наступних наукових розвідках перспективно окреслити національний досвід укладання та припинення трудових договорів з нефіксованим робочим часом.

Список використаних джерел:

1. Бондар О. С. Трудовий договір з нефіксованим робочим часом як одна з новел у трудовому законодавстві України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 10. С. 280–286. URL: http://www.lsej.org.ua/10_2022/67.pdf
2. Гринюка О. Трудові договори з нефіксованим робочим часом: порівняння міжнародного й українського досвіду. URL: <https://www.kadrovik.ua/content/trudovi-dogovory-z-nefiksovanym-robochym-chasom-porivnyannya-mizhnarodnogo-j-ukrayinskogo-dosvidu>

3. Заболотна Н. Я. Фріланс як нова форма зайнятості та трудових відносин. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 1. С. 143–145. URL: http://www.lsej.org.ua/1_2022/34.pdf

4. EVERLEGAL. Трудовий договір з нефіксованим робочим часом: новації трудового законодавства. URL: https://biz.ligazakon.net/analytics/212988_trudoviy-dogovr-z-nefksovanim-robochim-chasom-novats-trudovogo-zakonodavstva

5. Інспекція з питань праці інформує: Трудовий договір з нефіксованим робочим часом – нова актуальна та зручна форма трудових відносин. URL: <https://smu.dsp.gov.ua/news/inspektsiia-z-pytan-pratsi-informuie-trudovyi-dohovir-z-nefiksovanym-robochym-chasom-nova-aktualna-ta-zruchna-forma-trudovykh-vidnosyn/>

6. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>

7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання трудових відносин з нефіксованим робочим часом : Закон України від 18.07.2022 № 2421-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2421-20#n7>