

DOI: 10.32844/2222-5374-2020-106-4-2.32

УДК: 349.22

Остапенко Ю. О.,
кандидат юридичних наук

НЕТИПОВА ЗАЙНЯТІСТЬ ЯК ОСОБЛИВА ПРОБЛЕМА РЕАЛІЗАЦІЇ ТРУДОВИХ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ

Стаття присвячена формуванню узагальненої наукової думки щодо нетипової зайнятості як особливої проблеми у контексті питання реалізації трудових прав працівників в Україні. На основі актуальних позицій українських і зарубіжних учених щодо розуміння сутності нетипової зайнятості окреслюється розуміння цього феномена в якості незабороненої чи передбаченої законодавством про працю відносин з приводу праці між роботодавцем та особою, яка зайнята у сфері праці нетиповим способом (нетиповий працівник), що ґрунтуються на нетиповому трудовому договорі. Автором аналізуються аргументи учених на користь застосування нестандартних видів зайнятості та доводи шкідливості такої зайнятості для реалізації працівниками їх трудових прав. На основі оцінки фактичної практики трудової діяльності нетипових працівників та позицій учених аргументується позиція, у відповідності до якої нетипова зайнятість обумовлює такі проблеми для реалізації нетиповими працівниками їх трудових прав: ця зайнятість розвивається та трансформуються відповідно до потреб ринку, за якими не встигає змінюватись законодавство про працю; ця зайнятість створює безліч форм зайнятості, які не врегульовані законодавством або ж є такими, що на практиці сторонами цих відносин удаються в якості таких, що врегульовані цивільним чи господарським законодавством. У висновках до статті узагальнюються результати дослідження. Визначено, що нетипова зайнятість – це об'єктивно вимушений відступ від загальних стандартів, які встановлює законодавець відносно організації режиму робочого часу, робочого місця й умов праці, що обумовлений особливими потребами роботодавця (роботодавців) та нетипового працівника. Однак, в умовах високої конкуренції на сучасному ринку праці, яку підсилюють різні соціально-економічні кризові явища, що позначаються також і на стані платоспроможності роботодавця, гнучка зайнятість не завжди однаково ґрунтується на потребах роботодавця та працівника. Бажаючи працевлаштуватись чи залишитись на робочому місці, працівники досить часто вимушені під тиском роботодавця відмовитись від стандартної зайнятості, позбавляючись таким чином низки трудових прав та можливостей їх реалізації.

Ключові слова: нетипова зайнятість, нетиповий працівник, ринок праці, трудові права, трудові правовідносини.

Актуальність теми. Сучасне життя та соціально-економічні відносини існують в динамічному та інтерактивному просторі, обумовленому переходом до постіндустріальної моделі розвитку, який стимулює виникнення соціальних інновацій [1, с.92] та обумовлює злам вже

усталеного розуміння соціально-правової природи праці, відносин у сфері праці, а також ролі трудящого у сфері праці, трудо-правового статусу працівника. Сутнісним чином посилює цю тенденцію ідеологія меркантицентризму, у контексті якої, на думку учених, «все» розуміється важливим лише тоді, коли це «все» ефективне та прибуткове або ж може стати таким шляхом його оптимізації. Отже, «все, що безперспективне» (не є ефективним і прибутковим, не може стати таким) – «не викликає інтересу та не має будь-якої цінності, вагомості» [2, с. 73–75]. Бажання роботодавців оптимізувати використання трудового ресурсу та найбільш повно використати переваги науково-технічного прогресу спричиняють, з одного боку, нову експлуатацію працівників, а з іншого боку – підвищення гнучкості зайнятості. У зв'язку із цим, ринок праці стає все більш гнучким та, незважаючи на те, що стандартна зайнятість залишається найбільш поширеною на ринку праці (зокрема, в Україні та більшості пострадянських держав), тенденція появи нових видів зайнятості стає все більш помітною та цікавою для сторін трудових правовідносин.

Закономірним чином такі тенденції розвитку ринку праці обумовили широкий інтерес науковців до проблематики нетипової форми зайнятості. При цьому, аналізуючи пропоновані вітчизняними та зарубіжними ученими переліки нетипових форм зайнятості [див., напр.: 3, с. 5, 7; 4, с. 603], примітним є те, що науковцями невиправдано ототожнюються поняття дистанційна та надомна робота, хоча надомна робота, характеризуючись ознакою віддаленості від місця роботи працівника, утім, не є синонімом дистанційної роботи, яка має ряд ознак, що відсутні у змісті надомної роботи. Поряд із тим, не всіма ученими називаються інші атипові форми зайнятості, зокрема, запозичена зайнятість і т. д. Звісно, ототожнювати різні форми досліджуваної зайнятості не допустимо, так само, як і зазначати види атипової форми зайнятості в якості окремої її форми. Справа в тому, що у межах кожної форми та виду зайнятості законодавцем прямо чи опосередковано передбачається комплекс прав та обов'язків нетипового працівника (особа, що зайнята у сфері праці атиповим способом) та роботодавця, а також спеціальні способи реалізації цих прав. У зв'язку із цим, розмивання меж між формами зайнятості та невиправдане будівництво рамок між формами та окремими його видами буде призводити до заплутаності законодавства про працю, що, звісно, шкодить не лише якості правового регулювання забезпечення прав атипових працівників, але й обумовлює сприятливі умови для можливих обмежень чи скасування окремих трудових прав працівника.

Таким чином, можемо констатувати, що попри наявність численних досліджень, присвячених встановленню соціально-правової природи та характеристик нетипової форми зайнятості, це питання залишається актуальним по сьогодні й додатково актуалізується процесами реформування законодавства про працю, у результаті якого мають бути нормативним чином закріплені правила регулювання праці нетипових працівників. Однак, для цього попередньо слід з'ясувати та узагальнити основні проблеми реалізації нетиповими працівниками власних трудових прав.

Аналіз наукової літератури та невирішені раніше питання. Проблематика нетипової зайнятості на сьогоднішній день вже широко

досліджувалась українськими та зарубіжними ученими, зокрема, Б.М. Андрушківим, Ю.В. Васильєвою, І.А. Ветуховою, С.В. Вишновецькою, Н.В. Закалюжною, М.І. Іншином, Г.А. Капліною, І.В. Лагутіною, М.Р. Личковською, І.І. Моторною, У.Я. Садовою, Я.В. Свічкарьовою, А.О. Чупраковою, В.О. Яровим та іншими науковцями. Проте, слід констатувати, що по сьогоднішній день серед учених відсутнє комплексне наукове розуміння відповідного явища (навіть на термінологічному рівні цей феномен позначається різними поняттями, зокрема «нетрадиційна форма зайнятості», «нестандартна форма зайнятості», «інноваційна форма зайнятості» і т. д.). Відсутність універсального розуміння цього феномена унеможлиблює також і його належне правове регулювання, що є проблемою, котру необхідно вирішити у процесі триваючої реформи законодавства про працю.

Отже, **метою** цієї наукової статті є становлення узагальненої наукової думки стосовно нетипової зайнятості як особливої проблеми у контексті питання реалізації трудових прав працівників. Ця мета досягається у процесі виконання таких *завдань*: 1) на основі актуальних позицій українських і зарубіжних учених щодо розуміння сутності нетипової (атипової) зайнятості, сформулювати визначення поняття «нетипова зайнятість»; 2) з'ясувати наукове розуміння нетипових трудових договорів; 3) проаналізувати аргументи учених на користь застосування нестандартних видів зайнятості, а також доводи шкідливості такої зайнятості для реалізації працівниками їх трудових прав; 4) виявити основні проблеми для реалізації нетиповими працівниками їх трудових прав, що обумовлюються нетиповою зайнятістю; 5) узагальнити результати дослідження.

Виклад основного матеріалу дослідження. Приймаючи до уваги позиції українських і зарубіжних учених щодо розуміння сутності нетипової (атипової) зайнятості [див., напр.: 5, с. 94; 6, с. 83–95; 7, с. 174], враховуючи їх переваги та недоліки таких підходів, доходимо думки, що нетипова зайнятість – це незаборонені чи передбачені законодавством про працю відносини з приводу праці між роботодавцем (роботодавцями) та особою, яка зайнята у сфері праці нетиповим способом (нетиповий працівник), що ґрунтуються на нестандартних трудових договорах.

Суттєво уточнює особливості вказаних трудових договорів О.С. Прилипко. Розглядаючи нестандартні трудові договори, українська вчена зазначає, що ці договори характеризують наступні ознаки: 1) зміна організаційного критерію трудового договору, що виявляється у: недотриманні працівником установленого на підприємстві режиму робочого часу (проявляється в укладенні трудових договорів з різними режимами робочого часу або при дистанційній роботі при встановленні працівником режиму виконання роботи самостійно і зручного для нього); послабленні відносин влади-підпорядкування між працівником і роботодавцем (зокрема, це виявляється у розподілі відносин влади між двома роботодавцями при правовідносинах із запозиченої праці, а також при встановленні різних режимів робочого часу; відсутності обов'язку роботодавця організувати робоче місце й забезпечити засобами виконання роботи; відсутності у трудовому договорі чіткої регламентації трудової функції, або суміщення декількох посад в одному трудовому договорі; 2) зміна особистісного критерію трудового договору, що знаходить свій прояв у наданні можливості

віддаленим працівникам передавати свої трудові обов'язки членам сім'ї та у виконанні при запозиченій праці роботи на користь третьої особи, а не роботодавця, з яким укладено трудовий договір; 3) зміна майнового критерію трудового договору, що виявляється у зміні виплати заробітної плати та у встановленні додаткових майнових заохочень; 4) зміні підлягають також такі основні ознаки трудового договору, як місце роботи, початок дії та строк трудового договору, а також поява множинності на стороні роботодавця [8, с. 8–9].

У контексті викладеного зазначимо, що хоча атипову зайнятість не завжди встигають в достатній мірі осмислювати учені, а законодавець – врегульовувати нормами діючого законодавства, ця форма зайнятості стає все більш популярною на пострадянському просторі й в Україні, зокрема. В спеціальній юридичній літературі та наукових розвідках зазначається, що потреба у підвищенні гнучкості форм зайнятості в останні роки в нашій державі пов'язана з масовим приходом на ринок праці жінок, студентів, пенсіонерів [див., напр.: 9, с. 22], а також тим, що в українському суспільстві все більше поширюється категорія людей, котрі «свідомо відмовляються від високого доходу, відповідальності, досягнутого соціального статусу та у корені змінюють структуру свого споживання», переходячи «на спокійну низькооплачувану роботу, гнучкий графік» [10, с. 78]. Г.О. Розеватов пояснює тенденцію популяризації атипових форм зайнятості тим, що означеним категоріям населення нерідко потрібні періоди незайнятості, пов'язані з доглядом за дітьми, навчанням, лікуванням, іншими індивідуальними запитами, віддалений характер виробничої діяльності, які роблять менш стабільною та стандартною їх трудову кар'єру [11, с. 76].

У зв'язку з цим, слід наголосити на тому, що основні аргументи на користь застосування нестандартних видів зайнятості учені переважно зводять до наступного: 1) в умовах тих чи інших соціально-економічних кризових явищ застосування нетипової форми зайнятості дозволяє стримати рівень загального безробіття, забезпечити працюючих хоч якимось джерелом доходу; 2) наявність на ринку праці продавців робочої сили, для яких нетипові форми зайнятості є більш вигідними, ніж робота на умовах повної зайнятості [12, с. 171], у зв'язку із чим, ця категорія продавців робочої сили створює додаткову потребу у флексібілізації ринку та задовольняє цю потребу власною працею за атиповим трудовим договором.

Відтак, слід зазначити, що застосування тих чи інших форм нестандартної зайнятості, дійсно, у багатьох випадках носить добровільний, об'єктивно вмотивований характер (приміром, бажання поєднувати навчання та роботу за атиповим трудовим договором), проте, слід визнати й те, що є також інший, більш складний бік цієї проблеми. А.М. Колот з приводу цього питання справедливо наголошує на тому, що результати спеціальних досліджень, численні публікації з питань ринку праці та зайнятості переконують у тому, що «застосування нестандартних форм зайнятості все більше та більше має не добровільний, а вимушений характер» [5, с. 94–95]. Таким чином, нетипова зайнятість – це об'єктивно вимушений відступ від загальних стандартів, які встановлює законодавець відносно організації режиму робочого часу, робочого місця й умов праці, що обумовлений особливими потребами роботодавця (роботодавців) та нетипового

працівника. Однак, в умовах високої конкуренції на сучасному ринку праці, яку підсилюють різні соціально-економічні кризові явища, що позначаються також і на стані платоспроможності роботодавця, гнучка зайнятість не завжди однаково ґрунтується на потребах роботодавця та працівника. Бажаючи працевлаштуватись чи залишитись на робочому місці, працівники досить часто вимушені під тиском роботодавця відмовитись від стандартної зайнятості, позбавляючись таким чином низки трудових прав та можливостей їх реалізації.

Власне, вказана проблема і є тією основною причиною, зважаючи на яку в різних державах світу законодавці неоднаково підходять до питання врегулювання атипової праці. Що стосується актуальних вітчизняних реалій, то з цього приводу слід зазначити, що, на нашу думку, український законодавець не повинен забороняти нетипову зайнятість, адже ця заборона призведе до подальшої інтеграції цих відносин у межах сфери дії цивільного права. Забороняючи нетипову зайнятість, законодавець не захищає трудящих від потенційних ризиків, а, навпаки, позбавляючи цих працівників комплексу трудових прав і можливостей їх реалізації, ставить їх перед множинними ризиками у сфері праці. Підкреслимо, що трудові відносини в сучасному суспільстві ні в якій мірі не втрачають свого значення, а сама галузь – своєї соціальної спрямованості, тим не менш, викликає сумнів доцільність у подальшому позбавленні нетипових працівників комплексу трудових прав і можливостей їх реалізації у сфері праці. Саме тому, чинне законодавство України про працю та трудове законодавство, що має бути прийняте у процесі реформи трудового законодавства, повинно врегульовувати нетипові трудові відносини, поширюючи на них свою соціальну та захисну функцію, вирівнюючи відповідні групи осіб. При цьому ключовим в зазначеній проблемі є не врегулювання атипових форм зайнятості, як таких, а саме врегулювання цих форм зайнятості в межах трудового законодавства, надаючи усім особам, що зайняті у сфері праці нетиповим способом, комплексу трудових прав й усіх можливостей для їх реалізації.

З огляду на викладене, розглядаючи проблему правового регулювання певних категорій працівників, а саме тих, хто зайнятий у сфері праці атиповим способом, необхідно враховувати суспільно-правові та фактичні особливості флексібілізації ринку, що своєрідно відбиваються на правосуб'єктності нетипових працівників, а також на рівні захищеності їхніх трудових прав і можливостях реалізації ними цих прав. У цьому контексті слід наголосити на тому, що нетипова зайнятість обумовлює наступні основні проблеми для реалізації нетиповими працівниками їх трудових прав:

1. Нетипові форми зайнятості, котрі в тій чи іншій мірі врегульовані діючим законодавством, розвиваються та трансформуються відповідно до потреб ринку, за якими не встигає змінюватись законодавство про працю.

2. Нетипова зайнятість створює безліч форм зайнятості, які не врегульовані законодавством або ж є такими, що на практиці сторонами цих відносин удаються в якості таких, що врегульовані цивільним чи господарським законодавством.

Висновки. Підводячи підсумок викладеному, слід зауважити, що нетипова зайнятість наразі означає об'єктивно вимушений відступ від загальних стандартів, що встановлює трудове законодавство відносно

організації режиму робочого часу, робочого місця й умов праці, та є незабороненими чи передбаченими законодавством про працю відносинами з приводу праці, які виникають та тривають між роботодавцем (або ж роботодавцями) та особою, яка зайнята у сфері праці нетиповим способом (нетиповий працівник), що ґрунтуються на нестандартних (нетипових) трудових договорах.

При цьому невирішеність низки теоретичних питань щодо правового змісту (та структури цього змісту), а також юридичної сутності нестандартної форми зайнятості зумовлює множину практичних проблем й, зокрема, проблеми з приводу нормативного врегулювання цієї зайнятості на рівні законодавства про працю. Як наслідок, виникають та постійно трансформуються ризики для достатньої реалізації трудових прав працівниками, що працюють за атиповими трудовими договорами (чи за цивільно-правовими договорами, позбавляючись низки гарантій, передбачених трудовим законодавством України). Вирішення теоретичних та практичних питань оптимального регулювання нетипової форми зайнятості та, відповідно, конструкції реалізації нетиповими працівниками їх трудових прав має супроводжуватись вдосконаленням норм діючого законодавства про працю, спрямованими на приведення деформованого маргінального правового статусу нетипових працівників до рівня, близького правовому статусу типових працівників.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Новак І.М. Соціальні інновації на ринку праці: флексибілізація та прекарізація зайнятості в Україні. *Вісник економічної науки України*. 2016. № 1 (30). С. 92–97.
2. Гладкий В.В. Колапс трудових прав працівників у призмі ідеї меркантицентризму в постіндустріальному суспільстві. *Захист демократичних цінностей і дотримання прав людини в Україні*: матер. наук-практ. конф. (м. Кривий Ріг, 13 груд. 2017 р.). Кривий Ріг: ДЮІ, 2017. С. 71–76.
3. Білоус О.Ю. Конвенції Міжнародної організації праці як джерела трудового права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Одеса, 2017. 20 с.
4. Киселев І.Я., Лушников А.М. Трудовое право России и зарубежных стран: учебное пособие / под ред. М.В. Лушниковой; 3-е изд., перераб. и доп. Москва: Эксмо, 2008. 608 с.
5. Колот А.М. Трансформація інституту занятості як складова глобальних змін у соціально-трудовій сфері: феномен прекарізації. *Уровень жизни населения регионов России*. 2013. № 11. С. 93–101.
6. Котова Л.В. Поняття та юридична природа альтернативних форм зайнятості у сучасних умовах. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. 2012. № 25. С. 83–95.
7. Кохан В.П. Нестандартна зайнятість в Україні: виклики часу. *Право та інноваційне суспільство*. 2013. Вип. 1. С. 173–187.
8. Прилипко О.С. Юридична природа і зміст нестандартних трудових договорів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Харків, 2014. 20 с.
9. Дощенко А.В. Розвиток дистанційної зайнятості як складова трансформації соціально-трудової сфери. *Ринок праці та зайнятість населення*. 2014. № 4. С. 21–25.

10. Зарицкая Н.Ю. Альтернативные стили жизненные практики в украинском обществе (на материалах кейс-стади в г.Киеве). *Лабиринт: Журнал социально-гуманитарных исследований*. 2014. № 2. С. 78–86.

11. Розеватов Г.А. Флексибилизация рынка труда как основа появления нестандартной занятости. *Вестник Поволжского института управления*. 2014. № 2 (41). С. 75–80.

12. Тонких Н.В., Камарова Т.А. Исследование нестандартной занятости на территории Свердловской области: методика, результаты апробации. *Вестник Омского университета. Серия: Экономика*. 2015. № 2. С. 164–172.

Yu. Ostapenko

ATYPICAL EMPLOYMENT AS A SPECIAL PROBLEM REALIZATION OF EMPLOYEES 'LABOR RIGHTS

The article focuses on the formulation of a generalized scientific thought related to atypical employment as a special problem in the context of the employees' labor rights implementation in Ukraine. On the basis of the current positions of Ukrainian and foreign scientists towards understanding the essence of atypical employment, the understanding of this phenomenon is determined as a labor relationship, not prohibited or provided by legislation, between an employer and a person employed in the world of labor in an atypical way (atypical employee), based on an atypical employment contract. The author analyzes the scientists' arguments in favor of the use of employment non-standard types and the proofs for the harmfulness of such employment for employees to exercise their labor rights. Based on the assessment of the actual practice of atypical employees' labor activity and scientists' thoughts, the position is argued according to which atypical employment causes the following problems for atypical employees to exercise their labor rights: this employment develops and transforms in accordance with the needs of the market, for which the labor legislation cannot keep up changes; this employment creates many forms of employment that are not regulated by law or are, in practice, such that the parties to these relations resort them as circumstances that are regulated by civil or economic legislation. The conclusions to the article summarize the research results. It is determined that atypical employment is an objectively forced deviation from the general standards set by the legislator regarding the organization of working hours, workplace and working conditions, due to the special needs of the employer (employers) and the atypical employee. However, in conditions of high competition in the modern labor market, which is exacerbated by various socio-economic crises, which also affect the solvency of the employer, flexible employment is not always equally based on the needs of employer and employee. Wanting to get a job or stay in the workplace, workers are often forced under pressure from the employer to give up standard employment, thus depriving them of a number of labor rights and opportunities to exercise them.

Keywords: *atypical employee, atypical employment, labor market, labor relations, labor rights.*