

ГЛАВА 1

ТРУДОВИЙ КОНТРАКТ – СПЕЦІАЛЬНИЙ ВИД ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ

1.1. Зміст як визначальний чинник, зумовлюючий особливе місце трудового контракту в системі трудових договорів

Праця, як предмет дослідження у філософії, соціології й економічній теорії, часто розглядається таким чином, що її поняття ототожнюється з людською діяльністю взагалі. А. Г. Спіркін вважав, що діяльність має структуру, елементами якої є: потреба, мотиви, цілі, засоби її досягнення, окремі акти й об'єкти, на які вона спрямована¹. Е. С. Маркарян дотримується точки зору, що діяльність у самому загальному значенні може бути охарактеризована як інформаційно спрямована активність живих систем, що виникає на основі адаптивно-вибіркового відношення до середовища проживання і покликана шляхом задоволення потреб даних систем здійснити функцію їх самозбереження². Е. В. Соколов під системою діяльності розуміє сукупність елементів (мотивів, норм, знань, навичок, знарядь), організованих і поєднаних заради досягнення визначеної цілі³. Аналогічну позицію займає й М. С. Кветний⁴.

В. І. Савич характеризує працю як процес цілеспрямованого впливу на предмети навколишнього світу, що знаходиться в основі практично будь-якої людської діяльності (виробничої, управлінської, культурної), тому з працею прямо чи опосередковано

¹ Словарь иностранных слов / под ред. : А. Г. Спиркина, И. А. Акчурина, Р. С. Карпинской. Москва : Рус. яз., 1979. С. 427.

² Маркарян Э. С. Системное исследование человеческой деятельности. *Вопросы философии*. 1972. №10. С. 80.

³ Соколов Э. В. Культура и личность : монография. Ленинград : Наука, 1972. С. 61.

⁴ Кветной М. С. Человеческая деятельность: сущность, структура, типы : монография. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1974. С. 32, 33.

пов'язані чисельні й різномірні суспільні відносини. Однак не всі вони відносяться до предмету трудового права. Норми даної галузі регулюють перш за все такі суспільні відносини, що виникають при застосуванні індивідуальних здібностей до праці. З точки зору суб'єктного складу – це індивідуальні суспільні відносини, бо на одному боці їх персонально визначений працівник, а з точки зору матеріального змісту – це трудові відносини, адже їх виникнення та існування обумовлені застосуванням індивідуальних здібностей до праці, тобто трудовою діяльністю індивідів, живою працею.¹ Як слушно зазначав О. І. Процевський, праця – це людська суть, власне сама людина, для розвитку якої й існує держава. Тому остання визнала і в своєму Основному Законі закріпила саме право на виявлення цієї людської суті, на вільну можливість її розвитку².

Конституцією України у ст. 3 визначено: «Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст та спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави».

Відповідно до ст. 43 Основного Закону кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає, або на яку вільно погоджується. Держава створює умови для повного здійснення громадянами права на працю, гарантує рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності, реалізовує програми професійно-технічного навчання, підготовки й перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб³.

У науковій юридичній літературі наголошується на колізійність норм у питанні регулювання контракту як особливого виду трудового договору⁴. В складних економічних умовах ринок ро-

¹ Савич В. И. Управления трудом и трудовое право. Томск : Изд-во Томского ун-та, 1986. С. 26, 27.

² Процевський О. Новий зміст права на працю – основа реформування трудового законодавства України. *Право України*. 1999. № 6. С. 101.

³ Конституція України : від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

⁴ Данилов М. О. Трудовий договір за законодавством України та країн Європейського Союзу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2017. 205 с.

бочої сили вимагає активізації реформування правового регулювання трудових відносин, а контрактний вид найму працівників є тим механізмом, за допомогою якого в деякій мірі можливо скоротити юридичні, економічні та адміністративні обмеження, які перешкоджають вільному продажу робочої сили на вигідних для більшості працівників умовах¹. Підставою для регулювання правового спрямування праці є договірні методи, які найповніше відображають зміст сучасних трудових відносин та проявляються через контракт.

В Україні контракт почав застосуватися з 1990 року, хоча відповідні доповнення до КЗпП України були внесені Законом України тільки 20 березня 1991 року. Зокрема, у ч. 3 ст. 21 КЗпП України розкривався правовий зміст терміна «контракт», який визначався як особлива форма трудового договору, в якому передбачено строк його дії, права, обов'язки і відповідальність сторін (у тому числі матеріальна), умови матеріального забезпечення й організації праці працівника, умови розірвання контракту, в тому числі дострокового, які можуть устанавлюватися угодою сторін².

У Методичних рекомендаціях щодо правового забезпечення контрактної форми трудового договору та сфери його застосування, визначено його особливості: спеціальний цільовий характер, який виконує роль регулятора трудових відносин на ринку праці й робочої сили; письмова форма; сфера застосування, яка визначається законами України. Контракт – це вид трудового договору, який передбачає регулювання трудових та суспільних відносин, що можуть бути пов'язані між собою в залежності від галузі праці³.

За своїм структурним наповненням контракт включає в себе більше коло правовідносин у порівнянні з трудовим договором. Контракт передбачає врахування індивідуальних особливостей

¹ Баранюк Ю. В. Контракт як вид трудового договору : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 1999. С. 1.

² Данилов М. О. Трудовий договір за законодавством України та країн Європейського Союзу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2017. С. 138.

³ Методичні рекомендації щодо правового забезпечення контрактної форми трудового договору та сфери його застосування : Лист Мін-ва юстиції України від 28.03.2000 № 32-8/473. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v_473323-00

працівника та запровадження стимулів додаткового спрямування, направлених на високопродуктивну працю і підвищення взаємної відповідальності суб'єктів, між якими він укладається.

У світі склалася достатньо ефективна практика застосування цього виду трудового договору. Наприклад, у США згідно з положеннями контракту працівникам надаються пільги та виплати соціального характеру, передбачається декілька варіантів медичного обслуговування, враховується в окремих положеннях контракту оплата послуг по вихованню й навчанню дітей та догляду за ними, передбачений розширений перелік виплат при виникненні непрацездатності¹. У Франції в більшості випадків йдеться про контракт безстрокового характеру. У законодавстві ФРН окремо не виділяється контракт як угода про працю, що носить переважно строковий характер. Таким чином, на Заході кваліфікований, потрібний наймачу персонал має стабільну зайнятість на підставі безстрокових трудових договорів. Система так званого «довічного найму» на певній фірмі стосовно цінних кадрів широко застосовується в Японії².

У Сполученому Королівстві не існує встановлених вимог щодо об'єктивних причин для припинення або продовження контрактів, а також щодо максимальної їх кількості. Однак загальний період послідовно укладених контрактів обмежується чотирма роками після чого контракт, який був укладений на встановлений строк втрачає свою силу й розглядається як такий, що укладений на невизначений термін. Слід також зазначити, що автоматичне припинення дії контракту обмежується заборонаю несправедливого звільнення, якщо працівник пропрацював рік і довше після завершення строку контракту.

Правові норми щодо контрактів у розвинених системах трудового права формуються як під впливом зовнішнього правового контексту, так і національних підходів до регулювання зайнятості, а не економічними чи політичними тенденціями. Точніше, правове регулювання контрактів відображає рівень

¹ Пахтусова В., Кацапина Т. Досвід і проблеми введення контрактного найму працівників. *Економіка України*. 1994. № 4. С. 74.

² Киселев И. Я. Трудовой договор при капитализме: проблемы найма и увольнения. Москва : Наука, 1989. С. 58.

ГЛАВА 1

ТРУДОВИЙ КОНТРАКТ – СПЕЦІАЛЬНИЙ ВИД ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ

1.1. Зміст як визначальний чинник, зумовлюючий особливе місце трудового контракту в системі трудових договорів

Праця, як предмет дослідження у філософії, соціології й економічній теорії, часто розглядається таким чином, що її поняття ототожнюється з людською діяльністю взагалі. А. Г. Спіркін вважав, що діяльність має структуру, елементами якої є: потреба, мотиви, цілі, засоби її досягнення, окремі акти й об'єкти, на які вона спрямована¹. Е. С. Маркарян дотримується точки зору, що діяльність у самому загальному значенні може бути охарактеризована як інформаційно спрямована активність живих систем, що виникає на основі адаптивно-вибіркового відношення до середовища проживання і покликана шляхом задоволення потреб даних систем здійснити функцію їх самозбереження². Е. В. Соколов під системою діяльності розуміє сукупність елементів (мотивів, норм, знань, навичок, знарядь), організованих і поєднаних заради досягнення визначеної цілі³. Аналогічну позицію займає й М. С. Кветний⁴.

В. І. Савич характеризує працю як процес цілеспрямованого впливу на предмети навколишнього світу, що знаходиться в основі практично будь-якої людської діяльності (виробничої, управлінської, культурної), тому з працею прямо чи опосередковано

¹ Словарь иностранных слов / под ред. : А. Г. Спиркина, И. А. Акчурина, Р. С. Карпинской. Москва : Рус. яз., 1979. С. 427.

² Маркарян Э. С. Системное исследование человеческой деятельности. *Вопросы философии*. 1972. №10. С. 80.

³ Соколов Э. В. Культура и личность : монография. Ленинград : Наука, 1972. С. 61.

⁴ Кветной М. С. Человеческая деятельность: сущность, структура, типы : монография. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1974. С. 32, 33.

пов'язані чисельні й різномірні суспільні відносини. Однак не всі вони відносяться до предмету трудового права. Норми даної галузі регулюють перш за все такі суспільні відносини, що виникають при застосуванні індивідуальних здібностей до праці. З точки зору суб'єктного складу – це індивідуальні суспільні відносини, бо на одному боці їх персонально визначений працівник, а з точки зору матеріального змісту – це трудові відносини, адже їх виникнення та існування обумовлені застосуванням індивідуальних здібностей до праці, тобто трудовою діяльністю індивідів, живою працею.¹ Як слушно зазначав О. І. Процевський, праця – це людська суть, власне сама людина, для розвитку якої й існує держава. Тому остання визнала і в своєму Основному Законі закріпила саме право на виявлення цієї людської суті, на вільну можливість її розвитку².

Конституцією України у ст. 3 визначено: «Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст та спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави».

Відповідно до ст. 43 Основного Закону кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає, або на яку вільно погоджується. Держава створює умови для повного здійснення громадянами права на працю, гарантує рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності, реалізовує програми професійно-технічного навчання, підготовки й перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб³.

У науковій юридичній літературі наголошується на колізійність норм у питанні регулювання контракту як особливого виду трудового договору⁴. В складних економічних умовах ринок ро-

¹ Савич В. И. Управления трудом и трудовое право. Томск : Изд-во Томского ун-та, 1986. С. 26, 27.

² Процевський О. Новий зміст права на працю – основа реформування трудового законодавства України. *Право України*. 1999. № 6. С. 101.

³ Конституція України : від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

⁴ Данилов М. О. Трудовий договір за законодавством України та країн Європейського Союзу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2017. 205 с.

бочої сили вимагає активізації реформування правового регулювання трудових відносин, а контрактний вид найму працівників є тим механізмом, за допомогою якого в деякій мірі можливо скоротити юридичні, економічні та адміністративні обмеження, які перешкоджають вільному продажу робочої сили на вигідних для більшості працівників умовах¹. Підставою для регулювання правового спрямування праці є договірні методи, які найповніше відображають зміст сучасних трудових відносин та проявляються через контракт.

В Україні контракт почав застосуватися з 1990 року, хоча відповідні доповнення до КЗпП України були внесені Законом України тільки 20 березня 1991 року. Зокрема, у ч. 3 ст. 21 КЗпП України розкривався правовий зміст терміна «контракт», який визначався як особлива форма трудового договору, в якому передбачено строк його дії, права, обов'язки і відповідальність сторін (у тому числі матеріальна), умови матеріального забезпечення й організації праці працівника, умови розірвання контракту, в тому числі дострокового, які можуть устанавлюватися угодою сторін².

У Методичних рекомендаціях щодо правового забезпечення контрактної форми трудового договору та сфери його застосування, визначено його особливості: спеціальний цільовий характер, який виконує роль регулятора трудових відносин на ринку праці й робочої сили; письмова форма; сфера застосування, яка визначається законами України. Контракт – це вид трудового договору, який передбачає регулювання трудових та суспільних відносин, що можуть бути пов'язані між собою в залежності від галузі праці³.

За своїм структурним наповненням контракт включає в себе більше коло правовідносин у порівнянні з трудовим договором. Контракт передбачає врахування індивідуальних особливостей

¹ Баранюк Ю. В. Контракт як вид трудового договору : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 1999. С. 1.

² Данилов М. О. Трудовий договір за законодавством України та країн Європейського Союзу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2017. С. 138.

³ Методичні рекомендації щодо правового забезпечення контрактної форми трудового договору та сфери його застосування : Лист Мін-ва юстиції України від 28.03.2000 № 32-8/473. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v_473323-00

працівника та запровадження стимулів додаткового спрямування, направлених на високопродуктивну працю і підвищення взаємної відповідальності суб'єктів, між якими він укладається.

У світі склалася достатньо ефективна практика застосування цього виду трудового договору. Наприклад, у США згідно з положеннями контракту працівникам надаються пільги та виплати соціального характеру, передбачається декілька варіантів медичного обслуговування, враховується в окремих положеннях контракту оплата послуг по вихованню й навчанню дітей та догляду за ними, передбачений розширений перелік виплат при виникненні непрацездатності¹. У Франції в більшості випадків йдеться про контракт безстрокового характеру. У законодавстві ФРН окремо не виділяється контракт як угода про працю, що носить переважно строковий характер. Таким чином, на Заході кваліфікований, потрібний наймачу персонал має стабільну зайнятість на підставі безстрокових трудових договорів. Система так званого «довічного найму» на певній фірмі стосовно цінних кадрів широко застосовується в Японії².

У Сполученому Королівстві не існує встановлених вимог щодо об'єктивних причин для припинення або продовження контрактів, а також щодо максимальної їх кількості. Однак загальний період послідовно укладених контрактів обмежується чотирма роками після чого контракт, який був укладений на встановлений строк втрачає свою силу й розглядається як такий, що укладений на невизначений термін. Слід також зазначити, що автоматичне припинення дії контракту обмежується заборонаю несправедливого звільнення, якщо працівник пропрацював рік і довше після завершення строку контракту.

Правові норми щодо контрактів у розвинених системах трудового права формуються як під впливом зовнішнього правового контексту, так і національних підходів до регулювання зайнятості, а не економічними чи політичними тенденціями. Точніше, правове регулювання контрактів відображає рівень

¹ Пахтусова В., Кацапина Т. Досвід і проблеми введення контрактного найму працівників. *Економіка України*. 1994. № 4. С. 74.

² Киселев И. Я. Трудовой договор при капитализме: проблемы найма и увольнения. Москва : Наука, 1989. С. 58.

правового регулювання механізму звільнення¹. У Великобританії працівники, які працюють на роботах за контрактами традиційно стикаються з низьким рівнем офіційної зайнятості. Гнучкість британського ринку праці в основному залежить від відносно слабкого захисту постійних працівників². У Великобританії діють дві системи правового регулювання звільнення: норми загального права, що регулюють припинення трудових відносин, та законне право вимагати захисту від несправедливого звільнення, яке було запроваджено в 1971 р. У загальному праві незаконне звільнення відбувається, коли працівник був звільнений без попередження або він не отримав належної кількості попереджень, або трудові відносини припиняються всупереч договору.³ Несправедливе звільнення⁴ передбачає двоступеневий тест на справедливість: спочатку стадії, роботодавець повинен показати, що звільнення відбулося з причин, які були потенційно справедливими, тобто наймач має продемонструвати здатність забезпечити законну основу для припинення дії працевлаштування. Наразі існує шість потенційно справедливих причин: неправомірні дії, недієздатність, надмірність, вимоги закону, вихід на пенсію та якась інша істотна причина.⁵ На другому етапі трибунал оцінює, чи діяв роботодавець розумно або необґрунтовано, розглядаючи причину, на яку посилаються, як достатню підставу для звільнення працівника за цих обставин⁶. На практиці дуже рідко працівники не мають припису про скорочення у своїх трудових договорах, а роботодавець

¹ Rogowski R. and Wilthagen T., Introduction in R. Rogowski and T. Wilthagen (eds) *Reflexive Labour Law: Studies in Industrial Relations and Employment Regulations* (Deventer: Kluwer, 1994).

² National Association of Citizens Advice Bureaux, *Flexibility Abused – A CAB Evidence Report on Employment Conditions in the Labour Market* (London: NACAB, 1997).

³ *Southern Foundries (1926) Ltd v Shirlaw* [1940] AC 710 and *Shindler v Northern Raincoat Co Ltd* [1960] 1 WLR 1038.

⁴ Section (s) 95 (1) of the Employment Rights Act (ERA) 1996.

⁵ ERA 1996, s 98(3).

⁶ Deakin S. and Morris G., *Labour Law*, 5th ed. (Oxford: Hart Publishing, 2009) at 445.

має, як наслідок, можливість припинення трудових відносин з фінансових причин¹.

У Німеччині суд з питань праці встановив правило про необхідність об'єктивних підстав для укладення контрактів, щоб запобігти ухиленню від захисту від звільнення. Однак законодавчі винятки розроблялися з 1985 р. Нині чинний закон передбачає об'єктивні підстави для існування контрактів, зокрема сторонам дозволяється укласти контракт без таких підстав протягом двох років та за поновленням до трьох разів. Існує певний виняток – до чотирьох років для новостворених підприємств. Закон про зайнятість, який набрав чинності 1 січня 2001 року стосується як неповної, так і контрактної зайнятості. Основними цілями Закону є, по-перше, заохочення неповної зайнятості, що, по суті, зроблено шляхом установлення вимоги працівників про скорочення їх робочого часу, по-друге, зменшити передумови встановлення строку трудового договору і, по-третє, заборонити дискримінацію сумісників та осіб, які працюють на підставі контракту. Законодавець дотримується позиції, що контракт повинен бути винятком, а не звичайним випадком. Такий підхід відповідає Європейському законодавству та оцінці партнерів Рамкової угоди. Особа, яка працює за контрактом, має обмежений термін дії контракту якщо такий термін фіксується згідно з календарем (контракт із терміном, установленим відповідно до календаря) або тривалість залежить від характеру, мети або якості роботи, що повинні бути надані (контракт на строк, обмежений цілями). Крім цього, контракт може бути укладений за умови, що настає (якщо контракт залежить від невизначеної події), у цьому випадку він буде обмеженим фіксованим терміном, але зайнятість має надаватися безумовно.

Початкове обґрунтування обмеження використання контрактів повинно було забезпечити захист від звільнення шляхом простого виправлення строку договору. Це означало, що обмежувальні

¹ Barnard C. and Deakin S., Chapter 7: United Kingdom, in B. Caruso and S. Sciarra (eds), *Flexibility and Security in Temporary Work: A Comparative and European Debate*, 2007, WP C.S.D.L.E. Massimo D'Antona .INT 56/2007 at 120. For an in-depth analysis, see S. Deakin and F. Wilkinson, *The Law of the Labour Market: Industrialization, Employment and Legal Evolution* (Oxford: Oxford University Press, 2005) at 127.

правила щодо контрактів застосовувалися, якщо відповідний працівник користується захистом від звільнення. Припис про захист від звільнення застосовується лише до працівників, які працювали щонайменше півроку у закладах штатною робочою силою понад 10 осіб. Як наслідок, сторони трудового договору могли вільно встановлювати строк контракту, якщо однією з цих умови не були дотримані. У такому випадку апріорі не існувало небезпеки ухилення від захисту під час звільнення. Ця правова ситуація змінилася, коли Директива Ради 1999/70/ ЄС від 28.06.1999 набрала чинності і врешті-решт повинна була перенесена в німецьке законодавство. Ця Директива поширюється на всіх працівників, незалежно від їх стажу роботи та розміру установи чи компанії, яка використовує їх працю, не містить будь-яких правил щодо єдиного встановлення строку контракту. Єдине, що стосується Директиви це використання так званої «ланцюгової» зайнятості (шляхом переукладення наступних контрактів). Відколи було прийнято Закон про неповний робочий день та зайнятість на певний термін, німецький законодавець використав можливість зробити судовий контроль за контрактами незалежним від вимоги щодо захисту від звільнення, відтоді застосовуються обмеження щодо встановлення термінів незалежно від того, чи потрапляє працівник до сфери застосування Закону про захист від звільнення. Відповідне скасування приписів про фіксацію термінів про захист від звільнення було нічим іншим, як зміною парадигми¹.

У Франції усталася міцна політика щодо контрактів, яка втілена в законодавчих положеннях, що визначають допустимі причини укладення контрактів, такі як заміна та варіації в діяльності фірми. Використання контрактів для таких цілей обмежується періодом 18 тижнів, і їх можна поновлювати лише один раз. Існує також суворе регулювання послідовних контрактів. З іншого боку, список дозволених причин включають проблеми добробуту для розширення можливостей працевлаштування людей похилого віку та молоді. Крім того, нещодавно була прийнята нова схема проєктного контракту для інженерів та менеджерів.

¹ Labor Policy on Fixed-term Employment Contracts: 2010 JILPT Comparative Labor Law Seminar JILPT REPORT No. 9. Tokyo: The Japan Institute for Labour Policy and Training. P. 27.

У Швеції постійні трудові договори вважалися нормою та законом визначалися, як і в Франції, об'єктивні причини укладення контрактів, таких як сезонні роботи, тимчасове заміщення та випробувальне працевлаштування. Однак список став довшим і більш складним, оскільки нова система була впорядкована в 2007 році шляхом введення нової схеми загальної строкової зайнятості. Сторони можуть вільно укласти такий тип контракт з будь-якої причини, за умови, що загальний строк найму з тим самим роботодавцем не буде перевищувати два роки протягом п'яти років.

В азіатсько-океанічних країнах питання зайнятості за контрактами є загальноновизнаними, їх правове регулювання є більш різноманітним. Так, в Японії сторонам не потрібно мати конкретно визначену причину для укладення контрактів. Крім того, обмеження щодо частоти подовження таких контрактів і загальної тривалості роботи не встановлюються, хоча кожен контракт повинен бути терміном на 3 роки або менше. Відсутнє положення й про заборону дискримінації таких працівників. Тільки тоді, коли сторони мають неодноразово поновлювати такі контракти, суди можуть посилатися на закон про звільнення за аналогією та вимагати від роботодавця наявності обґрунтованих підстав для відмови у цьому. На Тайвані, навпаки, закон передбачає жорстке правило нефіксованого терміну працевлаштування, обмежуючи використання контрактів тимчасовою, короткостроковою, сезонною або конкретною роботою не довше одного року. Більш того, при загальному періоді трудової діяльності до і після поновлення строкового контракту, що перевищує 90 днів, він перетворюється на безстроковий договір, якщо між двома контрактами не існувало перерви в 30 днів або більше. З іншого боку, відсутні приписи щодо рівного ставлення. Крім того, є намагання встановити широке використання контрактів.

У Кореї в 2007 р. було прийнято закон про захист працівників, які працюють нелегально, включаючи службовців. Закон забороняє дискримінацію працівників, які працюють певний термін, порівняно з іншими, зайнятими тією ж або подібною роботою. Він не регулює причини укладення чи припинення контрактів, але обмежує загальний період найму за такими договорами до двох років, після якого він вважається безстроковим. Цікаво, що після

прийняття закону 37% працівників «контрактників» були переведені в штатні працівники, хоча майже така ж кількість працівників втратила роботу.

У Китаї, де всі працівники раніше отримували постійну роботу згідно із плановою економікою, тимчасова зайнятість вибухово розрослася з 1980-х років серед приватних підприємств. Для полегшення ситуації прийнято всеосяжний закон про трудовий договір, який був прийнятий у 2007 році та обмежив період послідовно укладених контрактів десятима роками із можливістю їх продовження до двох. Коли будь-який ліміт перевищений, працівник має право на довічну зайнятість. Крім того, якщо роботодавець відмовляється продовжувати контракт, він зобов'язаний виплатити таку ж вихідну допомогу як і у випадку звільнення. У Китаї не існує регулювання причин укладання та припинення контрактів, оскільки все це визначається виключно їх змістом.

В Австралії регулювання контрактів насамперед залежить від системи винагороди. Галузеві винагороди можуть обмежити використання строкової роботи певними випадками або періодами в часі. Колективні договори також можуть регулювати використання строкових термінів контрактів. Закон 2009 року про несправедливе звільнення в основному виключає строкові строки службовців. Однак коли низка послідовних строкових контрактів були укладені в поєднанні з очікуванням подальшої роботи, стосунки можуть розглядатися як безперервні, що вимагає застосування закону¹.

У трудових кодексах пострадянських країн до обов'язкових умов трудового договору віднесено, як правило, такі умови, як місце роботи, трудова функція, день початку роботи, строк дії трудового договору, розмір оплати праці, умови праці, трудовий розпорядок. У трудових кодексах багатьох пострадянських країн до обов'язкових (або істотних) умов трудового договору також віднесено права й обов'язки сторін, характеристики умов праці, режим робочого часу і часу відпочинку, а також деякі ін. Так, відповідно до ч. 2 ст. 19 ТК Республіки Білорусь трудовий договір повинен містити в якості обов'язкових такі відомості та умови:

¹ Labor Policy on Fixed-term Employment Contracts (2010) JILPT Comparative Labor Law Seminar JILPT REPORT No. 9. Tokyo : The Japan Institute for Labour Policy and Training. P. 10–12.

1) дані про працівника й наймача, які уклали трудовий договір;
2) місце роботи із зазначенням структурного підрозділу, до якого працівник приймається на роботу;

3) трудова функція (робота за одною або декількома професіями, спеціальностями, посадами із зазначенням кваліфікації відповідно до штатного розкладу наймача, функціональних обов'язків, посадової інструкції). Найменування професій, посад, спеціальностей має відповідати кваліфікаційним довідникам, що затверджуються в порядку, визначеному Урядом Республіки Білорусь;

4) основні права й обов'язки працівника і роботодавця;

5) строк трудового договору (для строкових трудових договорів);

6) режим праці та відпочинку (якщо він щодо даного працівника відрізняється від загальних правил, установлених у наймача);

7) умови оплати праці (в тому числі розмір тарифної ставки (окладу) працівника, доплати, надбавки й заохочувальні виплати).

Частиною другою ст. 19 ТК Республіки Білорусь установлено, що у трудовому договорі можуть передбачатися додаткові порівняно з частиною другої цієї статті умови про встановлення випробувального терміну, строку обов'язкової роботи після отримання освіти не менш установленого договором, якщо навчання здійснювалося за рахунок коштів наймача, та інші умови, які не погіршують становище працівника порівняно із законодавством і колективним договором.

Зміст ст. 19 ТК Республіки Білорусь свідчить про те, що в цій статті закріплений один із найбільш повних переліків обов'язкових умов трудового договору. Також важливою є норма про головну вимогу до умов трудового договору – вони не погіршують становище працівника порівняно із законодавством і колективним договором¹.

Контракт містить у собі досить велику кількість умов, що направлені на додаткові виплати та гарантії матеріального характеру. На практиці виникає низка проблем, для вирішення яких потрібне врегулювання трудових відносин, заснованих на контрактній

¹ Наньєва М. І. Укладення трудового договору за законодавством України та окремих зарубіжних країн : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Одеса, 2017. С. 120, 121.

формі трудового договору¹. До їх числа варто віднести наступні: створення сприятливих умов, особливо економічного характеру, для працівників; забезпечення їх соціального захисту як при підписанні трудового договору, так і впродовж усього терміну його дії; врахування соціальних гарантій від роботодавця.

На думку В. І. Прокопенка, контракт варто розглядати як угоду, що передбачає виникнення, зміну або припинення правових відносин². Такий договір укладається на певний строк, а згідно з положенням законодавства ця особлива форма трудового договору передбачає певний набір ознак та становить собою окремий вид трудового договору, що потребує письмової форми закріплення, має строковий характер і містить зобов'язання сторін. Як вважає О. В. Гаврилюк, у контракті виражається воля сторін шляхом запровадження умов праці та забезпечення матеріального характеру. Характерною його особливістю виступає матеріальне забезпечення працівника, вирішення його соціально-побутових проблем³. Тому контракт є правовою формою, що допомагає врахувати виробничі особливості при визначенні змісту прав та обов'язків сторін і має більш складну структуру в порівнянні з трудовим договором. Отже, норма законодавства, яка розкриває контракт як вид трудового договору, практично нічим не відрізняється від звичайного письмового трудового договору, окрім урахування умов, які передбачають збільшення пільг, але ці положення можна назвати додатковими та включати в трудовий договір за згодою сторін. Варто привести національне законодавство до певної системи злагоджених норм відповідно до законодавства країн Європи, враховуючи інтеграційні прагнення нашої країни, зокрема прийняти Трудовий кодекс, який допоможе закріпити всі прогалини, які були не вирішені до цього часу в КЗпП України. Для вирішення проблеми регулювання контракту як виду трудового договору необхідно змінити в положенні

¹ Луценко А. Правове регулювання контрактної форми трудового договору: деякі проблеми та шляхи їх вирішення. *Право України*. 1999. № 7. С. 44.

² Прокопенко В. І. Трудовий договір і трудові правовідносини : монографія. Київ : Вид-во КДУ, 1971. С. 56.

³ Гаврилюк О. В. Контракт в трудовому праві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 1998. С. 6.

законодавства в ч. 3 ст. 21 КЗпП України норму про контракт, який є особливою формою трудового договору та представити в ч. 3 ст. 21 КЗпП таке формулювання: «Трудовий договір може включати норми, які передбачають строк його дії, права, обов'язки і відповідальність сторін (у тому числі матеріальну), умови матеріального забезпечення й організації праці працівника, умови розірвання договору, в тому числі дострокового, що можуть установлюватися угодою сторін» з метою вирішити правові проблеми, які накопичилися у зв'язку з запровадженням даного виду трудового договору¹.

Певний теоретичний та практичний інтерес викликає й питання щодо змісту контракту та про межі правомірності визначення певних його умов. Як відомо, контракт є найбільш гнучкою формою трудового договору², а тому частка факультативних, додаткових умов у структурі останнього більш вагома, порівняно зі звичайним трудовим договором.

У теорії трудового права розрізняють два види умов трудового договору залежно від порядку їх установлення: 1) умови, які визначаються сторонами, що домовляються (безпосередні умови); 2) умови, зміст яких не визначається сторонами, оскільки вони вже передбачені в законах та інших нормативних актах (похідні умови)³. Безпосередні та похідні умови в юридичній літературі часто називають відповідно договірними та позадоговірними. Похідні умови (позадоговірні), які складають зміст трудового договору в силу укладення останнього, регулюють взаємовідносини сторін договору, надаючи їм цілий комплекс взаємних прав і обов'язків. На думку Ф. М. Левіант, у такому випадку трудовий договір стає основою для їх реалізації⁴. Похідні умови трудового договору можуть бути змінені законодавцем і такі зміни не потребують згоди сторін трудового договору.

¹ Данилов М. О. Трудовий договір за законодавством України та країн Європейського Союзу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2017. С. 139, 140.

² Прилипко С. М. Трудовий контракт за законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Харків, 1995. С. 5.

³ Александров Н. Г. Трудовое правоотношение : монография. Москва, 1948. С. 229–230.

⁴ Левіант Ф. М. Види трудового договора : монография. Москва, 1996. С. 38.

У науці трудового права склалася думка про те, що безпосередні (договірні) умови трудового договору поділяються на дві групи: 1) необхідні (обов'язкові), без яких не можна вважати трудовий договір укладеним, а трудові правовідносини такими, що виникли; 2) додаткові (факультативні) умови, не обов'язкові для існування трудового договору. Так, В. І. Прокопенко зазначає, що обов'язковими (необхідними) умовами вважаються такі, без яких трудовий договір не може бути визнано укладеним. До них слід віднести взаємне волевиявлення сторін про прийняття-влаштування працівника на роботу, визначення трудової функції працівника, встановлення моменту початку виконання роботи¹.

Сучасні дослідники відносять до необхідних (обов'язкових) умов трудового договору: місце роботи; трудову функцію; строк трудового договору та час початку роботи; заробітну плату². На думку К. Ю. Мельника, обов'язковими умовами трудового договору є: 1) місце роботи; 2) час початку роботи; 3) трудова функція; 4) розмір заробітної плати, яку буде отримувати працівник³. Науковець не включає до обов'язкових умов трудового договору строк трудового договору (для строкових трудових договорів), з чим важко погодитися. У свою чергу Є. Б. Хохлов пропонує у змісті трудового договору виділяти істотні та звичайні умови трудового договору. Так, істотні умови трудового договору поділяє на три групи: 1) необхідні, 2) легальні та 3) випадкові⁴. Необхідними є умови, які визначають природу даного договору як трудового. Ці умови, маючи сутнісний характер, наділені ознаками, що дозволяють відмежовувати трудовий договір від інших правочинів, пов'язаних із працею. Легальні умови називаються такими через те, що з кожної з них сторони повинні в силу закону при укладенні трудового договору досягнути угоди. Як правило, необхідні умови

¹ Прокопенко В. І. Трудове право України : підручник. Харків : Консум, 1998. С. 262.

² Іншин М. І., Мацюк А. Р., Соцький А. М., Щербина В. І. Курс порівняльно-го трудового права : підручник у 2 т. Харків : Діса плюс, 2015. Т.1. С. 811.

³ Мельник К. Ю. Трудове право України : підручник. Харків : Діса плюс, 2014. С. 154–157.

⁴ Маврин С. П., Хохлов Е. Б. Трудовое право России : учебник. Москва : Норма ИНФРА-М, 2012. С. 284.

є легальними, однак у деяких випадків коло легальних і необхідних умов може не співпадати. Випадковими є такі умови, які не визначають сутність трудового договору, але на погодженні яких наполягає хоча б одна зі сторін¹.

На думку Р. З. Лівшиця, умова про трудову функцію працівника є найважливішим положенням кожного трудового договору, його серцевиною. Працівник наймається на підприємство для виконання роботи за певною трудовою функцією, з цією самою метою і підприємство запрошує працівника². О. Т. Барабаш й І. Д. Копайгора зазначали, що трудова функція – це не індивідуально визначена робота, а сукупність окремих трудових операцій, які об'єднані загальним видом трудових дій, предметів і метою досягнення наперед обумовлених результатів праці³.

Поряд із необхідними (обов'язковими) умовами трудового договору сторони можуть обумовлювати і додаткові (факультативні), які теж будуть мати обов'язкову силу, якщо будуть включені до трудового договору, хоча їх наявність і не обов'язкова для існування договору. Ці умови, хоч і мають законодавче закріплення, але їх наявність у трудовому договорі не є обов'язковою. Тому в кожному конкретному випадку такі умови стають об'єктом переговорів лише в разі, коли одна зі сторін наполягає на включенні їх до змісту трудового договору⁴. Н. І. Іщенко вважає, що факультативні умови на відміну від основних умов не вимагають жорсткого взаємного узгодження. Проте, якщо одна зі сторін трудового договору вимагає безумовного досягнення щодо факультативної умови (умов) взаємного узгодження, то в такому випадку цю

¹ Наньєва М. І. Укладення трудового договору за законодавством України та окремих зарубіжних країн : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Одеса, 2017. С. 114–116.

² Лившиц Р. З. Трудовое законодательство: настоящее и будущее : монография. Москва, 1989. С. 35.

³ Барабаш А. Т., Копайгора И. Д. К вопросу о трудовой функции. *Проблемы социалистической законности*. 1982. Вып. 9. С. 66.

⁴ Пашков А. С. Правовое регулирование подготовки и распределения кадров (Некоторые вопросы теории и практики) : монография. Ленинград : Изд-во ЛГУ, 1966. С. 134; Александрова Н. Г. Советское трудовое право: учебник. Москва, 1972. 245 с.

факультативну умову (умови) необхідно розглядати як істотну й впливову на долю самого трудового договору¹.

Факультативними умовами, які можуть бути об'єктом погодження при укладенні трудового договору, вважаються будь-які додаткові вимоги сторін, якщо вони не погіршують становище працівників порівняно із законодавством про працю. Це, як правило, випробування при прийнятті на роботу, умови про неповний робочий час, про сумісництво чи суміщення, надання житла для працівника, забезпечення йому можливості влаштування дітей у дошкільні заклади тощо. З розвитком трудових відносин з'являються нові, сучасні умови: володіння іноземною мовою, наявність власного автомобіля в особи, яка влаштовується на роботу, нерозголошення комерційної таємниці, заборона конкуренції працівника з роботодавцем, у тому числі й після його звільнення з роботи та ін.

Однією з особливостей контракту є те, що в ньому може визначатися строк його чинності². Строк є факультативною умовою контракту, хоча водночас треба відзначити, що правозастосовча практика пішла протилежним шляхом. Факультативність умови про строк підтверджується чинною редакцією ст. 21 КЗпП України, де йдеться про можливість установаження останнього в контракті за погодженням сторін трудового договору. Аналіз нормотворчої практики ряду зарубіжних країн також не дає підстав віднести строк до обов'язкових умов контракту. Так, у країнах ЄС поширена система безстрокових контрактів³.

На практиці використання контракту досить поширеним є включення до його змісту умови про додержання комерційної таємниці⁴, що є факультативною умовою в структурі контракту.

¹ Іщенко Н. І. Умови трудового договору, які визначаються угодою сторін. *Збірник наукових праць ХНПУ ім. Г. С. Сковороди. Серія Право*. 2010. Вип. 11. С. 52.

² Стичинський Б. С., Зуб І. В., Ротань В. Г. Науково-практичний коментар до законодавства України про працю. Київ : А.С.К., 2000. С. 145, 146.

³ Прудивус О. В. Розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця за підставами організаційно-правового характеру : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Харків, 2003. 226 с.

⁴ Трудове право України : підручник / за ред. : Н. Б. Болотіної, Г. І. Чанишевої. Київ : Знання, КОО, 2000. С. 169; Трудовое право Украины : учебник / под ред. : Г. И. Чанышевой, Н. Б. Болотиной. Харьков : Одиссей, 1999. С. 139.

Працівник, уклавши угоду про додержання комерційної таємниці, несе обов'язок не розголошувати комерційну таємницю, секрет виробництва та певних технологій. Така практика є типовою¹ для зарубіжного законодавства про працю («обов'язок вірності», «пакт про неконкуренцію» тощо).

Поступово така практика усталилась і в Україні², але слід зауважити, що сама можливість обмеження трудової правоздатності працівника та відповідальність за порушення цієї факультативної умови трудового договору все ж мають бути передбачені на легальному рівні та компенсуватись, як правило, відповідними грошовими виплатами.

І хоча поняття «комерційна таємниця» визначено у ст. 505 ЦК України³, сам механізм укладення трудових договорів з умовою про дотримання комерційної таємниці працівником ще тільки формується. При цьому слід урахувувати наступне:

– відомості та обсяг інформації, що становлять комерційну таємницю, повинні передбачатись у спеціальному локальному акті організації (наприклад, колективному договорі, положенні про відомості, що становлять комерційну таємницю), який затверджується власником (керівником) підприємства за погодженням з профспілковим або іншим уповноваженим на представництво трудовим колективом органом;

– при укладенні контракту має бути, за угодою сторін, письмово зазначено обов'язок працівника не розголошувати комерційної таємниці із зазначенням терміну дії такої угоди. Законодавець з урахуванням характеру виробництва, галузі економіки та специфіки трудової функції працівника має легально визначити перелік робіт та посад, де можуть укладатись угоди про дотримання комерційної таємниці, та бути обґрунтованою підставою для відмови в прийнятті на роботу в разі відмови працівника включити її до договору;

¹ Киселев И. Я. Зарубежное трудовое право : учебник. Москва : Изд. группа «ИНФРА-М–НОРМА», 1998. С. 56, 61.

² Маркіна Т. Щодо способів захисту прав за законодавством України про працю. *Право України*. 2002. № 2. С. 53–56; Ярьсько А. Поліпшення механізму розгляду індивідуальних трудових спорів. *Право України*. 2000. № 10. С. 67–69.

³ Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356.

– враховуючи, що укладення договору з факультативною умовою про обов'язок працівника не розголошувати комерційної таємниці логічно вимагає письмової форми такого правочину – необхідно доповнити перелік випадків, коли додержання письмової форми трудового договору є обов'язковою (ст. 24 КЗпП України);

– обов'язковою, для такого виду трудових договорів, має бути умова про розмір компенсації працівникові, як правило, в грошовій формі з урахуванням мінімальних гарантій, установлених у законодавстві про оплату праці¹.

У постанові Кабінету Міністрів України «Про впорядкування застосування контрактної форми трудового договору»² визначено, що у контракті передбачаються обсяги пропонованої роботи та вимоги до якості й строків її виконання, строк дії контракту, права, обов'язки та взаємна відповідальність сторін, умови оплати й організації праці, підстави припинення та розірвання контракту, соціально-побутові та інші умови, необхідні для виконання взятих на себе сторонами зобов'язань, з урахуванням специфіки роботи, професійних особливостей та фінансових можливостей підприємства, установи, організації чи роботодавця.

Умови оплати праці та матеріального забезпечення працівників, з якими укладається контракт, визначаються угодою сторін. Розміри виплат не можуть бути меншими, ніж передбачено чинним законодавством, угодами і колективним договором, і залежать від виконання умов контракту. У ньому можуть також визначатись умови підвищення або зниження обумовленого сторонами розміру оплати праці, встановлення доплат і надбавок, премій, винагород за підсумками роботи за рік чи інший період, участі у прибутках підприємства, установи, організації (якщо це передбачено чинним законодавством та їх статутами) чи громадянина-підприємця. На

¹ Прудивус О. В. Розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця за підставами організаційно-правового характеру : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Харків, 2003. С. 53, 54.

² Про впорядкування застосування контрактної форми трудового договору : постанова Каб. Міністрів України від 19.03.1994 № 170. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/170-94-п#Text>

основі Типової форми контракту з працівником¹ у контракті можуть бути зафіксовані особливі умови праці по окремих професіях і видах робіт з урахуванням їх специфіки, професійних особливостей.

У контракті можуть бути передбачені додаткові пільги, гарантії та компенсації, не встановлені чинним законодавством, за рахунок коштів роботодавця. Якщо умовами контракту передбачається переїзд працівника на роботу в іншу місцевість, сторони визначають у контракті умови, гарантії та компенсації такого переїзду та умови забезпечення працівника (а в разі необхідності й членів його сім'ї) житловою площею або оплати витрат за найом (піднайом) житлового приміщення чи користування готелем. Якщо ж для службових поїздок працівник використовуватиме власний автомобіль, сторони передбачають умови виплати відповідної компенсації.

У контракті також визначаються режими робочого часу і часу відпочинку працівника. Тривалість відпустки працівника не може бути меншою від установленної законодавством для цієї категорії працівників. За угодою сторін у контракті може бути визначено й інші умови організації праці, необхідні для виконання зобов'язань, взятих на себе сторонами.

У контракті можуть також визначатися додаткові, крім установлених чинним законодавством, підстави його розірвання.

Контракт повинен передбачати зобов'язання роботодавця щодо компенсації моральної та матеріальної шкоди, заподіяної працівникові у разі дострокового розірвання контракту: працівником – з причин невиконання чи неналежного виконання роботодавцем зобов'язань, передбачених контрактом; роботодавцем – з підстав, не передбачених чинним законодавством та контрактом. Контрактом може бути встановлено додаткові гарантії працівникові на випадок дострокового припинення контракту з незалежних від працівника причин.

Водночас контрактом не може бути: змінено порядок розгляду індивідуальних трудових спорів; запроваджено по відношенню до

¹ Про затвердження Типової форми контракту з працівником : наказ Мінва праці України від 15.04.1994 № 23. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0084-94#Text>

працівника повної матеріальної відповідальності, крім випадків, передбачених ст. 134 КЗпП України¹.

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Про застосування контрактної форми трудового договору з керівником підприємства, що є у державній власності» у контракті з цією категорією працівників передбачаються строки його дії, вимоги до збереження державного майна, права, обов'язки та відповідальність сторін (у тому числі матеріальна), умови матеріального забезпечення й організації праці (виконання робіт), умови розірвання контракту, соціально-побутові та інші умови, необхідні для виконання прийнятих на себе зобов'язань з урахуванням галузевих особливостей та фінансового стану підприємства, включаючи обов'язкове підвищення кваліфікації або перепідготовку протягом терміну дії контракту (але не рідше одного разу на п'ять років).

У контракті з керівником ураховуються також передбачені річним фінансовим планом підприємства показники ефективності використання державного майна й прибутку, а також показники майнового стану підприємства. Ураховуючи особливості виробництва, у контракті з керівником підприємства можуть бути передбачені й інші умови (вимоги). Для керівника підприємства, що є суб'єктом міжнародного військово-технічного співробітництва у контракті передбачаються вимоги щодо забезпечення ним додержання підприємством міжнародних зобов'язань, законів, інших нормативно-правових актів.

Умови оплати праці керівника підприємства визначаються у контракті й повинні встановлюватися у прямій залежності від результатів виробничо-господарської діяльності підприємства. У контракті можуть бути визначені умови підвищення або зниження обумовленого розміру оплати праці, встановлення надбавок, премій, винагород за підсумками роботи. Система матеріального заохочення керівника підприємства повинна сприяти досягненню довготермінових результатів виробничо-господарської діяльності підприємства, встановленню прямої залежності між розмірами

¹ Про впорядкування застосування контрактної форми трудового договору : постанова Каб. Міністрів України від 19.03.1994 № 170. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/170-94-п#Text>

оплати праці та показниками, що характеризують виконання зобов'язань за контрактом.

Тривалість відпустки керівника підприємства не може бути меншою, ніж передбачено чинним законодавством.

За угодою сторін у контракті можуть бути визначені й інші умови, необхідні для виконання сторонами прийнятих на себе зобов'язань, зокрема:

забезпечення керівника підприємства та членів його сім'ї службовою жилою площею або оплата витрат за найом (піднайом) житлового приміщення чи користування готелем на строк дії контракту;

у разі переїзду керівника підприємства на роботу в іншу місцевість визначаються гарантії та компенсації, що виплачуються у розмірах, передбачених чинним законодавством;

якщо для службових поїздок керівник підприємства буде використовувати власний автомобіль, у контракті передбачається виплата відповідних компенсацій.

У разі дострокового припинення контракту з незалежних від керівника підприємства причин, можуть бути встановлені додаткові гарантії та компенсації.

При укладанні контракту сторони можуть передбачати додаткові пільги, не встановлені чинним законодавством за рахунок власних коштів підприємства. За умови припинення контракту в зв'язку з виходом керівника підприємства на пенсію або одержанням ним трудового каліцтва можуть передбачатися виплати компенсацій, окрім установлених пенсій та виплат, пов'язаних з відшкодуванням заподіяної йому шкоди.

Контракт з керівником підприємства може бути розірваний на підставах, установлених чинним законодавством, а також передбачених у контракті. При цьому розірвання контракту з ініціативи органу управління майном або керівника підприємства повинно провадитися з урахуванням гарантій, установлених чинним законодавством¹.

Контрактом може передбачатися звільнення керівників без погодження з виборним органом первинної профспілкової ор-

¹ Про застосування контрактної форми трудового договору з керівником підприємства, що є у державній власності : постанова Каб. Міністрів України від 19.03.1993 № 203. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203-93-п#Text>

ганізації, якщо відповідно до закону така згода є необхідною або з його згоди, якщо закон надає право власникові звільнити керівника без такої згоди. Гранична обережність правозастосовчих органів до умов контракту, які погіршують становище працівників, дає підстави стверджувати, що вони не визнавали б і право сторін контракту встановлювати підстави його розірвання, якби ст. 36 КЗпП України не була доповнена пунктом 8, на який робиться посилання при звільненні працівника з підстав, передбачених контрактом¹.

Відповідно до Порядку укладення контрактів про проходження державної служби² у контракті особа зобов'язується виконувати завдання, а державний орган – виплачувати їй заробітну плату згідно із Законом України «Про державну службу». Завдання, передбачені у контракті, визначаються в межах повноважень, установлених посадовою інструкцією. Завдання містять ключові показники результативності, ефективності й якості їх виконання, які повинні відображати кінцевий результат, на досягнення якого спрямовано діяльність особи. Ключові показники повинні вимірюватися в кількісному та/або якісному вираженні й мати чіткі строки виконання. Особа зобов'язана виконувати завдання, визначені контрактом особисто.

Контрактом з держслужбовцем визначаються окремі етапи виконання завдань. Про виконання окремого етапу завдання особа звітує у спосіб і в строки, визначені контрактом. Строки виконання завдань та окремих етапів їх виконання визначаються з розрахунку тривалості робочого часу 40 год на тиждень з урахуванням часу надання особі в установленому порядку відпусток, на які вона набула право відповідно до закону.

Визначені контрактом строки завершення окремих етапів виконання завдань продовжуються на відповідну кількість днів (у межах строку дії контракту), протягом яких особа фактично не виконувала посадові обов'язки у зв'язку з тимчасовою відсутні-

¹ Пшенична Л. В. Керівник навчального закладу : навч. посіб. Суми : Вид-во СумДПУ ім. А.С.Макаренка, 2016. С. 99.

² Про затвердження Порядку укладення контрактів про проходження державної служби : постанова Каб. Міністрів України від 17.06.2020 № 494. *Офіційний вісник України*. 2020. № 51. Ст. 1594.

стю, але за нею зберігалася посада державної служби відповідно до законодавства.

Умови, розміри та критерії встановлення місячної або квартальної премії відповідно до особистого внеску державного службовця в загальний результат роботи державного органу визначаються згідно з положенням про преміювання у відповідному державному органі.

Умови, розміри та критерії встановлення місячної або квартальної премії за належне виконання умов контракту визначаються у контракті.

У контракті зазначаються предмет, істотні та додаткові умови, строк дії контракту та реквізити сторін. До контракту додається графік виконання завдань, який є його невід'ємною частиною.

Істотними умовами контракту з держслужбовцем є: місце роботи і посада державної служби; спеціальні вимоги до осіб, які претендують на посаду державної служби, за якою укладається контракт; дата набрання чинності та строк дії контракту; права й обов'язки сторін; завдання і ключові показники результативності, ефективності й якості їх виконання, строки їх виконання; режим праці та відпочинку; умови оплати праці; відповідальність сторін та вирішення спорів; підстави зміни умов, припинення дії та розірвання контракту.

Умови контракту можуть передбачати виконання особою завдань у приміщенні державного органу (на робочому місці) з поширенням на неї правил внутрішнього службового розпорядку та/або за межами приміщення державного органу (дистанційно), у тому числі з можливістю віддаленого доступу за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій. У разі виконання завдань у дистанційному режимі сторони можуть визначати періоди часу, в які особа зобов'язана бути присутньою в приміщенні державного органу (на робочому місці).

За взаємною домовленістю сторони можуть визначити додаткові умови контракту про проходження державної служби, що не суперечать Закону України «Про державну службу» та не звужують обсяг прав особи.

Додатковими умовами контракту з держслужбовцями, зокрема, можуть бути: встановлення випробування для особи з метою

визначення її відповідності займаній посаді із зазначенням його строку; направлення особи у службові відрядження; умови професійного розвитку особи; надання службового транспорту та умови його експлуатації; види розумного пристосування для особи з інвалідністю.

Цікаво, що абз. 2 пункту 25 Порядку укладення контрактів про проходження державної служби¹ передбачається, що суб'єкт призначення або керівник державної служби до прийняття наказу (розпорядження) про оголошення конкурсу на зайняття відповідної посади або до її заміщення шляхом переведення може визначити додаткові, крім установлених законодавством підстави розірвання контракту, а також строки та порядок повідомлення про це сторонам. Таким чином, нормотворець дав свободу суб'єкту призначення або керівнику державної служби на встановлення будь-яких підстав припинення контракту з держслужбовцем, головне, щоб вони до укладення відповідного контракту та до проведення конкурсу повідомили про це особам, які вступають на держслужбу. Такий стан справ унеможлиблює оскарження умов такого контракту, оскільки якщо особа заздалегідь поінформована саме про такий зміст контракту, а особливо якщо йдеться про таке інформування ще до проведення конкурсу, то на практиці це буде означати, що особа погодилася на всі майбутні умови контракту і тим самим погодилася їх виконувати. Це означає, що фактично у суді буде вкрай важко довести, що підстава припинення контракту погіршує становище працівника чи обмежує, звужує його права. Тому, на наше переконання, слід установити певні межі свободи роботодавців щодо встановлення змісту контрактів, а особливо підстав їх припинення, що визначаються змістом самих контрактів.

У науковій юридичній літературі виокремлюються такі ознаки, що характеризують контракт: 1) контракти укладаються лише у випадках, передбачених законами; 2) обов'язкова письмова форма; 3) строковий характер контрактів; 4) умови оплати праці є результатом домовленості сторін контракту; 5) угодою

¹ Про затвердження Порядку укладення контрактів про проходження державної служби : постанова Каб. Міністрів України від 17.06.2020. № 494. *Офіційний вісник України*. 2020. № 51. Ст. 1594.

сторін може встановлюватися відповідальність сторін, у тому числі матеріальна (ч. 3 ст. 21 КЗпП України). Пункт 18 Постанови № 170¹ деталізує цю умову таким чином: у контракті повинні міститися зобов'язання роботодавця щодо компенсації моральної й матеріальної шкоди, заподіяної працівникові в разі дострокового розірвання контракту: працівником – із причин невиконання чи неналежного виконання роботодавцем зобов'язань, передбачених контрактом: роботодавцем – із підстав, не передбачених чинним законодавством і контрактом. Відповідно до п. 20 Постанови № 170 контрактом не може бути запроваджено повну матеріальну відповідальність щодо працівника, крім випадків, передбачених ст. 134 КЗпП України. Так само незаконним є внесення будь-яких змін до змісту підстави чи умов матеріальної відповідальності, визначених у ст. 130 КЗпП України або до процедури накладення матеріальної відповідальності;

б) контракт може містити додаткові підстави припинення трудових відносин, не передбачені законодавством про працю. Безумовно, ця умова є найбільш суттєвою рисою контрактів, саме вона значною мірою була причиною звуження сфери застосування контрактів до меж законів. Аналіз змісту деяких контрактів демонструє, що ці підстави можна поділити принаймні на чотири групи: а) підставою звільнення виступає порушення працівником своїх регулярних трудових обов'язків, закріплених у Довіднику кваліфікаційних характеристик професій працівників та/або в посадовій інструкції; б) інколи в контрактах фігурують підстави, значною мірою скопійовані зі статей КЗпП України (наприклад, «систематичне невиконання працівником без поважних причин обов'язків, покладених на нього контрактом» або «двократне порушення керівником інших обов'язків, передбачених чинним законодавством, статутом або контрактом»);

в) роботодавцеві надається право розірвати трудовий контракт у випадку недосягнення працівником обумовленої в контракті цілі (наприклад, «невиконання показників економічної ефективності»);

¹ Про впорядкування застосування контрактної форми трудового договору : постанова Каб. Міністрів України від 19.03.1994 № 170. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/170-94-п#Text>

г) контракт може бути розірвано з ініціативи роботодавця в разі розголошення працівником комерційної таємниці¹.

Серед вітчизняних учених переважає думка, згідно з якою контракти суттєвим чином збільшують можливості сторін трудових правовідносин, а отже, повинні існувати поряд із трудовими договорами², проте існує й протилежна точка зору³, відповідно до якої скасування контрактів є допустимим кроком за умови збереження позитивних ознак, властивих останнім. Наразі все ж дедалі частіше у наукових колах лунають думки про доречність скасування контрактної форми регулювання трудових правовідносин. Невиправданим вважається підхід до диференціації регулювання трудових правовідносин за допомогою контракту. Законодавець не завжди намагається знаходити будь-які об'єктивні підстави, які обґрунтовували б необхідність укладення контрактів. Дозвіл укладати контракти з працівниками товарної біржі, працівниками системи освіти, тощо свідчить про відсутність об'єктивних підстав, а це питання вирішується виходячи з суб'єктивних міркувань⁴.

Вважаємо, що контракт як особливий вид строкового трудового договору має право на існування, але із удосконаленням його змістом. Зокрема, підстави його припинення, що встановлюються його змістом, мають чітко відповідати критеріям недискримінації та встановлення рівних прав та можливостей поряд із працівниками, які працюють на умовах безстрокових та інших видів строкових договорів, про що йтиметься далі у цій роботі.

¹ Авескулов В. Д. Скасування контрактної форми регулювання трудових правовідносин. *Право і суспільство*. № 6-2 Ч. 2. 2015. С. 84, 85.

² Прилипко С. Н. Трудовий контракт по законодавству України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Харків, 1995. С. 55–57; Сільченко С. О. Строковий трудовий договір за законодавством України : поняття, види, умови укладання, зміни та припинення : монографія. Харків : Золоті сторінки, 2005. С. 58.

³ Мельничук Н. С. Перспективи контракту як одного з механізмів договірної регулювання трудових відносин. *Публічне право*. 2012. № 1(5). С. 195.

⁴ Прокопенко В. І. Трудове право : підручник. Харків : Консум, 1998. С. 87.

1.2. Вплив трудового контракту на виникнення, зміну та припинення трудових правовідносин

Поява контрактів обумовлено незадоволеністю, безликим змістом трудових договорів, які не враховують ані особисті якості працівників, ані специфіку їх професійної діяльності. Реалізація завдань у сфері стабілізації економіки та концепції переходу до ринкових відносин тягнуть за собою необхідність поглиблення індивідуального договірної регулювання умов праці та її оплати, підвищення відповідальності за доручену справу, що й знаходить відповідне відображення в контрактах.

Як свідчить досвід країн з розвинутою ринковою економікою, праця, і тільки напружена праця, є головним джерелом зростання добробуту і необхідною умовою кардинальних перетворень в економічному житті суспільства. Найважливішою передумовою забезпечення фундаменту соціальної ринкової економіки має бути підвищення продуктивності праці. Організаційно-правовим чинником забезпечення продуктивності праці є юридичні норми, покликані регулювати високопродуктивну працю в умовах переходу до ринкових відносин. До їх числа відносяться закони та інші нормативно-правові акти, що регулюють контрактну систему найму на роботу.

Оформлення трудових відносин за допомогою трудового контракту широко застосовується в країнах з ринковою економікою. Найм за контрактом, як відносно нова правова модель підбору, розподілу і використання кадрів на підприємствах усіх форм власності, знайшов закріплення і в законодавстві України. Контрактна форма найму покликана забезпечити поєднання інтересів працівника, власника майна підприємства і трудового колективу, тобто є важливим елементом соціального партнерства. Введення контрактної системи найму дозволяє роботодавцю легко позбавлятися від безперспективних працівників і сформуванню мобільні творчі колективи.

Таким чином, правова модель трудового контракту була народжена на стику двох правових систем, покликаних обслуговувати два економічних етапи – перехідний період від планової соціалістичної економіки до капіталізму. На цій основі базується