

# ПИТАННЯ ТРУДОВОГО ПРАВА

---

*В. Жернаков*, доцент, завідувач кафедри трудового права Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

## До питання про правове розуміння праці та трудових відносин

З моменту виникнення людини і її об'єднання у співтовариства з метою виживання, праця стає не тільки основою її життєдіяльності, але і основною сферою її формування і розвитку. Завдяки праці людина в різні способи привласнювала дане природою, забезпечуючи своє існування. Праця — першооснова виникнення людського суспільства, головна засада його існування і прогресу. Функціонуючи як спосіб задоволення людських потреб, праця породжує першу суто людську потребу — потребу в праці, діяльності. Потреба в праці — це суспільне відношення, що становить об'єктивну основу людської суті. Стимулом праці виступає потреба не в самій дії «лише б працювати», а споживча цінність процесу праці як творчості, як акту самовираження особистості<sup>1</sup>.

Поняття праці має виключне значення для трудового права. Як відомо, на відміну від цивільного права, де предмет правового регулювання у таких видах договорів, як підряд, є результат праці, засобами трудового права регулюється сам процес праці. Фахівці з теорії трудового права, починаючи з робіт Л. С. Таля, М. Г. Александрова і до творів наших сучасників О. І. Процевського, П. Д. Пилипенка, М. В. Лушнікової та А. М. Лушнікова, О. В. Кузьменка, С. Ю. Головіної та інших науковців, приділяли значну увагу характерним рисам праці. Разом з тим останнім часом з'являються публікації, що піддають сумніву цілісність предмета трудового права, основу якого становлять відносини із безпосереднього використання праці.

---

<sup>1</sup> Див.: *Маркович Данило Ж.* Соціологія труда: Учебник. – М., 1997. – С. 147.

Метою цієї статті є соціально-правове дослідження праці, її організованого та несамотійного характеру, властивого трудовим відносинам. З'ясування поняття праці, її ознак дозволяє більш чітко визначити предмет трудового права та сферу дії законодавства про працю, аби відокремити його від суміжних галузей права.

Аналізуючи працю як систему відносин, О. О. Алексеев та Ф. У. Мухаметлатипов зазначають, що окремо взяті акти трудової діяльності індивідуального або навіть сукупного працівника є завжди включеними в більш широку систему суспільного поділу праці, розподілу та споживання. У цій системі праця постає багатостороннім процесом обміну результатами діяльності між суб'єктами, опосередкованими відносинами відчуження-привласнення (майновими відносинами). Цей обмін складає основу другої — суспільно-індивідуалізованої форми привласнення<sup>1</sup>.

Праця — така діяльність, яка має специфічні, тільки їй притаманні властивості: утилітарність, необхідність, ініціатива і творчість, усвідомлення ефекту. Специфіка трудової діяльності детермінована не характером продукту, який може мати будь-яку форму і зміст, а характером самої діяльності, способом її здійснення, своєрідністю цілей і природою мотивації<sup>2</sup>.

Крім загальнофілософського розуміння праці (яке, до речі, не зводиться до одного визначення поняття праці, і науковці у цій сфері їх налічують близько тридцяти), існують соціологічне, економічне, психологічне та, нарешті, правове розуміння праці. Не випадково науку про працю відомий економіст Б. М. Генкін поділяє на такі розділи: фізіологія праці, психологія праці, ергономіка, безпека праці, організація праці, нормування, економіка праці, соціологія праці, управління персоналом та трудове право<sup>3</sup>.

С. Ю. Головіна, досліджуючи понятійний апарат трудового права на рівні докторської дисертації, зазначила, що поняття «праця» і «робота» — основні для трудового права, оскільки вони дали основу для назви галузі. Лінгвісти вважають їх синонімами<sup>4</sup>. Та, мабуть, у лінгвістів є на те свої причини, а в межах правової науки, для якої здобутки загальної

<sup>1</sup> Див.: Алексеев О. А., Мухаметлатипов Ф. У. Социэкономическая модель труда и предпринимательства: Монография. – Уфа, 2005. – 278 с.

<sup>2</sup> Див.: Демин М. В. Природа деятельности. – М., 1984. – С. 77–81.

<sup>3</sup> Цит. за: Кирсанов К. А., Буянов В. П., Михайлов Л. М. Теория труда: Учебное пособие. – М., 2003. – С. 335.

<sup>4</sup> Див.: Головина С. Ю. Понятийный аппарат трудового права: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Екатеринбург, 1998. – С. 16.

теорії праці мають неабияке значення, ці поняття потребують більш детального та специфічного дослідження.

У загальній теорії праці термінам надається надзвичайно важливе значення. Наука повинна провести демаркаційну лінію між термінами. Терміни, як країни, мають знати, де їх територія, — інакше починаються війни, захоплення і т. д.<sup>1</sup> Системологічний аналіз праці людини дозволив фахівцям, попри відповідальність та суперечливість, скласти таку ієрархічну класифікацію термінів із різних наук про працю: 1) рух; 2) дія; 3) операція; 4) діяльність; 5) праця, яка поділяється на роботу та відпочинок. Як бачимо, праця не є синонімом роботи, вони співвідносяться як загальне та особливе, як ціле та частина. Робота — це обов'язково діяльність, виконання певних трудових операцій. Її слід виконувати, тоді як працююча людина (тобто та, яка перебуває у трудових правовідносинах) має не тільки працювати, робити, але й користуватися правом відпочивати у вільний від роботи час. Крім того, у трудових правовідносинах перебувають особи, які не виконують роботу, а знаходяться у соціальних відпустках<sup>2</sup>.

Провідні теоретики трудового права протягом тривалого часу поступово визначили характерні ознаки трудового правовідношення як основи предмета трудового права. М. В. Лушникова й А. М. Лушников, підсумовуючи огляд наукових думок щодо критеріїв трудового правовідношення, слушно зауважують, що вони дістали назву «особистісної, організаційної та майнової» ознак, які розглядалися в нерозривному зв'язку. Ця конструкція довела свою доречність і в теоретичному, і в практичному значенні<sup>3</sup>. Не випадково самостійність системи суспільних відносин, що регулюються трудовим правом, і таким чином «викремлених» із усієї сукупності суспільних відносин, що виникають у процесі праці, О. І. Процевський пояснює перш за все характером

<sup>1</sup> Див.: Головіна С. Ю. Вказ. праця. — С. 49.

<sup>2</sup> Цікаво, що П. Д. Пилипенко поняття «законодавство про працю» і «трудове законодавство» вважає різними за смисловим наповненням термінами, і пропонує залишити їх в лексиконі трудового права для позначення відповідних правових явищ як цілого — законодавства про працю і його частину — трудового законодавства. Див.: Пилипенко П. Деякі термінологічні аспекти понятійного апарату сучасного трудового права України // Предпринимательство, хозяйство и право. — 2000. — №7. — С. 65.

<sup>3</sup> Див.: Лушникова М. В., Лушников А. М. Очерки теории трудового права. — СПб., 2006. — С. 348.

поєднання працівника із засобами виробництва, що визначаються формою власності<sup>1</sup>.

Наразі загально визнано, що предмет трудового права становлять трудові (соціально-трудова відносини між працівниками та роботодавцями, тобто відносини, що виникають у процесі використання найманої (несамостійної) праці, опосередковані трудовим договором, а також інші, безпосередньо пов'язані з трудовими відносинами<sup>2</sup>.

Економісти О. О. Алексєєв та Ф. У. Мухаметлатипов теж зазначають, що до головних особливостей виробничих відносин, які визначають характер праці, як правило, належать: форми власності на засоби виробництва; відношення працівників до засобів виробництва; мету, заради якої здійснюється праця безпосередніх виробників, та її зв'язок з метою виробництва в даному суспільстві; взаємозв'язок між працею окремого працівника та сукупною працею, що характеризує форму прояву суспільної природи праці; ступінь соціальних відмінностей у процесі праці, зумовлених відношенням соціальних груп до засобів виробництва, відмінностями у рівні підготовки працівників та виконання ними різних функцій у процесі праці<sup>3</sup>.

З приводу такої ознаки трудових правовідносин, як несамостійний характер праці, висловлюються різні точки зору. Так, О. В. Кузьменко відзначив справедливність зауваження С. П. Мавріна про не зовсім удалий вибір термінів, що диференціюють працю на самостійну й несамостійну. На його думку, самі по собі організація праці, управління працею, трудовою діяльністю, трудовими процесами не є ані метою, ані завданням трудового права в сучасних умовах. Метою трудового права він вважає «створення збалансованої системи необхідних правових гарантій для сторін цього процесу під час його здійснення, і перш за все — для працівника»<sup>4</sup>.

Неважко помітити нечіткість формулювання позиції автора та його непослідовність. Адже далі він сам пише, що організаційні та управлінські процеси можуть здійснюватися як координаційні і як субординаційні. Координація передбачає фактичне збереження рівності учасників процесу в спільній діяльності, субординація означає ієрархічне положення суб'єктів, їх підпорядкованість у процесі спільної діяльності й

<sup>1</sup> Див.: *Процевский А. И.* Предмет советского трудового права. – М., 1979. – С. 7–8.

<sup>2</sup> *Лушикова М. В., Лушиков А. М.* Вказ. праця. – С. 356.

<sup>3</sup> Див.: *Алексеев О. А., Мухаметлатипов Ф. У.* Вказ. праця. – С. 78–79.

<sup>4</sup> *Кузьменко А. В.* Предмет трудового права России: опыт системно-юридического исследования. – СПб., 2005. – С. 78–79.

виникнення владних відносин. Підкорений характер праці передбачає втручання держави у процес праці. Трудове право є єдиною галуззю, яка здатна завдяки історично обумовленому дуалізму як забезпечити послідовний захист працюючих від надмірної експлуатації, порушень їх прав та законних інтересів, так і сприяти водночас вирішенню завдань економічного й соціального розвитку. Таким чином, оптимальним варіантом правового регулювання підкореної праці є саме трудове право<sup>1</sup>.

Серед різних видів професійної діяльності, у яких несамостійність та підкорення порядку відіграють особливу роль, привертає увагу служба, щодо правового регулювання якої останніми роками намітилися дві протилежні тенденції. Перша з них полягає у тому, що відносини із державної служби поступово витісняються за межі трудового права. А втім, правовий інститут державної служби має комплексний характер, і це визнається як вітчизняними, так і російськими фахівцями<sup>2</sup>. Адміністративно-правові норми визначають коло прав та обов'язків державного службовця як особи, що здійснює діяльність щодо практичного виконання завдань та функцій держави (ст. 2 Закону України «Про державну службу»), трудові — як суб'єкта трудових правовідносин (ст. 21 КЗпП України)<sup>3</sup>.

На цьому тлі не дуже переконливою виглядає позиція теоретиків адміністративного права, які вважають, що у найближчому майбутньому доцільно вивільнити інститут державної служби від дії норм трудового права, навіть при тому, що службове право буде включати в механізм правового регулювання аналогічні за формальним змістом правові норми. Норми трудового законодавства з часом будуть встановлювати положення лише в приватному секторі й регулювати відносини між службовцями недержавних організацій, а також між працівниками у сфері державної служби, які виконують менш важливі з правової точки зору (що не характеризуються важливими правовими наслідками) повноваження: деякими категоріями спеціалістів, технічним персоналом. На перспективу однією з найважливіших відмінностей норм державної служби від норм трудового права має стати поділ права на публічне й приватне. Відповідно службове правовідношення буде поділятися на публічно-правове й приватноправове. Публічно-правове службове відношення виникає за участю держави, її органів, органів місцевого самоврядування, державних підприємств, а також державних службовців. Приватноправове службове

<sup>1</sup> Див.: *Кузьменко А. В.* Вказ. праця. – С. 80,88.

<sup>2</sup> Див.: *Старилов Ю. Н.* Службное право. Учебник. – М., 1996. – С. 286.

<sup>3</sup> Див.: *Андрушко А. В.* Виникнення трудових правовідносин з державними службовцями: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2003. – С. 7.

відношення поширюється на службовців, які укладають трудовий договір з роботодавцем — керівником комерційних (тобто недержавних) організацій, громадських та релігійних організацій<sup>1</sup>.

На жаль, ця позиція може знайти практичну реалізацію у законодавстві вже у найближчому майбутньому. Так, у ч. 3 ст. 6 проекту нової редакції Закону «Про державну службу» зазначено, що трудове законодавство поширюється на державних службовців у виняткових випадках у частині, не врегульованій цим Законом<sup>2</sup>. Тобто, трудове право якщо і регулює відносини із виконання професійних обов'язків державними службовцями, то лише як виняток. Не думаю, що така пропозиція підвищить рівень правового регулювання відносин у сфері державної служби, адже засобів адміністративного права буде недостатньо для ефективного, комплексного вирішення чисельних питань, що виникають у процесі трудової діяльності державних службовців<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Див.: *Старшов Ю. Н.* Вказ. праця. – С. 300–302.

<sup>2</sup> <http://www.kharkivoda.gov.ua>

<sup>3</sup> У межах цієї публікації немає можливості дослідити всі аспекти співвідношення державної служби і трудової діяльності та висловити власну думку з приводу поняття та сутності державної служби, яка є предметом тривалої дискусії фахівців різних галузей права. Зазначу лише, що у визначенні поняття державної служби тут виходжу із законодавчого визначення її поняття як професійної (тобто, обов'язково трудової) діяльності (відповідно до ст. 1 Закону України «Про державну службу» державна служба в Україні – це професійна діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функцій держави та одержують заробітну плату за рахунок державних коштів). Науковці визнають професійну діяльність однією з обов'язкових ознак державної служби, яка або є основою для визначення поняття державної служби (Див.: *Петришин А. В.* Государственная служба. Историко-теоретические предпосылки, сравнительно-правовой и логико-понятийный анализ: Монография. – Х., 1998. – С. 132–134), або наводиться як елемент поняття державної служби (Див.: *Малиновський В. Я.* Державна служба: теорія і практика: Навчальний посібник. – К., 2003. – С. 7). Інша справа, що в літературі цілком обгрунтовано критикується вузький підхід до правового регулювання державної служби, закладений в основу Закону «Про державну службу». Поділяю позицію науковців, згідно з якою професійна діяльність державних службовців не може адекватно відобразити широке коло аспектів державної служби. Мені імпонує підхід до характеристики державної служби, коли у ній вирізняються процесуальний, структурний, організаційний, інституціональний та соціальний аспекти. Професійна діяльність державних службовців поряд із функціонуванням державних органів належить до процесуального аспекту державної служби. У сукупності вони є об'єктивним явищем по здійсненню цілей, функцій та законів держави, де державний апарат виступає як єдине ціле, як інститут громадянського суспільства. (Див.: *Реформування державного управління в Україні: проблеми і перспективи /* Наук. кер. В. В. Цветков. – К., 1998. – С. 199–200).

Друга тенденція полягає у тому, що відносини із проходження військової служби можуть включатися до сфери дії трудового права. Хоча військова служба і є різновидом зайнятості, діяльності, а обов'язки по несенню військової служби (за винятком строкової) виконуються на професійній основі (ст. 2 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» від 25. 03. 1992 р.), це ще не дає підстави включати усі без винятку відносини щодо її проходження до сфери дії трудового права. У проходженні служби можна назвати більше особливостей порівняно із трудовою діяльністю, ніж спільних рис<sup>1</sup>. Якщо відносини, пов'язані з проходженням військової служби у Збройних Силах України та в інших утворених відповідно до законів України військових формуваннях, регулюються трудовим законодавством, то тільки «у межах, передбачених відповідними спеціальними законами» (ч. 2 ст. 6 проекту Трудового кодексу України в редакції від 10. 02. 2006 р.)<sup>2</sup>.

Звичайно, треба уважно оцінювати фактори, що зумовлюють необхідність змін у предметі трудового права. Так, І. Я. Кисельов зауважив, що традиційне уявлення про предмет регулювання трудового права — наймана, залежна, колективна праця відображає його вузьку сферу і не відповідає сучасним реаліям та особливо найбільш вірогідному розвитку правового регулювання праці у майбутньому. З цього приводу він наводить думку британських юристів П. Девіса та М. Фрідленда, згідно з якою вже зараз можна виділити чотири головних типи договорів про працю: 1) трудовий договір для найманих працівників традиційного типу, що регулюється виключно нормами трудового права; 2) договір «осіб, подібних працівникам», які є залежними від роботодавця не юридично, а економічно і відносини яких регулюються як трудовим, так і цивільним правом; 3) договір, що укладають з контрагентами дрібні бізнесмени, економічно залежні від нього незначною мірою і відносини яких регулюються переважно нормами цивільного права; 4) договір, що

<sup>1</sup> Ілюстрацією того, що військова служба та трудова діяльність за своєю сутністю є різними сферами, може служити існування нормативних актів, покликаних «адаптувати» правове регулювання відносин із проходження військової служби до нормативно-правового регулювання трудової діяльності (Див., напр.: «Тимчасовий перелік посад офіцерського складу центрального апарату Міністерства оборони України, які можуть бути прирівняні до професійних назв робіт Класифікатора професій ДК 003-95», затверджений наказом Міністра оборони України 25. 05. 2004 р. № 180 та зареєстрований в Міністерстві юстиції України 9 червня 2004 р. за N712/9311).

<sup>2</sup> Див.: doc\_89862. doc // <http://gska2.rada.gov.ua>

укладається фізичними та юридичними особами, абсолютно незалежними від замовників, на відносини яких поширюється цивільне право, а трудовим правом регулюється захист основних прав людини (заборона примусової праці, дискримінації тощо)<sup>1</sup>.

Посилаючись на правову літературу країн Заходу, І. Я. Кисельов зробив висновок, що подальша експансія трудового права в цих країнах та інші зміни в правовій надбудові в умовах постіндустріального суспільства врешті-решт призведуть до суттєвих змін у предметі трудового права, до поширення його на всі види суспільно корисної професійної діяльності, що включає як залежну, так і незалежну працю. Поняття «трудова діяльність» як об'єкт трудового права буде замінено більш широким поняттям «професійна діяльність», що включає всі види соціально корисної активності<sup>2</sup>. Але ця тенденція не відповідає реаліям України. Наразі немає потреби розглядати професійну діяльність як альтернативу терміну «трудова діяльність», що відображає сталу, випробувану часом та засновану на об'єктивних властивостях суспільно-правову категорію «праця» як вільну, організовану, несамостійну, відплатну суспільно корисну діяльність<sup>3</sup>.

По-перше, незалежна праця означає самоорганізовану працю, де апріорі відсутня чітка регламентація характеру трудової діяльності і до якої не застосовуються державні стандарти класифікації професій. По-друге, хоча професія і розглядається як важливий елемент трудової функції, вона є тільки частиною змісту трудового договору і не може відігравати роль визначальної категорії, навколо якої будується система трудових відносин. Саме трудова діяльність на підставі трудового договору (або складу юридичних фактів, у якому трудовий договір є обов'язковим елементом) найбільшою мірою відбиває сутність однорідності суспільних відносин, що становлять основу предмета трудового права.

---

<sup>1</sup> Див.: Киселев И. Я. Трудовое право России и зарубежных стран. Международные нормы труда. – М., 2005. – С. 296–297.

<sup>2</sup> Там само. – С. 295–296.

<sup>3</sup> О. І. Процевський працю та її властивості визначив як основу внутрішнього зв'язку системи відносин, що виникає у процесі виробництва. У свою чергу, зовнішньою формою такого зв'язку він назвав трудовий договір. (Див.: Процевский А. И. Предмет советского трудового права. – М., 1979. – С. 32). Трудову природу («живу» працю) як ознаку якісної однорідності суспільних відносин, що регулюються трудовим правом, визнавав О. В. Смирнов (Див.: Смирнов О. В. Основные принципы советского трудового права. – М., 1977. – С. 58).