

## РОЗДІЛ 5 ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 340.111.5

### РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ СВОБОДИ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ ПРИ ВИНИКНЕННІ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН REALIZATION OF THE PRINCIPLE OF FREEDOM OF LABOR CONTRACT IN THE EVENT OF A LABOR LAW RELATIONSHIP

Герман К.Ю.,  
здобувач

*Науково-дослідний інститут правового забезпечення інноваційного розвитку  
Національної академії правових наук України*

У статті досліджено та проаналізовано питання реалізації принципу свободи трудового договору в разі виникнення трудових правовідносин. Розглянуто особливості та основні компоненти вищезазначеного поняття. Досліджено особливості врегулювання питання реалізації принципу свободи трудового договору в разі виникнення трудових правовідносин в Україні. Проведено правовий аналіз реалізації принципу свободи трудового договору в разі виникнення трудових правовідносин та зроблений висновок, що принцип свободи трудового договору наділяє працівника та роботодавця широким колом можливостей щодо визначення умов майбутнього трудового договору. Останній, у свою чергу, визначає суб'єктивні права та обов'язки сторін трудового правовідношення, що виникають у результаті факту укладення трудового договору. Тож, свобода трудового договору на стадії його укладення щодо визначення умов трудового договору є важливою з позиції забезпечення стабільності трудового правовідношення та механізму подальшої зміни умов трудового договору.

**Ключові слова:** правове регулювання, принципи трудового права, свобода трудового договору, трудове право, трудові правовідносини, умови трудового договору.

В статье исследованы и проанализированы вопросы реализации принципа свободы трудового договора при возникновении трудовых правоотношений. Рассмотрены особенности и основные компоненты вышеупомянутого понятия. Исследованы особенности урегулирования вопроса реализации принципа свободы трудового договора при возникновении трудовых правоотношений в Украине. Проведен правовой анализ реализации принципа свободы трудового договора при возникновении трудовых правоотношений и сделан вывод, что принцип свободы трудового договора наделяет работника и работодателя широким кругом возможностей по определению условий будущего трудового договора. Последний, в свою очередь, определяет субъективные права и обязанности сторон трудового правоотношения, возникающие в результате факта заключения трудового договора. Поэтому свобода трудового договора на стадии его заключения по определению условий трудового договора является важной с точки зрения обеспечения стабильности трудового правоотношения и механизма дальнейшего изменения условий трудового договора.

**Ключевые слова:** правовое регулирование, принципы трудового права, свобода трудового договора, трудовое право, трудовые правоотношения, условия трудового договора.

The article investigates and analyzes the issue of the implementation of the principle of freedom of labor contract in the event of a labor law relationship. Features and main components of the aforementioned concept are considered. The peculiarities of the settlement of the issue are investigated. The implementation of the principle of freedom of the labor contract in the event of the emergence of labor legal relations in Ukraine is explored. A legal analysis of the implementation of the principle of freedom of the labor contract in the event of the emergence of labor relations is carried out and concluded that the principle of freedom of labor agreement gives the worker and employer a wide range of possibilities for determining the terms of the future employment contract. The latter, in turn, defines the subjective rights and obligations of the parties of labor relations arising as a result of the conclusion of an employment contract. Thus, the freedom of an employment contract at the stage of its conclusion regarding the definition of the terms of an employment contract is important from the point of view of ensuring the stability of labor relations and the mechanism for the further change of the terms of an employment contract.

The establishment in national law of the principle of freedom of the labor contract must enable the employed person and the employer exercising the right to recruit staff to determine the working conditions which are most appropriate for them. The terms of the employment contract should not be burdensome for their parties and disturb the balance of their interests.

The principle of freedom of the labor contract has a wide range of actions, since at the stage of concluding an employment contract covers both employment-related relationships and, in fact, employment relationships that arise from the day the employee begins to work and continue to be terminated on the grounds determined by labor legislation.

**Key words:** legal regulation, principles of labor law, freedom of labor agreement, labor law, labor relations, terms of an employment contract.

Загальноприйнятою є думка про те, що використання праці обумовлює специфічний зміст трудового договору, порівняно із цивільно-правовими угодами, оскільки саме трудовий договір покликаний регулювати процес праці, а не лише його результат. У методі трудового права таке регулювання проявляється шляхом встановлення вимог до особи працівника, тривалості робочого часу та часу відпочинку, норм інтенсивності праці, обліку робочого часу, системи оплати праці, відповідальності за порушення тощо.

Припинення дискусій щодо сутності трудового договору, які мають місце в теорії цивільного та трудового права, є можливим лише за умови утвердження дієвого

інституту трудового договору, що не підміняється цивільно-правовими конструкціями та відповідає потребам як найманого працівника, так і роботодавця, направленою на розвиток особистості працівника та економічний розвиток підприємства. Разом із цим розвиток законодавства, насамперед, залежить від основоположних засад – принципів трудового права, на яких ґрунтуються його положення. На сучасному етапі розвитку ринку праці досягнення вищезказаних цілей сприятиме утвердженню в правовому полі принципу свободи трудового договору.

Предметом дослідження статті є питання реалізації принципу свободи трудового договору в разі виникнення

трудова правовідносин як необхідна умова функціонування механізму забезпечення прав людини у трудовому праві.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі теорії трудового права, загальної філософської методології та праць вчених із цієї проблематики виявити і дослідити питання реалізації принципу свободи трудового договору в разі виникнення трудових правовідносин та проаналізувати значення такого досвіду, визначити особливості його використання під час дослідження правових явищ в Україні, а також проаналізувати особливості використання такого досвіду в різних правових випадках.

Людина є вільною щодо обрання способу реалізації права на працю, однак найефективнішою та найпоширенішою правовою формою, що дозволяє індивідуалізувати та втілити в життя свободу найманого працівника та роботодавця, є трудовий договір. Більш того, в доктрині трудового права його визнають природним продовженням існування права на працю, його динамічною формою, що відображає постійний перехід людини від просто біологічного до соціального суб'єкта [1, с. 120].

Таким чином, норми трудового права як відображення принципу свободи трудового договору – це правовий інструмент, що дозволяє сторонам трудового договору найбільш повно реалізувати природне право на працю.

Договірна форма залучення до праці є елементом демократії та найбільш повно опосередковує принцип свободи праці [2, с. 148] і принцип свободи трудового договору.

В даному контексті слушною є думка В.С. Венедіктова, який зазначає, що укладення трудового договору – це один із шляхів майбутньої реалізації людиною суб'єктивного права на працю. Інтерес сучасних дослідників до вивчення сутності трудового договору, на думку вченого, обумовлений об'єктивною необхідністю активізації розбудови громадянського суспільства та правової держави і припиненням наукової дискусії з ученими в галузі цивільного права з приводу сутності трудового договору та правового регулювання трудових правовідносин [3, с. 66].

Досліджуючи сутність договору, М. Марченко зазначає, що без взаємної згоди сторін немає і не може бути договору [4, с. 276]. Проекція вказаної точки зору на трудові правовідносини дає підстави стверджувати, що юридична свобода сторін трудового договору означає можливість набувати, реалізовувати та припиняти свої суб'єктивні трудові права на власний розсуд та в межах, визначених законом. Законодавче регулювання трудових правовідносин покликано забезпечити баланс інтересів найманого працівника та роботодавця, оскільки не можна безпідставно віддавати перевагу інтересам однієї сторони, обмежуючи при цьому інтереси іншої.

Підставою виникнення трудових прав працівника та роботодавця є факт укладення трудового договору, який, у свою чергу, є наслідком існування певного процесу, що у правовій доктрині зветься процедурою укладення трудового договору чи процедурою працевлаштування.

Так, наприклад, В.П. Костюк вказує на те, що процедура укладення трудового договору передбачає підготовчу стадію, яка пов'язана з такими обставинами, як: а) з'ясування найбільш прийнятних умов праці, в тому числі умов трудового договору; б) з'ясування переліку можливих гарантій та обмежень під час укладення трудового договору; в) визначення переліку документів, які необхідно мати для належного укладення трудового договору; г) пошук належного контрагента як сторони трудового договору [5, с. 135].

Не заперечуючи вказаний перелік обставин, слід відмітити, що він є дещо непослідовним, оскільки спочатку роботодавець та особа, яка бажає працевлаштуватися, вирішують питання щодо пошуку контрагента – сторони майбутнього трудового договору (самостійно, через органи зайнятості, інших посередників), а вже потім узгоджують умови майбутнього трудового договору та визначають необхідність надання конкретних гарантій, паралельно ви-

значаючи перелік документів, необхідних для укладення такого договору відповідно до трудового законодавства.

Р.З. Лівшиць зазначає, що трудовий договір є такою двосторонньою угодою, яка поєднує дві свободи, дві волі та дві групи інтересів – працівника та роботодавця [6, с. 7]. Тож, визначенню змісту трудового договору завжди передують вільне волевиявлення сторін майбутнього трудового договору щодо укладення останнього, яке згодом набуває форми взаємного волевиявлення, тобто форми трудового договору.

З цього приводу П.Д. Пилипенко зазначає, що взаємне волевиявлення сторін слід розглядати не як умову, яка має бути включена до змісту трудового договору, а як передумову укладення останнього. В іншому випадку, якби сторони не виявили взаємної зацікавленості розпочати переговори та укласти трудовий договір, не було б і проблеми – які ж саме умови мають формувати його зміст [7, с. 62].

Більш того, С.Л. Повзун зауважує, що укладенню трудового договору завжди передують досягнення угоди між сторонами про його умови [8, с. 165]. Беручи до уваги наведені точки зору, вбачається, що лише подання працівником заяви та накладення на неї резолюції роботодавця «До наказу» не може розглядатися як факт укладення трудового договору.

В.І. Миронов, зазначаючи, що укладенню договору передують процедура працевлаштування, виокремлює документальну і процесуальну складові частини укладення трудового договору [9, с. 489].

Так, згідно зі статтею 24 Кодексу Законів про Працю України (далі – КЗпП України) [10] під час укладення трудового договору громадянин зобов'язаний подати паспорт або інший документ, що посвідчує особу, трудову книжку, а у випадках, передбачених законодавством, – також документ про освіту (спеціальність, кваліфікацію), про стан здоров'я та інші документи. Разом з цим статтею 25 Кодексу Законів про Працю України [10] заборонено вимагати від особи, яка працевлаштовується, відомості про її партійну і національну приналежність, походження, реєстрацію місця проживання чи перебування та документи, подання яких не передбачено законодавством.

Що стосується трудової книжки працівника, то згідно з пунктом 1.1. Інструкції про порядок ведення трудових книжок працівників, затвердженої спільним наказом Міністерства праці України, Міністерства юстиції України та Міністерства соціального захисту населення України від 29 липня 1993 р. № 58 [11], на осіб, які працюють за сумісництвом, трудові книжки ведуться тільки за місцем основної роботи, а запис відомостей про роботу за сумісництвом може провадитися за основним місцем роботи працівника лише за його бажанням (на підставі довідки, яку працівник подає з роботи за сумісництвом).

На думку В.С. Венедіктова, документально-ознайомча процедура під час прийняття на роботу дозволяє майбутньому роботодавцеві реалізувати право на добір кадрів, прийняти на роботу особу, яка найбільшою мірою відповідає вимогам, що висуваються до виконання певної роботи і встановлюються локальними нормативними актами роботодавця та законодавством [12, с. 67]. Разом з цим слід пам'ятати, що неподання необхідних документів може бути підставою для відмови у прийнятті на роботу.

Таким чином, процес (що складається з декількох етапів) взаємоузгодження інтересів особи, яка бажає працевлаштуватися та роботодавця, що реалізовує право на добір кадрів, щодо умов майбутнього трудового договору узагальнено можна назвати стадією укладення трудового договору, яка, за умови позитивного проведення, завершується фактом укладення трудового договору, який, у свою чергу, породжує виникнення трудового правовідношення.

Є.А. Горбачов вважає, що сам по собі трудовий договір не породжує прав та обов'язків в юридичному сенсі, він тільки в соціальному сенсі фіксує намір сторін на

виникнення в майбутньому трудових відносин. Він буде юридичним фактом, підставою для виникнення трудових правовідносин лише за умови, що громадянин, який уклав трудовий договір, приступить до виконання трудової функції, обумовленою угодою сторін [13, с. 60].

У такому випадку незрозуміло, на які соціальні гарантії може розраховувати особа, яка уклала трудовий договір і не змогла приступити в обумовлений сторонами трудового договору час до фактичного виконання своїх обов'язків через хворобу.

В цьому контексті необхідно зазначити, що ні КЗпП України [10], ні проект ТК України не містить переліку прав особи, яка бажає працевлаштуватися, тобто особи до набуття нею статусу працівника. На нашу думку, це може становити проблему, оскільки статус – найманий працівник – набувається особою, яка вступає в переговори з роботодавцем не раніше моменту укладення трудового договору чи, як зазначалося вище, не раніше фактичного початку реалізації своєї трудової функції відповідно до укладеного договору.

Принцип свободи трудового договору в силу свого основоположного значення для інституту трудового договору має поширюватися й на відносини, що передують укладенню трудового договору, тобто на переговорну та документально-ознайомчу процедури. Трудовим законодавством регламентується лише перелік документів, які особа подає для прийняття на роботу та гарантії щодо необґрунтованої відмови у прийнятті на роботу, однак право на узгодження умов майбутнього трудового договору залишається поза увагою законодавця.

Окрім цього, найважливішим складником забезпечення прав, свобод та інтересів працівника і роботодавця є правова регламентація змісту та форми трудового договору. Б.А. Римар зазначає, що будь-який договір має свій зміст та форму. Під змістом трудового договору розуміється сукупність його умов, які визначають права та обов'язки сторін, а під формою – спосіб вираження сторонами своєї угоди та засоби надання договору значення юридичного факту [14, с. 30].

Перш ніж говорити про форму трудового договору, варто зазначити, що трудовий договір змістовно є багатозначним юридичним явищем [15, с. 193; 16, с. 313; 17, с. 269], його розглядають як: юридичний факт, правовий інститут «Трудовий договір», гарантію, угоду між працівником і роботодавцем, документ тощо. У випадку розуміння трудового договору не як окремого юридичного документу, а як усної угоди, її зміст буде абстрактним. Використання усної форми трудового договору на практиці, у випадку виникнення суперечностей між працівником та роботодавцем, породжує певні труднощі щодо встановлення сутності конкретних умов праці. Умови, які визнаються обома сторонами, не потребують додаткового підтвердження. Однак умови, щодо яких виник конфлікт, мають бути обґрунтовані та підтверджені стороною, яка на них посилається. Достовірним доказом у таких випадках може бути посилання на нормативно-правові акти, колективний договір, посадову інструкцію, судові рішення, угоди, локальні акти роботодавця, показання свідків тощо. У випадку, коли між працівником та роботодавцем було досягнуто згоди щодо тієї чи іншої умови усного трудового договору, яка відрізняється від положень вказаних документів, її доведення може бути ускладненим або навіть неможливим.

Зміст індивідуального трудового договору повинен бути спроможним забезпечити належне існування трудового правовідношення та складатися з відомостей та умов. У свою чергу, можливість вибору найманим працівником та роботодавцем норм права, які будуть регулювати індивідуальні трудові правовідносини, робить їх вільними у визначенні змісту трудового договору.

Перелік умов трудового договору, в тому числі й обов'язкових, залишається законодавчо невизначеним.

Спроби вирішення цього питання до початку розгляду проекту ТК мали місце лише на доктринальному рівні. Загальною тенденцією розвитку трудового законодавства було лише постійне уточнення переліку обов'язкових та додаткових умов трудового договору. Слід відрізнити умови праці від умов трудового договору, оскільки умови праці – це закріплені на законодавчому, галузевому та локальному рівні зовнішні обставини, які пов'язані з регламентацією процесу використання праці. Умови трудового договору, що входять до його змісту – це індивідуально-договірні умови, пов'язані з будь-якими обставинами, що впливають на процес використання праці та щодо яких сторони дійшли згоди під час укладення трудового договору.

Встановлення додаткових умов трудового договору є ефективним засобом регулювання сучасних трудових правовідносин, особливо в якості засобу заохочення працівника. Особливістю додаткових умов є те, що вони можуть встановлюватися як під час укладення трудового договору, так і протягом його подальшої дії, крім умови про випробування працівника під час прийняття на роботу.

З іншого боку, факультативні умови, з точки зору законодавця, не потребують обов'язкового взаємного узгодження, оскільки їх визначення є втіленням свободи сторін трудового договору. Проте якщо працівник чи роботодавець вимагає включення такої умови до тексту договору, то в такому випадку факультативна умова є такою, що впливає на долю самого трудового договору.

Поділ умов трудового договору на обов'язкові та факультативні є важливим з позиції визначення ступеня їх правової регламентації, адже обов'язкові умови трудового договору, на відміну від факультативних, відносяться до сфери публічно-правового регулювання, окреслюючи чіткі межі свободи сторін трудового договору.

Разом з цим відсутність об'єктивної можливості урахування всіх особливостей діяльності того чи іншого роботодавця, сторони трудового договору мають бути наділені свободою щодо визначення виду та об'єму виконуваної працівником роботи. На підтвердження даної точки зору можна привести той аргумент, що ділові та особисті якості працівників, що здобули однакову спеціальність, кваліфікацію можуть суттєво відрізнитися, з урахуванням їхнього інтелектуального, професійного та фізичного потенціалу. На виконання однієї і тієї ж функції різні працівники витрачають різні норми часу. Враховуючи законодавчі обмеження щодо тривалості робочого часу, лише сторонами трудового договору може бути визначено об'єм трудової функції, яку здатний виконувати працівник у межах конкретного трудового договору. Такий підхід у більшості випадках може забезпечити тільки індивідуально-договірне регулювання. Ця позиція цілком узгоджується зі свободою роботодавця та найманого працівника щодо встановлення максимальних розмірів посадових окладів та матеріальних заохочень (премій, надбавок тощо).

**Висновок.** Враховуючи викладене, слід зазначити, що утвердження в національному законодавстві принципу свободи трудового договору має надати можливість особі, яка працевлаштовується, та роботодавцю, який реалізує право на добір кадрів, визначити ті умови праці, які для них є найбільш прийнятними. Умови трудового договору не повинні бути обтяжливими для його сторін та порушувати баланс їхніх інтересів.

Аналіз правової доктрини дає можливість стверджувати, що на стадії укладення трудового договору принцип свободи сторін трудового договору означає можливість майбутніх працівника та роботодавця самостійно та на власний розсуд, з дотриманням загальних принципів та норм права, вирішувати питання щодо: укладення чи неукладення трудового договору (свобода прийняття рішення щодо укладення трудового договору); визначення способу оцінки ділових та особистих якостей працівника (свобода вибору способу реалізації права роботодавця на добір

кадрів); визначення, з ким укласти договір (свобода вибору контрагента трудового договору); визначення, коли укласти договір (свобода вибору часу укладення трудового договору); визначення, де укласти договір (свобода вибору місця укладення трудового договору); визначення форми договору, що укладається (свобода вибору форми трудового договору); визначення виду договору, що укладається (свобода вибору виду договору про працю); визначення змісту (умов) трудового договору, що укладається (свобода визначення умов трудового договору).

Принцип свободи трудового договору має широкий спектр дії, оскільки на стадії укладення трудового договору охоплює одночасно відносини, пов'язані з правдавладуванням та фактично трудові правовідносини,

що виникають із дня початку працівником роботи і тривають до їх припинення з підстав, визначених трудовим законодавством.

Таким чином, принцип свободи трудового договору наділяє працівника та роботодавця широким колом можливостей щодо визначення умов майбутнього трудового договору. Останній, у свою чергу, визначає суб'єктивні права та обов'язки сторін трудового правовідношення, що виникають у результаті факту укладення трудового договору. Тож, свобода трудового договору на стадії його укладення щодо визначення умов трудового договору є важливою з позиції забезпечення стабільності трудового правовідношення та механізму подальшої зміни умов трудового договору.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Коваленко О.О. Правові проблеми свободи волі сторін при укладанні, зміні та припиненні трудового договору : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2015. 447 с.
2. Баранюк Ю.В., Дріжчана С.В. Трудові відносини і трудовий договір. Кодифікація трудового законодавства України. Н.М. Хуторян, О.Я. Лаврів, С.В. Вишневецька та ін; за ред. Н.М. Хуторян, М.І. Іншина, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенка. Х.: Вид-о «ФІНН», 2009. С. 145–184.
3. Венедіктов В.С. Свобода укладення трудового договору в нових умовах господарювання. Науковий вісник Херсонського державного університету. Випуск 1. Том 2. 2016. С. 66–69.
4. Марченко М.Н. Источники права: учеб. пособие. М.: Велби, Проспект, 2005. 760 с.
5. Костюк В.Л. Процедура укладення трудового договору в умовах сьогодення: науково-теоретичний аспект. Наукові записки НАУКАМА. 2015. Т. 168: Юридичні науки. С. 134–138.
6. Лившиц Р.З., Чубайс Б.М. Трудовой договор; АН СССР. М.: Наука, 1986. 174 с. Конституция СССР. Личность и право.
7. Пилипенко П.Д. Підстави виникнення індивідуальних трудових правовідносин: монографія. К.: Т-во Знання, КОО, 2003. 146 с., С. 62.
8. Повзун С.Л. Зміст трудового договору як сукупність умов, що визначають взаємні права й обов'язки сторін. Університетські наукові записки. 2006. № 2 (18). С. 165–170.
9. Трудовое право России: учебник / под ред. В.И. Миронова. М.: Изд-во Журнал «Управление персоналом», 2005. 537 с.
10. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.
11. Інструкції про порядок ведення трудових книжок працівників, затвердженої спільним наказом Міністерства праці України, Міністерства юстиції України та Міністерства соціального захисту населення України від 29 липня 1993 р. № 58. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0110-93>
12. Венедіктов В.С. Свобода укладення трудового договору в нових умовах господарювання. Науковий вісник Херсонського державного університету. Випуск 1. Т. 2. 2016. С. 66–69.
13. Горбачева Е.А. Злоупотребление правом допуска к работе до заключения трудового договора. Трудовые споры. 2009. № 4. С. 58–64.
14. Римар Б.А. Письмова форма трудового договору. Науковий вісник Херсонського державного університету. Випуск 4. Том 2. 2015. С. 30–33.
15. Іншин М.І Трудовий договір крізь призму сьогодення: сутність, значення, особливості. Право України. 2012. № 9. С. 192–197. С. 315.
16. Римар І.А. Теоретичне дослідження трудового договору. Правове регулювання відносин у сфері праці і соціального забезпечення: проблеми і перспективи розвитку: тези доповідей і наукових повідомлень учасників VI міжн. наук.-практ. конф., Харків, 3–4 жовтня 2014 р.; за заг. ред В.В. Жернакова. 2014. С. 311–317.
17. Прилипка С.М., Ярошенко О.М. Трудове право України: підручник; 3-тє вид., переробл. і доп. Х.: Видавництво «ФІНН», 2010. 752 с.