

## ЦИВІЛІСТИЧНИЙ ХАРАКТЕР ЗМІН У КОДЕКСІ ЗАКОНІВ ПРО ПРАЦЮ УКРАЇНИ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ВПРОВАДЖЕННЯМ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДИСТАНЦІЙНОЇ РОБОТИ

### THE CIVIL NATURE OF CHANGES IN THE LABOR CODE OF UKRAINE RELATED TO THE INTRODUCTION OF LEGAL REGULATION OF TELEWORK

Новіков Д.О., к.ю.н.,  
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін і трудового права  
імені професора О.І. Процевського

*Харківський національний педагогічний університет імені Г.С. Сковороди*

Лук'янчиков О.М., к.ю.н.,  
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін і трудового права  
імені професора О.І. Процевського

*Харківський національний педагогічний університет імені Г.С. Сковороди*

Авторами вказується, що пандемія коронавірусу (COVID-19) позначила не тільки системні проблеми трудової сфери в Україні, пов'язані з масовим вивільненням працівників на період запровадженого урядом карантину й недотриманням мінімальних соціально-трудовак стандартів, але й потребу негайного реформування трудового законодавства, пристосування його до викликів сучасності. Адже виконання трудової функції багатьма працівниками почало провадитись із застосуванням інформаційних технологій поза їхнім робочим місцем. Автори вважають, що зміни, внесені в Кодекс законів про працю України Законом № 540-ІХ, пов'язані з впровадженням правового регулювання дистанційної роботи, підтверджують тенденцію, почату урядовим законопроектом «Про працю»: трудове право як соціальна й гуманна галузь права піддається небувалому тиску з боку ідеологів «вільного ринку». Авторами підкреслюється, що дистанційна робота була визнана законодавцем формою організації праці, а не окремим видом діяльності з власним характером праці, чим порушується принцип єдності й диференціації правового регулювання трудових відносин. Відповідно, законодавцем не були закріплені правила щодо специфіки укладення трудового договору з дистанційним працівником (окрім обов'язкової письмової форми), умов та охорони праці й тому подібне, чим, по суті, було звужено обсяг мінімальних трудових стандартів для цієї категорії працівників. Автори зауважують, що Закон № 540-ІХ закріпив у Кодексі законів про працю антисоціальні положення щодо вилучення з поняття трудового договору вказівки про правила внутрішнього трудового розпорядку (разом із тим дистанційний працівник ним взагалі не підпорядковується), надав антиконституційну можливість роботодавцю змінювати істотні умови праці без згоди дистанційного працівника. На переконання авторів, це є серйозним ударом як по колективних, так і по індивідуальних правах та інтересах робітників. Автори вважають, що підхід, обраний законодавцем для регулювання дистанційної роботи, за своїм характером переважно цивілістичний, а в певних деталях встановлює організаційний і дисциплінарний диктат роботодавця.

**Ключові слова:** дистанційна робота, єдність і диференціація, трудовий розпорядок, коронавірус, прекаріат.

The authors point out that the coronavirus pandemic (COVID-19) marked not only the systemic problems of the labor sphere in Ukraine related to the mass dismissal of employees for the period of government quarantine and non-compliance with minimum social and labor standards, but also the need to immediately reform labor legislation, its adapting to the challenges of modernity. After all, the performance of the job function by many employees began to be carried out with the use of information technology outside their workplace. The authors believe that the amendments to the Labor Code of Ukraine by Law № 540-IX, related to the introduction of legal regulation of telework, confirms the trend initiated by the government draft "On Labor": labor law as a social and humane branch of law is unprecedented pressure from the ideologues of the "free market". The authors emphasize that telework was recognized by the legislator as a form of labor organization, rather than a separate activity with its own nature of work, which violates the principle of unity and differentiation of legal regulation of labor relations. Accordingly, the legislator didn't establish rules regarding the specifics of concluding an employment contract with a teleworker (except for the mandatory written form), conditions and labor protection, etc., which, in fact, narrowed the minimum labor standards for this category of employees. The authors note that Law № 540-IX enshrined in the Labor Code antisocial provisions to remove from the concept of employment contract instructions on the rules of internal labor regulations (however, the teleworkers are not subject to it at all), gave the employer an unconstitutional opportunity to change significant working conditions without the consent of the remote. According to the authors, this is a serious blow to both collective and individual rights and interests of employees. The authors believe that the approach chosen by the legislator to regulate telecommuting is predominantly civil, and in certain details establishes the organizational and disciplinary dictates of the employer.

**Key words:** telework, unity and differentiation, work schedule, coronavirus, precariat.

**Постановка проблеми.** Пандемія коронавірусу (COVID-19) позначила не тільки системні проблеми трудової сфери в Україні, пов'язані з масовим вивільненням працівників на період запровадженого урядом карантину й недотриманням мінімальних соціально-трудовак стандартів, але й потребу негайного реформування трудового законодавства, пристосування його до викликів сучасності. Адже ситуація, сполучена з додержанням санітарно-епідеміологічних заходів для попередження розповсюдження коронавірусу, унеможливила здійснення трудової діяльності у звичайних умовах значної кількості працівників сфери освіти й науки, сфери фінансових послуг, допоміжних до промислового виробництва структурних підрозділів і таке подібне. Переважно виконання трудової функції цими працівниками почало провадитись із застосуванням інформаційних технологій поза їхнім робочим місцем. Тому вже не поодиноким і супутнім,

а масове й суцільне виконання роботи з виростанням інформаційних технологій стало чинником «турбо-правотворчості» законодавця, результатом якої стало прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19)» № 540-ІХ від 30 березня 2020 року (далі – Закон № 540-ІХ) [1], котрим до Кодексу Законів про працю України (далі – КЗпП) були внесені зміни щодо правового регулювання дистанційної роботи. І на перший погляд, прогресивні норми, включені до КЗпП Законом № 540-ІХ, відкрили «скриньку Пандори» для подальшого розповсюдження на сферу правового регулювання трудових відносин цивілістичних, а подекуди й рабовласницьких засад.

**Формулювання мети статті.** Автори мають на меті проаналізувати характер змін у Кодексі Законів про працю

України, пов'язаних із впровадженням правового регулювання дистанційної роботи.

**Виклад основного матеріалу статті.** Як застерігав І.Я. Кисельов, «економіка високих технологій вимагає зовсім іншого права, ніж економіка димлячих труб», однак не варто сприймати абсолютно переконання вченого, що «трудова праця адаптується до вимог нової епохи, до умов, які складаються на національних і міжнародних ринках під впливом технічного прогресу й глобалізації господарського життя, які все більш посилюються» [2, с. 52]. Адже «одночасно з нібито цілком позитивними наслідками глобальної трансформації трудових відносин у сферах, де використовуються нові інформаційні засоби виробництва, виникають цілком реальні несприятливі наслідки, пов'язані з перерозподілом капіталу в суспільстві й зменшенням соціального захисту робітників» [3, с. 102]. Наведені позиції вчених цілком відбилися у змісті Закону № 540-IX, «за допомогою» якого під покровом урегулювання праці дистанційних працівників відбулось реальне зменшення обсягу прав трудящих (проблематика зауваження трудових прав розглядалися нами в цілому комплексі публікацій [4; 5; 6; 7]).

Так, правове регулювання дистанційної роботи було зображено не в спеціальному розділі, а в главі IV КЗпП під назвою «Робочий час» у ст. 60 КЗпП, яка стосується гнучкого режиму робочого часу. У цій статті «дистанційна (надомна) робота» визначена як «форма організації праці, коли робота виконується працівником за місцем його проживання чи в іншому місці за його вибором, у тому числі за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, але поза приміщенням роботодавця». Визначення дистанційної роботи як «форми організації праці» вже є нон-сенсом, адже, як зазначається в словникових джерелах, термін «робота» означає «процес, дія, функціонування» [8, с. 1229]. Себто дистанційна робота не може визнаватись особливою формою організації праці в межах гнучкого режиму робочого часу. Вона є самостійним комплексом взаємопов'язаної трудової діяльності, що об'єднує працівників зі специфічним характером праці. У цьому аспекті законодавцем явно порушується принцип єдності й диференціації правового регулювання трудових відносин. Як вказував О.І. Процевський, «єдність і диференціація правового регулювання є одним із способів досягнення мети рівності усіх працівників у правах, свободах та обов'язках незалежно від місця застосування здатності до праці» [9, с. 40]. Виключаючи цілу категорію працівників зі сфери дії означеного принципу, хоч й із зазначенням того, що «виконання дистанційної (надомної) роботи не тягне за собою будь-яких обмежень обсягу трудових прав працівників» (ст. 60 КЗпП), законодавець вже обмежує обсяг трудових прав дистанційних працівників, не враховуючи специфіку характеру їхньої праці.

Як вказують Вікторію Ді Мартіно й Лінду Вірт, «феномен дистанційної роботи базується на трьох основних ознаках: розташуванні, технологіях та організації» [10, с. 530]. Видається, що саме ці три ознаки (розташування, технологія та організація) характеру дистанційної роботи можуть бути визначені критеріями диференціації правового регулювання трудових відносин дистанційних працівників.

Проілюструвати зміст перших двох ознак можна на прикладі встановлення відмінностей між дистанційною роботою та надомною працею, які були ототоженні законодавцем у ст. 60 КЗпП. Згідно з Положенням про умови праці надомників, затвердженого Держкомпраці СРСР і Секретаріату ВЦРПС 29 жовтня 1981 р., надомні працівники – це «особи, які уклали трудовий договір з організацією про виконання роботи вдома особистою працею з матеріалів і з використанням знарядь і засобів праці, які виділяє підприємство, або які купуються коштом цього підприємства» [11]. Водночас за ознакою розташування,

виділеною Вікторію Ді Мартіно й Ліндою Вірт, виконання дистанційної роботи передбачає:

- «1) електронну роботу вдома;
- 2) роботу через супутникові центри;
- 3) роботу в сусідніх центрах, які забезпечені електронними засобами;
- 4) мобільну роботу» [10, с. 533].

Себто дистанційна робота може здійснюватись у працівника вдома, в приміщеннях, які не належать до приміщень роботодавця, а також в інших місцях (транспорті, парку, залізничній станції тощо), де можливе виконання роботи з використанням інформаційних технологій. Останнє стосується другої ознаки дистанційної роботи – обов'язкового використання інформаційних технологій, включаючи персональні комп'ютери, смартфони, соціальні мережі, додатки Web 3.0 і хмарні обчислення тощо.

Необхідно вказати, що як перша, так і друга ознака дистанційної роботи жодним чином не були враховані в Законі № 540-IX. Ст. 60 КЗпП не містить ані положень щодо умов та охорони праці дистанційних працівників, окрім зазначення того, що «загальна тривалість робочого часу не може перевищувати норм, передбачених ст. ст. 50 і 51 КЗпП» (за відсутності нормативного закріплення правил обліку робочого часу дистанційних працівників ця норма має «фасадний» характер), ані положень про порядок використання та розподіл видатків сторін трудового договору на інформаційні технології (комп'ютерне обладнання, програмне забезпечення та тому подібне) й супутні витрати (електроенергія, Інтернет, приміщення тощо). Видається, що загальні засади правового регулювання в таких випадках на кшталт обов'язку роботодавця «забезпечити працівника необхідними для роботи засобами» (ст. 29 КЗпП) мають доповнюватись спеціальними нормами для дистанційних працівників.

Третя ознака дистанційної роботи – організаційна. Ця ознака передбачає наявність правового забезпечення взаємодії працівника й роботодавця в межах виконання дистанційної роботи. У такому аспекті Закон № 540-IX привніс у трудове законодавство України одну з найодіозніших трансформацій, виключивши з поняття трудового договору в ст. 21 КЗпП обов'язок працівника підпорядкуватись правилам внутрішнього трудового розпорядку. Як вказує О.О. Коваленко, ця трансформація «нівелює прописні істини трудового права, щодо значення правил внутрішнього трудового розпорядку для регламентації трудових відносин, а значить ставить під удар ефективну організацію трудового процесу з урахуванням дотримання прав та інтересів обох сторін трудових правовідносин» [12, с. 100]. Я.В. Сімутіна додає, що «в такий спосіб, загубивши у визначенні трудового договору положення щодо підлягання працівника правилам внутрішнього трудового розпорядку, що є однією з важливих складових частин організаційного елементу трудових правовідносин і передбачає виконання роботи під контролем і вказівкою роботодавця, і водночас нічого іншого не запропонувавши, законодавець тим самим небезпечно зближив правове регулювання виконання роботи за трудовим договором і за цивільно-правовим договором підряду чи надання послуг» [13, с. 137]. У цьому сенсі набуває актуальності проблема правових симуляцій і симулякрів, яка вже підіймалась нами [14; 15] і яка набуває подальшого поширення: ми іменуємо відносини трудовими, але наповнюємо їх цивільно-правовим змістом.

Причому, зробивши означену «нормативну кастрацію» дефініції «трудоий договір», законодавець залишив згадування про правила внутрішнього трудового розпорядку в умовах застосування дистанційної роботи: «Під час дистанційної (надомної) роботи працівники розподіляють робочий час на свій розсуд, на них не поширюються правила внутрішнього трудового розпорядку, якщо інше не передбачено в трудовому договорі» (ст. 60 КЗпП). Як

пише О.О. Коваленко, «дистанційний формат виконання роботи працівників за трудовим договором жодним чином не передбачає вилучення працівника з підпорядкування правилам внутрішнього трудового розпорядку <...> Але працівник все одне має виконувати роботу, зумовлену трудовим договором, виконуючи свої трудові обов'язки, звітувати й надавати якісний результат роботи, а отже, за результатами роботи, в тому числі, представлятися до заохочень або підпадати під заходи дисциплінарного впливу. Тому виконання роботи за трудовим договором дистанційно жодним чином «не випадає» з правил внутрішнього трудового розпорядку» [12, с. 100]. Як бачимо, викресливши з поняття трудового договору правила внутрішнього трудового розпорядку, законодавець через зміни у чинному КЗпП зробив те, чого не вдалось досягнути шляхом прийняття антисоціального законопроекту «Про працю» (№ 2708) [16] (з якого, до речі, дослівно й перекочували в Закон № 540-ІХ положення про дистанційну роботу), а саме переніс увесь тягар правозастосування в трудових відносинах на трудовий договір, не обтяжений будь-якими обмеженнями на кшталт правил внутрішнього трудового розпорядку, які «затверджуються трудовими колективами за поданням роботодавця та виборним органом первинної профспілкової організації» (ст. 142 КЗпП). Хоча саме правила внутрішнього трудового розпорядку були тим врівноважувальним фактором, який посилював суб'єктність сторони працівників і не давав остаточно перетворити трудовий договір у цивільно-правовий. Натомість чинна редакція ст. 21 КЗпП схиляє шальки терезів виключно на бік роботодавця, для якого трудовий договір без остраху впливу трудового колективу або професійної спілки нічим не відрізняється від цивільно-правового договору послуг чи підряду.

Водночас правове становище дистанційних працівників може бути ще гіршим, якщо враховувати положення ч. 2 ст. 60 КЗпП, згідно з яким «на час загрози поширення епідемії, пандемії та/або на час загрози військового, техногенного, природного чи іншого характеру умова про дистанційну (надомну) роботу й гнучкий режим робочого часу може встановлюватися в наказі (розпорядженні) власника або уповноваженого ним органу без обов'язкового укладення в письмовій формі трудового договору про дистанційну (надомну) роботу». У наведеній нормі працівник позбавляється будь-якого вольового впливу на наявні договірні відносини, що суперечить принципу свободи договору, який є провідним як в трудовому, так і в цивільному праві. Повноваження роботодавця стають практично необмеженими; він у випадку загрози (якою б реальною вона не була), а не під час безпосередньо пандемії, епідемії, воєнного чи надзвичайного стану, правовий режим яких встановлюється відповідними компетентними державними органами, вправі власним рішенням змінювати умови праці працівника. Цим роботодавець легко обхо-

дить положення ч. 3 ст. 43 Конституції України про заборону примусової праці й правила зміни істотних умов праці, котрі передбачають обов'язкову згоду працівника (ч. 3 ст. 32 КЗпП). Законодавець також не роз'яснює, що належить до «загроз іншого характеру», що цілком вільно може тлумачитись роботодавцем у ситуаціях наявності загрози його економічних інтересам. Очевидно, що норма ч. 2 ст. 60 КЗпП неконституційна, небезпечна для суспільного порядку держави, адже передбачає використання необмежених можливостей однієї сторони правовідносин для одностороннього впливу на свідомість і поведінку іншої сторони, яка не наділена правом погоджуватись або не погоджуватись на умови, в яких здійснюватиметься її трудова діяльність. Зміст ч. 2 ст. 60 КЗпП у редакції Закону № 540-ІХ чудово демонструє, як через непрофесійний підхід законодавця та відсутність протидії з боку наукової спільноти відбувається перетворення найгуманнішої галузі права, якою є трудове право, на експлуатаційний ринковий інструмент, котрому вже не досить цивілістичного поглинання сфери праці – він прагне рабовласницького повновладдя над волею працівників. За своєю сутністю реалізація організаційної ознаки дистанційної роботи в розумінні Закону № 540-ІХ означає закріплення в трудовому законодавстві безмежного організаційного й дисциплінарного диктату роботодавця.

**Висновки.** Зміни, внесені в Кодекс Законів про працю України Законом № 540-ІХ, пов'язані з впровадженням правового регулювання дистанційної роботи, підтверджують тенденцію, почату урядовим законопроектом «Про працю»: трудове право як соціальна й гуманна галузь права піддається небувалому тиску з боку ідеологів «вільного ринку». Дистанційна робота була визнана законодавцем формою організації праці, а не окремим видом діяльності з власним характером праці, чим порушується принцип єдності й диференціації правового регулювання трудових відносин. Відповідно, законодавцем не були закріплені правила щодо специфіки укладення трудового договору з дистанційним працівником (окрім обов'язкової письмової форми), умов та охорони праці й тому подібне, чим, по суті, було звужено обсяг мінімальних трудових стандартів для цієї категорії працівників. Крім того, Закон № 540-ІХ закріпив у КЗпП антисоціальні положення щодо вилучення з поняття трудового договору вказівки про правила внутрішнього трудового розпорядку (разом із тим, дистанційний працівник ним взагалі не підпорядковується), надав антиконституційну можливість роботодавцю змінювати істотні умови праці без згоди дистанційного працівника. Це є серйозним ударом як по колективним, так і по індивідуальним правам та інтересам працівників. Відповідно, підхід, обраний законодавцем для регулювання дистанційної роботи, за своїм характером переважно цивілістичний, а в певних деталях встановлює організаційний і дисциплінарний диктат роботодавця.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19) : Закон України від 30 березня 2020 р. № 540-ІХ / *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20>.
2. Киселев І.Я. Новый облик трудового права в странах Запада (прорыв в постиндустриальное общество). *Управление персоналом*. 2002. № 4. С. 49–55.
3. Новіков Д.О. Праця в інформаційному суспільстві: висновки для трудового права. *Право і суспільство*. 2015. Вип. 5–2. С. 96–103.
4. Новіков Д.О. Економізація трудового права – тенденції та виклики. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2017. Вип. 3. С. 160–168.
5. Новіков Д.О. Штраф як вид дисциплінарного стягнення: веління часу чи черговий прояв концепції «гнучкості» (дерегулювання) у трудовому праві. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: «Юриспруденція»*. 2015. Вип. 10–2. Том. 2. С. 17–19.
6. Новіков Д.О. Пригноблення пригноблених: парадокси законопроекту «Про працю». *Журнал «Спільне»* (04 березня 2020 р.). URL: <https://commons.com.ua/uk/paradoksy-zakonoprojektu-pro-pratsyu/>.
7. Лук'янчиков О.М., Новіков Д.О. Про перспективи трудового права у гіг-економіці. *Проблеми реалізації прав громадян у сфері праці та соціального забезпечення* : тези доповідей та наукових повідомлень учасників ІХ Міжнародної науково-практичної конференції, яка присвячена 50-річчю створення кафедри трудового права Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, м. Харків, 11 жовтня 2019 р. / за ред. О.М. Ярошенка. Харків : Право, 2019. С. 220–224. URL: <http://dspace.hnpu.edu.ua/handle/123456789/3626>.
8. Великий тлумачний словник української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. Київ : Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.

9. Процевський О.І. Окремі питання щодо єдності та диференціації правового регулювання трудових відносин. *Збірник наукових праць ХНПУ імені Г.С. Сковороди. Серія «Право»*. 2007. Вип. 9. С. 39–48.
10. Martino Di V., Wirht L. Telework: A new way of working and living. *International Labour Review*. 1990. Vol. 129. No. 5. P. 529–554.
11. Положення про умови праці надомників : Постанова Держкомпраці СРСР і Секретаріату ВЦРПС від 29 жовтня 1981 р. № 275/17-99. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0275400-81>
12. Коваленко О.О. Загроза експансії трудового права цивільним у світлі зміни дефініції «трудоий договір», або до чого ведуть зміни, спрямовані на забезпечення додаткових соціальних гарантій у зв'язку з полишенням коронавірусної хвороби (COVID-19). *Проблеми розвитку соціально-трудоих прав та профспілкового руху в Україні* : матеріали VIII Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Харків, 28 травня 2020 р. / за заг. ред. К.Ю. Мельника. Харків : Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2020. С. 99–102.
13. Сімутіна Я.В. Зміна традиційного підходу до визначення поняття трудового договору та її наслідки для правозастосування. *Проблеми розвитку соціально-трудоих прав та профспілкового руху в Україні* : матеріали VIII Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Харків, 28 травня 2020 р. / за заг. ред. К.Ю. Мельника. Харків : Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2020. С. 136–138.
14. Лук'янчиков О.М. Стимулятори системи оплати праці. *Проблеми розвитку соціально-трудоих прав та профспілкового руху в Україні* : матеріали VIII Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Харків, 28 травня 2020 р. / за заг. ред. К.Ю. Мельника. Харків : Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2020. С. 200–204. URL: <http://dspace.hnpu.edu.ua/handle/123456789/3643>.
15. Лук'янчиков О.М. Симулякр базового державного соціального стандарту. *Актуальні проблеми приватного та публічного права* : матеріали II Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції, присвяченої 91-річчю з дня народження член-кореспондента НАПрН України, академіка Міжнародної кадрової академії, Заслуженого діяча науки України, доктора юридичних наук, професора О.І. Процевського, 27 березня 2020 р. Харків, 2020. С. 167–170. URL: <http://dspace.hnpu.edu.ua/handle/123456789/3640>.
16. Про працю : законопроект від 29 грудня 2019 р. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=67833](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67833).