

Лекція 5. Трудовий договір.

План:

1. Поняття трудового договору та його відмінність від цивільно-правових угод про працю.
2. Сторони та зміст трудового договору.
3. Випробування при прийнятті на роботу.
4. Прийняття на роботу та юридичне оформлення трудового договору.
5. Види трудового договору (трудовий договір на певний строк; про тимчасову та сезонну роботу; контракт; про сумісництво та суміщення; з державним службовцем; трудовий договір з роботодавцем – фізичною особою; трудовий договір з трудящим-мігрантом).

1. Поняття трудового договору та його відмінність від цивільно-правових угод про працю.

Трудові правовідносини найманих працівників переважно виникають на підставі такого юридичного факту, як трудовий договір. Для окремих категорій працівників (зокрема, державних службовців) трудові правовідносини виникають із юридичного складу: трудового договору і акту призначення, затвердження, обрання. Трудові правовідносини можуть виникати також на підставі членства (для працюючих власників – членів кооперативів, колективних сільськогосподарських підприємств, селянських (фермерських) господарств, учасників господарських товариств).

Трудовому договору присвячена гл.3 КЗпП України.

Трудовий договір – це угода між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін (ст. 21 КЗпП України).

Відмінність трудового договору від цивільно-правових угод про працю:

Трудовий договір	Цивільно-правові угоди про працю
1. Предметом виступає виконання працівником певної роботи, визначеної угодою сторін, трудової функції. Власник має право доручити працівнику виконати будь-яке завдання в межах роботи, обумовленої трудовим договором.	1. Предметом виступає матеріалізований результат праці або завдання одноразового характеру.

<p>2. Працівник включається до штату підприємства і зобов'язаний підлягати правилам внутрішнього трудового розпорядку, або ж виконувати розпорядження роботодавця – фізичної особи. Недодержання таких правил розглядається як порушення трудової дисципліни, за що працівника може бути притягнуто до дисциплінарної відповідальності.</p>	<p>2. Роботодавець не володіє дисциплінарною владою стосовно працівника.</p>
<p>3. За заподіяння майнової шкоди настає, як правило, обмежена матеріальна відповідальність (у межах середньомісячного заробітку), і лише у певних випадках, передбачених КЗпП – повна. Покриття шкоди у розмірі, що не перевищує середньомісячного заробітку провадиться за розпорядженням власника, у решті випадків – шляхом подання власником позову до суду.</p>	<p>3. Відповідальність у повному розмірі завданої шкоди. Стягнення проводиться у судовому порядку. Крім прямої дійсної шкоди відшкодовуються і неотримані доходи.</p>
<p>4. Працівник повинен виконувати певну міру праці в певну частину робочого часу – норми праці.</p>	<p>4. Нормування праці відсутнє, процес праці не регламентується правом та здійснюється особою самостійно на свій розсуд.</p>
<p>5. Оплата праці регулюється законодавством про працю (КЗпП, Закон України “Про оплату праці” та ін.), колективними договорами та угодами, умовами трудового договору.</p>	<p>5. Механізм оплати праці встановлюється угодою сторін.</p>
<p>6. Ризик втраченої, зіпсованої продукції, роботи без вини працівника несе роботодавець.</p>	<p>6. Такий ризик лежить на працівникові.</p>
<p>7. Трудовий договір має соціальну природу, оскільки власник бере не себе зобов'язання щодо надання певних гарантій, пільг, а також участі у соціальному забезпеченні працівника: надання щорічної оплачуваної відпустки, відпусток для навчання, соціальних відпусток, скороченого робочого часу, знижених норм виробітку для певних категорій працівників, гарантійних і компенсаційних виплат тощо.</p>	<p>7. Працівник, що працює на підставі цивільно-правового договору, не має всіх перелічених прав.</p>
<p>8. Укладення такого договору детально регламентується трудовим законодавством. Необхідним є дотримання встановлених у законі юридичних гарантій: передбачаються випадки, коли власник зобов'язаний укласти трудовий договір; заборонено необґрунтовану відмову у прийнятті на роботу тощо. Укладається, як правило на невизначений час (строковий – лише у випадках, передбачених в законі) і припиняється лише з підстав, передбачених законодавством.</p>	<p>8. Укладаються за угодою сторін, з дотриманням принципів добровільності та рівності сторін. Укладаються щодо виконання певної роботи і вичерпуються виконаною роботою (послугою).</p>

2. Сторони та зміст трудового договору.

Сторонами трудового договору виступають *найманий працівник і роботодавець*.

Найманий працівник. КЗпП України не містить терміна “найманий працівник”. Ст. 1 Закону України “Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)” від 3 березня 1998 р. під *найманим працівником* розуміє фізичну особу, що працює за трудовим договором на підприємстві, установі, організації, в їх об’єднаннях або у фізичних осіб, які використовують найману працю.

За загальним правилом, громадяни мають право укласти трудові договори з **16 років** (ст. 188 КЗпП України). за згодою одного з батьків можуть прийматися на роботу особи, які досягли **15 років**. Відповідно до ч. 3 ст. 188 для підготовки молоді до продуктивної праці допускається прийом на роботу учнів для виконання легкої роботи у вільний від навчання час по досягненні ними 14 років за згодою одного із батьків. Законодавство встановлює загальні (переважно у КЗпП) та спеціальні вимоги (у спеціальних нормативно-правових актах) до особи, яка бажає укласти трудовий договір (наявність певної освіти, стажу роботи, стану здоров'я, наявність громадянства тощо).

Роботодавець. Згідно зі ст. 21 КЗпП України. на стороні роботодавця визнається власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган, а також фізична особа. Термін “роботодавець” є новим для законодавства України, у КЗпП України він не вживається. В Законі України “Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності” від 15.09.1999 **роботодавець** визначається як власник підприємства, установи, або організації незалежно від форм власності, виду діяльності та галузевої належності або уповноважений ним орган чи фізична особа, які відповідно до законодавства використовують найману працю. Ст. 10 Основ законодавства України про загальнообов’язкове державне соціальне страхування від 14.01.1998 р. називає декілька **видів роботодавців**, зокрема: власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган незалежно від форм власності, виду діяльності та господарювання або фізичної особи, які використовують найману працю; власники розташованих в Україні іноземних підприємств, установ, та організацій (у тому числі міжнародних), філій та представництв, які використовують працю найманих працівників, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України. Також визначення роботодавця міститься в Законах України “Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)” (1998 р.), “Про організації роботодавців” (2001 р.).

У зарубіжному трудовому праві не застосовується термін “власник або уповноважений ним орган”.

П.Пилипенко обстоює думку про те, що саме юридична особа, а не “власник чи уповноважений ним орган” і не “підприємство, установа, організація” має бути визнано роботодавцем, оскільки саме юридична особа є власником підприємства, установ, організації

(підприємство – об’єкт права власності, майновий комплекс) і діє у правовідносинах через уповноважені органи (директора, керуючого, голову правління).

Н.Болотіна пропонує в новому Трудовому кодексі серед основних термінів дати визначення роботодавця і визнати ним юридичну особу, а також фізичну особу, які перебувають у трудових правовідносинах на підставі укладеного трудового договору з працівником.

На стороні роботодавця можуть виступати *громадські організації, релігійні організації*. Будь-який *громадянин* також має право використовувати найману працю і виступати роботодавцем, для чого не потрібно реєстрації його як підприємця.

Слід розрізняти роботодавця як сторону трудового договору і керівника підприємства, який є уповноваженим органом такої юридичної особи та укладає трудові договори з громадянами. У разі звернення працівника до суду за захистом порушених трудових прав позов вчиняється до юридичної особи, а не до керівника підприємства.

Зміст трудового договору

Зміст трудового договору становить сукупність умов, що визначають взаємні права та обов’язки сторін. Умови трудового договору не можуть містити положення, які не відповідають законодавству про охорону праці, а також погіршують становище працівника порівняно із законодавством. Такі умови визнаються недійсними.

Умови трудового договору поділяються на дві групи: 1) *умови, які встановлено законодавством*; 2) *умови, які встановлено угодою сторін*, які у науці трудового права традиційно поділяються на: а) *обов’язкові (необхідні)* – умови, які завжди мають місце при укладенні трудового договору (місце роботи, трудова функція, розмір оплати праці, умова про термін дії, про час початку роботи) і б) *факультативні (додаткові)* – наприклад, про випробування, про забезпечення житлом тощо.

Під місцем роботи розуміється певне підприємство, установа, організація, може бути конкретизований певний підрозділ, філія, відділ підприємства.

Трудова функція працівника визначається шляхом встановлення в трудовому договорі професії, спеціальності, кваліфікації для робітника і посади для службовця. За загальним правилом трудова функція визначається відповідно до *Класифікатора професій*, затвердженого наказом Держстандарту України від 27.07.1995 р., який являє собою систематизовані переліки робіт і професій, які використовуються на виробництві. Нормативна база професійної діяльності також включає *Довідник кваліфікаційних характеристик професій працівників*, перший випуск якого “Професії керівників, професіоналів, фахівців та технічних службовців, які є загальними для всіх видів економічної діяльності” затверджено наказом Мінпраці України від 16 лютого 1998 р. №24. згідно з Довідником та іншим законодавством, а також відповідно до потреб виробництва

роботодавець розробляє та затверджує посадові інструкції для керівників та спеціалістів з урахуванням, зокрема, конкретних завдань й обов'язків цих груп працівників і особливостей штатного розпису підприємства.

Важливою умовою трудового договору є угода про винагороду за працю. Дві сфери регулювання оплати праці: державно-правова і договірна. На *законодавчому рівні* встановлюються: розмір мінімальної заробітної плати; норми оплати праці у разі відхилення від звичайних умов (оплата надурочних робіт, у нічний час, у шкідливих умовах праці тощо); гарантії в оплаті праці (наприклад, порядок індексації); визначається оплата праці працівників підприємств, установ, організацій, що утримуються за рахунок державного бюджету тощо. *Договірне* регулювання оплати праці відбувається шляхом укладення колективних договорів та угод, трудового договору. Підприємство має право самостійно встановлювати форми, системи і розміри оплати праці, розцінки, тарифні ставки, схеми посадових окладів, умови запровадження та розміри надбавок, доплат, премій, винагород тощо. Усе зазначене встановлюється у колективному договорі з дотриманням норм і гарантій, передбачених законодавством, генеральною та галузевими угодами. При укладенні контракту розмір оплати праці встановлюється угодою сторін з урахуванням колективного договору.

Обов'язковою також є умова трудового договору про його строк. Відповідно до ст. 23 КЗпП України трудовий договір може бути: 1) безстроковим, що укладається на невизначений строк; 2) на визначений строк, встановлений за погодженням сторін; 3) таким, що укладається на час виконання певної роботи. За загальним правилом договір укладається на невизначений строк. Ч. 2 ст. 23 передбачає, що строковий договір укладається у випадках, коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений строк з урахуванням характеру наступної роботи, або умов її виконання, або інтересів працівника та в інших випадках, передбачених законодавством. Умова про строк повинна бути вказана в наказі про прийняття на роботу.

Угода про початок роботи. Трудовий договір починає діяти від дня, обумовленого сторонами, який зазначається в наказі про прийняття на роботу. Якщо цей день не вказаний в наказі, то днем початку роботи є день видання наказу. Якщо наказу не було видано, таким днем вважається день фактичного допуску до роботи.

Новою тенденцією є укладення угоди про додержання комерційної таємниці.

3. Випробування при прийнятті на роботу.

Ст. ст. 26-28 КЗпП.

Відповідно до ст. 26 КЗпП України при укладенні трудового договору сторонами може бути обумовлене *випробування* з метою перевірки відповідності працівника роботі, яка йому

доручається. Слід звернути увагу, що встановлювати випробування – це право, а не обов'язок власника, тому воно визначається угодою сторін. Якщо працівник відмовляється від випробування, трудовий договір не може вважатися укладеним.

Умова про випробування повинна бути застережена в наказі (розпорядженні) про прийняття на роботу. У період випробування на працівника поширюється законодавство про працю. Це означає, що, з одного боку, працівник зобов'язаний всі трудові обов'язки, покладені на нього законодавством і трудовим договором, а з іншого – випробування не тягне ніяких обмежень трудових прав працівника. Для певних категорій працівників випробування не може бути встановлено: осіб, які не досягли 18 років; молодих робітників після закінчення професійних навчально-виховних закладів; молодих спеціалістів після закінчення вищих навчальних закладів; осіб, звільнених у запас з військової чи альтернативної служби; інвалідів, направлених на роботу відповідно до рекомендації МСЕК. Не встановлюється також при прийнятті на роботу в іншу місцевість, і при переведенні на роботу на інше підприємство.

Відповідно до ст. 27 КЗпП України строк випробування не може перевищувати трьох місяців, в окремих випадках, за погодженням з профкомом - шести місяців; робітників – одного місяця. Якщо працівник в період випробування був відсутній на роботі у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю або з інших поважних причин, строк може бути продовжено на відповідну кількість днів.

Власник не має права продовжити термін випробування навіть при згоді на це працівника. Відповідно до ст. 28 КЗпП коли строк випробування закінчився, а працівник продовжує працювати, то він вважається таким, що витримав випробування, і наступне розірвання трудового договору допускається лише на загальних підставах. Якщо протягом строку випробування встановлено невідповідність працівника роботі, на яку його прийнято, власник протягом цього строку вправі розірвати трудовий договір. У такому випадку Кзпп передбачає звільнення без згоди профкомом (ст. 41-3). У трудову книжку вноситься запис “звільнений у зв'язку з незадовільним результатом випробування, ч. 2 ст. 28 КЗпП України”.

Законодавство не відносить звільнення за незадовільними результатами випробування до звільнення з ініціативи власника (ця підстава не міститься в ст. 40, 41 КЗпП), однак все ж ініціативу в розірванні трудового договору виявляє власник. Звільнення за незадовільними результатами випробування проводиться за спрощеною процедурою, тобто розірвання трудового договору з ініціативи власника в даному випадку не застосовується. Слід приєднатися до думки Н.Болотіної про те, що таке положення не можна вважати правильним. Тим більше, важко встановити, за якими ж критеріями власник визначив, що працівник не відповідає роботі, на яку він прийнятий. Напевно, в цьому випадку мають враховуватися всі інші якості працівника, крім його кваліфікації, оскільки розірвання

трудового договору внаслідок недостатньої кваліфікації передбачено п. 2 ст. 40 КЗпП. Однак в останньому випадку інтереси працівника захищені (пропонується інша робота, потрібна попередня згода профспілкового органу, виплачується вихідна допомога). Крім зазначеного, Н.Болотіна пропонує в новому Трудовому кодексі передбачити спеціальні норми про оцінку праці, її процедурні основи; процедуру закінчення випробування, факт встановлення його результатів. Терміни випробування мають бути скорочені до 30-45 днів. Звільнення за результатами випробування має бути віднесено до розряду звільнень з ініціативи власника (за п.2 ст. 40, а у випадку порушення трудової дисципліни – може бути проведено звільнення як дисциплінарне стягнення).

4. Прийняття на роботу та юридичне оформлення трудового договору

За загальним правилом, передбаченим ст. 24 КЗпП України, при укладенні трудового договору громадянин зобов'язаний пред'явити паспорт або інший документ, що посвідчує особу, трудову книжку. У випадках, передбачених законодавством, мають бути представлені також інші документи – документ про освіту (спеціальність, кваліфікацію), про стан здоров'я тощо. Особливості щодо переліку відомостей про працівника встановлені Законами України “Про державну службу”, “Про освіту” тощо. Ст. 25 КЗпП України забороняє вимагати при укладенні трудового договору відомості про партійну та національну приналежність особи, походження, прописку (реєстрацію) та документи, подання яких не передбачено законодавством.

Особи, які вперше шукають роботу і не мають трудової книжки, повинні пред'явити паспорт, диплом або інший документ про освіту чи професійну підготовку; військовослужбовці, звільнені з військової служби – військовий квиток; звільнені з місця відбування кримінального покарання – довідку про звільнення.

Виходячи з ч.1 ст. 24 КЗпП України, трудові договори можуть укладатися як в письмовій, так і в усній формі. У певних випадках додержання письмової форми є обов'язковим: 1) при організованому наборі працівників; 2) при укладенні договору про роботу в районах з особливими природними, географічними і геологічними умовами та умовами підвищеного ризику для здоров'я; 3) при укладенні контракту; 4) у випадках, коли працівник наполягає на укладенні трудового договору в письмовій формі; 5) при укладенні договору з неповнолітнім; 6) при укладенні трудового договору з фізичною особою; 7) в інших випадках, передбачених законодавством (напр., при укладенні трудового договору з особою, яка приймається для проходження альтернативної служби; про участь в оплачуваних громадських роботах; з працівниками, діяльність яких пов'язана з державною таємницею; з працівниками релігійних організацій; трудовий договір, що містить зобов'язання про нерозголошення комерційної таємниці).

Письмова форма передбачає детальний виклад прав та обов'язків працівника та роботодавця. Укладається у двох примірниках, підписується сторонами, може бути завірений печаткою підприємства. Письмова форма у сучасних умовах й найбільш оптимальною, зокрема, у зв'язку із зростанням договірною регулювання праці, з розширенням прав підприємств у регулюванні трудових відносин і відносин щодо додаткового соціального забезпечення працівників.

Письмову форму трудового договору не слід плутати з процедурою його оформлення. Ті обставини, що працівник пише заяву про прийняття на роботу, а власник видає наказ про прийняття на роботу, не означають письмової форми трудового договору. Це вже етапи оформлення укладеного трудового договору. Таким чином, виділяють такі *етапи оформлення трудового договору*: 1) подання працівником заяви про прийняття на роботу з представленням всіх необхідних документів; 2) візи певних посадових осіб і резолюція власника або посадової особи, що має право прийняття на роботу; 3) видання власником або уповноваженим органом наказу про зарахування працівника на роботу на основі досягнутої угоди; 4) пред'явлення наказу працівникові під розписку; 5) внесення в трудову книжку запису про прийняття на роботу; 6) ознайомлення працівника з записом у трудовій книжці під розписку в особистій картці.

Відповідно до ч.4 ст. 24 КЗпП України трудовий договір вважається укладеним і тоді, коли наказ або розпорядження про прийняття на роботу не були видані, але працівника фактично було допущено до роботи (за розпорядженням або з відома власника чи уповноваженого ним органу – п.7 постанови Пленуму Верховного Суду №9 від 6.11.92 р. “Про практику розгляду судами трудових спорів”).

Закон забороняє укладення трудового договору з громадянином, якому за медичним висновком запропонована робота протипоказана за станом здоров'я (ст. 24 КЗпП). Законодавством встановлено категорії працівників, які приймаються на роботу лише після попереднього медичного огляду: усі особи молодше 18 років (ст. 191 КЗпП); працівники підприємств харчової промисловості, громадського харчування і торгівлі, водопровідних споруд, лікувально-профілактичних дошкільних і навчальних виховних установ тощо, працівники, зайняті на важких роботах і на роботах з шкідливими та небезпечними умовами праці, або таких, де є потреба у професійному доборі (Ст. 26 Закону України “Про забезпечення санітарного та епідеміологічного благополуччя населення”). Крім того, відповідно до ст. 31 Основ законодавства України про охорону здоров'я КМУ затвердив перелік професій і видів діяльності, для яких є обов'язковим первинний і періодичний наркологічний огляд (працівники, які повинні використовувати нафту, бензин, етиловий спирт, працівники фармацевтичних підприємств; анестезіологи; працівники, які повинні

отримати вогнепальну зброю; водії транспортних засобів; особи, що вступають на службу до органів МНС тощо).

Після укладення трудового договору перед допуском до роботи власник зобов'язаний роз'яснити працівникові його права й обов'язки й проінформувати під розписку про умови праці, наявність на робочому місці небезпечних і шкідливих виробничих чинників, про можливі наслідки їхнього впливу на здоров'я, його права на пільги і компенсації за роботу в таких умовах; ознайомити працівника з правилами внутрішнього трудового розпорядку і колективним договором; визначити працівнику робоче місце, забезпечити його необхідними для роботи засобами; проінструктувати працівника з техніки безпеки, виробничої санітарії, гігієни праці й протипожежної охорони (ст. 29 КЗпП України).

Працівник зобов'язаний особисто виконувати доручену йому роботу і не має права передоручати її іншій особі.