

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2020.13.08>

ДЕФІНІЦІЯ НУЛЬОВОГО РЕЖИМУ РОБОЧОГО ЧАСУ ЯК ГНУЧКОЇ УМОВИ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ

Григор'єва Ірина Володимирівна,
аспірант кафедри цивільно-правових
дисциплін і трудового права імені
професора О.І. Процевського
(Харківській національний
педагогічний університет імені
Г.С. Сковороди, м. Харків, Україна)

Автор розкриває дефініцію нульового режиму робочого часу як гнучкої умови трудового договору. Указується, що нульовий режим робочого часу є специфічною формою розподілу робочого часу, який передбачає встановлення часу початку роботи й завершення за умови появи в роботодавця замовлень на виконання роботи без попереднього погодження конкретної кількості годин, які повинен відпрацювати працівник протягом облікового періоду, обсягу виконаної роботи й розміру її оплати. За своїми ознаками нульовий режим робочого часу є схожим на роботу з неповним робочим часом і гнучким режимом робочого часу, проте його визначальною розбіжністю є відсутність завчасно встановленої тривалості робочих годин, а отже, і встановленого розміру оплати праці. На переконання автора, нульовий режим робочого часу потрібно відрізнити від договорів підряду, надання послуг і «роботи за викликом», попереднього договору та самозайнятості, які за своїм характером є цивільно-правовими й не зберігають взаємні права й обов'язки між сторонами після виконання договору. Умова про встановлення нульового режиму робочого часу фіксується в трудовому договорі. Таку умову трудового договору варто визнати «гнучкою», адже вона встановлює відмінні від традиційних умови виконання роботи. Автор визначає, що трудовий договір з «гнучкою» умовою про нульовий режим робочого часу – це такий трудовий договір, у якому наявна умова, що для працівника не встановлюється чітка кількість годин за обліковий період, а оплачується лише та кількість годин, яку він фактично відпрацював. Як підкреслює автор, формулюючи дефініцію нульового режиму робочого часу, автори Законопроєкту «Про працю» № 2708 допустили декілька суттєвих теоретичних помилок під час вироблення визначення нульового режиму робочого часу, що в разі прийняття цього Законопроєкту могло призвести до негативних наслідків у правозастосуванні й ускладнити практику використання цієї, без сумніву, перспективної гнучкої умови трудового договору.

Ключові слова: нульовий режим робочого часу, «гнучкість», трудовий договір, умови праці, «робота за викликом».

THE DEFINITION OF ZERO WORKING HOURS AS A FLEXIBLE CONDITION OF THE EMPLOYMENT CONTRACT

Hryhorieva Iryna Volodymyrivna,
PhD Student at the Department of Civil
Law and Labor Law named after professor
O.I. Protsevskiy
(H.S. Skovoroda Kharkiv National
Pedagogical University, Kharkiv, Ukraine)

The author reveals the definition of zero working hours as a flexible condition of the employment contract. It's indicated that zero working hours are a specific form of distribution of working hours, which provides for the establishment of start time and completion, provided that the employer has orders for work without prior approval of the number of hours the employee must work during the accounting period, workload and the amount of its payment. In terms of its characteristics, zero working hours are similar to part-time work and flexible working hours, but its defining difference is the lack of pre-established duration of working hours, and hence – the established amount of wages. According to the author, zero working hours should be distinguished from contracts, services and “work on call”, previous contract and self-employment, which by their nature are civil and do not retain mutual rights and obligations between the parties after the contract. The condition on the establishment of zero working hours is fixed in the employment contract. This condition of the employment contract should be considered “flexible”, because it establishes different from the traditional conditions of work. The author defines that an employment contract with a “flexible” condition of zero working hours is an employment contract in which there is a condition that the employee is not set a clear number of hours for the accounting period, and is paid only the number of hours he actually worked out. As the author emphasizes, formulating the definition of zero working hours, the authors of the draft № 2708 “On Labor” made several significant theoretical errors in determining the zero working hours, which in the case of this draft could lead to negative consequences in law enforcement and complicate the practice of using it without doubts about the promising flexible terms of the employment contract.

Key words: zero working hours, “flexibility”, employment contract, working conditions, “work on call”.

Постановка проблеми. Трансформація ринку праці у світовому й національному масштабі створює потребу в реформуванні юридичних підходів до регулювання умов трудового договору, особливо до тих, які прийнято називати атиповими, себто такими, що відрізняються від класичних (стандартних) умов: безстроковість трудового договору, повний робочий день зі стабільним режимом робочого часу, робоче місце у виробничих приміщеннях роботодавця тощо. Створення нових юридичних підходів до регулювання атипових умов трудового договору має ґрунтуватися на концептуальній ідеї «поєднання гнучкості й захищеності», викладеній, зокрема, в Угоді про асоціацію між Україною та Європейським Союзом [1]. Застосування такої ідеї водночас додавало б динаміки трудовим відносинам, забезпечуючи при цьому необхідний баланс між задоволенням інтересів працівника та роботодавця. У цьому аспекті актуальним є вироблення юридичного механізму застосування такої гнучкої умови трудового договору, що користується популярністю на ринку праці європейських країн, усе активніше використовується вітчизняними роботодавцями в роботі служб доставки, перевезення та ІТ-компаній, як нульовий режим робочого часу. Від-

повідно, світова та вітчизняна практика формує необхідність проведення наукового дослідження таких гнучких умов трудового договору, як нульовий режим робочого часу. Це потрібно також для гарантування належної захищеності учасників трудових правовідносин, які без чітко зафіксованих «правил гри» не завжди можуть урівноважити баланс інтересів. Первинною проблемою в цьому напрямі досліджень є відсутність дефініції нульового режиму робочого часу у вітчизняній науці.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Наукова проблематика нульового (нефіксованого) режиму робочого часу знайшла незначне відображення у вітчизняній науці трудового права. Питання правового регулювання нульового режиму робочого часу за законодавством Великої Британії розглядалися М.В. Сорочишиним [2]. З погляду розуміння нульового робочого часу як «роботи за викликом» цю проблему досліджувала Я.В. Свічкарьова [3]. Концепція «гнучкості» як передумови впровадження дерегуляції трудових відносин, що приводить до розвитку таких атипових умов трудового договору, як нульовий режим робочого часу, аналізувалася в межах наукових студій школи трудового права Харківського національного педагогічного університету імені Г.С. Сковороди [4; 5] і в дисертаційному дослідженні В.М. Дудіна [6]. На жаль, в інших наукових школах трудового права України дослідницький аналіз юридичної характеристики нульового режиму робочого часу не провадився. Тим більше відсутні дослідження щодо визначення наукової дефініції нульового режиму робочого часу як гнучкої умови трудового договору.

Мета статті. Автор має на меті розкрити дефініцію нульового режиму робочого часу як гнучкої умови трудового договору.

Виклад основного матеріалу. Поява перших згадок про умову нульового робочого часу в сучасній практиці європейських країн датується 70-ми роками ХХ ст. Проте історичні приклади можна знайти навіть раніше: «Величезна кількість галузей у ХІХ столітті – від виготовлення панчішно-шкарпеткових виробів до роботи в доках – будувалася навколо моделі зайнятості, у якій працівникам не гарантувалося жодної постійної роботи» [7, с. 4]. Як пише С. Фрідман, теперішнє використання механізмів нульового робочого часу не має розглядатися як зовсім нове явище, а скоріше, є частиною значно більшої «тенденції до значної гнучкості в трудових відносинах, яка стала особливо помітна з 1970-х років ХХ ст.» [8, с. 339], коли «прискорення процесу глобалізації поставило на порядок денний питання про пошук нової, більш діючої, ніж фордистсько-тейллірівська, моделі управління виробництвом – як у межах окремого підприємства, так і в загальнонаціональних масштабах» [4, с. 195]. Такою моделлю стала «гнучкість» регулювання трудових відносин, яка передбачала відхід від усталених умов праці та форм зайнятості індустріального суспільства в бік більш економічних і динамічних способів організації праці. Одним із проявів «гнучкості» й стала умова про нульовий режим робочого часу.

У вітчизняній науці трудового права відсутні визначення нульового режиму робочого часу, тому звернемося до дефініцій, що наявні в зарубіжних дослідженнях.

Х'ю Коллінз, Кіт Юїнг та Ейлін Макколган надають два тлумачення умови про нульовий режим робочого часу: 1) «працівник обіцяє бути готовим і доступним для роботи, а роботодавець обіцяє заплатити за фактично відпрацьований час відповідно до вимог роботодавця»; 2) «роботодавець не обіцяє запропонувати будь-яку роботу, але в цьому разі працівник не обіцяє бути доступним за потреби» [9, с. 243]. З другим визначенням важко погодитися, адже автори описують не трудові відносини, а цивільно-правові, що походять із договорів підяду або надання послуг, за якими замовник пропонує підряднику виконати за плату певну роботу чи надати послуги, а підрядник або виконавець обирають прийняти їм пропозицію чи відмовитися від

неї. Саме тому нульовий робочий час також не можна розглядати як попередній договір, за яким сторони окреслюють свої наміри в подальшому укласти трудовий договір. Згідно зі ст. 635 Цивільного кодексу України, «попереднім є договір, сторони якого зобов'язуються протягом певного строку (у певний термін) укласти договір в майбутньому (основний договір) на умовах, установлених попереднім договором». У свою чергу, для працівника трудовий договір з умовою про нульовий режим робочого часу не створює заборони відмовитися від договору. Означене було б порушенням ч. 3 ст. 43 Конституції України [10], яка не дозволяє примусову працю.

Так само не можна зіставляти нульовий режим робочого часу з «роботою за викликом». Наприклад, на думку М. Сарджента, «під умовою нульового робочого часом можна розуміти вид трудового договору, за яким працівник виконує роботу «за викликом» від роботодавця» [11, с. 50]. М.А. Шабанова розглядає «роботу за викликом» як «особливий режим робочого часу, відповідно до якого роботодавець отримує право в разі необхідності періодично залучати працівника до виконання роботи за обумовленою трудовою функцією» [12, с. 138]. Як і в другому визначенні Х. Коллінза, К. Юінга та Е. Макколган, у представлених формулюваннях відсутня чітка окресленість трудовою сферою нульового режиму робочого часу. «Робота за викликом» може передбачати виникнення правовідносин як регулювання трудовим, так і цивільним законодавством.

Саймон Дікін і Джилліан Морріс указують, що умова про нульові години охоплює всі випадки, «коли роботодавець однозначно відмовляється взяти на себе зобов'язання заздалегідь надати будь-яку задану кількість роботи» [13, с. 167]. Марк Фрідленд і Нікола Кунтуріс уважають, що умова про нульові години передбачає «встановлення умов праці, для яких немає визначених або гарантованих годин оплачуваної роботи» [14, с. 318]. Із цих визначень можна виокремити таке: необхідним елементом нульового режиму робочого часу є відсутність гарантованих годин роботи. Водночас треба запититися на тому, що дефініція, наведена М. Фрідлендом та Н. Кунтурісом, за своїм змістом межує з таким соціально-правовим явищем, як самозайнятість. Особливо помітним це стає, якщо звернути увагу на відносини, які виникають у так званій мережевій економіці. Як указується в дослідженні О.М. Лук'янчикова та Д.О. Новікова, «Інтернет-платформи у своїх локальних правилах схильні називати цих осіб фрілансерами, незалежними виконавцями, підприємцями, тобто самозайнятими фізичними особами, які вільно приєднуються до Інтернет-додатку, обирають вид роботи та клієнта й отримують дохід від виконання послуг. Таке співробітництво Інтернет-платформи не вважають навіть цивільно-правовим, не говорячи про те, щоб укладати трудові договори з кур'єрами. Це здебільшого обґрунтовується тим, що кур'єрам Glovo чи водіям Uber надається не робота, а доступ до інформаційної платформи, де вони отримують замовлення» [15, с. 222]. Разом із тим дослідники відзначають близькість таких мережевих відносин із трудовими відносинами, а в зарубіжних наукових колах уже ведеться дискусія [16] стосовно розповсюдження трудового законодавства на цю категорію самозайнятих осіб.

Легальне закріплення нульового режиму робочого часу можна знайти в британському Законі «Про трудові права», у ст. 27А якого трудовим договором із нульовим робочим часом визначається «будь-який договір про найм або інший договір з робітником, згідно з яким зобов'язання виконувати роботу або надавати послуги є умовним зобов'язанням, що виконується за наявності доступної в роботодавця роботи; немає жодних гарантій того, що будь-яка робота або послуги будуть надаватися працівникові» [17]. Треба відзначити, що перша спроба закріплення положень щодо використання нульового режиму робочого часу відображена в ст. 22 урядового Законопро-

екту «Про працю» № 2708, де виділявся особливий вид трудового договору – трудовий договір із нефіксованим робочим часом, дефініція якого є калькою від британського визначення: «Трудовий договір з нефіксованим робочим часом – це особлива форма трудового договору, відповідно до якого обов'язок працівника виконувати роботу виникає виключно за умови надання роботодавцем доступної роботи, без гарантій того, що така робота буде надаватися постійно» [18]. Ця дефініція, на жаль, просто перенесена з британського нормативно-правового акта без здійснення відповідного її аналізу й узгодження із самим текстом Законопроєкту «Про працю» № 2708 і вітчизняною доктриною трудового права.

По-перше, як і британське формулювання, дефініція в Законопроєкті «Про працю» № 2708 називає нульовий робочий час особливим видом трудового договору, що відповідає британській традиції здійснювати розподіл договорів у сфері зайнятості населення (employment contracts). Вітчизняне трудове право та право зайнятості розділені між собою, і головним юридичним фактом виникнення трудових правовідносин є виключно трудовий договір (контракт), а його елементи називаються умовами трудового договору. Тому в принципі запропонована авторами Законопроєкту «Про працю» № 2708 класифікація трудових договорів є недоречною, адже охоплює не самі трудові договори, а їх умови щодо строку, місця виконання роботи, учнівства та режиму робочого часу. Цей висновок також впливає з того, що укладення трудового договору з нульовим (нефіксованим) робочим часом виключатиме укладення трудового договору з домашнім працівником, який так само може працювати й на умові надання роботи по мірі її появи в роботодавця (наприклад, спеціаліст у сфері ІТ чи особа, яка здійснює догляд за дітьми). Відповідно, питання регулювання нульового робочого часу в майбутніх законопроєктах у сфері правового регулювання трудових відносин мають бути перенесені до глави, яка стосується робочого часу, зокрема його режимів.

По-друге, у британській доктрині трудового права і трудовому законодавстві відсутній чіткий обов'язок роботодавця надавати роботу через орієнтованість передусім на матеріальний аспект трудових відносин – отримання гідної оплати праці. Як указують британські вчені, «оскільки в працівників, які мають контракти з нульовою годиною, дуже рідко щотижня працюють нульові години, проблема полягає не в точному характері самого договору, а в мінливості годин та оплати від тижня до тижня» [19]. У свою чергу, вітчизняна доктрина й законодавство чітко відображають цей елемент правового статусу роботодавця. Цей обов'язок зафіксований як у ст. 21 чинного Кодексу законів про працю України [20], так і в самому Законопроєкті «Про працю» № 2708, ст. 15 якого визначає трудовий договір як «угоду між працівником і роботодавцем, за якою працівник зобов'язується особисто виконувати роботу, визначену цією угодою, а роботодавець зобов'язується надати працівникові роботу за цією угодою, своєчасно й у повному обсязі виплачувати заробітну плату й забезпечувати належні умови праці» [18]. Формулювання «роботодавець зобов'язується надати працівникові роботу за цією угодою» суперечить праву роботодавця надавати роботу працівнику, який працює за режимом нульового робочого часу, тільки за наявності доступної роботи. Натомість ч. 6 ст. 22 Законопроєкту «Про працю» № 2708 установлює мінімальну тривалість робочого часу для такого працівника у вісім годин на місяць, а в разі меншого виконання роботи роботодавець зобов'язується виплати заробітну плату працівникові як за восьмигодинний робочий час. До очевидного протиріччя між умовами й обов'язками роботодавця додається ще одна правова колізія, яка виникає під час застосування порядку оплати праці простою з вини роботодавця, яка, згідно зі ст. 72 Законопроєкту «Про працю» № 2708, здійснюється в ситуації зупинення роботи,

зумовленого відсутністю організаційних або технічних умов, необхідних для виконання роботи, обставинами непереборної сили або іншими обставинами з розрахунку не нижче від двох третин установленної працівникові ставки. Жодного винятку нульового режиму робочого часу із цієї норми не встановлено, котра є спеціальною перед загальними положеннями про трудовий договір з нефіксованим робочим часом.

Висновки. Нульовий режим робочого часу є специфічною формою розподілу робочого часу, який передбачає встановлення часу початку роботи та завершення за умови появи в роботодавця замовлень на виконання роботи без попереднього погодження конкретної кількості годин, які повинен відпрацювати працівник протягом облікового періоду, обсягу виконуваної роботи й розміру її оплати. За своїми ознаками нульовий режим робочого часу є схожим на роботу з неповним робочим часом і гнучким режимом робочого часу, проте його визначальною розбіжністю є відсутність завчасно встановленої тривалості робочих годин, а отже, і встановленого розміру оплати праці. Нульовий режим робочого часу потрібно відрізнити від договорів підряду, надання послуг і «роботи за викликом», попереднього договору та самозайнятості, які за своїм характером є цивільно-правовими й не зберігають взаємні права й обов'язки між сторонами після виконання договору. Умова про встановлення нульового режиму робочого часу фіксується в трудовому договорі. Таку умову трудового договору варто визнати «гнучкою», адже вона встановлює відмінні від традиційних умови виконання роботи. Трудовий договір із «гнучкою» умовою про нульовий режим робочого часу – це такий трудовий договір, у якому наявна умова про те, що для працівника не встановлюється чітка кількість годин за обліковий період, а оплачується лише та кількість годин, яку він фактично відпрацював. Формулюючи дефініцію нульового режиму робочого часу, автори Законопроекту «Про працю» № 2708 допустили декілька суттєвих теоретичних помилок під час вироблення визначення нульового режиму робочого часу, що в разі прийняття цього Законопроекту могло призвести до негативних наслідків у правозастосуванні аж до прекаризації працівників [21], які працюють за цим режимом, та ускладнити практику використання цієї, без сумніву, перспективної гнучкої умови трудового договору.

Список використаних джерел:

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. *Офіційний вісник України*. 2014. № 75. Т. 1. С. 83. Ст. 2125. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011.
2. Сорочишин М.В. Трудовий договір з нульовим робочим часом як вид трудового договору за законодавством Великобританії. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. № 2. С. 51–53.
3. Свічкарьова Я.В. Робота за викликом: договір «нуль годин». *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «Право»*. 2014. № 18 (1137). С. 127–133.
4. Новіков Д.О., Жукова А.І. Феномен гнучкості трудового права у соціальній філософії. *Вісник Запорізького національного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2014. Вип. 2. Ч. 2. С. 194–202.
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. Т. 2. С. 17–19.
6. Дудін В.М. Диференціація правового регулювання трудових відносин в Україні та державах ЄС : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Кривий Ріг : Донецький юридичний інститут МВС України, 2019. 20 с.

7. Adams A., Prassl J. Zero-Hours Work in the United Kingdom. *Conditions of Work and Employment Series*. 2016. № 101. 51 p.
8. Fredman S. Labour Law in Flux: The Changing Composition of the Workforce. *Industrial Law Journal*. 1997. Volume 26. Issue 4. P. 337–352.
9. Collins H., Ewing K., McColgan A. *Labour Law*. Cambridge : University Press, 2012. 1024 p.
10. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
11. Сарджент М. Неустойчивая занятость и «уязвимые» работники. Часть 1. *Вопросы трудового права*. 2015. № 9. С. 47–53.
12. Шабанова М.А. Особенности правового регулирования нетипичных трудовых договоров : дисс... канд. юрид. наук : 12.00.05. Ярославль, 2008. 221 с.
13. Deakin S., Morris G. *Labour Law*. Hart Publishing, 2012. 1360 p.
14. Freedland M., Kountouris N. *The Legal Construction of Personal Work Relations*. Oxford, OUP, 2012. 504 p.
15. 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 доп. та наук. повідомл. учасників ІХ Міжнар. наук.-практ. конф., яка присвячена 50-річчю створення кафедри трудового права Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого (м. Харків, 11 жовт. 2019 р.) / за ред. О.М. Ярошенка. Харків : Право, 2019. С. 220–224.
16. Kennedy J. Three Paths to Update Labor Law for the Gig Economy. *Information technology & innovation foundation*. 2016. № 4. URL: <http://www2.itif.org/2016-labor-law-gig-economy.pdf>.
17. Employment rights act 1996. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/contents>.
18. Про працю : Законопроект від 29.12.2019 № 2708. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67833.
19. Zero Hours Contracts: Supplementary Analysis Note, Department for Business, Innovation and Skills, 30 April 2014.
20. Кодекс законів про працю України. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. № 50. Ст. 375.
21. Новіков Д.О. Pluralitas non est poneda sine necessariate або місце теорій прекаріату у науці трудового права. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2015. Вип. 34. Т. 2. С. 22–26.