

Любота Я.О.

Студентка 4-го курсу ІПСА
НТУУ «КП»

Науковий керівник:

Тихонюк О. В., ст. викл., ФСП
НТУУ «КП»

Проблеми правової регламентації аутстафінгу в Україні

Динамічний розвиток економічних відносин у всьому світі постійно спричиняє зміни у всіх сферах суспільних відносин, особливо на ринку праці. В свою чергу будь-які зміни загальних тенденцій на світовому ринку праці породжують виникнення нових форм правовідносин, тобто нових об'єктів регулювання з подальшою необхідністю правової регламентації та законодавчого закріплення.

Світові міграційні процеси та високий процент вивільненого населення протягом перших п'яти років після Другої світової війни створили умови для ініціювання Міжнародною організацією праці прийняття Конвенції, яка мала врегулювати становище найманих працівників та сприяти їх працевлаштуванню. Прийняття Конвенції МОП № 96 «Про платні бюро найму» і стало передумовою появи так званого аутстафінгу (від англ. «out» - поза + «staff» - штат) [1 с.19]. На додачу до зазначеної Конвенції Міжнародна організація праці 19 червня 1997 року прийняла Конвенцію № 181 «Про приватні агентства зайнятості» та Рекомендацію № 188 до неї. Саме ці два міжнародні акти визначають основні засади реалізації аутстафінгу. На жаль жоден з них не був ратифікований Україною.

Свій історичний початок відносини надання послуг персоналу беруть з 1920-х років, коли підприємці у США надавали фірмам офісних працівників для задоволення потреб нової економіки, заснованої на послугах [2, с. 18].

Зміст аутстафінгу полягає у тому, що працівники певної організації, працюючи на цю організацію, фактично перебувають у трудових відносинах з іншою організацією – кадровим агентством. Таким чином виникає тристороння модель відносин : «замовник(послугоотримувач) – організація, що надає послугу (кадрове агентство - роботодавець) - працівник» [2, с. 19]. Аутстафінг має дві форми вираження. Першою формою аутстафінгу є виведення частини працівників за межі штату і передача їх іншій компанії (кадровому агентству або власно створеній компанії). При цьому передача працівників є формальністю і вони продовжують працювати на своїх робочих місцях. Другою формою аутстафінгу прийнято вважати надання компанії працівників кадровим агентством на тривалий термін. При цьому працівники не входять до штату компанії і перебувають у трудових відносинах власне із кадровим агентством [1, с. 20].

Мета аутстафінгу є досить очевидною, а саме спроба роботодавця відійти від трудових правовідносин з найманими працівниками і перевести їх у цивільно-правову площину. Таке бажання роботодавця є закономірним та логічним, оскільки його безпосередня реалізація матиме ряд позитивних наслідків для роботодавця, а саме: зменшення податкового навантаження, скорочення видатків на утримання працівників, зменшення фактичного штату працівників та пов'язаних витрат [3, с. 25]. Водночас кадрове агентство, яке виступає по відношенню до працівника роботодавцем, повинне виконувати усі обов'язки, передбачені чинним трудовим законодавством.

Відносини аутстафінгу набули досить широкого поширення в Україні, однак досі не отримали жодної законодавчої регламентації. Тому на практиці, при безпосередньому юридичному закріпленні таких відносин, може виникати досить багато проблем.

Перш за все виникає проблема з визначення правової природи таких відносин. Основною ознакою аутстафінгу є тристоронній характер відносин. На думку Т. Коршунової, «така схема породжує складне правовідношення, яке не охоплюється змістом

традиційного трудового правовідношення, яке є центральним елементом всієї системи трудового права» [4, с. 23].

У трудовому законодавстві України відсутня як можливість укладення тристоронніх трудових договорів, так і саме поняття аутстафінгу. Порядок переведення працівників на роботу на інше підприємство визначається ст. 32 Кодексу законів про працю України. Переведення працівника на роботу до іншої організації, підприємства чи установи здійснюється лише за його згодою та є підставою для розірвання трудового договору – п. 5 ст. 36, ч. 2 ст. 40 Кодексу законів про працю України.

Отже, трудові відносини фактично виникають лише між працівником та організацією, що надає послуги аутстафінгу. Але в такому випадку працівники, які працюють на таких умовах, не мають можливості реалізувати деякі свої трудові права. Вони позбавлені можливості брати участь у колективно-договірному регулюванні праці, в управлінні підприємством, установою, організацією; на них не поширюються соціальні гарантії, які передбачені для трудового колективу організації-послугоотримувача; їх заробітна плата може бути меншою (і як правило, так і встановлюється), ніж у працівників, які виконують аналогічну роботу та перебувають у штаті. Таким чином, положення «позикових» працівників значно погіршується [2, с. 19].

Між замовником та компанією, що надає послуги аутстафінгу, виникають цивільно-правові відносини. Досить часто сторони не мають чіткого уявлення щодо форми та виду такого договору, і укладають такі договори у формах, що є характерними для інших видів договорів, що може бути підставою для визнання таких правочинів недійсними або удаваним та настання відповідних наслідків. Досить часто такі договори іменують договорами «лізингу персоналу». На нашу думку, таке визначення є неправильним, адже відповідно до визначення лізингу наданого у ст. 806 Цивільного кодексу України та виходячи з переліку об'єктів, що є об'єктами цивільних прав, визначених у ст. 177 Цивільного кодексу України, людина не може бути предметом будь-якого цивільно-правового договору. Виходячи з особливостей правовідносин, що виникають між сторонами та змісту прав та обов'язків сторін, можна зробити висновок, що це є особливим видом договору про надання послуг, регулювання якого повинно здійснюватися за загальними правилами про послуги визначеними у Главі 63 Цивільного кодексу України.

Окремої уваги заслуговує спроба законодавця дати визначення поняттю аутстафінгу у Податковому кодексі України. Так, аутстафінг у ПК України визначається як «послуга з надання персоналу - господарська або цивільно-правова угода, відповідно до якої особа, що надає послугу (резидент або нерезидент), направляє у розпорядження іншої особи (резидента або нерезидента) одну або декількох фізичних осіб для виконання визначених цією угодою функцій. Угода про надання персоналу може передбачати укладання зазначеними фізичними особами трудової угоди або трудового контракту із особою, у розпорядження якої вони направлені. Інші умови надання персоналу (у тому числі винагорода особи, що надає послугу) визначаються угодою сторін». Однак таке визначення вступає в пряме протиріччя із загальними положеннями Цивільного кодексу України про найм та положеннями Кодексу законів про працю України щодо умов трудового договору.

Виходячи із вищевикладеного, можна зробити висновок про необхідність належного законодавчого закріплення відносин, що виникають в процесі аутстафінгу, з метою їх повного та всебічного правового регулювання. На нашу думку, для досягнення цього завдання потрібно здійснити комплекс заходів. Перш за все, Україна повинна ратифікувати Конвенцію № 181 «Про приватні агентства зайнятості» та Рекомендацію № 188 до неї. На основі даної Конвенції варто прийняти спеціальний закон, який би визначав основні засади здійснення аутстафінгу в Україні, форму укладення договорів в рамках таких відносин, права та обов'язки сторін, правовий статус працівника при такій формі зайнятості. Наступним кроком має бути приведення норм трудового законодавства у

відповідність з таким законом з метою забезпечення працівникам всіх трудових прав та соціальних гарантій.

Список використаних джерел:

1. Шевчук О. Лізинг персоналу, або аутстафінг: нові тенденції у трудових відносинах. Загальний огляд / О. Шевчук // Юридичний радник. – 2009 – №3 – С. 19-22.
2. Свічкарьова Я. Правова характеристика аутстафінгу як однієї з форм позичкової праці / Я. Свічкарьова // Підприємництво, господарство і право. – 2007 – №1 – С. 18-20.
3. Кир'ян Т., Куликов Ю. Управління лізингом робочої сили / Т. Кир'ян, Куликов Ю. // Україна: аспекти праці. – 2004 – №3 – С. 24-29.
4. Коршунова Т. Ю. Правовое регулирование отношений, связанных с направлением работников для выполнения работ в других организациях (заемный труд) / Т. Ю. Коршунова // Трудовое право. – 2005 – №6 – С. 7-30.
5. Погорелова О., Ришняк Н. Правові засади матеріального стимулювання праці персоналу / О. Погорелова, Н. Ришняк // Економіка підприємств. – 2010 – №7 – С. 52-55.
6. Трудове право України: Академічний курс : підруч. для студ. вищ. навч. закл. / П. Д. Пилипенко, В. Я. Бурак, З. Я. Козак та ін. ; за ред. П. Д. Пилипенка. – 3-тє вид., перероб. і доп. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. – 536 с.
7. Якушев І. М. Суб'єкти трудового права: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 / Якушев Ігор Михайлович. – Харків, 2001.
8. Private Employment Agencies Convention № 181, 1997: International Labour Organization. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:31232