

6. Романенко Є. Діалогічна взаємодія громадськості та органів державної влади у процесі формування державної політики. *Актуальні проблеми державного управління*. 2014. Випуск 2. С. 50-54.
7. Салій Ю. «Публічний простір» впишуть у Статут Києва. 2016. URL: <https://hmarochos.kiev.ua/2016/10/03/publichniy-prostir-vpishut-u-statut-kiyeva/>.
8. Сивак Т. Принципи стратегічних комунікацій у публічному управлінні. *Public Administration: Theory and Practice*. 2019. № 1. С. 41-49.

References.

1. Barovs'ka, A. (2014). *Komunikatsiia vlady ta hromads'kosti: instyutysijnyj aspekt: analitychna zapyska*. [Communication of power and population: institutional aspect: analytical note]. Natsional'nyj instytut stratehichnykh doslidzhen'. Available at: <http://www.niss.gov.ua/articles/293/>.
2. Hulaj, V. (2015). «Political-communicative strategies and practices of interaction between local self-government bodies in Ukraine and Poland». *Ukrains'ka natsional'na ideia: realii ta perspektyvy rozvytku*. Issue 27. Available at: <http://ena.lp.edu.ua:8080/bitstream/ntb/28405/1/015-089-094.pdf>.
3. Drahomyrets'ka, N. (2015). «Current trends in communication among government officials». *Publichne uriaduvannia*. № 1(1). pp. 85-96.
4. Mykhajlovs'ka, O. (2016). «Actual aspects of communicative mutual interaction between the organs of local self-government and the community». *Naukovyj visnyk Polissia*. № 1 (5).
5. Mintsberh, H. (1998). *Stratehichne safari: ekskursiia nedriamy stratehichnoho menedzhmentu*. [Strategic safaris: an excursion into the depths of strategic management]. Press Free. N'iu-Jork. Available at: <https://www.management.com.ua/strategy/str341.html>.
6. Romanenko, Ye. (2014). «There is a dialogical interaction between the population and the authorities of the state in the process of forming the state's policy». *Aktual'ni problemy derzhavnoho upravlinnia*. Issue 2. pp. 50-54.
7. Salij, Yu. (2016). «Publichnyj prostir» vpyshut' u Statut Kyieva. [“Public space” is included in the Statute of Kiev]. Available at: <https://hmarochos.kiev.ua/2016/10/03/publichniy-prostir-vpishut-u-statut-kiyeva/>.
8. Syvak, T. (2019). «Principles of strategic communications in public management». *Public Administration: Theory and Practice*. № 1. pp. 41-49.

Abstract.

Yermolenko O. *Communication strategies in public administration: status of implementation and problems*.

The article defines the current state of implementation of communication strategies by public administration bodies in Ukraine and identifies systemic problems. An analysis of the positive aspects and shortcomings in the development and implementation of communication strategies in the field of public administration is provided, as well as the requirements and factors that have a more significant impact on the content of communication processes in public administration are determined. The favorable perception of the public sphere was influenced not only by the information space formed by the Ukrainian mass media and officials, but also by the informational messages of Russian propaganda. The author provides suggestions for improving the communication strategy in the public sphere. It was established that when developing communication strategies, public authorities should ensure the reduction of uncertainty and the risk of failure when making strategic management decisions. It was determined that the essence of the interaction of public authorities with target audiences is to ensure an effective state policy and adaptation of state reforms to possible future changes in the external environment. Achieving these tasks is possible by: increasing citizens' trust in state institutions and improving their image; raising citizens' awareness of the processes taking place in state institutions; ensuring active participation of citizens in the processes of making management decisions and establishing feedback; establishing cooperation with national and international mass media, it is emphasized that this is impossible without improving the public sector, strengthening the presence of public institutions at the international level, optimizing internal communication and information exchange in public institutions. The development of relations with the public as a new social institution for Ukrainian society, bodies of public authority and local self-government, that is, the creation of conditions for ensuring communication with the community and significant participation of the community in solving local problems, defining the conceptual apparatus, principles and rules of institutional analysis, and as well as identifying the rules used by local self-government bodies.

Keywords: communications in public administration, information, strategic communications, communication risks, communication channels, communication policy, communication infrastructure.

Стаття надійшла до редакції 03.04.2024 р.

Бібліографічний опис статті:

Єрмоленко О.О. Комунікаційні стратегії в державному управлінні: стан реалізації та проблеми. *Актуальні проблеми інноваційної економіки та права*. 2024. № 3. С. 20-24.

Yermolenko O. *Communication strategies in public administration: status of implementation and problems*. *Actual problems of innovative economy and law*. 2024. No. 3, pp. 20-24.

УДК: 349.2

DOI: <https://doi.org/10.36887/2524-0455-2024-3-5>

ПОНОМАРЕНКО Оксана Михайлівна, кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін і трудового права імені проф. О. І. Процевського, Харківський національний педагогічний університет імені Г. С. Сковороди, доцент кафедри правового регулювання економіки, Харківський національний економічний університет імені Семена Кузнеця, <https://orcid.org/0000-0001-6394-1834>

ПРОБЛЕМА РОЗМЕЖУВАННЯ ТРУДОВОГО ТА ЦИВІЛЬНОГО ДОГОВОРУ В УМОВАХ ПІ-ЕКОНОМІКИ

Пономаренко О.М. *Проблема розмежування трудового та цивільного договору в умовах гіг-економіки*.

Автор звернув увагу на те, що розвиток цифрових технологій розширив горизонт можливостей для суб'єктів правовідносин, в яких людина реалізує право на труд. Суб'єкти цих правовідносин самостійно, реалізуючи свободу волі, діючи у власних інтересах укладають або цивільний, або трудовий договір. Так само вони мають право здійснювати зміни цивільного чи трудового договору. Однак, з огляду на те, що в трудових правовідносинах, людина, яка реалізує право на труд, як правило, виступає в правовому статусі слабкої сторони, суспільство зіткнулося з проблемою зловживання з боку роботодавця.

«АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ІННОВАЦІЙНОЇ ЕКОНОМІКИ ТА ПРАВА» № 3 / 2024

Всеукраїнський науковий журнал

Роботодавці почали трудові по суті відносини наділятися формою цивільно-правових конструкцій, позбавляючи або сильно збужуючі тим самим працівників основних соціальних та трудових прав і гарантій. У зв'язку з цим перед наукою, законодавством і судовою практикою постала проблема пошуку нових підходів у розмежуванні цивільного і трудового договорів, оскільки усталені в науці уявлення про трудовий договір перестали відповідати сучасним умовам. Так, ознаки традиційного трудового договору, які дозволяли відрізнити його від договору підряду, з появою дистанційної роботи та інших нетрадиційних форм труда, перестали виконувати розмежувальну функцію. Метою статті стало формулювання нового підходу до визначення розмежувальних ознак трудового та цивільного договору в умовах цифрової економіки. Проведений аналіз законодавства, наукової літератури та судової практики, дозволив автору дійти висновку про те, що трудовий договір в умовах цифрової економіки є поняттям із варіативними ознаками. Це означає необхідність законодавчого закріплення варіантів ознак трудового договору, за наявності двох або більше з яких дасть змогу визнати договір, в межах якого людина реалізує право на труд, трудовим. При цьому, у статті звертається увага на те, що прийняття рішення за цієї категорією справ має відповідати наступним вимогам: по-перше, основний акцент при ухваленні рішення щодо правової природи укладеного договору, необхідно робити, на встановлення того, на укладення якого договору була спрямована воля особи, яка реалізує своє право на працю; по-друге суд повинен уникати формалізму та засновувати рішення на підставі фактів; по-третє, основна мета такого рішення – ефективний захист трудових та соціальних прав особи, яка реалізує право на працю.

Ключові слова: право на працю, трудові відносини, трудовий договір, працівник, роботодавець, зайнятість, дистанційна праця, свобода волі сторін трудового договору, соціальна функція трудового права, гарантії, IT-сфера, договірне регулювання, зміна трудового договору.

Постановка проблеми у загальному вигляді. Розвиток цифрових технологій суттєво вплинув на різні сфери суспільного життя, внаслідок чого з'явилися нові цифрові об'єкти, змінилися умови праці у осіб, діяльність яких пов'язана з цифровими технологіями, змінилися способи оформлення правових відносин у цій сфері тощо. Цифрові технології значно прискорили багато процесів у суспільстві, і законодавство не завжди встигає оперативно реагувати на зміну обставин, що змінилися, внаслідок чого утворюється певний правовий вакуум. Однак, навіть у тих випадках, коли держава все ж таки переглядає підходи до правового регулювання відносин, пов'язаних з інформаційними технологіями, то далеко не завжди такі зміни мають позитивний характер. Як наслідок, у правовій системі виникають складнощі з визначенням сутності правових відносин, пов'язаних із цифровими технологіями, а отже, з визначенням прав та обов'язків суб'єктів, правових гарантій та пошуком ефективних способів захисту. Ця проблема має комплексний характер, і зачіпає практично всі галузі права. Актуальною вона є і для тієї сфери, в якій людина реалізує своє право на працю.

Ще донедавна основним способом реалізації людиною свого права на працю було укладення трудового договору, однак можливості цифрової економіки більше не роблять трудовий договір пріоритетним способом. Як пише JOSEPH V. KENNEDY: «Швидке зростання таких інтернет-платформ як Uber, Airbnb і TaskRabbit звернуло увагу на трудове законодавство, яке виявилось безнадійно застарілим [1, с. 1]».

Суб'єкти, чия діяльність пов'язана з цифровими технологіями, найчастіше обирають інші способи оформлення своїх відносин, як правило, через укладення цивільно-правових договорів. З одного боку - це не є чимось абсолютно негативним, оскільки надає людині, яка реалізує своє право на працю, можливість вибору, тим самим створюється підґрунтя для реалізації свободи волі людини в цьому питанні. З іншого ж боку, "втискування" трудових відносин в оболонку цивільно-правових конструкцій, несе значні загрози для соціальних стандартів і гарантій. Так, Д. О. Новіков звертає увагу на те, що «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» [2, с. 102]. В іншій своїй роботі, Д. О. Новіков зазначає, що «працівники у гіг-економіці, атомізовані, розпорошені у глобальній мережі, віддалені від роботодавця Інтернет-зв'язком та специфічними правилами Інтернет-платформ, які маскують трудові відносини під відносини вільного найму чи надання інформаційних послуг, позбавляються захисту трудового законодавства від зловживань та надмірної експлуатації» [3, с. 222].

У зв'язку з цим у всьому світі гостро стоїть проблема розмежування трудових і цивільних відносин. Цивільне право не належить до сфери соціального права, воно, на відміну від трудового права, не виконує соціальну функцію. У цивільному праві також вживаються заходи щодо захисту слабкої сторони договору (у договорах роздрібної купівлі-продажу, побутового підряду, прокату тощо), однак це скоріше виняток із загального правила, та й засоби захисту слабкої сторони договору в цивільному праві застосовуються інші, ніж у трудовому праві. В основі ж трудового права лежить соціальна функція, основна його мета - захист працівника як найслабшої сторони через покладення на роботодавця обов'язків щодо дотримання соціальних стандартів і надання працівникові юридичних гарантій. Цивільно-правовий же договір, за загальним правилом, не надає виконавцю жодних соціальних стандартів та юридичних гарантій. І в цьому плані розмежування трудового та цивільно-правового договору є важливим завданням і для науки, і для практики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Одним із перших вчених, який актуалізував проблему розмежування трудового і цивільного договору був Л. С. Таль. З того часу складно назвати вченого у галузі трудового права, який би тим чи іншим чином не торкався цієї проблеми у своїх дослідженнях, що свідчить про надмірну актуальність цієї проблеми. Серед вчених, які зробили значний внесок у дослідження цієї проблеми, необхідно відзначити В. В. Жернакова, О. О. Коваленко, О. І. Процевського, С. М. Прилипка, Я. В. Сімутіну, М. М. Шуміла, О. М. Ярошенко. Однак останні зміни трудового законодавства,

пов'язані із запровадженням дистанційної роботи, та і в цілому, розширення диспозитивного підходу у правовому регулюванні трудових відносин, розкрили нові, раніше не відомі аспекти цієї проблеми, що зумовлює необхідність у пошуку нових способів її розв'язання.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Метою статті є формулювання нового підходу до визначення розмежувальних ознак трудового та цивільного договору в умовах цифрової економіки.

Виклад основного матеріалу дослідження. Відповідно до ст. 43 Конституції кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. В ст. 3 Закону України «Про зайнятість населення» також закріплено право кожної особи на вільно обрану зайнятість. При цьому у законі акцент зроблений на способах реалізації цього права, до яких відносяться трудові відносини, підприємницька та інші діяльність, яка не заборонена законом. Варто відмітити, що способи правового оформлення відносин, в яких людина реалізує право на працю відрізняються залежно від названих видів діяльності. В трудових відносинах право на працю реалізується через укладання трудового договору (контракту), а у сфері підприємницьких відносин – шляхом укладання цивільно-правового договору.

Трудовий і цивільно-правовий договір належать до суміжних правових інститутів. Їхня схожість полягає в тому, що кожен з них розуміється як домовленість сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення, цивільних (трудових) прав та обов'язків. Однак, все ж вони є різними за своєю правовою природою договорами.

Розмежування трудового та цивільного договору не є легким завданням, тим паче в умовах активної конвергенції цивільного та трудового права.

Ця проблема в Україні стала настільки актуальною, що Верховний Суд неодноразово у своїх правових позиціях звертав увагу на відмінність трудових і цивільних відносин, а також цивільного і трудового договорів. Так, відмінності, на які зазначив Верховний Суд у справі № 420/2174/19 [4] можна розділити на дві групи - одні мають сутнісний характер, а інші - формальний. До сутнісних відмінностей трудового та цивільного договорів, на які звернув увагу Верховний Суд, належать наступні: 1) мета договорів, в яких людина реалізує право на працю, так метою трудового договору є організація процесу трудової діяльності, а цивільно-правовий договір спрямований на отримання певного результату; 2) підпорядкування особи, яка реалізує право на працю правилам внутрішнього трудового розпорядку, яке вимагається лише від працівника у трудових правовідносинах; 3) розподіл ризиків неможливості отримання необхідного результату праці, за цивільно-правовим договором такі ризики несе виконавець, а за трудовим договором – роботодавець. До формальних відмінних ознак належить те, що працівник включається до штату персоналу, роботодавець щодо працівника видає розпорядчий акт про прийом на роботу на певну посаду, а також вносить

відповідний запис до трудової книжки. Якщо ж людина реалізує право на працю шляхом укладання цивільно-правового договору, то дотримання таких формальностей закон не передбачає, чим значно спрощується процес оформлення правових відносин, що робить укладання цивільно-правового договору для роботодавця більш привабливим, ніж укладання з працівником цивільно-правового договору. Вбачається, однак, що для цілей цієї статті має значення дослідження саме сутнісних відмінностей між цивільним і трудовим договором, оскільки зловживання відбуваються саме тоді, коли трудові за сутністю відносини наділяються формою цивільно-правового договору, а значить, виконавця не зараховують до штату, не вносять запис у трудовій книжці та не видають розпорядчого акту про прийняття на роботу, тим самим відбувається правопорушення, що тягне за собою несприятливі наслідки.

Отже, першою сутнісною ознакою, яка дає змогу, з точки зору Верховного Суду, розмежувати цивільно-правовий і трудовий договір є його предмет. Предметом трудового договору є процес організації трудової діяльності, а предметом цивільно-правового договору - отримання певного результату. Однак, необхідно зазначити, що ця відмінна риса є актуальною лише у випадках розмежування "класичного" трудового договору, за яким працівник зобов'язаний працювати в умовах, визначених роботодавцем, та договору підряду, в якому предметом є матеріалізований результат робіт. Таке розмежування вже не буде настільки явним, якщо порівнювати трудовий договір і договір надання послуг. Предметом договору про надання послуг є послуга, ознаками якої є: 1) відсутність матеріально-речового характеру діяльності; 2) невіддільність процесів надання та споживання послуг; 3) особистісний характер, який полягає в тому, що послуга виконується особисто.

Другою сутнісною ознакою, на яку вказує Верховний Суд, є те, що виконавець за цивільно-правовим договором, на відміну від працівника, який виконує роботу відповідно до трудового договору, не підпорядковується правилам внутрішнього трудового розпорядку. Ця відмінна риса трудового договору і в науці завжди визначалася як сутнісна ознака трудового договору. Однак, впровадження цифрових технологій в економіку, пандемія, з якою зіткнувся світ у 2019 році, кардинально вплинули на умови праці - стало можливим виконання роботи дистанційно, без прив'язки працівника до робочого місця і без необхідності підпорядкування внутрішньому трудовому розпорядку. Як наслідок, у 2021 році в трудове законодавство України було впроваджено нову форму організації праці - дистанційну роботу, за якої робота виконується працівником «поза робочими приміщеннями чи територією роботодавця, в будь-якому місці за вибором працівника та з використанням інформаційно-комунікаційних технологій» (ст. 60-2 КЗпП). При цій формі працівнику надане право самостійно визначати робоче місце під власну відповідальність за дотримання безпечних та нешкідливих умов праці на ньому; а також право на власний розсуд розподіляти робочий час. Варто відмітити,

що ці особливості носять диспозитивний характер, а тому інші умови можуть бути передбачені трудовим договором.

Дистанційна робота має низку позитивних рис, які не можна заперечувати. Такі позитивні риси існують як для роботодавця, так і для працівника. Для роботодавця вони пов'язані з можливістю скоротити витрати на організацію процесу праці, так при дистанційній роботі роботодавцю не потрібно нести витрати на покупку (оренду) приміщення та їх утримання, обладнання робочого місця для працівника тощо. Крім того, у роботодавця з'являється більше можливостей щодо залучення працівників не прив'язуючись до місця їх знаходження (є можливість навіть залучення працівників з інших країн). Для працівників привабливим у дистанційній роботі може стати також скорочення витрат, пов'язаних з проїздом до місця роботи, економія також присутня і щодо одягу та їжі. Крім того, дистанційна робота надає більше можливостей тим особам, які за об'єктивними причинами не можуть її виконувати за місцезнаходження роботодавця. До таких осіб відносяться особи, пов'язані сімейними обов'язками (жінки, які виховують дітей, особи, які доглядають за хворим членом сім'ї), особи з інвалідністю тощо.

Однак, підходи, застосовані до правового регулювання дистанційної роботи, цілком заслугою критикиються на сторінках наукових праць. Так, Д. О. Новіков акцентує увагу на тому, 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». [5, с. 102].

Окремої критики серед науковців заслужило положення про те, що працівник при дистанційній роботі не підпорядковується правилам трудового розпорядку. Так, той самий автор вказує, що «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» [5, с. 102]. З ним погоджується і Я. В. Сімутіна, яка підкреслює, 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 підприємств чи надання послуг» [6, с. 137].

Не погоджується з таким підходом законодавця й О. О. Коваленко, яка вказує, що «ця

трансформація «нівельює 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» [7, с. 100].

Турбує вчених і те, що 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» [5, с. 102].

Не з усіма критичними зауваженнями науковців можна погодитися. Вбачається, що критика науковців щодо того, що при дистанційній роботі працівник не зобов'язаний підкорятися правилам трудового розпорядку є необґрунтованою. Навпаки, підхід законодавця, за якого сторонам трудового договору пропонується самостійно домовитися про те, чи зобов'язаний працівник підкорятися правилам трудового розпорядку чи ні, видається цілком виправданим. Він якраз і дає змогу використовувати диференційований підхід залежно від потреб та інтересів кожної сторони і враховувати особливості роботи. Існують такі сфери, де роботодавцю не важливо, яким чином працівник розподілятиме час для виконання роботи, головне, щоб робота було виконано належним чином і в означений роботодавцем строк. У таких випадках для роботодавця підпорядкування внутрішньому трудовому розпорядку не є обов'язковою умовою. Але, звісно, є й такі сфери, де навіть при дистанційній роботі підпорядкування внутрішньому трудовому розпорядку є важливим елементом організації праці. До таких сфер, наприклад, належить сфера освіти, в якій науково-педагогічні працівники повинні навіть при дистанційній формі дотримуватися розкладу занять. Тож, не викликає сумнівів той факт, що питання підпорядкування чи непідпорядкування внутрішньому трудовому розпорядку повинно вирішуватись у кожному випадку, залежно від особливостей сфери діяльності та свободи волі сторін. Зокрема це буде і одним з вирішальних факторів при зміні трудового договору. Крім того, видається цілком виправданим, що необов'язковість дотримання працівником правил трудового розпорядку при дистанційній формі організації праці, закріплена як загальне правило, оскільки воно відповідає специфіці цієї форми. Однак для класичної форми організації праці, коли працівник зобов'язаний виконувати роботу в робочому приміщенні (на території) роботодавця, обов'язок дотримання правил трудового розпорядку має

зберегтися як загальне правило, але з умовою його диспозитивності. Слід зазначити, що диспозитивний підхід в регулюванні умови щодо підпорядкування працівника внутрішньому трудовому розпорядку, унеможливує визнавати підпорядкування працівника правилам внутрішнього трудового розпорядку до ознак трудового договору, за якими можна розмежувати трудовий та цивільно-правовий договір.

Третя ознака, на яку вказує Верховний Суд полягає в тому, що виконавець за цивільним договором виконує роботу на власний ризик, в той час як ризик недосягнення результату роботи за трудовим договором несе роботодавець. Цю ознаку так само, як і дві попередні, не можна віднести до таких, за якими можна розмежувати будь-який трудовий і цивільно-правовий договір. Так, якщо порівняння необхідно проводити між трудовим договором і договором про надання послуг, то ця ознака не буде розмежовувати, оскільки послуга не передбачає гарантованого отримання результату, і всі ризики, пов'язані з недосягненням того результату, на який розраховував замовник, несе сам замовник, а не виконавець.

Таким чином, проведений аналіз дає змогу дійти висновку про те, що зміна в умовах праці, пов'язані з появою ІТ-технологій, зробили не працюючими, здавалося б, усталені традиційні підходи в розмежуванні трудового та цивільно-правового договорів. Як справедливо зазначає Я. Сімутіна, «стрімке поширення нових нестандартних форм зайнятості призводить до того, що найбільш характерні ознаки трудових правовідносин у повному обсязі притаманні лише для обмеженого кола найманих працівників за трудовим договором» [8, с. 17]. Саме тому правознавці почали замислюватися над тим, що трудовий договір є поняттям з варіативними ознаками, що визначається не через вичерпний перелік ознак, а через наявність однієї чи кількох ознак із закріпленого в законодавстві переліку. Саме такий підхід знайшов відображення в Рекомендаціях МОП № 198 про трудові правовідносини 2006 року [9]. Так, відповідно до п. 9 цих рекомендацій для цілей національної політики захисту працівників в умовах трудових відносин існування таких відносин повинне в першу чергу визначатися на основі фактів, що підтверджують виконання роботи й виплату винагороди працівникові, незважаючи на те, як ці відносини характеризуються у будь-якій домовленості про протилежне, що має договірний або інший характер, яка могла бути укладена між сторонами. Для цього відповідно до п. 13 держави-члени Організації повинні передбачити можливість визначення у своїх законах і нормативних актах або іншими засобами конкретних ознак існування трудових відносин.

В науці трудового права пропонуються різні варіанти визначення такого переліку ознак трудових відносин. Так, Я. Сімутіна вважає, що «замість класичної ознаки трудових відносин як підпорядкування чи субординація одним з нових критеріїв ідентифікації відносин як трудових може бути наявність економічної залежності працюючого, який притаманне, в тому числі: 1) особисте виконання фізичною особою роботи (надання послуг) для

одного замовника на регулярній основі за винагороду; 2) систематичне отримання такою особою визначеної частки усіх своїх прибутків (наприклад, більше третини) від одного замовника» [8, с. 22].

М. Шуміло для розмежування цивільно-правового договору та трудового договору на прикладі роботи у таксі на базі цифрових платформ подібних до Uber, Uklon тощо пропонує в якості критеріїв: 1) темпоральний (кількість часу, який водій витрачає, надаючи послуги таксі), 2) ступінь його залежності від цифрової платформи (умовний роботодавець) та 3) частка доходу, який отримує працівник, у структурі його місячного доходу [10, с. 96].

Запроваджений такий підхід і у проекті Закону «Про внесення змін до Кодексу законів про працю України щодо визначення поняття трудових відносин та ознак їх наявності».

Відповідно до ст. 21-2 цього проекту «робота може бути визнана такою, що виконується в межах трудових відносин незалежно від назви та виду договірних відносин між сторонами, якщо є три і більше зазначених ознак наявності трудових відносин:

особисте виконання особою роботи за конкретною кваліфікацією, професією, посадою за дорученням та під контролем особи, в інтересах якої виконуються роботи;

здійснення регулювання процесу праці, що носить постійний характер та, як правило, не передбачає встановлення особі конкретно визначеного результату (обсягу) робіт за певний період часу;

виконання роботи на визначеному або погодженому з особою, в інтересах якої виконується робота, робочому місці з дотриманням установлених нею правил внутрішнього трудового розпорядку;

організація умов праці, зокрема, надання засобів виробництва (обладнання, інструментів, матеріалів, сировини, робочого місця) забезпечується особою, в інтересах якої виконується робота;

систематична виплата особі, яка виконує роботу, винагороди у грошовій та / або натуральній формі;

встановлення особою, в інтересах якої виконується робота, тривалості робочого часу та часу відпочинку;

відшкодування поїздок та інших фінансових витрат, пов'язаних з виконанням роботи, особою, в інтересах якої виконується робота.

При цьому, під час встановлення наявності трудових відносин, перелічених ознак, можуть бути наявні інші ознаки з урахуванням специфіки діяльності фізичних та юридичних осіб, на користь (в інтересах) яких виконується робота» [11].

Таким чином, у разі виникнення спору щодо правової природи відносин, які виникли між сторонами, саме суд має встановити сутність цих відносин. При цьому, як справедливо наголошує, Я. Сімутіна «з метою забезпечення захисту інтересів працівника в рамках соціального призначення галузі трудового права законодавчо повинні бути закріплені презумпція трудових відносин та принцип пріоритету фактів, а не формальностей при їх встановленні» [8, с. 17]. Крім того, при вирішенні

спору про визначення правової природи договору, у межах якого фізична особа реалізує своє право на працю, першепочаткове значення повинне мати спрямованість волі людини, яка реалізує право на працю. Тобто суд має обов'язково встановити, на укладання якого договору була спрямована воля людини, яка реалізує право на працю. При цьому суд повинен уникати будь якого формалізму, його рішення максимально має бути націлено на захист працівника як більш слабкої сторони договору. Саме такий підхід дасть змогу розв'язати більшість проблем, з якими стикається сучасне суспільство в питанні розмежування трудового та цивільно-правового договору, що створить ефективні механізми гарантій та захисту міжнародно визнаних соціальних прав у сфері реалізації людиною права на працю.

Висновки та перспективи подальших досліджень. Аналіз законодавства, наукової літератури та судової практики дає змогу дійти

висновку про те, що трудовий договір в умовах цифрової економіки є поняттям із варіативними ознаками. Це означає необхідність законодавчого закріплення варіантів ознак трудового договору, за наявності двох або більше з яких дасть змогу суду визнати договір трудовим, що, в свою чергу розширить коло гарантій для слабшої сторони трудового договору – працівника і посилить прояв соціальної функції трудового права. При цьому прийняття рішення за цієї категорією справ має відповідати наступним вимогам: по-перше, основний акцент при ухваленні рішення щодо правової природи укладеного договору, необхідно робити, на встановлення того, на укладання якого договору була спрямована воля особи, яка реалізує своє право на працю; по-друге суд повинен уникати формалізму та засновувати рішення на підставі фактів; по-третє, основна мета такого рішення – ефективний захист трудових та соціальних прав особи, яка реалізує право на труд.

Література.

1. *Joseph V. Kennedy* Three Paths to Update Labor. Law for the Gig Economy. Information technology & innovation foundation. 2016. С. 1. URL.: <https://www2.itif.org/2016-labor-law-gig-economy.pdf>.
2. *Новіков Д.О.* Праця в інформаційному суспільстві: висновки для трудового права. *Право і суспільство*. 2015. Випуск 5–2. С. 96–103.
3. *Новіков Д.О., Лук'янчиков О.М.* 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*. Харків: Право, 2019. С. 220–224. URL.: <http://dspace.hnpu.edu.ua/handle/123456789/3626>.
4. Постанова Верховного Суду у справі № 420/2174/19 від 09 червня 2021 року. URL.: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97533766>.
5. *Новіков Д.О., Лук'янчиков О.М.* Цивільстичний характер змін у Кодексі законів про працю України, пов'язаних із впровадженням правового регулювання дистанційної роботи. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 4. С. 100–102.
6. *Сімутіна Я.В.* Зміна традиційного підходу до визначення поняття трудового договору та її наслідки для правозастосування. *Проблеми розвитку соціально-трудова прав та профспілкового руху в Україні: матеріали VIII Всеукраїнської науково-практичної конференції*. Харків: Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2020. С. 136–138.
7. *Коваленко О.О.* Загроза експансії трудового права цивільним у світлі зміни дефініції «трудова договір», або до чого ведуть зміни, спрямовані на забезпечення додаткових соціальних гарантій у зв'язку з полишенням коронавірусної хвороби (COVID-19). *Проблеми розвитку соціально-трудова прав та профспілкового руху в Україні: матеріали VIII Всеукраїнської науково-практичної конференції*. Харків: Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2020. С. 99–102.
8. *Сімутіна Я.* Поняття та ознаки трудових правовідносин у контексті поширення нестандартної зайнятості. *Кухня трудових прав: нариси про важливі інгредієнти: збірник статей*. Київ: ВД Дакор, 2021. С. 16–22.
9. Рекомендації МОП про трудові правовідносини N 198. 2006. URL.: https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312535.
10. *Шумило М.М.* Нестандартні трудо-договірні відносини на цифрових платформах. *Наукові записки НАУКМА. Юридичні науки*. 2023. Том 11. С. 94–99.
11. Проект Закону про внесення змін до Кодексу законів про працю України щодо визначення поняття трудових відносин та ознак їх наявності № 5054 від 09 лютого 2021 року. URL.: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71071.

References.

1. *Joseph, V.* (2016). «Kennedy Three Paths to Update Labor. Law for the Gig Economy». *Information technology & innovation foundation*. Available at: <https://www2.itif.org/2016-labor-law-gig-economy.pdf>.
2. *Novikov, D.O.* (2015). «Work in the information society: conclusions for labor law». *Pravo i suspil'stvo*. Issue 5–2. pp. 96–103.
3. *Novikov, D.O., Luk'ianchikov, O.M.* (2019). «About the prospects of labor law in the gig economy». *Problemy realizatsii prav hromadian u sferi pratsi ta sotsial'noho zabezpechennia*. [Pro perspektyvy trudovoho prava u hih-ekonomitsi]. *Proceeding of the Materials of the IX Mizhnar. nauk.-prakt. conf., iaka prysviachena 50-richchiu stvorennia kafedry trudovoho prava Natsional'noho iurydychnoho universytetu im. Yaroslava Mudroho*. Pravo. Kharkiv. Ukraine. Available at: <http://dspace.hnpu.edu.ua/handle/123456789/3626>.
4. Postanova Verkhovnoho Sudu u spravi. (2021). [Resolution of the Supreme Court in case]. № 420/2174/19 dated June 9, 2021. Available at: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97533766>.
5. *Novikov, D.O., Luk'ianchikov, O.M.* (2020). «The civil character of the changes in the Code of Labor Laws of Ukraine related to the introduction of legal regulation of remote work». *Yurydychnyj naukovyj elektronnyy zhurnal*. № 4. pp. 100–102
6. *Simutina, Ya.V.* (2020). «Changing the traditional approach to defining the concept of an employment contract and its consequences for law enforcement». *Problemy rozvytku sotsial'no-trudovoykh prav ta profspilkooho rukhu v Ukraini*. [Zmina tradytsijnoho pidkhdou do vyznachennia poniatia trudovoho dohovoru ta ii naslidky dlia pravozastosuvannia]. *Proceeding of the Materials of the VIII Vseukrains'koi nauково-praktychnoi konferentsii*. Kharkiv. nats. un-t vnutr. sprav. Kharkiv. Ukraine.
7. *Kovalenko, O.O.* (2020). «The threat of the expansion of labor law to civilians in light of the change in the definition of "employment contract", or what the changes aimed at providing additional social guarantees in connection with the

cessation of the corona virus disease (COVID-19) lead to». *Problemy rozvytku sotsial'no-trudovykh prav ta profspilkovoho rukhu v Ukraini*. [Zahroza ekspansii trudovoho prava tsyvil'nym u svitli zminy definitsii «trudovyj dohovor», abo do choho vedut' zminy, spriamovani na zabezpechennia dodatkovykh sotsial'nykh harantij u zv'iazku z polyshenniam koronavirusnoi khvoroby (COVID-19)]. *Proceeding of the Materials of the VIII Vseukrains'koi naukovo-praktychnoi konferentsii*. Kharkiv. un-t vnutr. sprav. Kharkiv. Ukraine.

8. *Simutina, Ya.* (2021). *Poniattia ta oznaky trudovykh pravovidnosyn u konteksti poshyrennia nestandardnoi zayniatosti. Kuhnna trudovykh prav: narysy pro vazhlyvi inhrediienty*. [Concepts and signs of labor relations in the context of the spread of non-standard employment]. VD Dakor. Kyiv. Ukraine.

9. *Rekomendatsii MOP pro trudovi pravovidnosyny.* (2006). [ILO Recommendations on Labor Relations]. N 198. Available at: https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312535.

10. *Shumylo, M.M.* (2023). «Non-standard labor and contractual relations on digital platforms». *Naukovi zapysky NaUKMA. Yurydychni nauky*. Vol. 11. pp. 94-99.

11. *Proekt Zakonu pro vnesennia zmin do Kodeksu zakoniv pro pratsiu Ukrainy schodo vyznachennia poniattia trudovykh vidnosyn ta oznak ikh naiavnosti.* (2021). [Draft Law on Amendments to the Labor Code of Ukraine on Defining the Concept of Labor Relations and Signs of Their Presence]. № 5054 dated February 9, 2021. Available at: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71071.

Abstract.

Пonomarenko O. *The problem of distinguishing between labour and civil contracts in the gig-economy.*

The author draws attention to the fact that the development of digital technologies has expanded the horizon of opportunities for the subjects of legal relations in which a person exercises the right to work. The subjects of these legal relations, independently exercising their freedom of will and acting in their interests, enter either a civil or an employment contract. However, given that in such legal relations, a person exercising the right to work is usually in the legal status of a weak party, society has faced the problem of abuse by employers. Employers have started giving labor relations, in essence, civil law structures, depriving employees of fundamental social and labor rights and guarantees or severely limiting them. In this regard, science, legislation, and judicial practice faced the problem of finding new approaches to distinguishing between civil and employment contracts, as the concepts of an employment contract established in science no longer correspond to modern conditions. Thus, with the emergence of remote work and other non-traditional forms of labor, the features of a traditional employment contract, which allowed distinguishing it from a contractor agreement, ceased to perform the distinguishing function. The article aims to formulate a new approach to defining the distinguishing features of an employment contract and a civil contract in the digital economy. The author's analysis of legislation, scientific literature, and case law has concluded that an employment contract in the digital economy has variable features. This means there is a need for legislative consolidation of variants of the features of an employment contract. If two or more of them are present, this will allow recognition of an agreement under which a person exercises the right to work as an employment contract. At the same time, the article draws attention to the fact that a decision in this category of cases should meet the following requirements: The focus when deciding on the legal nature of the contract concluded should be on establishing which contract the person exercising his/her right to work intended. The court should avoid formalism and base its decision on facts. The primary purpose of such a decision is to effectively protect the labor and social rights of a person exercising the right to work.

Keywords: right to labour, labour relations, employment contract, employee, employer, employment, remote work, freedom of will of the parties to the employment contract, social function of labour law, guarantees, IT sector, contractual regulation, amendment of an employment contract.

Стаття надійшла до редакції 29.03.2024 р.

Бібліографічний опис статті:

Пonomarenko O.M. Проблема розмежування трудового та цивільного договору в умовах гіг-економіки. Актуальні проблеми інноваційної економіки та права. 2024. № 3. С. 24-30.

Ponomarenko O. The problem of distinguishing between labour and civil contracts in the gig-economy. Actual problems of innovative economy and law. 2024. No. 3, pp. 24-30.

УДК: 342.7(477)

DOI: <https://doi.org/10.36887/2524-0455-2024-3-6>

БОЛОТНИЙ Юрій Ігорович, аспірант Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України, <https://orcid.org/0009-0007-3842-5476>

ПРАВА КОРИННИХ НАРОДІВ УКРАЇНИ ЯК ЦЕНТРАЛЬНИЙ ЕЛЕМЕНТ ЇХ ПРАВОВОГО СТАТУСУ

Болотний Ю.І. *Права корінних народів України як центральний елемент їх правового статусу.*

У пропонованій статті досліджуються окремі аспекти регулювання правового статусу корінних народів України та їх прав як його елементу. Констатовано, що права корінних народів України необхідно розглядати саме загалом у контексті їх правового статусу. Визначено, що правовий статус корінних народів України базується як на низці міжнародно-правових актів, так і на положеннях чинного національного законодавства. З огляду на наявні типи класифікації правового статусу правовий статус корінних народів можна вважати спеціальним правовим статусом у зв'язку з його належністю визначеному колу осіб. У статті розглянута існуюча наукова полеміка щодо визначення поняття «корінні народи», основу розуміння якого запропоновано визначити, виходячи з його легального визначення у Законі України «Про корінні народи України». Узагальнено основні ознаки корінного народу, що виділяються сучасними вченими у галузі права. Так, залежно від кількості таких ознак визначаються широкій та збуржений підходи до розуміння корінного народу. Констатовано, що чинний Закон України «Про корінні народи України» демонструє трьохрівневий підхід до правової регламентації прав корінних народів, консолідує їх фактично у три групи (ті що визначають правосуб'єктність, основоположні права та інші). Проте чинне законодавство не дозволяє однозначно визначити правові маркери такої градації та чітко розуміння відокремленості основоположних прав та прав, передбачених окремими статтями профільного закону. Встановлена правова невизначеність механізму гарантій захисту правового статусу корінних народів України та його захисту, а також визначено необхідність подальших наукових досліджень з метою вдосконалення розуміння існуючих гарантій на теоретико-правовому рівні та їх розвитку на нормативному рівні.

Ключові слова: корінний народ, правовий статус, права, гарантії, відповідальність.