



Олена Юрїївна ДИМІНСЬКА,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного та європейського права
Хмельницького університету управління та права,
chernyack.lena@gmail.com

УДК 341.96:349.222.2(ЄС)

ПРОБЛЕМИ ТЛУМАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ ТА ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН У ПРАВІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

На підставі аналізу трудового законодавства ЄС та окремих країн-членів ЄС визначено особливості тлумачення поняття трудового договору та трудових правовідносин. Виокремлено специфіку дефініцій «працівник», «робітник», «трудоий договір», «робочі відносини», «трудоі відносини». Звертається увага на те, що регулювання трудового права відбувається в ЄС шляхом координування, а не гармонізації та створення єдиних правил, обов'язкових для всіх країн. Зроблено висновок про відсутність єдиного поняття працівника та робітника в законодавстві Великобританії, Німеччини та Франції. Виділяються особливості різних дефініцій, зважаючи на судову практику цих країн та наукові дослідження. Зосереджено увагу на змісті первинного та вторинного права ЄС у сфері трудових правовідносин і на прикладі окремих директив продемонстровано відсилочний характер їх норм до дефініцій і правил, встановлених у національних правових системах. Вказується, що питання визначення поняття трудового договору в європейському приватному праві, аналогічно до тлумачення, даного ЄС при тлумаченні свободи руху робочої сили, доцільно представляти в первинному законодавстві ЄС.

Ключові слова: гармонізація, право ЄС, трудовий договір, працівник, робітник, трудові правовідносини, координація, договір про надання послуг.

© Димінська О. Ю., 2016



Порівняльне дослідження особливостей правового регулювання динаміки трудових правовідносин, у тому числі шляхом укладення трудових договорів, серед держав-членів Європейського Союзу підкреслює різноманітність нормативних меж визначення правових категорій «працівник» та «трудоий договір». Ці два центральні поняття трудового права, однак, не обмежуються трудовим правом. Крім конкретних аспектів, визначених у межах кожного окремого національного трудового законодавства, існують галузі права рівного значення, які мають відношення до трудових договорів: право соціального забезпечення, податкове право, міжнародне приватне право та ін.

У зв'язку із тим, що рух робочої сили є однією з найважливіших свобод в межах ЄС, важливо, щоб основні категорії трудового права були узгоджені на рівні ЄС, що захищатиме не тільки права працівника, а також інтереси суб'єктів господарювання.

Варто відзначити, що поняття та співвідношення трудового договору з цивільно-правовим на рівні національного законодавства є предметом наукових дискусій як зарубіжних, так і вітчизняних науковців. Зокрема ці питання були у центрі уваги таких авторів, як: Н. Б. Болотіна, Ж. Ю. Дорохіна, Ж. Кавальєр, Р. І. Кондратьєв, О. М. Потопахіна, Б. А. Римар, В. І. Труба, Ф. А. Цесарський, Г. І. Чанишева, Р. Юпекс та ін.

Зважаючи на те, що Україною та ЄС укладено Угоду про асоціацію і одним із найважливіших напрямків є наближення законодавства України до законодавства ЄС, важливим вважаємо виокремити особливості визначення поняття трудового договору та трудових правовідносин у праві ЄС.

Різнманітність тлумачення дефініції трудового договору в межах ЄС зумовлена, в першу чергу, неоднозначністю поняття працівника, а також трудових та інших, наближених до них відносин. Залежно від змісту правовідносин, що виникають у випадку виконання різного роду робіт чи послуг, можуть відповідно виникати договірні трудові чи цивільні правовідносини. З іншого боку, законодавство ЄС, як первинне, так і вторинне, більш охоче використовує поняття «робітник» та «робочі відносини» порівняно з поняттям «трудоий договір», у зв'язку із чим виникає питання про ідентичність та співмірність понять працівник (*employe*)/робітник (*worker*) та трудоий договір (*employment contract*)/робочі відносини (*working relationship*).

У системі загального права існує відмінність між поняттям працівника, який виконує обов'язки за договором найму, та особами, які виконують обов'язки відповідно до договорів про надання послуг чи виконання робіт. Остання група має назву незалежних підрядників або ж консультантів, але незалежно від назви, їх діяльність зазвичай опосередковується договором про надання послуг.

Законодавче тлумачення понять працівника і трудового договору визначено в Акті про права в сфері зайнятості 1996 року [1, р. 590], однак відсутнє поняття самозайнятої особи, незалежного підрядника,



контракту на послуги. У зв'язку із цим судами було розроблено механізм, який дозволяє відрізнити працівників від самозайнятих та інших осіб, що надають послуги. Цей механізм полягає у складенні тесту за визначеними критеріями. Ідентифікація відносин як трудових встановлюється з моменту визначення достатньої кількості таких показників: наявність договору; обсяг контролю, здійснюваний роботодавцем; обов'язок роботодавця із забезпечення роботою; обов'язок працівника виконати роботу самостійно; надання інструментів, обладнання; покладення податкового навантаження із заробітної плати на роботодавця; можливість працювати на інших роботодавців; наявність у договорі умов щодо обов'язкових платежів, заходів соціального захисту та ін.

У тексті окремих судових рішень на сьогодні актуальним є застосування поняття «робітник» з метою уникнення порушення прав таких осіб від незаконного звільнення і т.д. у випадку, коли роботодавець буде стверджувати, що було укладено цивільно-правовий, а не трудовий договір [2, р. 240].

Важливо вказати, що коли людина стикається з такими невідповідностями та різотлумаченням в одній правовій системі, аргументи на користь автономного визначення всієї правової системи ЄС стають ще більш привабливими.

Французьке внутрішнє законодавство не дає визначення трудового договору так само, як і роз'яснення вищих судових інстанцій. Правознавці, однак, дійшли висновку, що трудовий договір є угодою, згідно з якою фізична особа бере на себе зобов'язання надати свої послуги в розпорядження іншої особи, фізичної або юридичної, щодо якої вона є підлеглою, в обмін на виплату винагороди. Факт знаходження в підпорядкуванні не є основним і єдиним критерієм, оскільки визначення факту наявності трудових (робочих) відносин вимагає поєднання трьох елементів: особистого забезпечення роботою (або зобов'язання надати роботу), виплати заробітної плати (або обіцянки її сплатити), і відносин підпорядкування [3, р. 127]. Проте на сьогодні, як свідчить судова практика, саме наявність відносин підпорядкування розглядається як істотний фактор, за якими суд концентрує свою увагу в разі будь-якого спору.

У зв'язку із цим, судами було розроблено тест на критерії підпорядкування (на зразок тесту судів у Великобританії на визначення наявності трудових відносин) з урахуванням таких фактичних елементів: поведінка сторін; відносини сторін між собою; час і місце проведення діяльності; право власності на обладнання та сировину; наявність або відсутність керівництва і контролю з боку особи, що отримує вигоду з отриманої послуги, а також умови оплати праці.

Зважаючи на специфіку німецької мови, проблеми із розмежуванням досліджуваних категорій у Німеччині фактично відсутні. Відповідно до німецького трудового права (*arbeitsrecht*) відмінність між працівником (*angestellter*) і робітником (*arbeiter*) актуальна для вчених, але становить незначний інтерес для сучасних



юристів-практиків. Проте протягом дуже тривалого часу до початку 1980-х років відмінність між синіми комірцями (*arbeiter*) і білими комірцями (*angestellter*) відповідно відіграла важливу роль у визначенні їх прав і захисту. Наприклад, до 1990 року головною кодифікацією німецького цивільного права (Німецьке цивільне уложення) було встановлено два різні строки соціального захисту білих і синіх комірців у зв'язку із їх звільненням.

У 1990 році Федеральний конституційний суд виніс рішення, яким оголосив такий розподіл неконституційним, зважаючи на те, що всі люди повинні бути рівними перед законом.

В окремих випадках, залежно від виду працівників (*angestellter*), одна їх група має право літати економ-класом у відрядження, інша — бізнес-класом. Працівники економ-класу називаються співробітниками, а бізнес-класу — виконавчими співробітниками. Такі визначення закріплені на рівні законодавства і встановлюють, якщо працівник має право приймати на роботу або звільняти інших співробітників, не звертаючись за цим до генерального директора або іншої особи, такий співробітник визнається виконавчим співробітником [4, s. 597].

У цьому аспекті важливим також є розмежування понять працівника (*arbeitnehmer*) і фрілансера (*mitarbeiter*). Основним критерієм, який їх відрізняє, Федеральний суд Німеччини з трудових спорів визначає фактичну і юридичну залежність [1, p. 594]. Фрілансер є незалежним і не є підлеглим роботодавцю. Проте межа між незалежністю і залежністю розмита. Як правило, фрілансер може визначити своє місце і час роботи, в той час як працівник повинен дотримуватись правил трудового розпорядку, визначених роботодавцем. Працівник інтегрований в організацію роботодавця, в той час як фрілансер має лише слабкий зв'язок з його клієнтом. Тому в більшості випадків тільки працівники будуть використовувати офіси, телефони, комп'ютери, інші засоби виробництва роботодавця.

Однак в окремих випадках фрілансеру можуть надаватись приміщення та техніка для роботи, він має певні обов'язки перед роботодавцем і т.д., а працівник може виконувати свою трудову функцію віддалено, не використовуючи засобів роботодавця.

Тому при встановленні факту наявності трудових чи інших відносин найважливішим є питання, яке право застосовувати і в яких межах, при вирішенні трудових спорів із залученням іноземного елемента і зважаючи на таку різноманітність внутрішнього національного законодавства різних країн.

Як вказують окремі автори, аналіз судової практики Франції, Німеччини та Великобританії демонструють наявність певних сірих зон у регулюванні досліджуваних питань, що зумовлюють абсолютну протилежність практики. В окремих випадках виконання роботи особисто або через іншу особу сприймається як наймана праця або ж як надання послуг; також німецьке та англійське право мають різне бачення, до прикладу, на визнання водія працівником чи робітником у



випадку, коли він працює на транспорті роботодавця і на власному транспорті [4, s. 657].

У зв'язку із цим варто зробити висновок, що жоден правопорядок, розглянутий нами вище, не дає певною мірою точного уявлення про зміст поняття найманого працівника та особи, що діє за цивільно-правовою угодою. Така ситуація на сьогодні наявна і в праві ЄС. Дослідження дефініції «працівник» в межах законодавства ЄС може видатись безрезультатним, оскільки в більшості випадків тлумачення такої термінології ЄС передає на розсуд національного законодавства країн-членів ЄС. Проте в окремих випадках законодавство ЄС набуває самостійного значення для європейського приватного права.

На перший погляд, огляд законодавства ЄС припускає ототожнення понять робітника та працівника. Однак ситуація є більш складною, коли одні і ті самі директиви у різних мовних версіях припускають різнотлумачення або ж заміну цих понять.

Стаття 2 (2) Директиви Ради 91/533/ЄЕС вказує на працівника як на особу, що є найманим працівником, який уклав трудовий договір відповідно до вимог, чинних у державі-члені [5].

Директива Ради 2001/23/ЄС від 12 березня 2001 року про наближення законів держав-членів, що стосуються охорони прав працівників у випадку передачі підприємств, бізнесових структур або частин підприємств чи бізнесових структур [6] визначає працівника як будь-яку особу, яка у заінтересованій державі-члені є захищеною як працівник відповідно до національного законодавства щодо зайнятості¹.

Аналогічна позиція вказана у Директиві Європейського Парламенту та Ради 2002/14/ЄС від 11 березня 2002 р., що встановлює загальні правила для інформування та консультацій працівників Європейського Співтовариства.

Директива про відпустки по догляду за дитиною 1996 року [7] застосовується до всіх робітників, чоловіків та жінок, які мають трудовий договір або перебувають у трудових відносинах, як це визначено законом, колективним договором або практикою в кожній державі-члені.

Таким же чином, у Директиві про відрядження робітників, що здійснюється в межах надання послуг [8] йдеться про визначення робітника як такого, яке використовується в країні, на територію якої він відряджений. Ця Директива свідчить, що кожен окремий робітник має бути прийнятий на роботу відповідно до вимог країни місця роботи та зміст трудового договору повинен також відповідати вимогам тієї країни, де особа виконує трудову функцію.

У свою чергу, французька версія Директиви використовує термін «*travailleurs*», що зазвичай використовується у перекладі директив англійською мовою як «працівник».

Зважаючи на такий диференційований підхід до тлумачення досліджуваних понять, уряд Нідерландів стверджував, що поняття «працівники» і «самозайняті особи», використовувані у Регламенті

¹ Важливо відзначити, що офіційний переклад цієї Директиви українською мовою не використовує термін «працівник», у тексті такі особи названі службовцями.



1408/71 [9], повинні мати стандартне значення шляхом посилання на ст.ст. 39–42 Договору про ЄС [10]. Суд відхилив цю вимогу на тій підставі, що метою Регламенту було здійснення координації в межах національних актів, а не їх гармонізації [10].

У зв'язку із цим, можна припустити, що поняття робітника та працівника можна інтерпретувати по-різному залежно від держави-члена, де переважним є значення прецедентного права чи нормативно закріплених правил. У якості альтернативи законодавство ЄС іноді приймає автономну концепцію визначення поняття робітника, і, отже, трудового договору.

Деякі директиви вибрали автономне поняття «робітник» разом з Європейським Судом при інтерпретації свободи пересування робочої сили.

Не всі тексти правових норм ЄС залишають визначення досліджуваних категорій на розсуд країн-учасниць. У випадку, коли це не вказано прямо в законодавстві, існує інший варіант визначення. Важливим прикладом такого підходу є Директива 89/391 про введення заходів, що сприяють поліпшенню безпеки та гігієни праці робітників на виробництві [11].

Стаття 3 визначає робітника як будь-яку особу, найняту роботодавцем, включаючи стажистів і підмайстрів, але виключаючи домашню прислугу. На відміну від інших директив, таке поняття не відсилає до національного законодавства держав-членів ЄС.

Беручи до уваги, що вказана Директива, на відміну від інших, не відсилає до національних правопорядків, можна припустити, що ЄС у цій ситуації націлений на гармонізацію тих правових норм, що стосуються здоров'я та безпеки робочої сили, а не гармонізації усього трудового законодавства.

З іншого боку, інші директиви, які стосуються питань приватного права, ефективно вирішують питання через призму національного законодавства. Таким чином, можна припустити, що існує межа гармонізації законодавства ЄС. На це також вказував Європейський Суд, обмежуючи ті випадки, коли гармонізація може вплинути на бюджет соціального забезпечення держав-членів [12].

Проте у випадку, коли первинне або вторинне законодавство ЄС виходить за межі координації та прагне до реальної гармонізації, ці інструменти вимагають прийняття стандартного визначення використовуваних термінів. Результатом у цій ситуації є те, що одне і те саме поняття стає об'єктом різнотлумачень, зважаючи на сферу застосування.

Необхідно вказати, що Європейський Суд, інтерпретуючи положення ст. 39 Договору про ЄС, фактично висловив думку про те, що термін «працівник» повинен мати уніфіковане значення [13, р. 167]. Однак Суд тлумачить це поняття дуже широко, виходячи за межі непосредного виконання трудової функції, враховуючи час професійної підготовки або пошуку роботи [14]. Це пов'язано з тим, що до цих роз'яснень застосовується зміст основних свобод Договору про ЄС (вільне



пересування робочої сили) і що метою суду було уникнути ситуації, відповідно до якої держава-член може за допомогою застосування звуженого визначення обмежити, наскільки забажає, сферу застосування принципу вільного руху робочої сили.

Фактично можна виділити такі три складові для характеристики поняття працівника, запропоновані Європейським Судом: істотною особливістю трудових відносин є те, що людина виконує послуги певної економічної цінності для і під керівництвом іншої особи, в обмін на які вона отримує винагороду. Крім того, послуги повинні бути реальними й ефективними, а не бути суто формальними.

У зв'язку із складністю визначення економічної цінності кожної послуги, її реальності та ефективності, відповідності таких послуг отриманій винагороді, можемо лише підтвердити думку про те, що такі поняття як працівник, робітник, трудовий договір, цивільно-правовий договір, договір про надання послуг повинні бути широко роз'яснені в гармонізованих актах ЄС.

Враховуючи, що дослідження співвідношення трудового договору з цивільно-правовим у межах національного законодавства не є предметом нашої наукової розвідки, лише зазначимо, що зазвичай їх розмежування проводять за такими критеріями: предметом договору, строком виконання, визначенням кваліфікації працівника, відносинами підпорядкування, а також особливими умовами щодо соціального захисту працівника [15–17]. Вказані критерії не є однаковими для всіх наукових досліджень, а також роз'яснень законодавства, у зв'язку із чим можна зробити висновок, що вітчизняний правопорядок також не має єдиної відповіді на питання розмежування цих правових категорій.

Зважаючи на викладене, можна припустити, що трудовим договором за правом ЄС варто визначити договір, за яким особа надає послуги певної економічної цінності для і під керівництвом іншої особи, в обмін на які вона отримує винагороду. Важливо, на нашу думку, щоб питання визначення поняття трудового договору в європейському приватному праві, аналогічно до тлумачення, даного ЄС при тлумаченні свободи руху робочої сили, були представлені в первинному законодавстві ЄС. Така потреба обумовлена складністю та змістом трудових відносин, необхідністю забезпечення належного та ефективного захисту прав працівників у випадку, коли законодавством держав-членів буде обмежено їх права у зв'язку із прирівнянням їх діяльності з наданням послуг за цивільно-правовим договором.

Список використаних джерел

1. *Cavalier, G.* The Concept of Employment Contract in European Union Private Law [Text] / G. Cavalier, R. Upex // The International and Comparative Law Quarterly. — 2006. — Vol. 55, No. 3. — Pp. 587–608.
2. *Williams, A.* A Critical Appraisal of the Criteria Determining Employee Status [Text] / A. Williams // Business Law Review. — 2003. — Issue 10. — Pp. 239–247.



3. *Pelissier, J.* Droit du travail [Texte] / J. Pelissier, A. Supiot, A. Jeammaud ; 21st edn. — Paris : Dalloz, 2002. — 432 p.
4. *Wolfdieter, K.* Personalbuch [Text] / Küttner Wolfdieter, Jürgen Roller. — München : Beck Verlag, 2004. — 2242 s.
5. Council Directive 91/533/EEC of 14 October 1991 on an employer's obligation to inform employees of the conditions applicable to the contract or employment relationship [Text] // Official Journal. — 1991. — 18/10/1991. — L 288. — P. 0032-0035.
6. Council Directive 2001/23/EC of 12 March 2001 on the approximation of the laws of the Member States relating to the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings, businesses or parts of undertakings or businesses [Text] // Official Journal. — 2001. — 22.3.2001. — L 82. — P. 0016-0020.
7. Council Directive 96/34/EC of 3 June 1996 on the framework agreement on parental leave concluded by UNICE, CEEP and the ETUC [Text] // Official Journal. — 1996. — 19.6.1996. — L 145. — P. 0004-0009.
8. Directive 96/71/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 1996 concerning the posting of workers in the framework of the provision of services [Text] // Official Journal. — 1997. — 21/01/1997. — L 018. — P. 0001-0006.
9. Regulation (EEC) No 1408/71 of the Council of 14 June 1971 on the application of social security schemes to employed persons and their families moving within the Community [Text] // Official Journal. — 1971. — 05/07/1971. — L 149. — P. 0002-0050.
10. Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 30 January 1997. — Institut National d'Assurances Sociales pour Travailleurs Indépendants (Inasti) v Claude Hervein and Hervillier SA. — Reference for a preliminary ruling: Tribunal du travail de Tournai — Belgium. — Social security for migrant workers — Determination of the legislation applicable — Definition of employed and self-employed. — Case C-221/95 [Electronic Resource] / EUR-Lex. — URL : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61995CJ0221>.
11. Council Directive 89/391/EEC of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work [Text] // Official Journal. — 1989. — 29.6.1989. — L 183. — P. 0001-0008.
12. Judgment of the Court of 22 April 1997. — The Queen v Secretary of State for Social Security, ex parte Eunice Sutton. — Reference for a preliminary ruling: High Court of Justice, Queen's Bench Division — United Kingdom. — Directive 79/7/EEC — Equal treatment for men and women in matters of social security — Responsibility of a Member State for an infringement of Community law — Right to receive interest on arrears of social security benefits. — Case C-66/95 [Electronic Resource] / EUR-Lex. — URL : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61995CJ0066>
13. *Horspool, M.* European Union law [Text] / M. Horspool, M. J. Humphreys, W. A. bboud. — Oxford : Oxford University Press, 2014. — 688 p.
14. Judgment of the Court of 19 March 1964 — Mrs M. K. H. Hoekstra (née Unger) v Bestuur der Bedrijfsvereniging voor Detailhandel en Ambachten (Administration of the Industrial Board for Retail Trades and Businesses) — Reference for a preliminary ruling: Centrale Raad van Beroep — Netherlands — Case 75-63 [Electronic Resource] / EUR-Lex. — URL :



<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61963CJ0075>.

15. Дуюнова, О. М. Теоретичні засади класифікації угод про працю [Текст] / О. М. Дуюнова // Часопис Київського університету права. — 2010. — № 3. — С. 185–188.
16. Цесарський, Ф. А. Характерні риси та юридичний зміст правового інституту трудових договорів у країнах СНД [Текст] / Ф. А. Цесарський // Проблеми законності. — 2011. — Вип. 117. — С. 45–54.
17. Сойфер, В. Г. Трудовое и гражданское законодательство в регулировании трудовых отношений [Текст] / В. Г. Сойфер // Законодательство и экономика. — 2005. — № 9. — С. 84–91.

*Рекомендовано до друку кафедрою міжнародного та європейського права
Хмельницького університету управління та права
(протокол № 10 від 15 червня 2016 року)*

Надійшла до редакції 01.07.2016

Дыминская Е. Ю. Проблемы толкования понятия трудового договора и трудовых правоотношений в праве Европейского Союза

На основании анализа актов гармонизации договорного права ЕС по определению правовой природы договорного права ЕС сделан вывод об отсутствии единой системы принципов договорного права ЕС, каждый из исследуемых актов ссылается на разные по смыслу и значению принципы. Выделены основные принципы, обеспечивающие динамику договорных отношений. Обращается внимание на принципы свободы договора, безопасности, договорной определенности. Сделан вывод о фундаментальности принципа свободы договора, его содержание. Несмотря на его значимость, такой принцип имеет ряд ограничений, установленных в актах ЕС и национальных правовых системах. Целесообразность и значение принципа безопасности договора объясняется возможными угрозами участникам договорных отношений, которые могут проявляться в угрозах нарушения их прав и интересов, а также нарушение их определенного правового статуса. Подчеркивается существование границ принципа обязательной силы договора, что может быть связано, в том числе, с изменением обстоятельств.

Ключевые слова: гармонизация, право ЕС, трудовой договор, работник, рабочий, трудовые правоотношения, координация, договор об оказании услуг.



Dyminska, O. Yu. Problems of Interpretation of the Employment Contract and Work Relations in EU Law

Based on the analysis of acts of harmonization of contract law of the EU by determination of the legal nature of contract law of the EU the author draws a conclusion about lack of single system of the principles of contract law of the EU, each of the researched acts refers to the principles, different in sense and value. The author allocates the basic principles providing dynamics of contractual relations. The author pays attention to liberty principles of the agreement, safety, contractual definiteness. By the results of the research the author draws a conclusion about fundamental nature of liberty principle of the agreement, its content. Despite its importance, such principle has a number of the restrictions set in acts of the EU and national systems of law. The author explains feasibility and value of the principle of safety of the agreement with possible threats to participants of contractual relations which can be shown in threats of violation of their rights and interests, and also violation of their certain right status. The author emphasizes existence of borders of the principle of a binding force of the agreement that can be connected, including, with change of circumstances.

Keywords: harmonization, EU law, employment contract, employee, worker, work relations, coordination, service agreement.

