

16. Лебедев О.П. Організаційно-правові засади державного контролю діяльності учасників фінансового ринку України : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.07 / О.П. Лебедев – К., 2008. – 20 с.
17. Чистяков П.М. Контроль органів державної податкової служби України за підприємницькою діяльністю, яка підлягає ліцензуванню: теорія та практика реалізації : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.07 / П.М. Чистяков. – К., 2004. – 20 с.
18. Рева Д.М. Правове регулювання податкового контролю в Україні: автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.07 / Д.М. Рева. – Х., 2005. – 20 с.
19. Афанасьев В.Г. Человек в управлении обществом / В.Г. Афанасьев. – М.: Политиздат, 1977. – 382 с.
20. Лазарев В.В. Роль права в деятельности органов внутренних дел по обеспечению общественного порядка / В.В. Лазарев, Л.Л. Попов. – М.: Юрид. лит., 1985. – 277 с.
21. Алехин А.П. Административное право Российской Федерации / А.П. Алехин, А.А. Кармолицкий, Ю.М. Козлов. – М.: Зерцало, 1997. – 680 с.
22. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К.: Факт, 2003. – 384 с.
23. Андрійко О.Ф. Організаційно-правові проблеми державного контролю у сфері виконавчої влади : дисс. ... докт. юрид. наук. – Київ, 1999. – 390 с.
24. Белов Н.Г. Контроль и ревизия в сельскохозяйственных предприятиях / Н.Г. Белов. – М.: Статистика, 1976. – 359 с.
25. Бахрах Д.Н. Административное право России : учебник для вузов / Д.Н. Бахрах. – М.: НОРМА, 2002. – 443 с.
26. Административное право России : учебник : в 3-х ч. Часть II / под ред. А.П. Коренева. – М.: ЩитМ, 1998. – 313 с.
27. Колпаков В.К. Адміністративне право України : підручник / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
28. Адміністративне право України : Академічний курс : підруч. : у 2 т. : т. 1. Загальна частина / ред. колегія В.Б. Авер'янов (голова). – К.: Юридична думка, 2004. – 584 с.
29. Афанасьев В.Г. Научное управление обществом / В.Г. Афанасьев. – 2-е изд., доп. – М.: Политиздат, 1973. – 392 с.
30. Щербіна В.С. Господарське право : підручник. – 2-е вид., перероб. і доп. / В.С. Щербіна. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 592 с.

УДК 349.22:331.106

*В.В. Кубинець*

## **РОЗСУД У ТРУДОВОМУ ПРАВІ: ДОГОВІР (КОНТРАКТ) ТА ОЦІНОЧНІ ПОНЯТТЯ**

Визначення особливостей договірної регуляції соціально-трудових відносин має особливе значення в умовах реформування правової системи, викликаній переходом до ринку, коли зростає роль майнових відносин.

Питання, пов'язані з договірним регулюванням у трудовому законодавстві та використанні оціночних понять, що є передумовою розсуду досліджувалися такими науковцями в галузі трудового права як Є.І. Астрахан, М.І. Бару, М. Бойко, О.В. Гаврилюк, С.Ю. Головіна, А.А. Малиновський, М.О. Міщук, С.М. Черноус та інші. Але залишаються актуальними і потребують комплексного дослідження питання пов'язані з договірними відносинами та тлумачення оціночних понять, визначення їхнього місця в постійному апараті трудового права. Особливої гостроти ці питання набувають у зв'язку з розробкою і прийняттям нового Трудового кодексу України та з наростаючим інтересом до такого

правового явища як розсуд в праві, який набуває все більшого використання в різних галузях права, у томі числі і у трудовому праві.

Особливості договірної регулювання праці проявляються на всіх стадіях трудового договору. На стадії укладання трудового договору вони полягають у тому, що трудові відносини виникають на підставі так званих складних юридичних фактів, коли договір не є єдиною підставою, а одним з елементів складу юридичних фактів. До трудового договору приєднуються акти направлення, погодження, затвердження тощо.

Трудовий договір можна розглядати у декількох аспектах: по-перше, як інститут трудового права та трудового законодавства; по-друге, як юридичний факт, що породжує трудові правовідносини, по-третє, як джерело суб'єктивного права.

Прагнення особи укласти трудовий договір це його внутрішня воля, яка повинна співпадати з волевиявленням. Укладення трудового договору підводить його сторони під дію відповідних правових норм, а встановлені ними права та обов'язки з моменту укладення трудового договору стають суб'єктивними правами та юридичними обов'язками.

В умовах ринкової економіки актуальним стало питання про розширення трудових прав при укладенні трудового договору, а саме про можливість використання факультативних умов трудових договорів. В даному випадку мова йде про досягнення сторонами згоди по питанням, які не врегульовані законодавством, а також коли нормам права прямо або опосередковано надається диспозитивне значення. Таким чином у зміст трудового договору закладено можливість сторін певним чином діяти на власний розсуд, додатково визначати та встановлювати набір суб'єктивних прав та юридичних обов'язків.

Індивідуально-правове регулювання в значній мірі почало розвиватися з введенням контрактної форми трудового договору. Поняття контракту ч. 3 ст. 21 КЗпП України визначає як особливу форму трудового договору. Метою контракту є необхідність забезпечити умови для виявлення ініціативи й самостійності працівників, урахувати індивідуальні здібності й професійні навички, а також забезпечити їх правовий та соціальний захист.

Особливість контракту полягає в тому, що в ньому сторони мають можливість передбачити положення, котрі виходять за межі, встановлені законодавством про працю. Зокрема, тут передбачається строк дії контракту, права, обов'язки і взаємна відповідальність сторін, умови оплати і організації праці, підстави для припинення та розірвання контракту тощо. Саме в цьому полягає суть і призначення контракту в трудовому праві.

Контракт – це договір особливої форми про працю та її зміст. У зв'язку з широкими можливостями й повноваженнями сторін контракту на практиці виникло питання, як можна виходити за межі, встановлені законодавством про працю? На думку більшості вчених це можна робити тільки в сторону підвищення трудових прав, пільг і гарантій. Зазначене базується на ст. 9 КЗпП яка зазначає, що умови договору, які погіршують становище працівника, є недійсними. Свобода волі сторін у контракті може виявлятися в установленні умов, спрямованих на поліпшення становища працівника, а не на погіршення.

Контракт є підставою виникнення трудових правовідносин, враховує взаємовідносини сторін, їх індивідуальні інтереси, створює юридичні гарантії для його учасників. У контракті сторони самостійно визначають умови організації і оплати праці.

В зв'язку з цим і норми, які регулюють порядок укладання контракту, мають диспозитивний характер вираження припису: “умови можуть встановлюватися погодженням сторін”. Це дозволяє сторонам відобразити в ньому особливості своїх взаємовідносин.

На думку О.В. Гаврилук, у контракті, на відміну від трудового договору, воля сторін має ширшу сферу прояву у виборі та встановленні умов праці та матеріального забезпечення. Характерною ознакою його є те, що значна частина його змісту направлена на встановлення умов матеріального забезпечення працівника, вирішення його соціально-побутових проблем. Тому контракт слід розглядати як ефективну правову форму врахування виробничих і особистих особливостей при визначенні змісту прав та обов'язків його сторін [1, с. 6].

Сам термін розсуд зустрічається у статтях 49-2 та 66 Трудового кодексу України. Зокрема, у статті 49-2 мова йде про порядок вивільнення працівників та наголошується, що при звільненні у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці власник або уповноважений ним орган пропонує працівникові іншу роботу на тому ж підприємстві, в установі, організації. При відсутності роботи за відповідною професією чи спеціальністю, а також у разі відмови працівника від переведення на іншу роботу на тому ж підприємстві, в установі, організації працівник, за своїм розсудом, звертається за допомогою до державної служби зайнятості або працевлаштовується самостійно. В даному випадку мова йде про можливість працівникові самостійно визначати свою лінію поведінки для вибору найбільш сприятливого для себе кінцевого результату.

В статті 66 КЗпП зазначається, що працівники використовують час відпочинку на свій розсуд. Ця правова норма є додатковою гарантією забезпечення прав працівників, у даному випадку право на відпочинок.

Але найбільш поширеним у трудовому законодавстві є використання оціночних понять, які безпосередньо можна віднести до розсуду в праві.

З метою визначення особливостей видів оціночних понять трудового права, у науковій літературі виділяють наступну класифікацію.

Є.І. Астрахан за ступенем конкретизації оціночних понять трудового права виділяє чотири групи:

- до першої віднесено оціночні поняття з “нульовим” ступенем конкретизації;
- другу групу складають оціночні поняття, щодо яких у цьому ж нормативному правовому акті наводиться певний “орієнтир”, який підказує загальне направлення, але ніяких переліків при цьому не надається;
- до третьої групи належать оціночні поняття, щодо яких у цьому ж нормативному акті конкретизація наводиться шляхом встановлення орієнтованого, але не вичерпного переліку тих фактичних складів, які підводяться під це оціночне поняття;
- четверту групу складають поняття, які, на думку самого автора, перестали

бути оціночними, тому що вичерпно конкретизовані у нормативному акті, тобто стали абсолютно визначеними [2, с. 40].

А.А. Малиновський залежно від ступеня законодавчої конкретизації оціночні поняття розділяє на: 1) абсолютно-оціночні; 2) відносно-оціночні [3, с. 272].

С.Ю. Головіна за точністю смислового значення поділяє поняття на абсолютно визначені, відносно визначені, невизначені або частково визначені [4, с. 85].

Під абсолютно визначеними розуміють такі поняття, що мають чітко визначений, строго фіксований зміст, який не може бути розширений або звужений суб'єктами, що застосовують норму. Зміст і обсяг таких понять формується виключно законодавцем і не може бути змінений на локальному рівні правозастосовуючим суб'єктом.

Відносно визначеними називаються такі поняття, що визначені законодавцем, але правове визначення їх надає можливість правозастосовуючому суб'єкту якимось чином тлумачити їх і навіть іноді виходити за межі означеного в тексті закону значення терміна [4, с. 85].

Невизначені або частково визначені поняття – це ті поняття, які неможливо визначити однозначно, оскільки їхній смисл і значення можуть тлумачитися по-різному в кожній конкретній ситуації. Вони не конкретизовані законодавцем, на рівні законодавства можуть бути визначені лише критерії їхньої конкретизації. У науці ці поняття називають “оціночними” [5, с. 27].

М.І. Бару характеризуючи оціночні поняття, виділив такі ознаки: 1) оціночні поняття не конкретизовані законодавцем або іншим компетентним органом; 2) оціночні поняття уточнюються і конкретизуються в процесі застосування права; 3) оціночні поняття надають органу, що застосовує правову норму, можливість вільної оцінки фактів [6, с. 104].

В контексті цієї статті розкриваючи зміст оціночних понять мова перш за все йде про уточнення і конкретизацію оціночних понять в процесі реалізації права.

Одним з таких оціночних понять є “інший працівник, якому не може бути відмовлено в укладанні трудового договору”. Дане поняття є оціночним, а тому потребує конкретизації. Оскільки оціночні поняття як було зазначено раніше характеризуються невизначеністю або частковою визначеністю змісту і неточністю їх обсягу. Назване оціночне поняття належить до групи відносно-оціночних понять, оскільки у цій статті законодавець встановив критерії конкретизації. Мова йде про працівника, “якому відповідно до законодавства, не може бути відмовлено в укладанні трудового договору” [7, с. 27-28].

Також до оціночних понять можна віднести “поважні причини”. При розірванні трудового договору, укладеного на невизначений строк з ініціативи працівника зумовленого наявністю поважних причин встановлено інший порядок припинення трудових правовідносин. У такій ситуації власник зобов'язаний звільнити працівника у строк, про який просить останній. Але в цьому випадку працівник повинен у заяві вказати причини, через які він бажає звільнитися.

Законодавець передбачив цілу низку причин, за наявності яких власник повинен задовольнити вимогу працівника про звільнення, зокрема: перехід на нове місце проживання, вагітність, вихід на пенсію тощо. Названий перелік не

є вичерпним, тобто будь-які інші причини, наведені працівником можуть бути визнані поважними.

Оскільки є декілька суб'єктів, які реалізують статтю 38 КЗпП, можлива ситуація, коли одну й ту саму причину один суб'єкт визнає поважною, а інший ні, що в свою чергу може потягнути за собою виникнення спору. Однією з головних вимог визначення, що причини є поважними, необхідна сукупність двох факторів:

- причини, названі працівником, повинні бути поважними;
- вони повинні унеможливити існування трудових правовідносин за раніше укладеним трудовим договором [7, с. 27-28].

Враховуючи зазначене, можна зробити наступні висновки:

По-перше, упровадження контракту як особливої форми трудового договору обумовлено прагненням роботодавців залучити до роботи найкваліфікованіших і творчо найактивніших працівників, а також бажанням більшою мірою захищати власні інтереси [8, с. 6].

По-друге, характерною рисою переходу до ринкової економіки є те, що основою правового регулювання праці стають індивідуально-трудова методи, які найбільше відповідають суті сучасних трудових відносин [9, с. 107]. Зазначений метод регулювання праці на практиці реалізується через укладання контрактної форми трудового договору.

По-третє, однією з основних функцій трудового права є захисна функція. Захист інтересів сторін трудових правовідносин реалізується за допомогою застосування норм трудового права, у тому числі норми, які містять поняття, що потребують оцінки [10, с. 156].

В-четвертих, визначення оціночних понять у трудовому праві дозволяє виявити межі свободи суб'єктів трудових правовідносин та реалізувати свої законні інтереси на власний розсуд.

### Література

1. Гаврилюк О.В. Контракт в трудовому праві : автореф. дис. ... на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук / О.В. Гаврилюк. – К. : 1998.
2. Астрахан Е.И. Оценочные понятия в советском законодательстве о труде и социальном обеспечении / Е.И. Астрахан. // Ученые заметки ВНИИСЗ. – Вып. 30. – М., 1974. – С. 40.
3. Малиновский А.А. Оценочные понятия в законодательстве / А.А. Малиновский // Законотворческая техника в современной России. – С. 272–273.
4. Головина С.Ю. Формирование понятийного аппарата трудового права / С.Ю. Головина // Государство и право. – 1988. – № 8.
5. Черноус С.М. Місце оціночних понять у понятійному апараті трудового права / С.Ю. Черноус // Вісник Київського націон. ун-та ім. Т.Г. Шевченка. – 2005. – № 67-69. – С. 26–28.
6. Бару М.И. Оценочные понятия в трудовом законодательстве / М.И. Бару // Советское государство и право. – 1970. – № 7.
7. Черноус С.М. Окремі проблеми правового регулювання розірвання трудового договору з ініціативи працівника / С.М. Черноус // Праця і закон. – 2006. – № 4. – С. 26–30.
8. Бойко М. Контракт як особливий вид трудового договору / М. Бойко // Довідник кадровика. – 2007. – № 12. – С. 515.
9. Міщук М.О. Сутність контракту як особливого виду трудового договору в умовах сьогодення / М.О. Міщук // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2006. – № 10. – С. 107–113.
10. Шайхудинова Н.П. Роль и место оценочных понятий в понятийном аппарате трудового права / Н.П. Шайхудинова // Вестник университета Российской Академии образования. – 2005. – № 4 – С. 153–158.