**ВИСНОВОК**

**Комітету Верховної Ради України з питань інтеграції України до Європейського Союзу щодо проєкту Закону «Про  внесення змін до**

**деяких законодавчих актів України щодо врегулювання деяких нестандартних форм зайнятості»**

**(реєстр. № 5161 від 25.02.2021 р., Кабінет Міністрів України)**

**1. Загальна характеристика законопроєкту.**

Метою проєкту Закону, відповідно до пояснювальної записки, є врегулювання питання нестандартних форм зайнятості для осіб, які виконують роботу на непостійній основі, забезпечення гнучкості у виборі організації трудових відносин, посилення мобільності працівника при реалізації права на працю. Так, серед іншого, пропонується запровадити нову форму трудового договору з нефіксованим робочим часом.

**2.  Належність законопроєкту за предметом правового регулювання до сфери дії права Європейського Союзу.**

Предмет правового регулювання законопроєкту охоплюється положеннями глави 21 «Співробітництво у галузі зайнятості, соціальної політики та рівних можливостей» Розділу V «Економічне та галузеве співробітництво» та Додатку XL Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію).

Правовідносини, які є предметом правового регулювання законопроєкту, регулюються:

* *Договором про Європейський Союз (консолідована версія)* (Official Journal С 202, 07.06.2016, p. 1 – 368) (далі – ДЄС);
* *Договором про функціонування Європейського Союзу (консолідована версія)* (Official Journal С 202, 07.06.2016, p. 1 – 390) (далі – ДФЄС);
* *Хартією основних прав Європейського Союзу* (Official Journal C 202, 07.06.2016, p. 391– 407);
* *Директивою Ради 91/533/ЄЕС від 14 жовтня 1991 року про обов’язок роботодавця інформувати працівників про умови, що застосовуються до трудового договору чи трудових відносин* (Official Journal L 288, 18.10.1991, p. 32 – 35) (далі – Директива Ради 91/533/ЄЕС) (втратить чинність – 31.07.2022 р.);
* *Директивою Європейського Парламенту і Ради 2019/1152 від 20 червня 2019 року про прозорі та передбачувані умови праці в Європейському Союзі* (Official Journal L 186, 11.07.2019, p. 105 – 121) (далі – Директива 2019/1152);
* *Директивою Ради 89/391/ЄЕС від 12 червня 1989 року про встановлення заходів із заохочення поліпшення охорони здоров’я та безпеки праці працівників* (Official Journal L 183, 29.06.1989, p. 1 – 8) (далі – Директива Ради 89/391/ЄЕС);
* а також на рівні національного законодавства держав-членів ЄС.

Міжнародно-правовими актами з питань, які становлять предмет регулювання законопроєкту, є *конвенції та рекомендації Міжнародної організації праці*[[1]](#footnote-1)*,* а також *Європейська соціальна хартія (переглянута)[[2]](#footnote-2)*.

**3.  Відповідність законопроєкту праву ЄС.**

За результатами правового аналізу проєкту Закону щодо його відповідності aсquis ЄС та Угоді про асоціацію слід зазначити таке.

Згідно з положеннями *статті 419 Угоди про асоціацію* Сторони посилюють діалог та співробітництво щодо забезпечення гідної праці, політики зайнятості, безпечних та здорових умов праці, соціального діалогу.

Співробітництво у цих сферах, згідно зі *статтею 420 Угоди про асоціацію*, передбачає досягнення, зокрема, таких цілей як: збільшення кількості та покращення якості робочих місць з гідними умовами праці; сприяння розвитку соціальної та юридичної справедливості у контексті реформуванні ринку праці; сприяння створенню на ринку праці таких умов, які б поєднували гнучкість та захищеність; зменшення обсягів неформальної економіки шляхом трансформації нелегальної зайнятості; посилення можливостей соціальних партнерів та сприяння соціальному діалогу.

Відповідно до *статті 423 Угоди про асоціацію* Сторони докладають зусиль для посилення співробітництва у сфері зайнятості та соціальної політики в рамках усіх відповідних регіональних, багатосторонніх та міжнародних форумів і організацій.

Також згідно зі *статтею 291 Угоди про асоціацію* Сторони забезпечують і реалізовують у своїх законах та практиках основні міжнародно визнані трудові стандарти, підтверджують своє зобов’язання щодо ефективного виконання основоположних та пріоритетних конвенцій МОП, які вони ратифікували, та Декларації МОП стосовно основних принципів та прав у світі праці 1998 року, а також розглядають питання про ратифікацію та імплементацію інших конвенцій МОП, які класифікуються МОП як такі, що відповідають сучасним вимогам.

Водночас *статтею 296 Угоди про асоціацію* передбачено, що жодна Сторона не повинна послаблювати або знижувати рівень охорони праці, передбачений в її законодавстві, з метою покращення торгівлі або інвестицій шляхом відмови чи часткового відступу або пропонування такої відмови чи часткового відступу від своїх законів, підзаконних актів або стандартів у такий спосіб, що впливає на торгівлю або інвестиції між Сторонами.

Таким чином, процес реформування трудового законодавства не повинен звузити зміст взятих на себе Україною зобов’язань та має врахувати, що окремі міжнародні зобов’язання випливають із факту членства у МОП.

При цьому слід звернути увагу, що відповідно до *статті 424* *Угоди про асоціацію* Україна взяла на себе зобов’язання поступово наблизити своє законодавство до права, стандартів та практики Європейського Союзу у сфері зайнятості, соціальної політики та рівних можливостей, як зазначено у Додатку XL до Угоди про асоціацію, зокрема:

* протягом трьох років з дати набрання чинності Угодою про асоціацію до *Директива Ради 89/391/ЄЕС*;
* протягом чотирьох років з дати набрання чинності Угодою про асоціацію до *Директиви Ради 91/533/ЄЕС*.

При цьому слід звернути увагу на те, що вищезгадана *Директива Ради 91/533/ЄЕС* втрачає чинність 31 липня 2022 року на підставі *Директиви 2019/1152*.

Проєктом Закону передбачено доповнити Кодекс законів про працю України статтею 211, якою пропонується: запровадити нову форму трудового договору – т.зв. «трудовий договір з нефіксованим робочим часом»; передбачити обов’язковість зазначення у такому договорі інформації про базові години та дні, у які від працівника можуть вимагати працювати, про спосіб та мінімальний строк повідомлення працівника про початок виконання роботи; встановити квоту можливої кількості укладення роботодавцем договорів такого типу зі своїми працівниками; передбачити можливість для працівника відмовитись від виконання роботи, якщо роботодавець порушив мінімальний термін повідомлення, на який працівник має право до початку виконання роботи; передбачити гарантії мінімальної кількості оплачуваних годин.

У зв’язку з цим, насамперед, слід зазначити, що термінологію, яка вживається у запропонованій проєктом Закону новій статті 211 Кодексу законів про працю України, доречно узгодити зі змінами до Кодексу законів про працю України, запропонованими у проєкті Закону «Про внесення змін до Кодексу законів про працю України щодо визначення поняття трудових відносин та ознак їх наявності» (реєстр. № 5054 від 09.02.2021 р., Кабінет Міністрів України), якими, серед іншого, пропонується запровадити термін «роботодавець» замість термінів «власник або уповноважений ним орган (особа)», «юридичні особи, фізичні особи-підприємці, які використовують найману працю».

Крім того, з метою узгодження пропозицій у законопроєкті в частині понятійного апарату з положеннями *статті 2* *Директиви 2019/1152,* вбачається за доцільне передбачити або ж уточнити визначення таких термінів як «робочий графік», «базові години та дні» та «режим роботи».

Викликає застереження також визначення трудового договору з нефіксованим робочим часом. Відповідно до визначення, запропонованого у законопроєкті, умовами такого договору *заздалегідь не встановлено конкретний час виконання роботи*, *обов’язок працівника виконувати яку виникає тоді, коли роботодавець надав цю роботу, без гарантії того, що вона буде надаватися постійно*. У зв’язку з цим слід зазначити, що незважаючи на те, що режим роботи повністю або переважно непередбачуваний, це не означає, що трудовим договором цього виду «не встановлено конкретний час виконання роботи». Так, відповідно до *пункту 21 преамбули* *Директиви 2019/1152*, якщо через характер зайнятості зазначити фіксований робочий графік неможливо, наприклад, у разі договору про роботу на вимогу, роботодавці повинні інформувати працівників про те, як буде установлено їхній робочий час, зокрема в які інтервали їх можуть викликати на роботу, та мінімальний термін повідомлення, яке вони повинні отримати перед початком виконання робочого завдання. Також у *пунктах 30* і *31* *преамбули* *Директиви 2019/1152* зазначено, що працівникам, режим роботи яких повністю або частково непередбачуваний, потрібно забезпечити мінімальний ступінь передбачуваності. Для цього, зокрема, повинні бути визначені у письмовій формі на початку трудових відносин базові години та дні, які потрібно розуміти як інтервали часу, у які на вимогу роботодавця може виконуватися робота.

Отже, попри непередбачуваність режиму роботи роботодавець згідно зі *статтею 4* *Директиви 2019/1152* має поінформувати працівника про принцип, згідно з яким графік роботи є змінним, кількість гарантованих оплачуваних годин і винагороду за роботу, виконану на додаток до цих гарантованих годин; базові години та дні, у які від працівника можуть вимагати працювати; мінімальний термін повідомлення, на який працівник має право до початку виконання роботи, та, де доречно, дату скасування.

Крім того, фраза, що міститься у вищенаведеному визначенні трудового договору з нефіксованим робочим часом про відсутність гарантії того, що робота буде надаватися постійно, видається недоречною також з огляду на те, що у самому законопроєкті передбачено гарантії мінімальної тривалості робочого часу працівника протягом календарного місяця з виплатою заробітної плати за ці години робочого часу.

Також слід звернути увагу на те, що проєкт Закону не містить всіх необхідних положень щодо обов’язку роботодавця інформувати працівників про основні аспекти трудових відносин або про умови, що застосовуються до контракту чи трудового договору, а також про строки та засоби надання такої інформації. Ним лише пропонується у частині п’ятій нової статті 211, якою передбачається доповнити Кодекс законів про працю України, заначити, що «трудовий договір з нефіксованим робочим часом повинен містити, зокрема, інформацію про: спосіб та мінімальний строк повідомлення працівника про початок виконання роботи; спосіб та максимальний строк повідомлення від працівника про готовність приступити до роботи або відмовитися від її виконання у випадках, передбачених частиною сьомою цієї статті; інтервали, в які від працівника можуть вимагати працювати (базові години та дні)». Такий підхід є недостатнім та потребує кращого узгодження з вимогами *статей* *3 – 6* *Директиви 2019/1152*, тому проєкт Закону потребує доопрацювання з метою доповнення його відповідними положеннями, передбаченими у згаданій директиві. Так, відповідно до *статті 4 Директиви 2019/1152* держави-члени забезпечують, щоб роботодавці були зобов’язані інформувати працівників про основні аспекти трудових відносин. При цьому визначається мінімальний обов’язковий перелік відомостей. Також у *Директиві 2019/1152* визначаються строки та засоби надання такої інформації. Згідно зі *статтею 3* *Директиви 2019/1152* роботодавець надає кожному працівникові необхідну інформацію у письмовій формі на папері або, за умови, що інформація є доступною для працівника, що вона може бути збережена і роздрукована і що роботодавець зберігає доказ її передачі або отримання, *–* у електронній формі. Строки надання інформації передбачені у *частині першій* *статті 5* *Директиви 2019/1152,* а у випадкубудь-яких змін в аспектах трудових відносин – у *частині першій статті 6* *Директиви 2019/1152*.

Необхідно також забезпечити обов’язок роботодавця надавати працівникам інформацію про професійні ризики для їхньої безпеки і здоров’я та про відповідні запобіжні й захисні заходи, а також про заходи, що повинні вживатися щодо першої допомоги, боротьби з пожежами та евакуації працівників, включаючи дані працівників, призначених для виконання цих заходів, як це передбачено у *статтях 8* і *10 Директиви Ради 89/391/ЄЕС*.

Також у частинах восьмій і дев’ятій запропонованої законопроєктом нової статті 211, якою передбачається доповнити Кодекс законів про працю України, слід більш повно врахувати положення *статті 10* *Директиви 2019/1152*,відповідно до якої держави-члени забезпечують, що, якщо режим роботи працівника повністю або переважно непередбачуваний, роботодавець не може вимагати від працівника працювати, крім випадків, якщо робота виконується у заздалегідь визначені базові години й дні, та роботодавець повідомив працівника про покладене на нього завдання у погоджений термін повідомлення, встановлений згідно з національним законодавством, колективними угодами або практикою. При цьому, якщо одна або обидві вищезгадані вимоги не виконані, працівник має право відмовитися від виконання роботи *без несприятливих наслідків*.

Відповідно до *частини третьої статті* *10* *Директиви 2019/1152,* якщо держави-члени дозволяють роботодавцеві скасувати робоче завдання без компенсації, держави-члени вживають необхідних заходів, згідно з національним законодавством, колективними угодами чи практикою, для забезпечення права працівника на компенсацію, якщо роботодавець скасував, після закінчення зазначеного розумного строку, робоче завдання, раніше погоджене з працівником. У *пункті 34 преамбули* *Директиви 2019/1152* також зазначено, що працівник повинен бути захищений належною компенсацією від утрати доходу в результаті несвоєчасного скасування погодженого робочого завдання. Тому для врахування наведених положень *Директиви 2019/1152* законопроєкт доречно було б доповнити відповідною нормою для забезпечення права працівника на компенсацію.

Крім того, положення законопроєкту слід краще узгодити з положеннями *пункту 29 преамбули* та *статті 9 Директиви 2019/1152*, якими передбачено, що держави-члени забезпечують, щоб роботодавець ані забороняв працівникові вступати у трудові відносини з іншими роботодавцями *поза рамками робочого графіка, встановленого цим роботодавцем, ані несприятливо ставився до працівника через це*. Таке уточнення норми законопроєкту сприятиме кращому захисту цієї вразливої групи працівників, режим роботи яких роботи яких повністю або переважно непередбачуваний.

Основні стандарти правового регулювання порядку припинення трудових відносин передбачені *Конвенцією МОП № 158[[3]](#footnote-3)*, а також *Хартією основних прав Європейського Союзу* та *Європейською соціальною хартією (переглянутою)*.

У зв’язку з цим, слід звернути увагу на положення законопроєкту, яким пропонується визначити, що у трудовому договорі з нефіксованим робочим часом можуть встановлюватися додаткові підстави для його припинення, як запропоновано у частині сімнадцятій нової статті 211 та у змінах до пункту 8 частини першої статті 36 Кодексу законів про працю України.

Проте, відповідно до *статті 4 Конвенції МОП № 158* трудові відносини з працівниками не припиняються, якщо тільки немає законних підстав для такого припинення, пов’язаного із здібностями чи поведінкою працівника або викликаного виробничою потребою підприємства, установи чи служби. При цьому важливо наголосити, що положення цієї конвенції застосовуються через законодавство або правила, за винятком випадків, коли вони застосовуються шляхом колективних договорів, рішень арбітражних або судових органів (*стаття 1 Конвенції МОП № 158*).

Більше того, *статтею 7* *Конвенції МОП № 158* передбачено, що трудові відносини з працівником не припиняються з причин, пов’язаних з його поведінкою або роботою, доти, доки йому не нададуть можливість захищатись у зв’язку з висунутими проти нього звинуваченнями, крім випадків, коли від роботодавця не можна обґрунтовано чекати надання працівникові такої можливості.

Також у *статті 30 Хартії основних прав Європейського Союзу* вказано, що кожен працівник має право на захист у разі безпідставного звільнення відповідно до законодавства Союзу, а також національного законодавства та практики.

У *статті 24 Європейської соціальної хартії (переглянутої)* зазначено, що з метою забезпечення ефективного здійснення права працівників на захист у випадках звільнення Сторони зобов’язуються визнати право всіх працівників не бути звільненими без поважних причин для такого звільнення, пов’язаних з їхньою працездатністю чи поведінкою, або поточними потребами підприємства, установи чи служби.

У проєкті Закону не знайшли належного врахування положення *пунктів 36 – 37 преамбули* та *статей 12 – 13* *Директиви 2019/1152*. Так, наприклад, *Директивою* *2019/1152* передбачено, що якщо роботодавці мають можливість запропонувати трудові договори на умовах повного робочого часу або безстрокові трудові договори працівникам, які працюють за нетиповими формами зайнятості, слід заохочувати перехід до більш надійних форм зайнятості. Працівники повинні мати можливість вимагати переведення на іншу, більш передбачувану та надійну форму зайнятості, якщо це можливо, і отримати обґрунтовану письмову відповідь роботодавця, яка повинна враховувати потреби роботодавця і працівника. У *статті 12* *Директиви 2019/1152* зазначено, що держави-члени забезпечують, щоб працівник, який відпрацював на одного й того самого роботодавця мінімум шість місяців і пройшов строк випробування (якщо такий передбачено), може зажадати переведення на іншу форму зайнятості з більш передбачуваними та надійними умовами праці, якщо це можливо, і отримати обґрунтовану письмову відповідь. Держави-члени можуть обмежувати частоту подання вимог, які спричиняють дію обов’язку, передбаченого цією статтею.

У *пункті 37 преамбули* *Директиви 2019/1152* вказано, що якщо законодавство Союзу, національне законодавство або колективні угоди вимагають від роботодавців забезпечити навчання працівників для виконання роботи, для якої їх найнято, важливо забезпечити, щоб таке навчання проводилося рівною мірою для всіх працівників, зокрема й для тих, які працюють за нетиповими формами зайнятості. Витрати на таке навчання не повинні покладатися на працівника або вираховуватися чи утримуватися з винагороди працівника. Таке навчання повинно зараховуватися у робочий час і, де можливо, проводитися у робочі години. Держави-члени повинні вживати необхідних заходів для захисту працівників від зловживань щодо навчання. У *статті 13* *Директиви 2019/1152* також закріплено, що держави-члени забезпечують, щоб у випадку, де роботодавець повинен за законодавством Союзу чи національним законодавством або колективними угодами забезпечувати працівнику навчання для виконання роботи, для якої працівника залучено, таке навчання проводиться безкоштовно, зараховується як час роботи та, де можливо, проводиться у робочі години.

Крім того, слід переглянути включення положення «а до юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, які використовують найману працю та є платниками єдиного податку першої-третьої груп, застосовується попередження;» наприкінці запропонованої нової редакції абзацу другого частини другої статті 265 Кодексу законів про працю України. Це положення суперечить, зокрема: (і) ст. 17(2) Конвенції МОП № 81 і ст. 22(2) Конвенції МОП № 129, згідно з якими «інспектори праці можуть на свій розсуд вирішувати питання щодо того, чи слід робити попередження або давати пораду замість того, щоб порушувати або рекомендувати порушити переслідування»; (іі) ст. 18 Конвенції МОП № 81 і ст. 24 Конвенції МОП № 129, згідно з якими «відповідні санкції за порушення правових норм, виконання яких повинні забезпечувати інспектори праці (…), повинні передбачатися національним законодавством та ефективно застосовуватися»; (ііі) ст. 9(1) Конвенції МОП № 155, згідно з якою «система втілення в життя передбачає застосування адекватних санкцій за порушення нормативно-правових актів»; (iv) ст. 4.(2) Директиви ЄС 89/391/ЄЕC, згідно з якою держави «забезпечують належний нагляд і контроль». Крім того, це положення позбавляє ефекту загального запобігання діяльність інспекції праці та провадження щодо порушень (тобто суб’єкти правових норм, як правило, дотримуються цих норм для того, щоб уникнути санкцій). Застосування цієї норми може знеохотити роботодавців (зокрема «юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, які використовують найману працю та є платниками єдиного податку першої-третьої груп») до дотримання законодавства з самого початку: якщо роботодавці знатимуть, що у них буде можливість виправити виявлені порушення без накладення санкцій, у них із самого початку не буде жодних стимулів до дотримання цих положень.

Враховуючи все вищевикладене, необхідно зазначити, що проєкт Закону за метою не суперечить зобов’язанням України відповідно до Угоди про асоціацію, але потребує доопрацювання з метою більш повного врахування та належної імплементації положень *Директиви 2019/1152*, *Директиви Ради 89/391/ЄЕС*, а також конвенцій МОП № 158, 81, 129, 155.

**4.**   **Висновок Комітету з питань інтеграції України до Європейського Союзу.**

Проєкт Закону **за метою не суперечить** зобов’язанням України відповідно до Угоди про асоціацію. Водночас, задля більш **повного врахування** положень права Європейського Союзу **потребує** **доопрацювання** з метою належної та повної імплементації положень Директиви 2019/1152, Директиви Ради 89/391/ЄЕС, а також конвенцій МОП № 158, 81, 129, 155.

1. ***Довідково:*** станом на 19.05.2020 р. для України є чинними 63 конвенції МОП, включно з 8 основоположними і 4 пріоритетними конвенціями МОП / Офіційний сайт Міжнародної організації праці. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11200:0::NO:11200:P11200_COUNTRY_ID:102867> [↑](#footnote-ref-1)
2. Хартія була відкрита для підписання державами-членами Ради Європи у Турині 1961 р., набула чинності 1965 р., була переглянута 1996 р. Україна підписала Європейську соціальну хартію (переглянуту) 1999 р., ратифікувала (із заявами) 14.09.2006 р. – Закон України «Про ратифікацію Європейської соціальної хартії (переглянутої)» від 14.09.2006 № 137-V. [↑](#footnote-ref-2)
3. Конвенція МОП № 158 про припинення трудових відносин з ініціативи роботодавця, 1982 р. Ратифікована Україною 04.02.1994 р. [↑](#footnote-ref-3)