УДК 349.222.2

А. М. ЮШКО,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри трудового права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, старший науковий співробітник НДІ правового забезпечення інноваційного розвитку НАПрН України

ЗАПОЗИЧЕНА ПРАЦЯ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Стаття присвячена проблемам правового регулювання запозиченої праці в Україні. У ній, зокрема, досліджуються юридична природа договорів із застосування запозиченої праці, встановлення їх умов, розподіл обов'язків між суб'єктами господарювання, які здійснюють наймання працівників для роботи в іншого роботодавця, і роботодавцями – користувачами таких послуг, а також питання захисту трудових прав працівників. На основі зроблених висновків надано пропозиції щодо вдосконалення трудового законодавства.

Ключові слова: запозичена праця, аутстафінг, аутсорсинг.

Постановка проблеми. Останнім часом у світі, в тому числі й Україні, відбуваються помітні зміни у сфері праці. Вони пов'язані, перш за все, з розробкою і впровадженням новітніх технологій, які, у свою чергу, призводять до швидкого розвитку нетипових форм зайнятості (дистанційна, запозичена праця та ін.) з їх позитивними й негативними рисами. В таких соціально-економічних умовах трудове право, яке покликане забезпечувати існування й розвиток ринку праці, повноцінну зайнятість населення, реалізацію основних трудових прав працівників (права на працю, на відпочинок, на здорові й безпечні умови праці тощо), не може залишатися незмінним. Правове регулювання трудових відносин у сфері інноваційної діяльності повинно характеризуватися гнучкістю, оперативністю й одночасно комплексністю, що дозволить гармонізувати процеси розвитку економіки держави та її соціальної сфери.

Метою цієї статті є виявлення юридичної природи договорів із застосування запозиченої праці, встановлення їх умов, розробка пропозицій щодо удосконалення правового механізму забезпечення продуктивної зайнятості населення та соціального захисту працівників.

Виклад основного матеріалу. Важливим кроком у розвитку вітчизняного ринку праці стало прийняття у 2012 р. Закону України «Про зайнятість населення» [1], який, відповідно до преамбули, визначає правові, економічні та організаційні засади реалізації державної політики у сфері зайнятості населення, гарантії держави щодо захисту прав громадян на працю та реалізації їхніх прав на соціальний захист від безробіття. Серед низки новацій, упроваджених цим Законом, слід виділити розд. VI «Послуги з посередництва у працевлаштуванні», в якому законодавець вперше спробував урегулювати діяльність суб'єктів господарювання, що надають послуги з посередництва у працевлаштуванні, а також суб'єктів господарювання, які здійснюють наймання працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в інших роботодавців.

До таких послуг належать пошук роботи та сприяння у працевлаштуванні особи, добір працівників відповідно до замовлень роботодавців (у тому числі іноземних) у межах укладених з роботодавцями договорів (контрактів). З метою забезпечення інформування населення про посередників і організації співпраці між посередниками та територіальними органами Державної служби зайнятості Кабінетом Міністрів України 5 червня 2013 р. було затверджено Порядок формування та ведення переліку суб'єктів господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні, та суб'єктів господарювання, які здійснюють наймання працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в інших роботодавців [2].

Діяльність суб'єктів господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні за кордоном, підлягає ліцензуванню у встановленому законом порядку.

Діяльність суб'єктів господарювання – роботодавців, які наймають працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в іншого робото-

 © Юшко А. М., 2016

давця на умовах трудових договорів, здійснюється на підставі дозволу, виданого Державною службою зайнятості України.

Після набуття чинності Законом «Про зайнятість населення» деякі правозахисники, юристи висловились критично щодо зазначених вище положень. На їх думку, норми Закону обмежують господарську діяльність суб'єктів, що надають послуги з посередництва у працевлаштуванні, покладають на них додаткові обов'язки.

Однак ми не погоджуємось із цією думкою. Навпаки, відсутність правового регулювання існуючих відносин може призводити до численних порушень прав тих, хто шукає роботу, а також осіб, що передаються у розпорядження до іншого роботодавця.

Слід указати, що у міжнародно-правовому регулюванні праці питанням зайнятості і працевлаштування осіб завжди приділялася значна увага. Конвенції Міжнародної організації праці (МОП) № 2 про безробіття (1919) та № 122 про політику в галузі зайнятості (1964) були ратифіковані Україною і стали частиною національного законодавства. Однак низка важливих конвенцій досі Україною не ратифікована. До них належать: Конвенція МОП № 3 про працю жінок до та після пологів (1919), Конвенція МОП № 168 про сприяння зайнятості та захисту від безробіття (1988), Конвенція МОП № 102 про мінімальні норми соціального забезпечення (1952).

Питанням працевлаштування за сприяння недержавних організацій зайнятості присвячена Конвенція МОП № 181 про приватні агентства зайнятості [3] та Рекомендація № 188 МОП щодо приватних агентств зайнятості [4]. Незважаючи на те, що зазначені акти Міжнародної організації праці Україною теж не ратифіковані, Закон «Про зайнятість населення» 2012 р. містить у собі ряд положень, які відповідають міжнародно-правовим стандартам у соціальній сфері. Це узгоджується з п. 1.53 Генеральної угоди про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні на 2010–2012 рр., відповідно до якого Кабінет Міністрів України взяв на себе зобов'язання під час розроблення нової редакції Закону України «Про зайнятість населення» з метою нормативно-правового врегулювання механізму застосування запозиченої праці та здійснення координації діяльності приватних агентств зайнятості врахувати вимоги Конвенції МОП № 181 «Про приватні агентства зайнятості» [5].

Так, ст. 36 Закону України «Про зайнятість населення» забороняє суб'єктам господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні: 1) свідомо здійснювати набір, працевлаштування або наймання працівників для робіт, пов'язаних з неприйнятними небезпеками і ризиками, а також для робіт, на яких ці працівники можуть стати жертвами зловживань чи дискримінації будь-якого характеру; 2) перешкоджати найманню залученого працівника безпосередньо роботодавцем, обмежувати професійну мобільність працівника, накладати санкції на працівника, який погодився на роботу в іншого роботодавця; 3) надавати працівників у розпорядження роботодавця для заміни його працівників, які проводять страйк або інші колективні дії. Такі обмеження цілком відповідають положенням Конвенції № 181 та Рекомендації № 188 МОП.

У найбільш загальному вигляді під запозиченою працею (її ще називають лізинговою, позиковою) розуміється така форма нетипової зайнятості, при якій працівник передається у розпорядження до іншого роботодавця.

Як зазначає Н. В. Захарченко, послуги запозиченої праці у світі зростають у середньому на 20–25% на рік, у США, наприклад, послуги із запозиченої праці нині надають 2 тис. фірм, що за обсягом становить понад 25% кадрового ринку країни. Завдяки фірмам, що надають послуги із запозиченої праці, працевлаштовано близько 10 млн чол., а в країнах ЄС майже 7 млн чол. У Європі найбільша частка працівників, зайнятих за контрактами запозиченої праці, має місце в Ірландії, Греції, Італії [6].

Застосування запозиченої праці відбувається у рамках декількох схем: 1) лізинг персоналу; 2) аутстафінг; 3) аутсорсинг; 4) темпінг.

Лізинг персоналу передбачає використання запозиченої праці з правом «викупу» орендованого співробітника та введення його у свій штат, тобто лізинг персоналу передбачає передачу працівників зі штату кадрової агенції клієнту на тривалий термін з попереднім їх підбором і навчанням. Аутстафінг – оформлення у штат спеціалізованого агентства співробітників, що працюють у компанії, яка не має наміру їх утримувати у себе, тобто це певний вид послуг у рамках кадрового менеджменту з виведення працівників зі штату компанії-замовника та передачі їх кадровій агенції. Аутсорсинг – передача організацією певних бізнес-процесів на обслуговування іншій, що спеціалізується у відповідній області, на підставі цивільно-правової угоди. Тобто працівники перебувають у штаті організації-послугонадавача, а виконують свої трудові функції, обслуговуючи організацію-послугокористувача. Темпінг персоналу – це короткочасне (від одного дня) використання оренди персоналу для вузькоспеціалізованих робіт [6].

Свого часу директор НДІ соціально-трудових відносин Міністерства соціальної політики України (м. Луганськ) С. В. Мельник в інтерв'ю газеті «Проф-

спілкові вісті» вказав, що вперше запозичена праця в Україні була застосована на Миколаївському глиноземному заводі ще у 2003 році. Сьогодні аутсорсинг та аутстафінг досить широко використовуються роботодавцями на підприємствах у Кривому Розі, Донецьку, Дніпропетровську, Запоріжжі, а також в АР Крим. Станом на 20 лютого 2010 р. тільки в Донецькій області за штат підприємств гірничо-металургійного комплексу було виведено та передано до інших організацій близько 4,7 тис. працівників, з яких 3 тис. осіб – на комбінаті «Азовсталь», де функції кадрового агентства, тобто фактичного роботодавця, здійснює ВАТ «Азов Персонал Сервіс» [7].

Тобто закріплення на законодавчому рівні норм, покликаних урегулювати вже існуючі суспільні відносини із запозиченої праці, було вкрай необхідним. Однак фактично в Україні приватні агентства зайнятості, які мали намір наймати працівників для подальшого виконання ними роботи в іншого роботодавця, не запрацювали, оскільки, як зазначалося вище, ця діяльність здійснюється на підставі виданого у встановленому порядку дозволу. А такий Порядок хоч і затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 20 травня 2013 р. № 359, але й досі не набув чинності [8].

Тож цілком погоджуємося з Я. В. Сімутіною, яка наголошує, що однією з істотних проблем трудового законодавства України є відставання від існуючих суспільних відносин і потреб практики, зумовлених стрімким розвитком інформаційних технологій, інноваційних змін у розвитку сучасного постіндустріального суспільства, зокрема, щодо регулювання укладення нестандартних трудових договорів [9, с. 54].

Слід визнати й те, що питання запозиченої праці недостатньо вивчені у вітчизняній науці трудового права. Протягом останнього десятиліття дослідженням проблем правового регулювання нетипової зайнятості, у тому числі й запозиченої праці, присвячені роботи таких українських учених, як О. С. Арсентьєва, Г. А. Капліна, Т. А. Коляда, Л. В. Котова, В. П. Кохан, І. В. Лагутіна, М. С. Поліщук, О. С. Прилипко, Я. В. Свічкарьова, Т. Трошина, а також зарубіжних науковців – В. В. Архіпова, Є. А. Єршової, І. Я. Кисельова, Т. Ю. Коршунової, Я. В. Кривого, А. М. Лушнікова, М. В. Лушнікової, Г. В. Сулейманової, М. А. Шабанової. Незважаючи на велику кількість наукових статей щодо правового регулювання цих відносин, їх активне обговорення у різних юридичних виданнях, єдиного підходу до визначення основних понять запозиченої праці, а також розуміння юридичної природи договорів, що повинні укладатися при застосуванні такої праці, в науці не вироблено.

Так, на думку О. С. Прилипко, запозичена праця – це складні комплексні правовідносини, що характеризуються вступом у них третього учасника – кадрового агентства. Тобто на стороні роботодавця виступає два учасники трудових правовідносин, на відміну від звичайних двосторонніх трудових договорів, у яких фігурують лише працівник та роботодавець [10, с. 402].

М. С. Поліщук [11], яку підтримали О. С. Арсентьєва і Л. В. Котова [12], стверджує, що з точки зору традиційного національного трудового права система відносин при використанні позикової праці виглядає так: кадрова агенція й організація-користувач одночасно є роботодавцями позикового працівника, відповідно дві пари трудових правовідносин (працівник – кадрова агенція, працівник – організація-користувач), що виникли у межах одного комплексу відносин, мають бути оформлені шляхом укладення двох трудових договорів, адже з позиції трудового права трудові відносини у відриві від трудового договору неможливі. Але таке регулювання з традиційної точки зору національного законодавства не є можливим, оскільки у трудовому праві України відсутня тристороння схема укладення трудових відносин, хоча, водночас, воно і не містить необхідних винятків, які б чітко вказували на інший, «позатрудовий» правовий статус позикових працівників [11].

Погоджуємося з В. П. Кохан, яка, досліджуючи правове явище аутсорсингу та договорів, що його супроводжують, дійшла висновку про доцільність застосування правової конструкції, яка складається з двох договорів – цивільного і трудового. Таким чином, зазначає науковець, має місце розщеплення трудових відносин, яке, за визначенням Міжнародної організації праці, стосується ситуацій, коли працівники, що наймаються підприємством («постачальником»), виконують роботи для третьої сторони («користувача»), якій роботодавець постачає робочу силу або надає послуги [13].

Разом з тим такий підхід до вирішення питання запозиченої праці потребує подальших наукових розробок та внесення відповідних змін до чинного законодавства – як трудового, так і цивільного. Адже на сьогоднішній день жоден із кодексів не відповідає такій конструкції. При цьому слід виходити з того, що соціальне і правове становище запозиченого працівника не повинно бути гіршим, ніж тієї особи, яка працює за звичайним трудовим договором.

Основними недоліками застосування такої форми зайнятості, на переконання Т. Трошиної, є, по-перше, тимчасовість роботи запозичених працівників; по-друге, позбавлення їх багатьох видів винагород, що пов'язані з тривалістю роботи на одному місці, на-

приклад, виплати за стаж, соціальне страхування тощо; по-третє, неможливість пільгового пенсійного забезпечення, оскільки до органу пенсійного фонду будуть надаватися документи про роботу працівника у кадровому агентстві, де відсутні шкідливі умови праці, а доказати, що людина фактично знаходилася під впливом шкідливих виробничих факторів, буде неможливо, оскільки трудовий договір з підприємством-споживачем не укладався; по-четверте, неохопленість таких працівників профспілками та неможливість брати участь у колективно-договірному регулюванні трудових відносин [14].

І. В. Лагутіна звертає увагу на те, що позикова праця є інструментом економії та управління, але не інструментом, що опосередкує трудові відносини з реальною людиною. Позикова праця використовується роботодавцями як інструмент придушення профспілкових і трудових прав, що загрожує демократичним засадам суспільства. Засудження профспілками будь-яких спроб її легалізації учена пояснює тим, що застосування такої форми праці веде до зростання нерівності та соціальної незахищеності, підриває перспективи економічного розвитку країни, викликає неухильне зниження рівня життя працівників. Право ж на постійне робоче місце з гідними умовами праці та рівнем заробітної плати відповідає інтересам найманих працівників. Заяви про необхідність надання «гнучкості» трудовим відносинам ведуть до зниження рівня соціального захисту та соціальних гарантій громадян [15].

У зв'язку з цим вона пропонує доповнити законодавство України про суб'єктів господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні, та суб'єктів господарювання, які здійснюють наймання працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в інших роботодавців, положенням про те, що працівники користуються тими самими індивідуальними та колективними трудовими правами, що й інші категорії працівників, у тому числі особистими немайновими трудовими правами [15].

Вважаємо таку пропозицію обґрунтованою. Тим більше, що ст. 4 Конвенції МОП №181 «Про приватні агентства зайнятості» зобов'язує держави-учасники вживати заходів для забезпечення працівників, найнятих приватними агентствами зайнятості, правом на свободу асоціації та на проведення колективних переговорів. Тому варто доповнити Закон «Про зайнятість населення» і майбутній Трудовий кодекс України нормою, відповідно до якої працівники, найняті агентством з працевлаштування для подальшого використання їх праці в іншого роботодавця (користувача), мають право брати участь у колективних переговорах і укладенні колективного договору разом з працівниками такого роботодавця (користувача).

Окремо звернемо увагу на термінологію. На наш погляд, з метою забезпечення єдиного підходу до нормативно-правового регулювання механізму застосування такої форми зайнятості слід закріпити у законодавстві конкретну її назву, наприклад, «запозичена праця». Крім того, варто визначитися й із назвами сторін правовідносин із запозиченої праці. Так, у Законі «Про зайнятість населення» вживається термін «суб'єкти господарювання – роботодавці, які наймають працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в іншого роботодавця». Однак, як слушно зауважує Я. В. Сімутіна, окремі положення ст. 39 цього Закону є неоднозначними і складними для сприйняття, а тому потребують удосконалення [9, с. 57]. У термінології Міжнародної організації праці вживаються поняття «приватні агентства зайнятості, які надають послуги» і «підприємства-користувачі». З метою ефективного правозастосування пропонуємо конкретизувати назви сторін правовідносин із запозиченої праці, а саме:

– суб'єкт господарювання, який здійснює наймання працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в інших роботодавців (роботодавець-наймач);

– працівник;

– інший роботодавець (користувач).

У трудовому законодавстві Російської Федерації також зроблена спроба врегулювати відносини із запозиченої праці. Так, Федеральним законом від 5 травня 2014 р. №116-ФЗ «Про внесення змін в окремі законодавчі акти Російської Федерації»[16] до Трудового кодексу РФ були введені норми про запозичену працю, які набули чинності з 1 січня 2016 р.

За загальним правилом запозичена праця в РФ заборонена. Відповідно до ст. 56.1 Трудового кодексу РФ під запозиченою працею розуміється праця, що здійснюється працівником за розпорядженням роботодавця в інтересах, під управлінням і контролем фізичної або юридичної особи, що не є роботодавцем цього працівника. Особливості регулювання праці працівників, направлених тимчасово роботодавцем до інших фізичних або юридичних осіб по договору про надання праці працівника (персоналу), встановлюються главою 53.1 цього Кодексу [17].

А згідно із Законом «Про зайнятість населення в Російській Федерації» у новій редакції здійснювати діяльність з надання праці працівників (персоналу), а отже, і виступати як роботодавці, можуть:

1) приватні агентства зайнятості – юридичні особи, зареєстровані на території РФ і такі, що пройшли акредитацію на право здійснення цього виду діяльності у встановленому законодавством порядку;

2) інші юридичні особи, у тому числі іноземні юридичні особи та їх афілійовані особи (за винятком фізичних осіб) на умовах, в порядку та випадках, визначених законом [16].

На думку Г. В. Сулейманової, регулюючи відносини із застосування запозиченої праці, Трудовий кодекс РФ передбачає можливість існування тристороннього правовідношення у сфері дії норм трудового права. В таких відносинах бере участь приватне агентство зайнятості або інша юридична особа, яка відповідно до законодавства РФ про зайнятість населення має право здійснювати діяльність з надання праці працівників (персоналу) (виконавець), працівник та фізична або юридична особа, що не є роботодавцем цього працівника (сторона, що приймає, замовник). Тобто саме на тристоронній характер, як характерну особливість правовідносин із запозиченої праці, звертають увагу дослідники цього питання [18, с. 191].

На підставі викладеного можна зробити **висновок** про те, що підставою виникнення правовідносин із застосування запозиченої праці є не лише трудовий договір між суб'єктом господарювання, який здійснює наймання працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в інших роботодавців (наймачем), і працівником, а й договір про застосування праці працівників, відповідно до якого наймач направляє своїх працівників за їх згодою до іншого роботодавця (користувача) з метою виконання ними передбачених їх трудовим договором функцій в інтересах, під управлінням і контролем користувача, а останній оплачує ці послуги та використовує працівників згідно з їх трудовими функціями.

При цьому в трудовому договорі та договорі про застосування праці працівників мають бути чітко розподілені обов'язки і відповідальність як роботодавця (наймача), так і користувача щодо забезпечення трудових і соціальних прав працівників.

Так, роботодавець (наймач) повинен: 1) виплачувати працівникові заробітну плату в розмірі, не нижчому, ніж розмір мінімальної заробітної плати, встановленої законом, та заробітної плати, яку отримує працівник у користувача за виконання такої ж роботи; 2) забезпечувати працівнику час роботи та відпочинку на умовах, визначених для працівників користувача колективним договором та правилами внутрішнього трудового розпорядку; 3) нараховувати та сплачувати єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування на користь працівника; 4) вносити записи у трудову книжку працівника; 5) не перешкоджати укладенню трудового договору між працівником та користувачем, у якого виконувалися ним роботи.

Користувач повинен: 1) визначити працівникові робоче місце, забезпечити його необхідними для роботи засобами; 2) ознайомити працівника з правилами внутрішнього трудового розпорядку та колективним договором; 3) до початку роботи провести з працівником інструктаж з техніки безпеки, виробничої санітарії, гігієни праці і протипожежної охорони; 4) забезпечити дотримання вимог законодавства про охорону праці.

Працівник повинен: 1) виконувати роботу в інтересах, під управлінням і контролем користувача відповідно до трудової функції, визначеної трудовим договором з роботодавцем (наймачем); 2) дотримуватися правил внутрішнього трудового розпорядку, що діють у користувача, своєчасно і точно виконувати розпорядження (накази) користувача; 3) бережливо ставитися до майна користувача.

Якщо працівникові доведеться працювати зі шкідливими чи небезпечними умовами праці, питання компенсації за таку роботу повинно вирішуватись у трудовому договорі з роботодавцем (наймачем) на підставі інформації про умови праці, яка готується користувачем.

У разі порушення працівником трудової дисципліни, заподіяння ним матеріальної шкоди тощо користувач повинен негайно повідомити про це роботодавця (наймача), який і буде у подальшому приймати рішення щодо застосування до працівника дисциплінарної та/або матеріальної відповідальності.

Розслідування нещасного випадку на виробництві, що стався з працівником, направленим на роботу до користувача, на наш погляд, має здійснюватися комісією, яка утворюється користувачем, за участю представника роботодавця (наймача).

Узагальнюючи усе викладене, з метою врегулювання правовідносин із застосування запозиченої праці, вважаємо за доцільне відповідними положеннями доповнити Закон України «Про зайнятість населення», а також включити їх до нового Трудового кодексу України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про зайнятість населення : Закон України від 05.07.2012 № 5067-VI // Офіц. вісн. України. – 2012. – 27 серп. (№ 63). – Ст. 2565.

2. Про затвердження Порядку формування та ведення переліку суб'єктів господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні, та суб'єктів господарювання, які здійснюють наймання працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в інших роботодавців : постанова Каб. Міністрів України від 05.06.2013 № 400 // Офіц. вісн. України. – 2013. – 18 черв. (№ 43). – Ст. 1543.
3. Конвенція про приватні агентства зайнятості № 181 [Електронний ресурс] : ухвалена Генеральною конференцією Міжнародної організації праці 19 червня 1997 р. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/993_046.
4. Рекомендація щодо приватних агентств зайнятості № 188 [Електронний ресурс] : ухвалена Генеральною конференцією Міжнародної організації праці 19 червня 1997 р. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/993_292.
5. Генеральна угода про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні на 2010–2012 роки // Уряд. кур'єр. – 2010. – 24 листоп. (№ 220).
6. Захарченко Н. В. Запозичена праця як сучасна форма зайнятості [Електронний ресурс] / Н. В. Захарченко. – Режим доступу: http://liber.onu.edu.ua:8080/bitstream/123456789/4183/1/С.%2098-101.pdf.
7. Мельник С. В. Обережно: запозичена праця [Електронний ресурс] / С. В. Мельник. – Режим доступу: http://psv.org.ua/arts/intervyu/view-178.html.
8. Про затвердження Порядку видачі дозволу на наймання працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в іншого роботодавця : постанова Каб. Міністрів України від 20.05.2013 № 359 // Офіц. вісн. України. – 2013. – 4 черв. (№ 39). – Ст. 1375.
9. Проблеми застосування трудового та пенсійного законодавства : монографія / [Н. М. Хуторян, Я. В. Сімутіна, М. М. Шумило та ін.]. – К. : Ніка-Центр, 2015. – 316 с.
10. Прилипко О. С. Щодо визначення суб'єктів правовідносин із запозиченої праці / О. С. Прилипко // Актуальні проблеми трудового права і права соціального забезпечення : тези доп. та наук. повідомл. учасн. V Міжнар. наук.-практ. конф. (Харків, 27–28 верес. 2013 р.) / за ред. В. В. Жернакова. – Х. : Право, 2013. – С. 402–406.
11. Поліщук М. С. Форми розщеплених трудових відносин / М. С. Поліщук // Проблеми реалізації принципу верховенства права: теоретичні та практичні аспекти : зб. матеріалів Міжнар. юрид. наук.-практ. Інтернет-конференції (м. Київ, 14 груд. 2012 р.). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://legalactivity.com.ua.
12. Арсентьєва О. С. Проблеми правового регулювання трудових відносин при позиковій праці [Електронний ресурс] / О. С. Арсентьєва, Л. В. Котова. – Режим доступу: http://nauka.kushnir.mk.ua/?p=71727.
13. Кохан В. П. Аутсорсинг і договори, що його опосередковують [Електронний ресурс] / В. П. Кохан // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2013. – Вип. 26. – С. 159–174. – Режим доступу: http://www.docme.ru/doc/662664/auts orsing-i-dogovori—shho-jogo-oposeredkovuyut._ .
14. Трошина Т. Нетипові форми зайнятості: ризики для працівників та необхідність правового регулювання [Електронний ресурс] / Т. Трошина. – Режим доступу: http://nspp-lugansk.ucoz.ua/publ/netipovi_formi_zajnjatosti_riziki_dlja_pracivnikiv_ta_neobkhidnist_pravovogo_reguljuvannja/1-1-0-20.
15. Лагутіна І. В. Юридичний механізм забезпечення особистих немайнових трудових прав працівників [Електронний ресурс] : автореф. дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.05 / І. В. Лагутіна. – Одеса : Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.», 2015. – 39 с. – Режим доступу: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/787/Лагутіна%20І.%20В..pdf?sequence=4&isAllowed=y.
16. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации [Електронний ресурс] : Федеральный закон от 05.05.2014 № 116-ФЗ // Собр. законодательства РФ. – 2014. – № 19. – Ст. 2321. – Режим доступу: http://base.garant.ru/70648974/#ixzz3sOIKWjTF.
17. Трудовой кодекс Российской Федерации [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.trudkod.ru/chast-3/razdel-3/glava-10/st-56-1-tk-rf.
18. Сулейманова Г. В. Заемный труд как разновидность нетипичных трудовых отношений / Г. В. Сулейманова // Правове регулювання відносин у сфері праці і соціального забезпечення: проблеми і перспективи розвитку : тези доп. та наук. повідомл. учасн. VI Міжнар. наук.-практ. конф. (Харків, 3–4 жовт. 2014 р.) / за ред. В. В. Жернакова. – Х. : Право, 2014. – С. 190–194.

REFERENCES

1. Pro zainiatist naselennia: Zakon Ukrainy vid 05.07.2012 № 5067 VI [On employment: The Law of Ukraine from 05.07.2012 number 5067–VI]. *Ofitsiinyi visnyk Ukrainy. – Official Gazette of Ukraine* 2012. – № 63 (27.08.2012). – St. 2565. [in Ukrainian].
2. Pro zatverdzhennia Poriadku formuvannia ta vedennia pereliku subiektiv hospodariuvannia, yaki nadaiut posluhy z poserednytstva u pratsevlashtuvanni, ta subiektiv hospodariuvannia, yaki zdiisniuiut naimannia pratsivnykiv dlia podalshoho vykonannia nymy roboty v Ukraini v inshykh robotodavtsiv: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 05.06.2013 № 400 [On approval of the formation and maintenance of a list of entities that provide mediation services in employment and entities engaged in hiring workers for the further performance of work in Ukraine with other employers, the Cabinet of Ministers of Ukraine from 05.06. number 2013 400] Ofitsiinyi *visnyk Ukrainy. – Official Gazette of Ukraine* 2013. – № 43 (18.06.2013). – St. 1543. [in Ukrainian].
3. Konventsiia pro pryvatni ahentstva zainiatosti № 181: ukhvalena Heneralnoiu konferentsiieiu Mizhnarodnoi orhanizatsii pratsi 19 chervnia 1997 [Convention on Private Employment Agencies number 181, adopted by the General Conference of the International Labour Organization 19 June 1997]. *zakon3.rada.gov.ua.* Retrieved from http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/993_046 [in Ukrainian].
4. Rekomendatsiia shchodo pryvatnykh ahentstv zainiatosti № 188: ukhvalena Heneralnoiu konferentsiieiu Mizhnarodnoi orhanizatsii pratsi 19 chervnia 1997 [Recommendation on private employment agencies number 188, adopted by the General Conference of the International Labour Organization 19 June 1997] *zakon3.rada.gov.ua* Retrieved from http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/993_292 [in Ukrainian].
5. Heneralna uhoda pro rehuliuvannia osnovnykh pryntsypiv i norm realizatsii sotsialno–ekonomichnoi polityky i trudovykh vidnosyn v Ukraini na 2010 – 2012 [General agreement on the regulation of the basic principles and norms of social and economic policy and labor relations in Ukraine in 2010 – 2012] *Uriadovyi kurier*. – *Governmental Courier* 2010. – № 220 (24.11.2010). [in Ukrainian].
6. Zakharchenko N. V. Zapozychena pratsia yak suchasna forma zainiatosti [Borrowed work as a modern form of employment]. *liber.onu.edu.ua.* Retrieved from http://liber.onu.edu.ua:8080/bitstream/123456789/4183/1/S.%2098–101.pdf [in Ukrainian].
7. Melnyk S. V. Oberezhno: zapozychena pratsia [Careful work is taken] *psv.org.ua* Retrieved from http://psv.org.ua/arts/intervyu/view–178.html [in Ukrainian].
8. Pro zatverdzhennia Poriadku vydachi dozvolu na naimannia pratsivnykiv dlia podalshoho vykonannia nymy roboty v Ukraini v inshoho robotodavtsia: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 20.05.2013 № 359 [On approval of the authorization to hire workers for further performance of work in Ukraine with another employer, the Cabinet of Ministers of Ukraine of 20.05.2013 № 359] *Ofitsiinyi visnyk Ukrainy. – Official Gazette of Ukraine* 2013. – № 39 (04.06.2013). – St. 1375. [in Ukrainian].
9. Khutorian N. M., Simutina Ya. V., Shumylo M. M. (2015) *Problemy zastosuvannia trudovoho ta pensiinoho zakonodavstva: monohrafiia [Problems of application of labor and pension legislation: Monograph]*. Kiev. Nika–Tsentr, [in Ukrainian].
10. Prylypko O. S. (2013) Shchodo vyznachennia subiektiv pravovidnosyn iz zapozychenoi pratsi [Regarding the definition of relations with borrowed works] *Aktualni problemy trudovoho prava i prava sotsialnoho zabezpechennia: tezy dop. ta nauk. povidoml. uchasn. V Mizhnar. nauk.–prakt. konf. – Current problems of labor law and social security law: Theses. and Sciences. message. participant. V Intern. nauk. and practical. Conf*. Kharkiv. Pravo, 402–406. [in Ukrainian].
11. Polishchuk M. S. (2012) Formy rozshcheplenykh trudovykh vidnosyn [Forms split labor relations] *Problemy realizatsii pryntsypu verkhovenstva prava: teoretychni ta praktychni aspekty: zb. mater. Mizhnarodnoi yurydychnoi naukovo–praktychnoi Internet–konferentsii – Problems of the rule of law: theoretical and practical aspects: Coll. Mater. International Law scientific and practical Internet–conference*, Retrieved from http://legalactivity.com.ua [in Ukrainian].
12. Arsentieva O. S., Kotova L. V. Problemy prvovoho rehuliuvannia trudovykh vidnosyn pry pozykovii pratsi [Problems charge legal regulation of labor relations in the borrowed labor]. *nauka.kushnir.mk.ua* Retrieved from http://nauka.kushnir.mk.ua/?p=71727 [in Ukrainian].
13. Kokhan V. P. (2013) Autsorsynh i dohovory, shcho yoho oposeredkovuiut [Outsourcing and contracts that it mediate]. Derzhavne budivnytstvo ta mistseve samovriaduvannia. – The state building and local government, 26, 159–174 http://www.docme.ru/doc/662664/auts orsing–i–dogovori—shho–jogo–oposeredkovuyut. [in Ukrainian].

14. Troshyna T. Netypovi formy zainiatosti: ryzyky dlia pratsivnykiv ta neobkhidnist pravovoho rehuliuvannia [Atypical forms of employment, the risks to workers and the need for regulation]. *nspp–lugansk.ucoz.ua.* Retrieved from http://nspp–lugansk.ucoz.ua/publ/netipovi_formi_zajnjatosti_riziki_dlja_pracivnikiv_ta_neobkhidnist_pravovogo_reguljuvannja/1–1–0–20 [in Ukrainian].
15. Lahutina I. V. (2015) Yurydychnyi mekhanizm zabezpechennia osobystykh nemainovykh trudovykh prav pratsivnykiv [The legal mechanism providing moral labor rights]. *Extended abstract of candidate's thesis* Odesa, Nats. un–t «Odeska yurydychna akademiia» [in Ukrainian].
16. O vnesenii izmeneniy v otdelnyie zakonodatelnyie aktyi Rossiyskoy Federatsii: Federalnyiy zakon ot 05.05.2014 116–FZ [On the Introduction of Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation: the Federal Law of 05.05.2014 number 116–FZ] *Sobranie zakonodatelstva RF. – Collected legislation of the Russian Federation* 2014. – № 19. – St. 2321 [in Russian].
17. Trudovoy kodeks Rossiyskoy Federatsii [The Labour Code of the Russian Federation] *trudkod.ru.* Retrieved from http://www.trudkod.ru/chast–3/razdel–3/glava–10/st–56–1–tk–rf [in Russian].
18. Suleymanova G. V.(2014) Zaemnyiy trud kak raznovidnost netipichnyih trudovyih otnosheniy [Contingent labor as a variety of non–standard employment relationship] *Pravove regulyuvannya vidnosin u sferi pratsi i sotsialnogo zabezpechennya: problemi i perspektivi rozvitku: tezi dop. ta nauk. povidoml. uchasn. VI Mizhnar. nauk.–prakt. konf. – Legal regulation of relations in the sphere of labor and social security: problems and prospects of development: Theses. and Sciences. message. participant. VI Intern. nauk. and practical. Conf.* Harkiv: Pravo, 190-194 [in Russian].

А. М. ЮШКО

кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового права
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого,
старший научный сотрудник НИИ правового обеспечения инновационного развития НАПрН Украины

ЗАЕМНЫЙ ТРУД: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Статья посвящена проблемам правового регулирования заемного труда в Украине. В ней, в частности, исследуются юридическая природа договоров по применению заемного труда, установление их условий, распределение обязанностей между субъектами хозяйствования, которые осуществляют наем работников для работы у другого работодателя, и работодателями – пользователями таких услуг, а также вопросы защиты трудовых прав работников. На основании сделанных выводов внесены предложения по усовершенствованию трудового законодательства.

Ключевые слова: заемный труд, аутстаффинг, аутсорсинг.

A. M. YUSHKO

Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Department of Labor Law
of Yaroslav Mudryi National Law University, Senior Researcher of the Scientific
and Research Institute of Providing Legal Framework for the Innovative Development
of National Academy of Law Sciences of Ukraine

THE BORROWED LABOR: LEGAL REGULATION PROBLEMS

Problem. Recently in the world, including Ukraine, there are significant changes in the labor sphere. They are associated primarily with the development and introduction of new technologies, which, in turn, lead to the rapid development of atypical forms of employment (distant, borrowed work, etc.) with their positive and negative features. Legal regulation of labor relations in the field of innovation should be characterized by flexibility, efficiency and complexity at the same time, which will allow to harmonize the processes of economic development of the state and its social sphere.

The aim of this article is to identify the legal nature of contracts on application of borrowed labor, to establish their conditions, to develop proposals for improving the legal mechanism providing productive employment and social protection of workers.

The main material. The author analyzes the provisions of the Law of Ukraine «On Employment» of 2012, where legislator first tried to regulate the activities of entities that provide mediation in employment, as well as economic entities engaged in hiring workers for the further execution of of work in Ukraine to other employers. Based on scientific research achievements of Ukrainian scholars as O. S. Arsentyeva, L. V. Kotova, V. P. Kohan, I. V. Lagutina, M. S. Polishchuk, A. S. Prylypko, Y. V. Simutina, T. Troshina and international legal acts on borrowed labor, the author concludes, that the basis of origin of legal relationship on use of the borrowed labor is not just an employment contract between an entity that hires staff for further execution of work in Ukraine to other employers (employer) and employee, but also an agreement on the employment of workers, according to which the employer sends his/her employees with their consent to another employer (user) to perform them functions provided by the labor contract in the interests, under management and control of user, and the latter pays for these services and uses staff according to their work functions. Along with this the labor contract and the contract on use of workers labor must clearly define the duties and responsibilities as of employer, so of the user on provision of labor and social rights of workers.

It is also proposed to supplement the law «On Employment» and the forthcoming Labor Code of Ukraine with provision, according to which workers, which are hired by employment agency for use of their work to another employer (user) are eligible to participate in collective bargaining and concluding a collective agreement with employees of such employer (user).

Key words: borrowed labor, outstaffing, outsourcing.