

ОСОБЛИВОСТІ УКЛАДЕННЯ ТРУДОВИХ ДОГОВОРІВ У СФЕРІ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ

Стаття присвячена проблемам правового регулювання дистанційної роботи в Україні. У ній, зокрема, досліджуються форма та порядок укладання трудового договору з дистанційними працівниками, які можуть знаходитися в іншій частині країни чи в іншій державі. Крім того, в статті досліджується можливість застосування законів України «Про електронні документи та електронний документообіг» та «Про електронний цифровий підпис» у сфері трудових правовідносин. На основі зроблених висновків даються пропозиції щодо вдосконалення трудового законодавства.

Ключові слова: дистанційна робота, інформаційні технології, електронний документ.

Постановка проблеми. Сучасність, ефективність та прибутковість – так коротко можна охарактеризувати ІТ-бізнес.

Один із перших кроків на шляху до відкриття власного Інтернет-бізнесу – це формування команди висококваліфікованих фахівців в обраній сфері, зокрема таких, які будуть діяти дистанційно. Ось тут і постає питання щодо належного оформлення трудових відносин із такими працівниками. Здавалося б, що може бути простіше? Однак через неврегульованість даного питання в трудовому законодавстві України цей процес є доволі складним та не однозначним.

Нині в умовах формування та розвитку нестандартних форм зайнятості особливого значення набувають правовідносини у сфері дистанційної роботи, які виступають, перш за все, мотиватором продуктивності праці. Слід констатувати, що на вітчизняному ринку праці такі трудові правовідносини набули значного поширення, кількість дистанційних працівників постійно зростає. Все частіше на ринку праці з'являються вакансії для дистанційних працівників у сфері ІТ, маркетингу, страхування, аудиторської та бухгалтерської діяльності, журналістики тощо.

Мета даної роботи – загальне дослідження й аналіз правових проблем укладання трудового договору з дистанційним працівником в електронній формі.

Об'єктом даного дослідження є система відносин, закріплена сукупністю правових норм трудового законодавства, що регулюють порядок укладання трудового договору з дистанційним працівником в електронній формі.

Виклад основного матеріалу. Зазвичай при укладанні трудового договору застосовуються положення ст. 21 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України).

Згідно з ч. 1 ст. 21 КЗпП України трудовий договір – це угода між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядку, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін [1].

Однак внаслідок своєї специфіки недоречним та застарілим у випадку виконання дистанційної праці є підлягання працівника внутрішньому трудовому розпорядку, обов'язок роботодавця забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, та контроль за виконанням дорученої працівникові праці особисто, без передоручення її виконання іншим особам.

Варто зазначити, що сьогодні в Україні відсутній комплекс спеціальних норм, які б регулювали питання «дистанційної праці», а вся законодавча база складається з Положення про умови праці надомників, затвердженого Постановою Держкомпраці СРСР та Секретаріату ВЦРПС від 29.09.1981 р. №275/17-99.

Саме неврегульованістю цих питань у законодавстві і зумовлені наявні недоліки застосування дистанційної роботи в Україні, а саме: складність кадрового діловодства, атестації, переведення і звільнення віддалено працюючого співробітника, наявність ризиків невиконання роботи, відсутність механізму захисту комерційної таємниці, можливість перехоплення або втрати даних через Інтернет, неможливість контролю робочого часу і часу відпочинку працівника, дотримання ним норм охорони праці, санітарно-гігієнічних норм, невизначеність статусу дистан-

ційного працівника і, як наслідок, його правова і соціальна незахищеність.

Наразі ІТ-бізнес потребує ефективного та мобільного способу виконання роботи й отримання прибутків, серед іншого – і завдяки можливості виконання роботи без прив'язки до постійного місця роботи.

Крім того, варто показати й позитивні риси такого виду нетрадиційної індивідуальної зайнятості, як-то: відсутність у працівника витрат часу і коштів на проїзд до місця роботи, виконання трудової функції у зручний для нього час (у тому числі й перебуваючи на лікарняному, у відпустці для догляду за дитиною, у щорічній відпустці), саморегулювання робочого часу, самостійний вибір тактики виконання завдань роботодавця. Для роботодавця – це економія коштів на створення робочих місць, оптимізація людських ресурсів.

На наш погляд, найбільш доречним для вітчизняної правової системи є застосування поняття «дистанційна праця». «Дистанційна праця» найтісніше пов'язана з ІТ-бізнесом внаслідок упровадження саме у цій сфері передових технологій, які викликають ефект «стирання кордонів» та провідних спеціалістів зі всього світу.

Одним із найважливіших аспектів при укладенні трудового договору з дистанційним працівником у ІТ-сфері є його форма.

Відповідно до положень ст. 24 КЗпП України трудовий договір укладається, як правило, в письмовій формі. Додержання письмової форми є обов'язковим:

- 1) при організованому наборі працівників;
- 2) при укладенні трудового договору про роботу в районах з особливими природними географічними і геологічними умовами та умовами підвищеного ризику для здоров'я;
- 3) при укладенні контракту;
- 4) у випадках, коли працівник наполягає на укладенні трудового договору у письмовій формі;
- 5) при укладенні трудового договору з неповнолітнім (ст. 187 КЗпП України);
- 6) при укладенні трудового договору з фізичною особою;
- 7) в інших випадках, передбачених законодавством України.

При укладенні трудового договору громадянин зобов'язаний подати паспорт або інший документ, що посвідчує особу, трудову книжку, а у випадках, передбачених законодавством, – також документ про освіту (спеціальність, кваліфікацію), про стан здоров'я та інші документи.

Працівник не може бути допущений до роботи без укладення трудового договору, оформленого наказом чи розпорядженням власника або уповноваженого ним органу, та повідомлення центрального органу виконавчої влади з питань забезпечення формування та реалізації державної політики з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування про прийняття працівника на роботу в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України [1].

Таким чином, аналізуючи положення ст. 24 КЗпП України, слід наголосити, що чинним законодавством надається перевага письмовій формі трудового договору, хоча допускається укладання трудового договору і в іншій формі.

Під письмовою формою трудового договору слід розуміти викладення основних умов договору у вигляді окремого письмового документа, погодженого сторонами та підписаного ними особисто.

Варто підкреслити, що положення ст. 24 КЗпП України врегулювало лише питання письмової форми трудового договору (ні про усну форму, ні тим більш про електронну форму договору не йдеться).

Проте в наш час – час швидкого розвитку інформаційних технологій, коли роботодавець завдяки мережі Інтернет може використовувати інтелектуальний потенціал усього світу та фактично наймати працівників, не виходячи зі свого кабінету, потрібно оперативно закріпити на законодавчому рівні процедуру укладення трудового договору в електронній формі.

Згідно з ч. 1 ст. 5 Закону України від 22.05.2003 р. № 851-IV «Про електронні документи та електронний документообіг» (далі – ЗУ «Про електронні документи та електронний документообіг») електронний документ – документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа [2].

Відповідно до положень статей 2, 3 ЗУ «Про електронні документи та електронний документообіг» цей Закон поширюється на відносини, що виникають у процесі створення, відправлення, передавання, одержання, зберігання, оброблення, використання та знищення електронних документів. Відносини, пов'язані з електронним документообігом та використанням електронних документів, регулюються Конституцією України, Цивільним кодексом України, законами України «Про інформацію», «Про захист інформації в автоматизованих системах», «Про державну таємницю», «Про телекомунікації», «Про обов'язковий примірник документів», «Про Національний архівний фонд та архівні установи»,

цим Законом, а також іншими нормативно-правовими актами.

Виходячи зі змісту зазначених вище положень ЗУ «Про електронні документи та електронний документообіг», цей Закон можна застосовувати і до трудових правовідносин.

Згідно зі ст. 1 Закону України від 22.05.2003 р. № 852-IV «Про електронний цифровий підпис» (далі – ЗУ «Про електронний цифровий підпис») електронний цифровий підпис – вид електронного підпису, отриманого за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних, який додається до цього набору або логічно з ним поєднується і дає змогу підтвердити його цілісність та ідентифікувати підписанта. Електронний цифровий підпис накладається за допомогою особистого ключа та перевіряється за допомогою відкритого ключа.

Відповідно до ст. 3 ЗУ «Про електронний цифровий підпис» електронний цифровий підпис за правовим статусом прирівнюється до власноручного підпису (печатки) у разі, якщо:

електронний цифровий підпис підтверджено з використанням посиленого сертифіката ключа за допомогою надійних засобів цифрового підпису;

під час перевірки використовувався посилений сертифікат ключа, чинний на момент накладення електронного цифрового підпису;

особистий ключ підписанта відповідає відкритому ключу, зазначеному у сертифікаті.

Електронний підпис не може бути визнаний недійсним лише через те, що він має електронну форму або не ґрунтується на посиленому сертифікаті ключа [3].

Відповідно до частин 2, 3 ст. 5 ЗУ «Про електронний цифровий підпис» юридичні та фізичні особи можуть на договірних засадах засвідчувати чинність відкритого ключа сертифікатом ключа, сформованим центром сертифікації ключів, а також використовувати електронний цифровий підпис без сертифіката ключа.

Розподіл ризиків збитків, що можуть бути заподіяні підписантам, користувачам та третім особам, які користуються електронними цифровими підписами без сертифіката ключа, визначається суб'єктами правових відносин у сфері послуг електронного цифрового підпису на договірних засадах [3].

Таким чином, українське законодавство не містить заборони щодо створення електронного документа та використання електронного підпису у сфері трудових правовідносин, зокрема, при виданні наказів з особового складу підприємства. Отже, накази (розпорядження) про приймання на роботу, про переведення, про звільнення, про відрядження, про

надання відпустки тощо можуть бути підписані за допомогою електронного цифрового підпису за умови, що працівнику, який його формує та підписує, надано право, відповідно, приймати працівників на роботу, переводити їх, звільняти, направляти у службові відрядження, надавати відпустки тощо. Тобто необхідно встановити можливість ідентифікації особи, яка склала відповідний документ (це, зокрема, є однією з обов'язкових умов дійсності відповідного електронного документа).

Сфера застосування інформаційних технологій є досить широкою. Проте використання електронного цифрового підпису та електронних документів у трудових відносинах може призвести до виникнення проблем при виникненні трудових спорів. Чинний КЗпП України, який регулює трудові відносини між роботодавцем та працівником, був прийнятий ще у 1971 р., ряд положень, які містяться в ньому, є застарілими та не пристосованими до сучасних умов. Більш того, ані КЗпП України, ані чинне законодавство, що регулює трудові відносини, не враховують можливість регулювання трудових відносин за допомогою інформаційних технологій.

Як зазначає В. С. Тарасенко, одним із спірних питань, що можуть виникнути у зв'язку із застосуванням роботодавцем електронного цифрового підпису, є доказ ознайомлення працівників з тим чи іншим наказом по підприємству «під підпис» [4].

На наш погляд, у питанні укладення дистанційного трудового договору доцільно використати досвід Російської Федерації.

Відповідно до ст. 312.2 Трудового кодексу Російської Федерації (далі – ТК РФ) трудовий договір про дистанційну роботу і угоди про зміну певних умов трудового договору про дистанційну роботу можуть укладатися шляхом обміну електронними документами. При цьому як місце укладення трудового договору про дистанційну роботу, угод про зміну сторонами певних умов трудового договору про дистанційну роботу вказується місце знаходження роботодавця.

У разі, якщо трудовий договір про дистанційну роботу укладений шляхом обміну електронними документами, роботодавець не пізніше трьох календарних днів з дня укладення даного трудового договору зобов'язаний направити дистанційному працівникові поштою рекомендованим листом з повідомленням оформлений належним чином примірник даного трудового договору на паперовому носії.

При укладанні трудового договору про дистанційну роботу шляхом обміну електронними документами документи можуть бути пред'явлені робото-

давцю особою, що поступає на дистанційну роботу, у формі електронного документа. На вимогу роботодавця ця особа зобов'язана направити йому поштою рекомендованим листом з повідомленням нотаріально завіреними копіями зазначених документів на паперовому носії.

Якщо трудовий договір про дистанційну роботу укладається шляхом обміну електронними документами особою вперше, ця особа отримує страхове свідоцтво обов'язкового пенсійного страхування самостійно.

Ознайомлення особи, яка укладає трудовий договір про дистанційну роботу, з документами може здійснюватися шляхом обміну електронними документами.

За угодою сторін трудового договору про дистанційну роботу відомості про таку роботу можуть не вноситися в трудову книжку дистанційного працівника, а при укладенні трудового договору вперше трудова книжка дистанційному працівникові може не оформлятися. У цих випадках основним документом про трудову діяльність і трудовий стаж дистанційного працівника є примірник трудового договору про дистанційну роботу, зазначений у частині другій цієї статті [5].

Проаналізувавши ст. 312.2 ТК РФ ми дійшли висновку, що вона містить певні позитивні елементи. Доцільним для запровадження в українському законодавстві, на наш погляд, є застосування при укладенні трудового договору з дистанційним працівником обміну електронними документами, тобто укладання трудового договору з дистанційними працівниками в електронній формі.

Ефективним способом укладення такого договору буде обмін електронними документами з електронним цифровим підписом на підставі ЗУ «Про

електронні документи та електронний документообіг» та ЗУ «Про електронний цифровий підпис».

Застарілим та дублюючим положенням, на наш погляд, є обов'язок роботодавця за ст. 312.2 ТК РФ висилати поштою паперові примірники трудового договору дистанційному працівнику в разі укладання електронного договору. У наш час – час швидкісного Інтернету та можливості зберігання та систематизації великого обсягу інформації в електронному вигляді є недоцільним дублювання документів у паперовому вигляді, більш того, пошта не є надійним засобом пересилання документів. Також варто звернути увагу на те, що дистанційний працівник може знаходитися на території іншої країни – це також ускладнить процедуру пересилання паперових документів.

Висновок. Таким чином, вважаємо за доцільне внести зміни до трудового законодавства шляхом доповнення КЗпП України гл. XIV¹ «Особливості укладання нетипових трудових договорів». У вказаній главі, зокрема, слід закріпити поняття «дистанційна робота», а саме: дистанційна робота – це вид трудової діяльності, при застосуванні якого працівник може виконувати свою трудову функцію як поза межами робочого місця, так і комбіновано – як на своєму робочому місці, так і в іншому місці. Істотною умовою застосування дистанційної роботи є застосування різноманітних електронних засобів зв'язку: мережа Інтернет, телефон, факс тощо.

Окремою статтею слід закріпити особливості укладення трудового договору з дистанційним працівником, а саме: «Трудовий договір про дистанційну роботу та угоди про зміну певних умов трудового договору про дистанційну роботу можуть укладатися шляхом обміну електронними документами за умови наявності у сторін договору електронного цифрового підпису».

ЛІТЕРАТУРА

1. Кодекс законів про працю України : прийнятий Верхов. Радою УРСР 10 груд. 1971 р. // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1971. – Дод. до № 50. – Ст. 375.
2. Про електронні документи та електронний документообіг : Закон України від 22.05.2003 № 851-IV // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 25. – Ст. 1174.
3. Про електронний цифровий підпис : Закон України від 22.05.2003 № 852-IV // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 25. – Ст. 1175.
4. Тарасенко С. В. Інформаційні технології у трудових відносинах [Електронний ресурс] / С. В. Тарасенко // Актуальні проблеми держави і права. – 2010. – № 52. – Режим доступу: <http://www.apdp.in.ua/index.php/vipusk-52.html>.
5. Трудовой кодекс Российской Федерации [Електронний ресурс] : от 30.12.2001 № 197-ФЗ. – Режим доступу: http://www.consultant.ru/document/Cons_doc_LAW_34683/d127ca2f8e2b2ba58ac77e3d5b6e4dfef054dc0/.

REFERENCES

1. Kodeks zakoniv pro pratsiu Ukrainy: pryiniaty Verkhovnoiu Radoiu URSR 10.12.1971 [Labor Code of Ukraine, adopted by the VR 10 December 1971]. Vidomosti Verkhovnoi Rady URSR. - Supreme Council of the USSR. 1971. – Dodatok do № 50. - St. 375 [in Ukrainian].
2. Pro elektronni dokumenty ta elektronnyi dokumentoobih: Zakon Ukrainy vid 22.05.2003 № 851-IV [On electronic documents and electronic document: the Law of Ukraine of 22.05.2003 № 851-IV]. Ofitsiyni visnyk Ukrainy. – Official Herald of Ukraine. 2003. – № 25 (04.07.2003). – St. 1174 [in Ukrainian].
3. Pro elektronnyi tsyfrovyy pidpys: Zakon Ukrainy vid 22.05.2003 № 852-IV [On Electronic Digital Signature Law of Ukraine of 22.05.2003 № 852-IV]. Ofitsiyni visnyk Ukrainy. – Official Herald of Ukraine. 2003. – № 25 (04.07.2003). – St. 1175 [in Ukrainian].
4. Tarasenko S. V. (2010) Informatsiini tekhnolohii u trudovykh vidnosynakh [IT labor relations]. Aktualni problemy derzhavy i prava № 52 – Actual problems of law 52. apdp.in.ua. Retrieved from. <http://www.apdp.in.ua/index.php/vipusk-52.html> [in Ukrainian].
5. Trudovoy kodeks Rossiyskoy Federatsii ot 30.12.2001 № 197-FZ [The Labour Code of the Russian Federation from 30.12.2001 № 197-FZ]. consultant.ru. Retrieved from http://www.consultant.ru/document/Cons_doc_LAW_34683/d127ca2f8e2b2ba58ac77e3d5b6e4dfef054dc0/ [in Russian].

М. С. ТРОФИМЕНКО

соискатель НИИ правового обеспечения инновационного развития НАПрН Украины

ОСОБЕННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ТРУДОВЫХ ДОГОВОРОВ В СФЕРЕ ИНФОРМАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ

Статья посвящена проблемам правового регулирования дистанционной работы в Украине. В ней, в частности, исследуются форма и порядок заключения трудового договора с дистанционными работниками, которые могут находиться в другой части страны или в другом государстве. Кроме того, в статье исследуется возможность применения законов Украины «Об электронных документах и электронном документообороте» и «Об электронной цифровой подписи» в сфере трудовых правоотношений. На основании сделанных выводов даются предложения по совершенствованию трудового законодательства.

Ключевые слова: дистанционная работа, информационные технологии, электронный документ.

M. S. TROFYMENKO

Applicant of NRI of Legal Support of innovative development NAPrN in Ukraine

CHARACTERISTICS OF EMPLOYMENT CONTRACTS IN THE FIELD OF INFORMATION TECHNOLOGIES

Problem setting. Ukraine is one of the leading countries exporting IT products in Europe. However, imperfections of the present legislation significantly slows down the development of public relations in the IT sector, in particular, the procedure of making employment contracts with employees is out-of-date.

Analysis of recent researches and publications. At present, in Ukraine there are no researches in the field of employment contracts in electronic form, particularly in the IT sector. There are only general researches of the concept «teleworking». The works by Y. V. Svichkariova, A. M. Kolot, O. A. Grishnova, V. M. Danyuk, M. I. Karlin, O. I. Ky-seliiova, V. P. Kohan, I. I. Motorna, V. A. Savchenko are devoted to that problem.

Target of research. The purpose of this work is to carry out general research and analysis of the legal problems of an employment contracts with remote employees in electronic form.

Article's main body. In his work, the author proves that the introduction of electronic circulation in the area of labor law, including remote IT workers will lead to positive results in terms of simplification of procedures for an employment

contract. Also, the author refers to the existing in Ukraine statutory acts concerning the question under study and offers their improvement.

Conclusions and prospects for the development. It is advisable to allocate the term «telecommuting» in law i.e. telecommuting is such type of work, the application of which the employees can perform their work or outside the workplace or partly in the workplace and elsewhere. The essential condition for the application of remote work is the use of various electronic means of communication: the Internet, telephone, fax, etc.

A separate article should consolidate the features of an employment contract with a remote employee, namely: “The employment contract of teleworking and the modification of certain terms of the employment agreement on teleworking can be arranged through the exchange of electronic documents, in case the contracting parties have digital signature”.

Key words: teleworking, information technology, electronic document.

Трофименко М. С. Особливості укладення трудових договорів у сфері інформаційних технологій [Електронний ресурс] / М. С. Трофименко // Право та інноваційне суспільство : електрон. наук. вид. – 2016. – № 2 (7). – Режим доступу: <http://apir.org.ua/wp-content/uploads/2016/12/Trofymenko7.pdf>.