

УДК 346.3

*М. М. Єфименко***ПЕРСПЕКТИВНІ НАПРЯМКИ РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВОРУ АУТСОРСИНГУ В УКРАЇНІ**

Стрімкий розвиток аутсорсингових відносин зумовлений посиленням конкуренції на світовому й національному економічному ринку, де його учасники постійно перебувають у пошуку нових способів організації бізнесу. Ця обставина поряд з іншими факторами впливає на формування й розвиток аутсорсингових відносин у світі в цілому та Україні зокрема. Зважаючи на те, що господарська модель аутсорсингу дозволяє досягти значної конкурентної переваги на ринку послуг, усе більше суб'єктів господарювання застосовують у своїй діяльності аутсорсинг.

Розглядаючи загальне господарсько-правове й цивільно-правове регулювання договору аутсорсингу в Україні, вбачаємо значні недоліки регламентації цього договору у зв'язку з тим, що в нормах Господарського кодексу (далі – ГК) України та Цивільного кодексу (далі – ЦК) України відсутні положення про регулювання всіх видів договорів про надання послуг. Мається на увазі, що в цьому випадку загальні норми про регулювання договорів із послуг застосовуються лише до тих договорів, які не зайшли свого відображення в інших розділах названих кодексів або в інших спеціальних нормативних актах. Крім того, практика застосування вказала на свою неефективність через явну недостатність правових норм, які містяться в названих актах.

Зважаючи на те, що договір аутсорсингу прямо не передбачений нормами українського законодавства, пропонуються такі правові шляхи розвитку аутсорсингових договірних відносин.

Насамперед важливим вбачається реформування й підсилення нормативного змісту глави 63 ЦК України «Послуги. Загальні положення», оскільки вона містить основні положення правового регулювання договорів, які не мають спеціального нормативного регулювання, та договорів, які взагалі прямо не визначені законодавством, проте законодавчо мають право на існування, серед яких і договір аутсорсингу.

Не звертаючись до повного аналізу ефективності правового регулювання послуг нормами згаданої глави ЦК України, треба наголосити на деяких концептуальних положеннях, які пов'язані з розвитком вказаного правового інституту аутсорсингу з урахуванням тенденції розвитку сфери послуг в умовах сучасного правового й економічного ринку. У правовій літературі постійно звертається увага на те, що ЦК України та ГК України повинні враховувати динаміку відносин і мати певний правовий «резерв» регулювання. Розкриваючи поняття правового резерву регулювання, мається на увазі, що норми вказаних нормативних актів мають бути настільки універсальними й ефективними, що повинні допускати можливість існування правового регулювання інших договорів, які на цьому етапі розвитку договірних відносин із послуг ще не існують, проте можуть виникнути в майбутньому. Зважаючи на таке зауваження, вбачається очевидним, що постійний розвиток

сфери послуг зобов'язує законодавця формувати вказаний вище правовий резерв для договорів, які ще не знайшли свого відображення в економічному та правовому обороті. Вдалою вважається думка І.А. Покровського щодо політики правових інститутів, які повинні вивчати вплив правових норм на розвиток явищ суспільного життя [1, с. 10].

Наведене вище наголошує на необхідності вдосконалення нормативного змісту глави 63 ЦК України як загального джерела правового регулювання послуг. Так, найближчими діями щодо перспективних напрямків у розвитку законодавства про договори з послуг має стати формування нових і перегляд діючих норм, які складають загальні положення правового регулювання договорів послуг в Україні.

Водночас стрімкий розвиток сфери послуг об'єктивно потребує посилення гармонізації договірних відносин із послуг, які регулюються національним законодавством, із нормами міжнародного права.

Так, сектор послуг посідає вагомe місце на ринку світової торгівлі. Водночас дані світової статистики вказують на те, що торгівля послугами розвивається швидкими темпами та вимагає від суб'єктів міжнародних торгових відносин створення нових способів співробітництва, а від компетентних органів – формування ефективного правового регулювання таких нових способів. Варто нагадати, що регулювання відносин ринку послуг на міжнародному рівні здійснюється спеціалізованими міжурядовими організаціями, наприклад, Всесвітньою туристичною організацією (ВТО), одним із напрямків діяльності якої є формування стандартів і нормативів туристичних послуг. Оскільки США є одним із найбільших постачальників туристичних послуг світі, ця держава пропонує керуватися принципами недискримінації, національного режиму, гласності та єдності законодавства, узгодження національного й міжнародного права.

Принципи, запропоновані США у сфері туристичних послуг, по суті, можна застосувати до будь-якої іншої сфери послуг. Серед джерел міжнародного правового регулювання найбільш важливим є Генеральна угода з торгівлі послугами (ГАТС). Так, ГАТС визначає такі головні принципи, якими мають керуватися суб'єкти під час міжнародної торгівлі послугами: забезпечення режиму найбільшого сприяння, прозорість регулювання, взаємне визначення кваліфікаційних вимог до надавачів послуг, правила щодо врегулювання монополій, виключних надавачів послуг та іншої підприємницької діяльності, що обмежує конкуренцію, заходів лібералізації торгівлі, зокрема таких, які передбачають зростання ролі країн, що розвиваються.

Безперечно, указані принципи є універсальними та мають знайти своє відображення як в інших міжнародних актах у сфері послуг, так і в нормах національних законодавств, оскільки вони забезпечують єдину загальну політику міжнародних суб'єктів у діяльності, пов'язаній із торгівлею послугами.

Такі тенденції у сфері послуг на світовому ринку ще раз підкреслюють необхідність інтернаціоналізації договірного права та регулювання послуг. Хоча проблема інтернаціоналізації приватного права сама по собі не є новою. Неодноразово вказувалося на те, що норми національного приватного права були б ефективною основою для обігу товарів і послуг, в якому брали б участь не лише національні, а й суб'єкти інших країн і світових організацій; зміст таких норм має уникати

будь-яких специфічних особливостей та повинен стати універсальним. Вдалим прикладом такого перетворення може стати римське приватне право, яке зосередило в собі початок міжнародних відносин та перейшло від власне римського права до права античного світу [1, с. 51].

Процес інтернаціоналізації й набуття нормами національного господарського права міжнародного змісту вимагає від законодавця таких напрямків реформування національного законодавства: уніфікації норм національного й міжнародного права, збільшення впливу норм міжнародного права на норми національного приватного права, розвитку національних відносин із міжнародним елементом.

Вдалим прикладом такої інтернаціоналізації норм є право Європейського союзу не лише щодо торгівлі послугами, а й на загальному рівні правового регулювання відносин між країнами-членам ЄС. Тут норми міжнародного правового регулювання відносин із торгівлі послугами між країнами-членами ЄС імплементуються майже до всіх норм національного права цих країн з урахуванням особливостей сфери послуг країн та з дотриманням головних принципів європейського права з торгівлі послугами.

Ще одним напрямком розвитку правового регулювання договору аутсорсингу є відмежування договору аутсорсингу в самостійний правовий інститут із метою нормативного оформлення особливостей і специфічних характеристик цього договору. Усе це вказує на необхідність правового регулювання відносин за договором аутсорсингу на рівні спеціального нормативно-правового акта.

Перш за все такий нормативний акт повинен поєднати в собі норми приватного й публічного права, оскільки це дозволить сформулювати єдину правову концепцію нормативного регулювання договору аутсорсингу. Основні норми правового регулювання договору аутсорсингу, які викладатимуться в такому нормативному акті, повинні відповідати насамперед основним засадам цивільного й господарського права України, загальним нормам договірної права, зобов'язальним відносинам із надання послуг тощо. Водночас не менш важливим є врахування в такому нормативному акті особливостей договору аутсорсингу, які будуть виникати під час укладення учасниками господарського права такого договору, та відображення різниці між договором аутсорсингу й іншими договорами про надання послуг. Без урахування особливостей договору аутсорсингу й різниці між ним та іншими договорами нормативний акт, який пропонується, втратить своє змістовне значення й не буде виконувати мету, для якої він приймається.

Проектований нормативно-правовий акт повинен регулювати такі питання. По-перше, визначити поняття договору аутсорсингу, оскільки однією з проблем правового регулювання є абсолютна відсутність такого поняття в нормах національного законодавства. З огляду на результати попередніх наших досліджень пропонується такий варіант визначення договору аутсорсингу: «Договором аутсорсингу вважається угода, у результаті якої одна сторона (замовник) делегує свої функції чи види діяльності (виробничі, сервісні, фінансові, інформаційні тощо) або бізнес-процеси (організаційні, фінансово-економічні, маркетингові тощо) іншій стороні (аутсорсеру) за визначену плату, за умови, що аутсорсер має необхідний кваліфікований персонал (ресурси) для виконання функцій, що були передані йому замовником, участі у ви-

робничому процесі, реалізації товарів замовника та виконання інших делегованих функцій, передбачених умовами договору» [2, с. 118].

По-друге, необхідно визначити особливості суб'єктного складу договору аутсорсингу, оскільки сторонами договору можуть бути лише суб'єкти господарювання, а також вказати на тристоронній зв'язок відносин між сторонами й учасниками договору аутсорсингу. Так, нагадаємо, що в договорі аутсорсингу юридичний зв'язок виникає між замовником та організацією-аутсорсером, а також між аутсорсером і кваліфікованим персоналом (безпосередньо виконавцями, працівниками), який надається замовнику для виконання делегованих функцій чи бізнес-процесів. Такі правовідносини за своєю суттю є трудовими та здійснюються на основі укладеного між аутсорсером і працівниками трудового договору, який має бути оформлений у письмовій формі згідно з вимогами чинного законодавства. У зв'язку з цим поряд із виділенням особливостей юридичного зв'язку між сторонами договору необхідно передбачити текстуально в самому нормативному акті або зробити нормативне відсилання до відповідних положень трудового законодавства з метою усунення невідповідностей та уникнення порушень трудового законодавства сторонами договору [3, с. 23].

Далі пропонується нормативний акт повинен розкривати правову природу договору аутсорсингу та визначити його основні умови, які відповідатимуть не лише загальним нормам про істотні умови договорів у господарському праві, а й відображатимуть особливості договору аутсорсингу.

По-перше, необхідно визначити предмет договору аутсорсингу. Предметом договору аутсорсингу слід вважати послугу у вигляді надання в розпорядження компанії-замовника кваліфікованого персоналу, який має необхідні спеціальні навички й відповідає вимогам замовника, для виконання конкретних функцій і завдань (участі у виробничому процесі, реалізації товарів і послуг замовника, управління виробництвом, виконання інших вторинних функцій тощо), які делегуються замовником [4, с. 21].

По-друге, треба передбачити умови про ціну договору аутсорсингу. Договір аутсорсингу є змішаним договором та містить елементи договору про надання послуг. Тому ціна договору складається з плати за безпосереднє виконання договору, у випадку неможливості виконати договір із причин, що не залежать від виконавця, замовник має виплатити виконавцеві розумну плату. У випадку неможливості виконання договору, що виникла з вини замовника, він зобов'язаний виплатити виконавцеві винагороду в повному обсязі, якщо інше не встановлено договором або законом. У випадку невстановлення ціни в договорі вона визначається за рішенням суду на основі цін, що звичайно застосовуються за аналогічні роботи з урахуванням необхідних витрат, визначених сторонами. Ціна роботи в договорі підряду включає відшкодування витрат підрядника та плату за виконану ним роботу, може бути виражена як у вигляді сталої суми, так і визначатися розрахунками.

По-третє, необхідно вказати строк договору аутсорсингу. Договір аутсорсингу може визначити початковий та кінцевий строк надання послуг або вказувати на подію, після настання якої договір вважається виконаним, наприклад, досягнення конкретних результатів, пов'язаних з управлінням процесами замовника, випуском товарів тощо.

По-четверте, зважаючи на те, що специфічною рисою договору аутсорсингу є наявність великого ризику виникнення значних збитків у замовника під час виконання делегованих ним функцій персоналу компанії-аутсорсера та пов'язаних із неналежним виконанням останнім своїх обов'язків за договором, необхідно вказати в положеннях договору аутсорсингу умови про страхові ризики, відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання договору, відшкодування збитків, які понесла одна сторона в результаті невиконання або неналежного виконання іншою стороною своїх зобов'язань.

По-п'яте, у межах питання формування змісту договору аутсорсингу розглядалося питання якості послуги, що надається виконавцем. Якість послуги за договором аутсорсингу визначається через ступінь професійної компетенції аутсорсера. У договорі аутсорсингу якість послуг, що будуть надаватися, може бути визначена через відсилання до окремого нормативного акта або шляхом передбачення в договорі всіх необхідних вимог щодо якості й передбачуваного результату послуги.

Також пропонується нормативно-правовий акт, який буде регулювати відносини за договором аутсорсингу, окрім запропонованих положень може містити порядок вирішення господарських спорів у випадку порушення сторонами своїх господарських зобов'язань за договором, зазначати господарсько-майнові та інші санкції у випадку порушення сторонами договору законодавства, посилення на необхідні для регулювання аутсорсингових відносин інші нормативні акти, які більш детально регулюють окремі аспекти вказаних відносин або ж зможуть усунути прогалини й суперечності серед норм пропонуваного нормативного акта. Це буде можливим за умови усунення недоліків і приведення інших спеціальних нормативних актів, які можуть стосуватись аутсорсингових відносин, до текстуальної, структурної та категорійної єдності.

Література

1. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права / И.А. Покровский. – М. : Статут, 2003. – 351 с.
2. Єфіменко М.М. Визначення договору аутсорсингу як однієї з форм взаємодії суб'єктів господарських правовідносин / М.М. Єфіменко // «Підприємництво, господарство і право». – 2013. – № 2 (206). – С. 117.
3. Єфіменко М.М. Формування суб'єктного складу договору аутсорсингу / М.М. Єфіменко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2013. – № 23. – ч. 1. – Т. 2. – С. 21.
4. Єфіменко М.М. Аналіз змісту договору аутсорсингу / М.М. Єфіменко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2012. – Вип. 20. – ч. 2. – Т. 2. – С. 19.
5. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
6. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, 19–20, 21–22. – Ст. 144.

Анотація

Єфіменко М. М. Перспективні напрямки розвитку законодавства у сфері правового регулювання договору аутсорсингу в Україні. – Стаття.

У статті вказуються основні недоліки правового регулювання договору аутсорсингу в Україні, визначаються шляхи подальшого реформування діючого законодавства України у сфері договору аутсорсингу, аналізуються та пропонуються можливі перспективні напрямки розвитку правового регулювання договірних відносин з аутсорсингу з точки зору прийняття спеціальних нормативних актів, які б визначали основні напрямки регулювання договору аутсорсингу та його правову природу.

Ключові слова: аутсорсинг, договір аутсорсингу, правове регулювання послуг, договір про надання послуг.

Анотація

Ефименко М. М. Перспективні напрямки розвитку законодавства в сфері правового регулювання договору аутсорсинга в Україні. – Стаття.

В статті указуються основні недоліки правового регулювання договору аутсорсинга в Україні, визначаються шляхи подальшого реформування діючого законодавства України в сфері договору аутсорсинга, аналізуються і пропонуються можливі перспективні напрямки розвитку правового регулювання договірних відносин по аутсорсингу з точки зору прийняття спеціальних нормативних актів, що визначають основні напрямки регулювання договору аутсорсинга і його правову природу.

Ключові слова: аутсорсинг, договір аутсорсинга, правове регулювання послуг, договір про надання послуг.

Summary

Yefymenko M. M. Future direction of the legislation in the sphere of legal regulation of outsourcing agreement in Ukraine. – Article.

The article indicates main disadvantages of legal regulation of outsourcing agreement in Ukraine, ways to further reform of current legislation of Ukraine in the outsourcing agreement are determined in the article, author analyzes and proposes possible promising areas of legal regulation of contractual relationships in outsourcing through the adoption of special legal acts, that would determine the main ways in outsourcing contract and regulate its legal nature.

Key words: outsourcing, outsourcing agreement, legal regulation of outsourcing agreement, service agreement.

УДК 349.22:331.9

О. С. Жданова

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ СИСТЕМИ СОЦІАЛЬНО-ТРУДОВИХ ВІДНОСИН ТА СПЕЦИФІКА ФУНКЦІОНУВАННЯ ТРУДОВИХ СУДІВ НА ПРИКЛАДІ ФРАНЦІЇ

Постановка проблеми. У даний час вивчення позитивного зарубіжного досвіду у сфері регулювання трудових та інших, безпосередньо пов'язаних із ними, відносин є вкрай актуальним для вдосконалення функціонування системи соціально-трудова відносин, законодавства, практики його застосування в Україні.

Франція як одна з найрозвиненіших країн із віковими традиціями демократичного розвитку, значними досягненнями в розвитку соціальної держави й громадянського суспільства має одну з найбільш досконалих національних моделей соціально-трудова відносин. Як результат її функціонування, згідно з індексом людського розвитку, визначеним за методологією ООН, Франція регулярно посідає провідні місця серед країн світу [1]. Крім того, Франція є однією з найбільш впливових держав Європейського Союзу, де розвиток трудового законодавства має свою характерну особливість. Трудове право Франції будується на різних джерелах: державних стандартах, міжнародних конвенціях, національному законодавстві, колективних договорах, локальних нормативних актах і прецеденті.

Стан дослідження. Вітчизняна наукова думка з питань правового регулювання трудових процесуальних відносин в умовах ринкової економіки не сформувалася в струнку систему поглядів. При цьому процесуальні трудові відносини викликають активну увагу в сучасній правовій науці. Основні питання знаходять своє