

ТРУДОВЕ ПРАВО І ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ



Сергій Вавженчук,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри трудового права та права
соціального забезпечення
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
ORCID: 0000-0002-6968-6720

DOI 10.32782/2306-9082/2024-53-11

УДК 347.454.3 (477)

Правова природа секундарного трудового права

Враховуючи вимоги сучасності, трудове право наповнене секундарними правами. У разі здійснення аналізу секундарного трудового правовідношення на практиці трапляються випадки, коли підноситься скальпель до справедливості без чіткого розуміння правової природи секундарного трудового права в національному трудовому праві. Цьому сприяє фрагментарність та дискретність знань про секундарні трудові права в національній правовій науці. Такий стан знання про секундарні трудові права не допомагає ювелірно удосконалити механізм захисту трудових прав. У результаті, виникає ризик отримати чудернацький рецепт для практики, що створює своєрідну ілюзію захисту трудових прав.

Саме тому видається необхідним сфокусувати наукову розвідку у ключі розуміння правової природи секундарного трудового права, концепцій та його ознак.

В юридичній національній літературі секундарним трудовим правам не приділялася значна увага. У той же час секундарні права глибоко досліджували іноземні науковці такі як Е. Зеккель, Л. Еннеккцерус, Дж. Месін, О. Певзнер, А. фон. Тур, Е. Цительман та ін. В радянський період мали місце поодинокі дослідження у цьому ключі М. Агаркова, С. Алексеева, Р. Халфіної та ін.

Враховуючи вчення про секундарні права, виокремити види та сформулювати ознаки секундарного трудового права.

Окремої уваги заслуговує питання необхідності виділення суб'єктивних трудових прав на свої дії (поведінку) у якості секундарних трудових прав. Відомо, що одними з перших поглибленим дослідженням секундарних прав займалися К. Гельвіг, Е. Зеккель, Е. Цительман, Л. Еннеккцерус [1, с. 255; 2, с. 205–253; 3, 408 с.]. Секундарні права в правовій доктрині



окреслювалися різними термінами. Так, в юридичній літературі можливо зустріти такі їх назви: «перетворювальна правомочність» або «право панування» (*die Herrschaftsrechte*), секундарне право (*Gestaltungsrechte*) (Е. Зеккель), «право юридичної можливості» (*Rechte des rechtlichen Kannens*) (Е. Цительман) «приватно-правова влада» (італійська доктрина), «дискреційне право» (німецька доктрина) [2, с. 205–253; 3, 408 с.; 4, с. 172]. Широкий спектр запропонованих термінів піддавався критиці в юридичній літературі. Так, Е. Зеккель критикував термін «право юридичної можливості», що запропонований Е. Цительманом через наявність внутрішніх та зовнішніх недоліків. До зовнішніх недоліків він відніс неможливість використання в мові через багатоскладність, а до внутрішніх недоліків він відніс те, що використання в терміні слів «юридична можливість» притаманне будь-якому праву [2, с. 205–253]. Справа у тому, що Е. Зеккелем та Е. Цительманом були запропоновані власні класифікації суб'єктивних прав, що і породжувало подібного роду дискусії.

Назвати секундарними правами (*Gestaltungsrechte*) розглядувані права запропонував Е. Зеккель. На його думку, приватне секундарне право потрібно визначити як суб'єктивне (конкретне) приватне право, змістом якого є можливість встановити (перетворити) конкретну юридичну можливість через односторонню угоду [2, с. 205–253]. У цьому визначенні залишається вузьким місцем те, що секундарне право розглядається виключно як регулятивне адже розглядається через односторонню угоду. Такий підхід не пояснює природу секундарних охоронних прав, адже вони не ґрунтуються на односторонній угоді, а ґрунтуються на юридичному акті або юридичному вчинку. Саме останнє притаманне реалізації самозахисту трудових прав.

Варто погодитися з тезою Е. Зеккеля про те, що поняття секундарного права не обмежується сферою приватного права, а повинно грати важливу роль у публічному праві та можливо більш значну. [2, с. 205–253]. Таким чином, секундарні права поділяються на *приватні секундарні права* та *публічні секундарні права*. Наведене є вкрай важливим, адже трудове право віддзеркалює як елементи приватного так і публічного права. Більше того, трудове законодавство рясніє відображенням тих чи інших секундарних трудових прав, які мають приватно-правову або публічно-правову природу.

До суб'єктивних трудових прав на свої дії (поведінку) (секундарних трудових прав) належать право відмовитися від виконання роботи, що загрожує йому смертю або ушкодженням здоров'я, право розірвати трудову угоду, у тому числі, трудовий договір за власним бажанням, якщо роботодавець не виконує законодавство про працю або колективний чи трудовий договір [4, с. 172], право на відмову від трудової угоди, у тому числі від трудового договору, право на оскарження трудової угоди (трудоного договору), право на надання або припинення повноважень представника трудового колективу або представника профспілки, право надання або припинення повноважень керівника роботодавця, право на виключення з членства профспілки, право на оскарження рішення роботодавця, право роботодавця на встановлення строку виконання трудової функції, право на відрахування із заробітної плати (встановлюється у встановлених законом випадках, як то у ст. 127 КЗпП України), право роботодавця на зменшення тривалості робочого часу, право вибору в альтернативних трудо-правових зобов'язаннях, право на обмеження матеріальної відповідальності, право на страйк, право на трудовий пікет тощо. Вище наведений перелік секундарних трудових



прав включає, як регулятивні так й охоронні секундарні трудові права.

В трудовому законодавстві України відсутній узагальнюючий термін, який би охоплював вище перераховані права з врахуванням ознак секундарних прав. Тому термін «секундарні трудові права» є теоретико-правовим.

Секундарні трудові права можуть виникати за допомогою: 1) закону; 2) закону та трудової угоди; 3) закону та локального нормативного акту; 4) закону та трудової угоди, локального нормативного акту.

З огляду на особливості, що були наведені автором [4, с. 172–179], суб'єктивне охоронне трудове право на свої дії (поведінку) можна віднести до секундарних трудових прав. Указане право (правомочність) передбачає можливість самостійно (власною правомірною поведінкою) захистити порушене трудове право працівника без звернення до третіх осіб або компетентних органів державної влади. У цьому випадку не треба плутати суб'єктивне охоронне трудове право на свої дії (поведінку) у якості самостійного секундарного права та секундарне право, що породжене рішенням органу державної влади, яке, що важливо, не має самостійного характеру. Підставою виникнення самостійного суб'єктивного охоронного трудового права на свої дії (поведінку) буде одностороннє волевиявлення управненої особи. Підставою виникнення секундарного права, що породжене рішенням органу державної влади буде виступати, власне таке рішення. У разі захисту трудового права в юрисдикційній формі, волевиявлення управненої особи замінюється рішенням органу державної влади, яке, в ряді випадків, є підставою виникнення несамотійного секундарного охоронного права. Так, наприклад, судові рішення замінює одностороннє волевиявлення управненої особи та може створювати секундарне

охоронне право (наприклад, у такий спосіб в управненої особи може виникнути суб'єктивне секундарне охоронне право прийняти будь-що).

В юридичній літературі відсутній уніфікований підхід щодо розуміння правової природи секундарних трудових прав. Більшість з них мають саме охоронну природу. Як наслідок можливо виокремити п'ять основних теорій на цей рахунок.

Перша теорія полягає в тому, що секундарні трудові права не існують як самостійні, а виступають видом правового зв'язку між правом та обов'язком. У межах цієї теорії секундарне право окремо не виділяється, а розглядається через призму окремого виду зв'язку, що виникає між правом та обов'язком і передбачений угодою або законом. Із наведеної теорії явно не випливає, що за вид зв'язку виникає між секундарним правом та обов'язком. Виходячи із цієї концепції, суб'єктивне охоронне право працівника розірвати трудовий договір за власним бажанням, якщо роботодавець не виконує законодавство про працю, умови колективного чи трудового договору, чинив мобінг (цькування) стосовно працівника або не вживав заходів щодо його припинення, що підтверджено судовим рішенням, що набрало законної сили, закріплено у законі (ч. 3 ст. 38 КЗпП України). Утім для виникнення у працівника такого суб'єктивного охоронного секундарного права потрібна окрім нормативної підстави ще й фактична – факт порушення роботодавцем законодавства про працю та/або умов трудового або колективного договору [4, с. 172–179] або інший факт – юридичний вчинок (наприклад, факт невжиття роботодавцем заходів щодо припинення мобінгу).

Друга теорія полягає в тому, що секундарні трудові права розглядаються у межах трудової правосуб'єктності так як не мають усіх ознак

суб'єктивного права [4, с. 173–174]. Секундарне трудове право виникає не у всіх суб'єктів трудового права знеособлено та одночасно, а виникає в конкретній особі в окремому правовідношенні на підставі конкретних юридичних фактів, що не притаманні трудовій правоздатності ні трудовій правосуб'єктності, як правовим конструкціям. Більше того, на відміну від виникнення трудової правоздатності або правосуб'єктності, фактичною підставою для виникнення секундарного охоронного трудового права буде порушення трудового права або явна загроза такого порушення.

Також секундарне трудове право розглядають як право особливого роду (третя теорія). Так, плеяда іноземних науковців прийшла до висновку, що секундарні права варто віднести до самостійної категорії прав та тим самим визнати, що поряд із суб'єктивними правами існують також інші забезпечені правом можливості реалізації суб'єктивного інтересу [5, с. 79]. Указане пов'язується із тим, що секундарному охоронному трудовому праву прямо не кореспондує визначений охоронний обов'язок, а має місце протиставлення підпорядкування інших осіб або об'єктів (субоб'єктів) основного регулятивного або охоронного суб'єктивного права. Інші особи позбавлені можливості уникнути зміни власного правового становища. Тобто, якщо роботодавець порушив трудові права працівника, останній набуває право у визначений ним строк розірвати трудовий договір за власним бажанням. Виходячи із цієї концепції, вказаному охоронному суб'єктивному праву працівника жорстко не кореспондує жоден суб'єктивний обов'язок роботодавця, адже здійснення такого охоронного права здійснюється лише через одностороннє волевиявлення працівника. Як наслідок,

стан прав та обов'язків зобов'язаної особи (роботодавця) та власне й стан трудового договірного правовідношення залежать від діяння управленої особи (працівника). Такого роду конструкція правового зв'язку наділена ознаками абстрактності та складністю з визначенням об'єкта секундарного права¹, що породжує проблеми з можливістю конкретизувати залежність правовідношення, в якому стороною є зобов'язана особа, або визначеної сфери її права або обов'язку від діяння управленої особи [4, с. 174–175].

З точки зору означеної теорії, секундарне трудове право слід відмежовувати від «звичайних» суб'єктивних трудових прав, у тому числі від так званих «прав панування» або «прав юридичної можливості». Так, К. Гельвіг один з перших розмежовував «право на право» та «право юридичної можливості» та відніс право на право до прав панування. А. фон. Тур, Дж. Мессіна, Е. Зеккель пішли далі у цьому напрямку та розмежовували права панування (зобов'язальні права, права на матеріальні та нематеріальні об'єкти, немайнові блага) та секундарні права. З цього приводу видається цікавою теза Дж. Мессіни, який зазначив, що хоч секундарні права в більшості випадків і розуміються як суб'єктивні права поряд із речовими та зобов'язальними правами (що належать до категорії так названих прав панування), між категоріями секундарних прав та прав панування є суттєва

¹ В юридичній літературі є дві основні теорії щодо визначення об'єкта секундарного права. Перша теорія передбачає, що об'єктом секундарного права визначають право, що порушене. Такий підхід створює стійкість розвитку конструкції «право» на право. Друга теорія передбачає, що об'єктом секундарного права виступає об'єкт порушеного суб'єктивного права. Такий підхід створює наявність конструкції субоб'єкта для секундарного права.

різниця. Указана різниця обумовлена різним змістом, адже секундарні права не надають будь-якого панування над об'єктами зовнішнього світу, а пропонують тільки можливість створити, змінити або припинити через одностороннє волевиявлення вказане право панування [4, с. 174–175; 6, с. 11–12].

Не можна заперечувати того, що секундарне охоронне трудове право має свої особливості, які проявляються, крім іншого, у тому, що воно впливає на правову сферу порушника права в цілому. Разом із цим неможливо стверджувати про відсутність кореляційного обов'язку по відношенню до секундарного охоронного трудового права, адже відповідний обов'язок гнучко корелює секундарному охоронному трудовому праву за рахунок наявної в останнього власної правомочності у вигляді можливості управненої особи вимагати від порушника та інших осіб не чинити перепон у разі реалізації відповідного суб'єктивного охоронного трудового права на свої дії (поведінку) [4, с. 176].

Четверта теорія передбачає, що секундарне трудове право є елементом фактичного складу виникнення, зміни, припинення трудового правовідношення. Зокрема, заява про припинення трудового договору на підставі того, що власник або управнений орган не виконує законодавство про працю, у цьому разі розглядається, як елемент фактичного складу, що припиняє договірне правовідношення між працівником та роботодавцем [4, с. 176].

П'ята теорія виходить з того, що секундарне трудове право є правомочністю суб'єктивного трудового права. Указана теорія ґрунтується на тому, що між секундарним правом та обов'язком відносного типу відсутня кореспонденція через те, що таке секундарне право є лише правомочністю іншого права і вже останньому кореспондує означений суб'єктивний обов'язок.

При чому, секундарне право розглядається не як самостійне право, а як стадія формування іншого суб'єктивного права. Така теорія знайшла широке відображення в радянській юридичній літературі [4, с. 176–177]. Думається, що стадія формування права та суб'єктивне право є різними правовими категоріями, адже наділені різними ознаками. Нище наведені ознаки секундарного права вказують на те, що його не можливо розглядати як стадію формування певного права. Якщо розглядати приклад де у роботодавця виникло право застосувати догану у разі порушення трудової дисципліни працівником, виникає питання, який саме активний позитивний обов'язок працівника корелює суб'єктивному охоронному трудовому праву роботодавця на застосування дисциплінарного заходу впливу у вигляді догани. Зрозуміло, що такого активного позитивного прямого кореляційного обов'язку у цьому випадку немає. У цьому випадку мають місце лише пасивні обов'язки з боку працівника не перешкоджати реалізації секундарного права роботодавця та перетерпіти негативні наслідки такого заходу дисциплінарного впливу. При чому, такі пасивні обов'язки мають не кореспонденцію, а непряму кореляцію з секундарним правом роботодавця накласти догану.

Враховуючи наведе, варто виділити основні ознаки секундарного трудового права. Ознаками секундарного трудового права є наступні: 1) воно здійснюється через одностороннє волевиявлення управненої особи, тобто не має ознак класичного зустрічного права вимоги; 2) воно виникає за допомогою: а) закону; б) закону та трудової угоди; в) закону та локального нормативного акту; г) закону та трудової угоди, локального нормативного акту; 3) воно створює, змінює, припиняє трудове право або трудове правовідношення в цілому, впливає

на правову сферу² порушника або правову сферу порушника та управленої особи (наприклад, при односторонньому розірванні трудового договору або визнанні умов у трудовому договорі недійсними); 4) воно ґрунтується на односторонній трудовій угоді або угоді у сфері праці (не притаманне для охоронних секундарних трудових прав) або на юридичному акті, або юридичному вчинку; 5) воно може мати ознаки регулятивного або охоронного трудового права; 6) воно може мати ознаки публічного або приватного права; 7) відмова від секундарного права не тягне припинення інших існуючих прав. Тобто, відмова від секундарного права на трудовий пікет не тягне припинення трудових прав, що порушені роботодавцем.

Наведене дає підстави сформулювати авторську дефініцію розгляданого поняття. Так, секундарне трудове право – це різновид суб'єктивного трудового права публічного або приватного характеру, що передбачає можливість управленою особою вчинення одностороннього вольового діяння

² Впливає на правову сферу порушника можливий у тому разі коли секундарне трудове право має ознаки права втручання. Термін «право втручання» був запропонований Е. Зеккелем та розглядалося ним як секундарне право при здійсненні якого здійснюється втручання у чужу правову сферу (Seckel E. Die Gestaltungsrechte des Bürgerlichen Rechts // Festgabe der Juristischen Gesellschaft zu Berlin zum 50 jährigen Dienstjubiläum ihres Vorsitzenden, des wirklichen geheimen Rats Dr. Richard Koch. Otto Liebmann, 1903. S.205-253.).

Право втручання, як термін часто використовувався у наукових працях учнів Е. Зеккеля (Abraham H. *Geltendmachung der Aufrechnung und anderer Eingriffsrechte in der Vollstreckungsinstanz*, Diss. Berlin : Heinrich Schifftan, 1902. 80 s.).

(активної або пасивної поведінки), яке направлене на створення, зміну, припинення трудового права або трудового правовідношення в цілому та/або впливає на правову сферу учасника такого правовідношення та/або управленої особи та передбачає можливість вимоги від учасника цього правовідношення та третіх осіб не чинити перепон у разі його реалізації.

За результатами наукової розвідки автор прийшов до наступних висновків. По-перше, встановлено, що секундарні трудові права можуть виникати за допомогою: 1) закону; 2) закону та трудової угоди; 3) закону та локального нормативного акту; 4) закону та трудової угоди, локального нормативного акту. По-друге, з'ясовано, що секундарні права у трудовому праві поділяються на приватні секундарні права та публічні секундарні права. По-третє, сформовано сім ознак секундарних трудових прав. По-четверте, сформоване авторське визначення секундарного трудового права, за яким секундарне трудове право – це різновид суб'єктивного трудового права публічного або приватного характеру, що передбачає можливість управленою особою вчинення одностороннього вольового діяння (активної або пасивної поведінки), яке направлене на створення, зміну, припинення трудового права або трудового правовідношення в цілому та/або впливає на правову сферу учасника такого правовідношення та/або управленої особи та передбачає можливість вимоги від учасника цього правовідношення та третіх осіб не чинити перепон у разі його реалізації.

Список використаних джерел

1. Jorge A. Mayo. Los derechos potestativos. La Ley. Buenos Aires. 12.10.2006. P. 255.
2. Seckel E. Die Gestaltungsrechte des Burgerlichen Rechts. Festgabe der Juristischen Gesellschaft zu Berlin zum 50 jahrigen Dienstjubiläum ihres Vorsitzenden, des wirklichen geheimen Rats Dr. Richard Koch. Otto Liebmann, 1903. S. 205–253.
3. Zitelmann, E. Internationales Privatrecht. (II 1). Leipzig : Ducker & Humblot, 1898. 408 s.
4. Вавженчук С.Я. Охорона та захист трудових прав працівників : підручник. 3-тє вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2021. 592 с.
5. Jose Luis Lacruz Berdejo Francisco de Asis Sancho Rebullida, Agustin Luna Serrano, Jesus Delgado Echeverria, Francisco Rivero Hernandez, Joaquin Rams Albesa. Elementos de Derecho Civil. Parte General. V. 3. Derecho Subjetivo. Negocio Juridico. Madrid : Dykinson, 2005. P. 79.
6. Messina G. Novissimo Digesto Italiano. Unione Tipografico Editrice Torinese / G. Messina. T. 5. P. 11–12.

Вавженчук С. Я. Правова природи секундарного трудового права

Враховуючи те, що в національній правовій доктрині не приділяється достатньої уваги правовій природі по поняттю, ознакам секундарного трудового права, фокус статті направлений на генезу та проблеми розуміння правової природи секундарних трудових прав, на ознаки секундарних трудових прав. Автором проаналізовано низку наукових концепцій та позицій науковців у цьому ключі, а отже слід констатувати, що приділено значної уваги доктринальним підходам розуміння секундарних прав. На підставі аналізу іноземної літератури автором окреслено концепції розуміння секундарних трудових прав у правовій науці.

У роботі наголошується, що в умовах сьогодення існує ціла низка секундарних трудових прав, що окреслені секундарними трудовими правовідносинами. Виокремлено види секундарних трудових прав. До суб'єктивних трудових прав на свої дії (поведінку) (секундарних трудових прав) належать право відмовитися від виконання роботи, що загрожує йому смертю або ушкодженням здоров'я, право розірвати трудову угоду, у тому числі, трудовий договір за власним бажанням, якщо роботодавець не виконує законодавство про працю або колективний чи трудовий договір, право на відмову від трудової угоди, у тому числі від трудового договору, право на оскарження трудової угоди (трудоного договору), право на надання або припинення повноважень представника трудового колективу або представника профспілки, право надання або припинення повноважень керівника роботодавця, право на виключення з членства профспілки, право на оскарження рішення роботодавця, право роботодавця на встановлення строку виконання трудової функції та ін.

У роботі звернута окрема увага на специфічні підстави виникнення секундарних трудових прав. Секундарне трудове право ґрунтуються на односторонній трудовій угоді або угоді у сфері праці (не притаманне для охоронних секундарних трудових прав) або на юридичному акті, або юридичному вчинку. Підкреслено, що секундарне трудове право не має ознак класичного для трудового права зустрічного права вимоги.

Враховуючи наукові концепції секундарних трудових прав сформовано сім основних ознак секундарних трудових прав. На основі аналізу основних ознак секундарних трудових прав та враховуючи методологічну основу секундарного трудового права сформовано авторську дефініцію поняття «секундарне трудове право».

Ключові слова: секундарне право, секундарні відносини, секундарні трудові права, захист трудових прав, трудові відносини, право на захист, захисні відносини, охоронні відносини.

Vavzhenchuk S. Legal nature of the secondary labor law

Considering the fact that the national legal doctrine does not pay sufficient attention to the legal nature of the concept and features of secondary labor law, the article focuses on the genesis and problems of understanding the legal nature of secondary labor rights, and on the features of secondary labor rights. The author has analyzed a number of scientific concepts and positions of scientists in this regard, and therefore it should be noted that considerable attention has been paid to the doctrinal approaches to understanding of secondary rights. Based on the analysis of foreign literature, the author outlines the concepts of understanding of secondary labor rights in legal science.

The article emphasizes that today there is a whole range of secondary labor rights, which are defined by secondary labor relations. The author distinguishes the types of secondary labor rights. Subjective labor rights to one's actions (behavior) (secondary labor rights) include the right to refuse to perform work that threatens death or injury to health, the right to terminate an employment agreement, including an employment agreement at will, if the employer does not comply with labor legislation or a collective or employment agreement, the right to withdraw from an employment agreement, including an employment agreement, the right to appeal against an employment agreement (employment agreement), the right to grant or terminate the powers of a representative of the labor collective or trade union representative, the right to grant or terminate the powers of the employer's manager, the right to be excluded from trade union membership, the right to appeal against the employer's decision, the employer's right to set the term of performance of the labor function, etc.

The author pays special attention to the specific grounds for the emergence of secondary labor rights. Secondary labor rights are based on a unilateral labor agreement or labor agreement (not typical for protective secondary labor rights) or on a legal act or legal deed. The author emphasizes that the secondary labor law does not have the features of the classical labor law counterclaim.

Taking into consideration the scientific concepts of secondary labor rights, the author formulates seven main features of secondary labor rights. Based on the analysis of the main features of secondary labor rights and taking into consideration the methodological basis of secondary labor law, the author's definition of the concept of "secondary labor law" is formed.

Key words: secondary law, secondary relations, secondary labor rights, protection of labor rights, labor relations, right to protection, protective relations, security relations.