

Кульбашина Олена Анатоліївна,

кандидат юридичних наук

Черкаський національний університет імені Богдана Хмельницького, Україна

Малимон Валентина Григорівна

Черкаський науково-дослідний експертно-криміналістичний центр МВС України

[DOI: 10.24412/2520-6990-2022-36159-78-81](https://doi.org/10.24412/2520-6990-2022-36159-78-81)**ГІГ-КОНТРАКТ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ****Kulbashna Olena Anatoliivna,**

Candidate of Juridical Sciences (Ph. D.)

Bogdan Khmelnytsky National University of Cherkasy, Ukraine

Malymon Valentyna Grygorivna

Cherkasy Scientific Research

Forensic Center of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine

GIG CONTRACT IN THE CIVIL LAW OF UKRAINE**Анотація.**

У статті досліджено гіг-контракт у цивільному праві України. Зроблено висновок, що гіг-контракт спрямований на досягнення балансу інтересів юридичної особи резидента Дія Сіті і фізичної особи гіг-спеціаліста, який виступає автором кода комп'ютерної програми. Для резидента Дія Сіті важливим є укладення разом з гіг-контрактом договорів про утримання від вчинення конкурентних дій і договори про нерозголошення комерційної таємниці. Захист інтересів гіг-спеціаліста досягається встановленням гідної винагороди, обмеженням щоденної та щотижневої тривалості виконання роботи, надання щорічної перерви виконання роботи, наданням загальнообов'язкового державного соціального страхування.

Abstract.

The article examines the gig contract in the civil law of Ukraine. It was concluded that the gig contract is aimed at achieving a balance of interests of the legal entity of the resident of DIIA City and the individual the gig specialist who is the author of the computer program code. For a resident of DIIA City, it is important to conclude, together with the gig contract, agreements on refraining from competitive actions and agreements on non-disclosure of commercial secrets. The protection of the gig specialist's interests is achieved by establishing a decent remuneration, limiting the daily and weekly duration of work, providing an annual break from work, and providing mandatory state social insurance.

Ключові слова: гіг-контракт, гіг-спеціаліст, резидент Дія Сіті, майнові права інтелектуальної власності, утримання від вчинення конкурентних дій, нерозголошення.

Keywords: gig contract, gig specialist, DIIA City resident, property rights of intellectual property, non-competition, non-disclosure.

Постановка проблеми. Виклики останніх років в Україні стрімко трансформують правове регулювання усіх сфер суспільних відносин. Але ми продовжуємо тримати курс на побудову інформатизованої, цифрової сучасної економіки з новітніми технологіями. Для цього було прийнято Закон України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» № 1667-IX від 15.07.2021 [1] (далі – Закон або Закон № 1667-IX). Він запроваджує гіг-контракт і спеціальний правовий режим Дія Сіті для ІТ-індустрії. Вважається, що це дозволить створити в Україні найпотужніший ІТ-хаб в Центральній та Східній Європі [2]. Залучення талановитих працівників до створення ІТ-продуктів – один із головних чинників виконання такої амбітної цілі. До 2025 року очікується зростання ринку креативної індустрії до \$11,8 млрд [3].

До недавню правовідносини між ІТ-компаніями творцями ІТ-продуктів виникали на підставі укладання кількох видів договорів, а саме: про створення на замовлення і використання об'єкта права інтелектуальної власності відповідно до ст.1112 Цивільного кодексу України (далі – ЦК,

ЦК України) [4], про надання послуг (ст. 902 ЦК), про виконання робіт (ст. 837 ЦК). Зустрічалися і поодинокі випадки укладення трудового договору.

Якщо поглянути на відносини між ІТ-компаніями та творцями ІТ-продуктів уважніше, то незалежно від назви договору, виконання роботи фізичною особою зі створення ІТ-продуктів за завданням замовника має спільні ознаки, які нагадують трудові відносини. Верховний Суд навів ознаки трудових відносин, які можуть дати підстави вважати, що договір цивільно-правового характеру було укладено з метою приховування фактично існуючих трудових відносин, а саме: періодичність (два і більше разів) надання особі винагороди у грошовій або натуральній формі; особисте виконання особою роботи (надання послуг) за конкретною кваліфікацією, професією, посадою за дорученням та під контролем особи, в інтересах якої виконуються роботи (надаються послуги), або уповноваженої нею особи; робота виконується (послуги надаються) на визначеному робочому місці [5]. Усе вищезгадане є ризиками перекваліфікації цивільних відносин у трудові з негативними

наслідками для замовника. Зміни трудового законодавства в Україні останніх років спрямовані на соціальний захист фізичної особи-виконавця роботи шляхом притягнення до відповідальності юридичної особи. Стан правового регулювання означених відносин в теперішній час не надає жодних гарантій для творця автора кода (виконавця робіт) з одного боку, а з іншого – вказані ризики гальмують залучення інвестицій та створюють передумови для нестабільності ведення бізнесу. Запровадження у вітчизняну договірну практику гіг-контрактів покликане вирішити низку проблем договірного врегулювання дистанційного виконання роботи в ІТ-сфері.

Аналіз останніх досліджень. Фахівці різних суспільних галузей знань уже спрямували свою увагу на вивчення і поширення на загальні новели цивільного законодавства щодо гіг-контрактів [6-11]. І в частині окремих аспектів обраної нами тематики також проводились наукові пошуки таких дослідників, як Н.С. Кузнецова, Р.А. Майданник, О.П. Орлюк, Р.О. Стефанчук та деяких інших. Проаналізувавши останні напрацювання дослідників щодо гіг-контракту зауважимо, що ґрунтовних науково-теоретичних досліджень у цьому напрямку поки що не оприлюднено.

Метою статті є дослідження гіг-контракту як новели цивільного законодавства та визначення правових наслідків укладення останнього для його сторін.

Виклад основного матеріалу. Пристосування бізнесу до дистанційних форм виконання роботи розпочалося в Україні з пандемії коронавірусної інфекції. Законодавець відреагував достатньо швидко Законом України 04.02.2021 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення правового регулювання дистанційної, надомної роботи та роботи із застосуванням гнучкого режиму робочого часу». За визначенням ст. 60² Кодексу законів про працю України КЗпП дистанційна робота – це форма організації праці, за якої робота виконується працівником поза робочими приміщеннями чи територією власника або уповноваженого ним органу, в будь-якому місці за вибором працівника та з використанням інформаційно-комунікаційних технологій [12]. А трохи згодом, 15.07.2021 Законом України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні», було запроваджено й гіг-контракти, які спрямовані на дистанційне виконання замовлень з цивільно-правовим регулюванням.

В світі гіг-контракти – явище не нове. В 2020 році Gallup (американський інститут дослідження громадської думки) повідомив, що близько 40 % працездатного населення США було зайнято в гіг-економіці. Наразі цей показник тільки зростає і у найближчі 10 років звичайний формат класичного працевлаштування остаточно застаріє [3].

Гіг-контракт – це цивільно-правовий договір, за яким гіг-спеціаліст зобов'язується виконувати роботи та/або надавати послуги відповідно до завдань резидента Дія Сіті як замовника, а резидент Дія Сіті зобов'язується оплачувати виконані роботи

та/або надані послуги і забезпечувати гіг-спеціалісту належні умови для виконання робіт та/або надання послуг, а також соціальні гарантії, передбачені вказаним Законом [1]. Окремо в ч.3 ст.17 Закону № 1667-IX наголошено, що цивільно-правовий договір не вважається гіг-контрактом, якщо в ньому прямо не зазначено про укладення саме гіг-контракту.

Сторонами гіг-контракту виступають: резидент Дія Сіті (замовник) та гіг-спеціаліст (виконавець). Замовником може бути як фізична, так і юридична особа-резидент Дія Сіті. Резидент Дія Сіті – юридична особа, яка відповідно до вищевказаного Закону набула статусу резидента Дія Сіті та згідно з інформацією, що міститься у реєстрі Дія Сіті, перебуває у зазначеному статусі. Виконавцем може виступати лише фізична особа, яка є гіг-спеціалістом. Гіг-спеціаліст – фізична особа, яка за гіг-контрактом є підрядником та/або виконавцем. Особливістю гіг-контракту є те, що гіг-спеціалістом може виступати не лише фізична особа-підприємець, але і будь-яка фізична особа з повним обсягом цивільної дієздатності. Щодо стану правосуб'єктності замовника робіт в гіг-контракті, зауважимо, що вона виникає у юридичної особи з дня внесення відповідного запису до реєстру Дія Сіті. Нагадаймо, що відповідно до ст.9-2 Положення про Міністерство цифрової трансформації України останнє приймає рішення про набуття статусу резидента Дія Сіті [11].

Зважаючи на характер відносин і сферу застосування гіг-контракту цілком природним виглядає правило п. 1 ст. 17 Закону про те, що гіг-контракт укладається у письмовій (електронній) формі [1]. Вперше законодавець вказав на спеціальну письмову, а саме електронну форму договору.

Ми вже зауважили про дистанційний характер виконання завдання гіг-спеціалістом. Проте дистанційне виконання не означає, що замовнику невідомо де перебуває гіг-спеціаліст, виконуючи роботу. Гіг-спеціаліст зобов'язаний виконувати роботи (надавати послуги) в місці, визначеному саме гіг-контрактом. Якщо інше не встановлено гіг-контрактом, резидент Дія Сіті має право в односторонньому порядку змінювати таке місце в межах одного населеного пункту та обирати тимчасове місце виконання робіт (надання послуг) за межами населеного пункту, в якому розташоване погоджене сторонами місце виконання робіт (надання послуг). Якщо резидент Дія Сіті в односторонньому порядку обрав тимчасове місце виконання робіт (надання послуг) за межами населеного пункту, в якому розташоване погоджене сторонами місце виконання робіт (надання послуг), резидент Дія Сіті має компенсувати гіг-спеціалісту витрати, пов'язані з переїздами та проживанням, а також сплатити додаткову винагороду, передбачену гіг-контрактом. Гіг-контрактом не можуть встановлюватися обмеження щодо максимальної тривалості строку тимчасового виконання робіт (надання послуг) за межами населеного пункту, в якому розташоване погоджене сторонами місце виконання робіт (надання послуг).

Зміст гіг-контракту доволі розлого регламентований спеціальним Законом і можна прослідкувати поділ умов контракту на ті умови, що забезпечують інтереси гіг-спеціаліста, а також такі, які спрямовані на захист бізнесу резидента Дія Сіті.

Низка вимог Закону спрямована на створення гарантій для творця гіг-спеціаліста. На наш погляд, це пов'язано з тим фактом, що інтелектуальна, творча, розумова праця фізичної особи є невіддільною від останньої і тісно пов'язана зі станом її працездатності. В свою чергу остання безпосередньо впливає на продуктивність виконання завдання резидента Дія Сіті. Саме тому докладно регламентовано час виконання роботи і час відпочинку, створення умов і забезпечення засобами для виконання завдання, компенсації і соціальне страхування гіг-спеціаліста. Так, гіг-контракт повинен містити таку кількість годин на день та/або на тиждень для виконання гіг-спеціалістом робіт (надання послуг), загальна кількість яких не може перевищувати 8 та 40 годин відповідно. За відсутності домовленості сторін щодо визначеної кількості годин вважається, що гіг-спеціаліст виконує роботи (надає послуги) протягом 40 годин на тиждень. Встановлено щорічну оплачувану перерву у виконанні робіт (наданні послуг) тривалістю 17 робочих днів. Крім того на гіг-спеціаліста поширено норми загальнообов'язкового державного соціального страхування щодо оплати тимчасової втрати працездатності, пенсійного страхування, допомоги під час перебування у відпустці по вагітності і пологам та догляду за дитиною до трьох років. Резидент Дія Сіті забезпечує гіг-спеціаліста обладнанням та іншими засобами, необхідними для виконання робіт (надання послуг), якщо інше не передбачено гіг-контрактом. У разі використання гіг-спеціалістом особистого обладнання для виконання робіт (надання послуг) гіг-контрактом можуть передбачатися відповідні компенсаційні виплати. Гіг-контракт може передбачати обов'язок відшкодування резидентом Дія Сіті гіг-спеціалісту повністю або частково фактичних витрат, понесених у процесі виконання робіт та/або надання послуг, та порядок такого відшкодування [1]. Чіткий перелік підстав припинення гіг-контракту дисциплінує обидві сторони і захищає гіг-спеціаліста. Закон вказує на такі підстави, як угода сторін; закінчення строку дії гіг-контракту; одностороння відмова резидента Дія Сіті від гіг-контракту; одностороння відмова гіг-спеціаліста від гіг-контракту; втрата статусу резидента Дія Сіті; підстави, передбачені гіг-контрактом. У разі прийняття будь-якою стороною гіг-контракту рішення про односторонню відмову від гіг-контракту сторона, що припиняє гіг-контракт, повідомляє про це іншу сторону в письмовій (електронній) формі не пізніше як за 30 календарних днів до запланованої дати припинення, якщо інший порядок та строк повідомлення не встановлені гіг-контрактом.

Сфера використання гіг-контракту вимагає визначеності із розподілом прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням гіг-контракту. Означеному питанню присвячено ст.

24 Закону № 1667-IX, яка визначає, що особисті немайнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням гіг-контракту, належать гіг-спеціалісту, який створив такий об'єкт, а майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений гіг-спеціалістом у зв'язку з виконанням гіг-контракту, належать резиденту Дія Сіті, який є замовником за таким гіг-контрактом, якщо інше не передбачено гіг-контрактом. Вперше в національному законодавстві регламентовано момент набуття замовником майнових прав таким чином, що резидент Дія Сіті, який є замовником за гіг-контрактом, набуває майнові права інтелектуальної власності на твір, створений у зв'язку з виконанням гіг-контракту, в момент, наступний за створенням такого твору, якщо інше не встановлено гіг-контрактом.

Розвиток і стимулювання бізнесу через платформу Дія Сіті здійснюється за допомогою гіг-контракта, а також супутніх з ним договорів, які супроводжують захист інтересів резидента Дія Сіті. Загальновідомо, що знання та вміння, накопичені фахівцями під час роботи в технологічних компаніях, є високовартісним самостійним капіталом. Тому резиденти Дія Сіті прагнуть захистити усю інформацію, яка може становити комерційну таємницю, та є відомою гіг-спеціалістам в силу виконання останніми замовлення резидента. Саме тому за ст. 26 Закону передбачається укладення між сторонами гіг-контракту договору про нерозголошення, за яким фахівець або інша особа зобов'язується не розголошувати комерційну таємницю та/або іншу конфіденційну інформацію резидента Дія Сіті або стосовно резидента Дія Сіті [1]. Договір має письмову форму і його істотними умовами є: строк і визначення інформації, на яку поширюється зобов'язання про нерозголошення.

Після завершення гіг-контракту цінність інтелектуального капіталу гіг-спеціаліста не зменшується, а навіть навпаки. Тому пропонується укласти ще один договір з негативним зобов'язанням на захист бізнес інтересів резидента Дія Сіті. Договір про утримання від вчинення конкурентних дій – це договір, за яким фахівець зобов'язується утримуватися від вчинення конкурентних дій щодо резидента Дія Сіті, а саме: укладення трудових договорів (контрактів), гіг-контрактів або інших цивільно-правових чи господарсько-правових договорів з іншими особами, які здійснюють діяльність, аналогічну діяльності такого резидента Дія Сіті (конкуруюча діяльність); здійснення конкуруючої діяльності як фізичної особи-підприємця; володіння прямо чи опосередковано часткою в іншій юридичній особі, яка здійснює конкуруючу діяльність; обіймання посади члена органу управління іншої юридичної особи, яка здійснює конкуруючу діяльність; вчинення інших конкурентних дій, передбачених договором (ст. 27 Закону). Перелік конкурентних дій є вичерпним. Цей договір відплатний і має письмову форму. Істотні умови: строк зобов'язання, що припиняється не пізніше спливу 12 місяців з дня припинення відносин між фахівцем та

резидентом Дія Сіті; територія, на яку поширюється дія зобов'язання; вичерпний перелік видів діяльності, що вважаються конкуруючою діяльністю, та/або осіб, які здійснюють конкуруючу діяльність; матеріальні блага, які фахівець отримує у відплату за зобов'язання утримуватися від вчинення конкурентних дій [1].

Висновки. Отже, для української правової системи гіг-контракт – це новий інструмент цивільного права, який спрямований на досягнення балансу інтересів між договірними сторонами. З одного боку він реалізує бізнес-прагнення резидентів Дія Сіті, а з іншого – забезпечує соціальні гарантії гіг-спеціалісту. Гіг-контракт та супутні з ним договори про нерозголошення та про утримання від вчинення конкурентних дій впорядковують та стимулюють розвиток цифрової економіки та сприяють залученню талановитих спеціалістів.

Література

1. Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні. Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1667-20#Text>
2. Дія Сіті. Проєкти | Міністерство цифрової трансформації України (thedigital.gov.ua) URL: <https://thedigital.gov.ua/projects/city>
3. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=4303&skl=10
4. Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
5. Ознаки трудових відносин: Верховний Суд підтримав правову позицію Держпраці щодо штрафних санкцій за неналежне оформлення трудових відносин. // Вісник. Офіційно про податки (visnuk.com.ua) Офіційне видання Державної

фіскальної служби України. URL: <http://www.visnuk.com.ua/uk/news/100020043-oznaki-trudovikh-vidnosin-verkhovniy-sud-pidtrimav-pravovu-pozitsiyu-derzhpratsi-schodo-shtrafnikh-sanktsiy-za-nenalezhne-oformlennya-trudovikh-vidnosin>

6. Мілієнко-Самсонова А. Гіг-контракти. Що це таке? Онлайн-консультант. Кадровик. URL: <https://shop.isu.net.ua/blog/hih-kontrakty-shcho-tse-take>

7. Прищепа Л. Що таке гіг-контракт? Радник у сфері бюджетної бухгалтерії. URL: <https://rbb.radnyk.ua/pytannya-vidpovidi/shho-take-gig-kontrakt/>

8. Вікторов Л. Гіг-контракт: умови та вимоги. URL: https://biz.ligazakon.net/analytcs/209608_gg-kontrakt-umovi-ta-vimogi

9. Гіг-контракти: умови та особливості. Кадровик.UA. URL: <https://www.kadrovik.ua/content/gig-kontrakty-umovy-ta-osoblyvosti>

10. Мисник Н. Гіг-контракти. Що це таке? Які умови та особливості таких контрактів? Вісник МСФЗ. Світовий досвід. Українська практика. URL: https://msfz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/FZ002690

11. Положення про Міністерство цифрової трансформації України : Постанова Кабінету Міністрів України від 18 вересня 2019 р. № 856 / Кабінет Міністрів України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/856-2019-%D0%BF#Text>

12. Кодекс законів про працю України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>