

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ,
МОЛОДІ ТА СПОРТУ УКРАЇНИ

Національний університет
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Збірник наукових праць

Випуск 63



Одеса
«Юридична література»
2012

УДК 349.235:331.322.6

В. Д. Авескулов

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ЩОРІЧНА ВІДПУСТКА»

Стаття 45 Конституції України закріплює надання працівникам оплачуваної щорічної відпустки як одного з видів часу відпочинку. Деталізація усіх видів відпочинку набуває свого подальшого розвитку в главі п'ятій Кодексу законів про працю України (далі — КЗпП України) та Законі України «Про відпустки» (далі — Закон). Але жоден із законодавчих актів (у тому числі і проект Трудового кодексу України від 10 грудня 2009 року, реєстраційний номер 1108; далі — проект ТКУ) не містить дефініції щорічних відпусток.

У той самий час наука трудового права накопичила чималу кількість наукових праць, присвячених цьому питанню. Можна виокремити роботи таких учених, як М. Г. Александров, В. С. Венедіктов, Л. П. Гаращенко, Л. Я. Гінцбург, Р. З. Лівшиць, Л. Я. Орловський, В. І. Прокопенко, В. Ф. Франціян, О. С. Хохрякова та ін.

Беззаперечним фактом є те, що щорічні відпустки є видом відпусток як загального поняття. Тобто усі ознаки, властиві для відпусток в цілому, є властивими й для щорічних відпусток. Тому спочатку ми проаналізуємо ознаки відпустки як родового поняття на сучасному етапі розвитку українського законодавства.

Усі науковці сходяться у думці з приводу того, що право на відпустку залежить від наявності трудових відносин працівника з роботодавцем: так, не набувають права на відпустку особи, які виконують роботу за будь-яким цивільно-правовим договором. Тобто виникнення правовідносин з приводу надання відпусток можливе лише в межах трудового правовідношення.

Суттю відпустки є тимчасове вивільнення працівника від виконання ним своїх трудових обов'язків. Тут слід розмежувати два схожі терміни: «звільнення» та «вивільнення». Неоднозначно ця ситуація вирішується в КЗпП України. Говорячи, наприклад, про розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу, уживається перший термін (ч. 2, 3 ст. 40 КЗпП України). Глава ж III-A КЗпП має назву «Забезпечення зайнятості вивільнюваних працівників», і в ній йдеться про порядок звільнення працівників у випадках змін в організації виробництва і праці (ч. 3 ст. 49-2). При цьому одночасно уживаються обидва терміни. Таким чином, законодавець не дає чіткої відповіді на питання, який термін повинен уживатися, коли говориться про розірвання трудового договору. Відповідно до положень Інструкції про порядок ведення трудових книжок працівників, затвердженої спільним наказом трьох міністерств від 29 липня 1993 р., при розірванні трудового договору до трудової книжки повинен вноситися запис, що розпочинається зі слова «звільнений» з подальшим зазначенням причини. При цьому в Інструкції ні разу не згадується термін «вивільнення». Ще цікавішим є вирішення цієї ситуації в проекті ТКУ. У ньому переважно вживається термін «звільнення»,

проте двічі (в статтях 4 «недопущення дискримінації у сфері праці» та 360 «зміст колективної угоди») згадується термін «вивільнення».

На нашу думку, ключова різниця між термінами «звільнення» і «вивільнення» полягає в тому, що «звільняти» можна звідкись (з роботи чи з-під арешту) або щось (приміщення); «вивільняти» же можна від чогось, наприклад, від покладених обов'язків. Тому, на нашу думку, коли ми говоримо про відпустку, то слід уживати термін «вивільнення». При цьому обов'язково необхідно зазначити, що воно є тимчасовим.

Відпустка завжди становить собою певний проміжок календарного часу. При цьому якщо в радянські часи законодавець віддавав перевагу такій одиниці часу, як «робочі дні», то сьогодні тривалість відпусток переважно вимірюється в «календарних днях», як то робиться в міжнародних правових актах. Важливо також відзначити, що конкретна тривалість відпустки не може бути менше тієї, що установлена законодавством; більша ж тривалість може бути передбачена регіональними, локальними чи індивідуальними угодами.

Чи не основною ознакою відпусток є збереження за працівником місця роботи (посади) на час перебування у відпустці. Тим самим забезпечується захист найрізноманітніших прав та інтересів людини: від загального права на відпочинок і, наприклад, до інтересу участі в спортивних змаганнях. Тобто трудові правовідносини ніяким чином не домінують над особистим простором людини і в передбачених законодавством випадках можуть бути призупинені з метою надання людині можливості задовольнити свої «нетрудові» інтереси.

Таким чином, можемо виділити такі ознаки відпустки, як загального поняття: (1) інститут відпусток існує лише в царині трудових правовідносин; (2) відпустка полягає в тимчасовому вивільненні працівника від виконання ним своїх трудових обов'язків; (3) відпустка являє собою певний проміжок часу, який не може бути меншим за той, що передбачений у законодавстві; (4) за працівником зберігається місце роботи (посада) на час перебування у відпустці.

Згідно зі ст. 4 Закону установлюються такі види відпусток: (1) щорічні відпустки; (2) додаткові відпустки у зв'язку з навчанням; (3) творча відпустка, підвидом якої є відпустка для підготовки та участі в змаганнях; (4) соціальні відпустки та (5) відпустки без збереження заробітної плати. Що ж виступає критерієм поділу відпусток саме на такі види?

Л. Я. Островський свого часу поділяв відпустки залежно від їх цільового призначення на такі види: (1) для відпочинку за роботу протягом року (аналог сучасної щорічної основної відпустки); (2) як заохочення за виконання державних і громадських обов'язків (у чинному законодавстві такої відпустки немає, проте стаття 189 проекту ТКУ регламентує порядок надання заохочувальних відпусток); (3) для складання вступних іспитів та у зв'язку з навчанням (статті 13-15 та 15-1 Закону містять правила регулювання відповідного виду відпусток); (4) для одужання, внаслідок втрати працездатності, для догляду за хворим членом сім'ї, для санаторно-курортного лікування, для здійснення функцій материнства (розділ IV Закону має назву «Соціальні відпустки»

і регламентує відповідні відносини); (5) для різних сімейно-побутових потреб [1, с. 5] (за таких обставин сьогодні найчастіше надаються відпустки без збереження заробітної плати). Ми бачимо, що такий критерій класифікації відпусток практично повністю задовольняє системі відпусток, що міститься у чинному законодавстві. Тобто саме мета відпусток виступає тією межею, яка відділяє один вид відпусток від інших.

Яка ж мета притаманна щорічним відпусткам? Пункт 4 Тимчасових правил про відпустки 1918 року забороняв будь-яку платну роботу під час відпустки. Тим самим підкреслювалася основна мета щорічної відпустки — надання працівникові можливості відновити запас своїх сил. Пізніше, коли цю норму було скасовано, Л. Я. Гінцбург писав, що, незважаючи на відсутність санкції за виконання роботи під час відпустки, платна робота під час відпустки не повинна мати місця [2, 34, 35]. Очевидним є той факт, що законодавець в силу змін, які відбуваються у суспільстві, усе більше відсторонюється від питання регламентації того, як працівник проводитиме свою щорічну відпустку, але чи змінюється від цього основна мета щорічної відпустки? Звісно, ні. І саме ця мета є першою ознакою щорічних відпусток.

Іншою характерною рисою щорічних відпусток є те, що підставою їх надання є певний трудовий стаж працівника [2, 47]. За загальним правилом, право працівника на щорічні основну та додаткові відпустки повної тривалості у перший рік роботи настає після закінчення шести місяців безперервної роботи на даному підприємстві. Л. П. Гаращенко зазначає, що підстава, що породжує виникнення відпусток, так само як і мета відпустки, є критерієм класифікації відпусток на види. [3, 35, 86]. Дійсно, жоден інший вид відпустки у своєму фактичному складі не передбачає такої підстави, як певний трудовий стаж.

Наступна значуща ознака щорічних відпусток логічно впливає з їх цільового призначення, а саме: щорічні відпустки надаються з передбаченою законодавством періодичністю — як правило, раз протягом робочого року. Усі інші види відпусток надаються один раз у випадку настання того чи іншого юридичного факту. При цьому перенесення щорічної відпустки на інший робочий рік є можливим (за дотримання передбачених в Законі умов), та скоріше воно є винятком, аніж правилом.

І, нарешті, останньою характерною рисою щорічних відпусток є їх оплачуваність. Ознака оплачуваності відпусток не є загальною для усіх видів відпусток, оскільки перебування у відпустці без збереження заробітної плати працівникові не оплачується. Саме через це ця ознака не є настільки вагомою, щоби бути межею між усіма видами відпусток: вона відокремлює лише відпустки без збереження заробітної плати від інших видів.

Таким чином, ми можемо виокремити такі ознаки щорічних відпусток: (1) мета — надання працівникові можливості відпочити та відновити свою працездатність; (2) підстава — передбачений законодавством трудовий стаж; (3) періодичність — як правило, раз протягом робочого року; (4) оплачуваність.

Тепер час перейти до питання дефініції щорічних відпусток. Для цього перш за все необхідно звернутися до праць учених-трудників. У своєму дослідженні

В. Ф. Франціян зазначав, що до 40-х років ХХ століття в юридичній літературі роз'яснювалася практика застосування законодавства про відпустки, але при цьому мало уваги приділялось самому визначенню відпусток для відпочинку [4, 138]. Перше наукове визначення відпусток для відпочинку дав М. Г. Александров у підручнику «Радянське трудове право» 1950 р. У кожній наступній редакції підручнику учений робив визначення досконалішим і врешті-решт у 1972 р. воно наводилось у такій формі: «Щорічною відпусткою ... називається передбачений законодавством безперервний відпочинок протягом певної кількості робочих днів на рік, який повинен надаватися працівникам зі збереженням заробітної плати та місця роботи (посади)» [5, 322].

Л. Я. Гінцбург у монографії «Трудові відпустки робітників та службовців» (1957 р.) вивів поняття «трудова відпустка» через такі ознаки: (1) це — час відпочинку, що (2) надається працівникам, (3) як правило, один раз на рік (4) після певного періоду роботи (5) зі збереженням заробітної плати (6) на строк визначений законом. У 1961 учений додав до цього визначення ознаку збереження місця роботи (посади) [2, 33–41].

Р. З. Лівшиць наводив значно вужче визначення: «відпустка — це час щорічного безперервного відпочинку протягом установленого законом строку, коли за працівником зберігається робота чи посада та середній заробіток» [6, 8]. В. Ф. Франціян під відпусткою для відпочинку розумів гарантоване законом щорічне вивільнення працівника від виконання трудових та інших пов'язаних з ними обов'язків на період часу, передбачений законодавством про працю для оплачуваного відпочинку за роботу, зі збереженням місця роботи (посади) та середньої заробітної плати [4, 142]. Л. П. Гаращенко, у свою чергу, наводить таке визначення: «Щорічна відпустка — це визначена законом або на його основі певна кількість календарних днів, яка складається із щорічних основної і додаткової відпусток, що надаються працівникам кожного робочого року з метою відновлення працездатності та задоволення інших життєвих важливих потреб та інтересів із збереженням за цей період місця роботи (посади) та заробітної плати» [3, 93, 94].

Перед тим, як запропонувати власне визначення, проведемо аналіз щойно наведених. Звертає на себе увагу те, що різні учені по-різному визначають, чим саме є щорічна відпустка: (1) кількістю днів, протягом яких працівник звільняється від виконання своїх трудових обов'язків, (2) відпочинком чи (3) тимчасовим вивільненням працівника від виконання ним своїх трудових обов'язків. Навряд чи можна погодитись з тим, що відпустка є кількістю днів, оскільки категорії «відпустка» і «кількість днів» характеризують різні сторони одного і того самого явища. Якщо «відпустка» говорить про те, що роботодавець «відпускає» працівника з підприємства, то «кількість днів» вказує лише на те, як довго працівник буде вільним від обов'язків, визначених у трудовому та колективному договорах, угодах та актах законодавства. Недостатнім, на нашу думку, є й визначення «відпустки» через категорію «відпочинок», оскільки в цьому випадку «відпочинок» є занадто широким поняттям, і залишається незрозумілим в якій саме формі знаходить своє відображення «відпустка».

Тому, на нашу думку, найбільш вдалим є дефініція, що визначають щорічну відпустку саме як тимчасове вивільнення працівника від виконання ним своїх трудових обов'язків, адже саме те, що роботодавець «відпускає» працівника, є суттю цієї правової конструкції.

Слідом за ключовими словами у всіх дефініціях в тій чи іншій послідовності учені наводять характерні риси щорічних відпусток. Більшість з них збігаються з тими, що були виведені нами раніше, проте деякі у цій статті не згадувались і тому потребують додаткового дослідження. Так, Л. П. Гаращенко зазначає, що кількість днів, на яку працівникові надається щорічна відпустка, може бути визначена як законом, так і на його основі. Погоджуючись з цією тезою, пояснимо, що тривалість відпусток, визначена в законодавчих актах, може бути подовжена в колективному чи трудовому договорах на підставі угоди сторін. У цьому ж визначенні говориться про те що, щорічна відпустка складається із щорічних основної і додаткової відпусток. На нашу думку, питання класифікації не повинно бути відображено у визначенні, оскільки головною метою дефініції є узагальнення основних ознак явища; питання ж поділу явища на види є наступним кроком на шляху вивчення його природи.

Ураховуючи вище зазначене, ми пропонуємо таке визначення досліджуваного явища: «Щорічна відпустка — це тимчасове вивільнення працівника від виконання ним своїх трудових обов'язків на певну кількість календарних днів, визначену законодавством чи на його основі локальними актами, актами соціального партнерства, з метою надання працівникові можливості відпочити та відновити свою працездатність, яке провадиться кожного робочого року зі збереженням за працівником робочого місця (посади) та його середнього заробітку».

Звісно, відсутність законодавчого визначення понять «відпустка», «щорічна відпустка», «соціальна відпустка» та інших видів відпусток є суттєвою прогалиною як чинного КЗпП України, так і проекту ТКУ. Адже, як правильно зазначає Л. П. Гаращенко, їх відсутність призводить до неточностей при віднесенні тієї чи іншої відпустки до окремого виду [7, 221]. Тому відповідні пропозиції науковців обов'язково повинні бути ураховані розробниками проекту ТКУ.

Література

1. Островский Л. Я. Отпуска рабочим и служащим / Л. Я. Островский. — Минск : Беларусь, 1978. — 95 с.
2. Гинцбург Л. Я. Трудовые отпуска рабочих и служащих / Л. Я. Гинцбург. — М. : Изд-во АН СССР, 1957. — 131 с.
3. Гаращенко Л. П. Правове регулювання відпусток за законодавством України : монографія / Л. П. Гаращенко. — К. : Ред. газ. «Іменем Закону», Павлім, 2003. — 172 с.
4. Франциян В. Ф. О понятии отпуска для отдыха // Проблемы государства и права на современном этапе. — М., 1972. — С. 136-142.
5. Советское трудовое право : учебник / под ред. Н. Г. Александрова. — М. : Юрид. лит., 1972. — 576 с.
6. Лившиц Р. З. Отпуска рабочих и служащих в СССР : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Р. З. Лившиц. — М., 1961. — 21 с.
7. Кодифікація трудового законодавства України : монографія / Н. М. Хуторян, О. Я. Лаврів, С. В. Вишновецька [та ін.]. — Х. : ФІНН, 2009. — 432 с.

Анотація

Авескулов В. Д. Щодо визначення поняття «щорічна відпустка». — Стаття.

Стаття присвячена дослідженню ознак відпусток як родового поняття та ознак щорічних відпусток. Проведено аналіз положень чинного законодавства України, проекту Трудового кодексу України, досягнень учених радянського та періоду незалежної України. Результатом роботи стало виведення нової дефініції щорічних відпусток.

Ключові слова: ознаки відпусток, ознаки щорічних відпусток, поняття щорічних відпусток.

Аннотация

Авескулов В. Д. Касательно определения понятия «ежегодный отпуск». — Статья.

Статья посвящена исследованию признаков отпусков и признаков ежегодных отпусков. Проанализированы положения действующего законодательства Украины, проекта Трудового кодекса Украины, достижения ученых советского и периода независимой Украины. Результатом работы стала новая дефиниция ежегодных отпусков.

Ключевые слова: признаки отпусков, признаки ежегодных отпусков, понятие ежегодных отпусков.

Summary

Aveskulov V. D. About definition of «annual leaves». — Article.

Article dedicated a research of attributes of leaves and annual leaves. Author analyzed Ukrainian legislation, project of new Labor Code, achievements of scientists of both Soviet Union and independent Ukraine. Main result of this work became a new definition of «annual leaves».

Keywords: attributes of leaves, attributes of annual leaves, definition of annual leaves.

УДК 349.3:369.5(477)

Л. І. Харитонова

ПРОБЛЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ СТАНОВЛЕННЯ СУЧАСНОЇ СИСТЕМИ ПЕНСІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ УКРАЇНИ

Особлива складність завдання реформування пенсійної системи полягає в тому, що це реформування має ввести пенсійне забезпечення в систему ринкових інститутів, ураховуючи те, що ринкові інститути повинні відповідати «новій економіці». Таке завдання не є актуальним для країн — економічних лідерів, але воно актуальне в Україні, де вже наявний досвід пенсійної реформи викликає безліч запитань стосовно того, як автори реформи збираються реалізувати ринковий принцип пенсійного забезпечення. Є великі сумніви, що цей необхідний принцип збираються реалізувати правильно та ефективно.

Дослідники констатують, що з початку розмов про пенсійну реформу до нинішнього часу так і не вдалося перебороти тенденцію деградації соціальної сфери, через що в країні зберігається середня пенсія в розмірі 31–32 % передпенсійного заробітку, що вдвічі нижче за європейські стандарти. Це є яскравим свідченням відсутності в Україні стратегії соціальної політики. Пенсії, як і раніше, залишилися низькими і нараховуються несправедливо. У 12 з 14