

¹⁶ Науковий висновок щодо меж дискреційного повноваження суб'єкта владних повноважень та судового контролю за його реалізацією : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pro_sud/naukovi_visnovki/nauk_visnovok_01_03_2018

Резюме

Гайдулін О.О., Запорожченко А.В. Компаративна інтерпретація понять законодавчого регулювання та правової дискреції: досвід Казахстану та перспективи для України.

У статті розглядаються правова природа понять «правове регулювання» та «розсуд», їх застосування в теорії та практиці. Для більш глибокого з'ясування проблеми здійснено компаративний аналіз інституту розсуду в цивільному праві Республіки Казахстан та України.

Ключові слова: розсуд, дискреційні повноваження, правореалізація, правове регулювання, правовідносини.

Резюме

Гайдулин А.А., Запорожченко А.В. Компаративная интерпретация понятий законодательного регулирования и правовой дискреции: опыт Казахстана и перспективы для Украины.

В статье рассматриваются правовая природа понятий «правовое регулирование» и «усмотрение», их применение в теории и практике. Для более глубокого выяснения проблемы осуществлен компаративный анализ института усмотрения в гражданском праве Республики Казахстан и Украины.

Ключевые слова: усмотрение, дискреционные полномочия, правореализация, правовое регулирование, правоотношения.

Summary

Gaydulyn O., Zaporozhchenko A. Comparative interpretation of terms «legislative regulation» and «legal discretion»: Kazakhstan experience and prospects for Ukraine.

The article considers the legal nature of the terms “legislative regulation” and “legal discretion”, its application in theory and practice. For a better understanding of the problem, the institute of legal discretion in civil laws of Kazakhstan and Ukraine was analyzed.

Key words: discretion, discretionary authority, legal implementation, legal regulation, legal relations.

УДК 340. 1 – 340.13

М.В. ГРИГОРЧУК

Мирослав Васильович Григорчук, кандидат юридичних наук, доцент Університету економіки та права «КРОК»

ЗАГАЛЬНОНАУКОВІ ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ЗАХИСТУ ЯК УНІВЕРСАЛЬНОГО ІНСТРУМЕНТУ ВІДНОВЛЕННЯ ПОРУШЕНОГО ПРАВА

Широкий спектр наукових поглядів, висловлених щодо основного завдання права, яким є правовий захист, засвідчує подекуди необґрунтоване обмеження функціональних зв'язків між галузями права.

Притримуючись галузевих принципів у підходах до вирішення проблем, пов'язаних із тлумаченням категорії «правовий захист», науковці різних шкіл скеровують свої дослідження у надто вузьке русло наукового пошуку, безпідставно абстрагуючись від основоположних складових, які природно закладені у функціях права.

За таких обставин видається доцільним і теоретично обґрунтованим здійснення подальших наукових досліджень як правової природи категорії «правовий захист», так і підстав, які слугують обґрунтуванням його загальногалузевої затребуваності.

Проблемам, пов'язаним із дослідженням сутності правового захисту, присвятили свій науковий доробок вчені-юристи В.Т. Нор, Н.С. Малєїн, Ю.Ф. Кравченко, Ю.С. Шемшученко, В.К. Мамотов, А.М. Колодій, О.Ф. Скакун, І.А. Балюк, Р.І. Шабанов та інші.

Проте потребують додаткового вивчення питання, пов'язані із теоретико-правовим дослідженням загального значення поняття «правовий захист» як універсального інструменту впливу на всі без винятку правовідносини в суспільстві шляхом реалізації закладеної в ньому природи щодо поновлення порушеного права людини.

Проведений аналіз наукового доробку вітчизняних і зарубіжних правників засвідчує існування низки дискусійних питань, які покладаються в основу розуміння категорії «правовий захист». Найбільш невизначеними і такими, що потребують більш глибокого опрацювання, є проблеми, пов'язані із обранням вихідних позицій до тлумачення цієї категорії, а також превалююче галузеве спрямування відомих наукових теорій.

Вбачається, що для коректного розуміння поняття «правовий захист» (захист права) перед науковцями постає завдання щодо поетапного об'єднання напрямів наукового пошуку та скерування своїх зусиль до вивчення першоджерел права, якими є Закони XII-ти таблиць, «Дигести Юстиніана» і Велика Хартія Вольностей та інші історичні пам'ятки.

Метою статті є дослідження сутності і значення правового захисту як невід'ємної складової права у його найширшому розумінні, єдиного інструменту передачі волі держави на всі щаблі суспільного ладу і для всіх громадян, а також вирішення основних елементів цього поняття, які виступають легітимним підґрунтям для всіх галузей права як засіб реалізації їх завдань.

Конституція України і визнані Верховною Радою України міжнародні правові акти у сфері дотримання прав людини беззастережно і повномірно покладають перед державою завдання щодо забезпечення достатнього рівня захисту основоположних прав і свобод. Нормативним підґрунтям такого підходу є деклароване статтею 3 Основного Закону положення, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (частина 1).

Відповідно до частини 2 цієї статті права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним її обов'язком¹.

Право на захист – одна з найважливіших конституційно задекларованих гарантій для носія суб'єктивного цивільного права, який має охоронювану законом можливість звернутися до уповноваженого державою суб'єкта із заявою про застосування засобів правоохоронного і захисного характеру для відновлення порушеного права та застосування передбачених законом заходів з метою припинення дій, якими це право було порушено. Про важливість поняття «захист» для всієї правової системи держави свідчить той факт, що в Конституції України воно вжито 34 рази в різних комбінаціях².

Узагальненим висновком наведених завдань виступає те, що в Конституції України закладено універсальні інструменти захисту прав і свобод, які обрамлені синтаксичними конструкціями, сформованими поєднанням термінів, що позбавлені полісемічності. Це означає, що теоретики в галузі юриспруденції не мають права тлумачити основоположні конституційні категорії понад закладений у них зміст, тобто при проведенні дослідження універсальних категорій і понятійного апарату необхідно дотримуватися логічного підходу про дотримання обсягу поняття.

На нашу думку, саме така позиція видається найбільш коректною при теоретико-правовому аналізі категорії «правовий захист».

Застосований у даному випадку метод історизму дає підстави стверджувати, що юридичної всеосяжності поняттю «правовий захист» у теоретичному вивченні надає його природа, а саме той факт, що право і правовий захист виникли одночасно як два невід'ємні суспільні феномени, які не можуть існувати один без одного.

На теоретико-прикладному рівні отримуємо підтвердження висловленого судження із юридичних пам'яток античності та документів більш пізніх епох, найбільш відомими серед яких є Закони XII-ти таблиць, «Дигести Юстиніана», Велика Хартія Вольностей, Руська Правда та інші.

Ф. Енгельс зазначає, що римське право – це найбільш досконала, яку ми тільки знаємо, форма права, що має своєю основою приватну власність. Римське право лягло в основу цивільного (і частково кримінального та державного) права багатьох феодальних і буржуазних держав. Причини рецепції (сприйняття) римського права феодальним і особливо капіталістичним суспільством кореняться в розвитку приватної власності³.

Аналізуючи ранні наукові теорії щодо сутності захисту прав (правового захисту), необхідно вирізнити той момент, що жодна із відомих дефініцій цього поняття не має ідеологічного забарвлення. Усі правники наділяють цю категорію суто юридичними рисами, акцентуючи увагу на галузевому підході до вирішення означеної проблеми.

Підтвердженням цьому судженню є те, що висловлені науковцями радянської доби погляди щодо сутності правового захисту не містять ознак прив'язаності до соціалістичного суспільного ладу і ґрунтуються на історично властивих праву основних функціях, серед яких – природне право людини на безпечне проживання і задоволення своїх потреб.

В.Т. Нор, досліджуючи проблеми захисту майнових прав у кримінальному судочинстві, зазначає, що суть правового захисту порушеного суб'єктивного права полягає в реалізації правозастосовними органами передбачених законом заходів державного примушення з метою усунення порушення і його наслідків. При такому баченні суті захисту порушеного суб'єктивного права, незалежно від характеру останнього, органічно поєднуються матеріально-правова сторона (заходи, способи захисту, встановлені за загальним правилом матеріальним законом) і процесуальна діяльність уповноважених органів з реалізації цих заходів, що й дає підставу характеризувати захист порушених майнових прав як матеріально-процесуальний інститут⁴.

На думку Н.С. Малєїна, правовий захист – це система правових норм, спрямованих на запобігання правопорушенням й усунення їх наслідків⁵.

Аналізуючи загальнотеоретичні положення щодо нормативного обґрунтування застосування елементів правового захисту всіма без винятку галузями права, вимальовується картина у формуванні наукових підходів до визначення сутності й структурних елементів правового захисту.

Так, основними напрямками досліджень правового захисту є ті, що стосуються ролі держави як гаранта забезпечення ефективності застосування інструментів примусу, зокрема:

- застосування державою примусових заходів;
- поєднання санкціонованих судом матеріальних і процесуальних засобів впливу;
- акцентування уваги на застосуванні з боку держави легітимних заходів для відновлення порушеного права чи охоронюваного законом інтересу.

Відомий вітчизняний цивіліст З.В. Ромовська розуміє правовий захист як реалізацію обраного правозастосовним органом заходу державного примусу. Своїм конкретним застосуванням примусові заходи припиняють порушення суб'єктивного права, забезпечують необхідні умови для його здійснення, поновлюють порушене право або тим чи іншим способом усувають наслідки його порушення⁶.

С.А. Кузьміна вважає, що захист є сукупністю норм, що визначають форми, терміни і способи відновлення порушених прав та інтересів, а також їх захист від порушень⁷.

Фахівець у галузі адміністративного права Ю.Ф. Кравченко визначав правовий захист як діяльність держави в особі її органів представницької, виконавчої та судової влади, організацій, установ та посадових осіб щодо забезпечення процесу реалізації особою своїх прав на користування матеріальними, політичними, соціальними та духовними благами⁸.

В.К. Мамутов, досліджуючи питання захисту у сфері господарської діяльності, вбачає захист прав як чітке розмежування компетенції підприємств і вищих органів, їх відповідальність, заходи організаційного характеру (закріплення порядку оскарження неправомірних дій вищестоящих органів та ін.)⁹.

Як бачимо, обрані науковцями підходи до розуміння і тлумачення категорії «правовий захист» дещо різняться, оскільки за основу цього процесу беруться окремі аспекти впливу інструментів захисту на регулювання суспільних відносин, насамперед щодо забезпечення конституційного порядку.

Універсальне розуміння правового захисту подається Ю.С. Шемшученком у Юридичній енциклопедії крізь призму тлумачення сутності правової держави. Відомий науковець стверджує, що правова держава – ідеальний тип держави, вся діяльність якої підпорядкована праву. Головне призначення правової держави – максимально повно забезпечити юридичними засобами охорону та захист прав людини і громадянина¹⁰.

Аналізуючи наведені вище точки зору науковців, необхідно зазначити, що питання правового захисту перебувають у діалектичному зв'язку з усією системою правозастосування, оскільки така необхідність виникає виключно при встановленому порушенні норм права, яким врегульовуються дані правовідносини, застосування заходів примушування учасників процесу до вчинення дій, спрямованих на відновлення порушеного права. Особливе значення для всього процесу, який охоплюється поняттям правовий захист і охоронюваний законом інтерес, є ужиття компетентними державними органами дій із запобігання й попередження порушень встановленого порядку.

Підсумовуючи все сказане вище, необхідно зазначити, що інститут правового захисту згідно зі вкладеним у нього змістом є багатофункціональною юридичною системою, яка охоплює всю процесуальну сторону відновлення порушеного протиправними діями права. Пусковим механізмом для включення правових інструментів захисту є порушення прав учасників господарських відносин. Вся процедура їх застосування супроводжується процесуально дозованими порціями легітимізованого державою впливу на порушника прав, завершальним етапом якої виступає запровадження заходів примушування до дотримання встановленого законом порядку ведення господарської діяльності.

Отже, на нашу думку, захист прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання – це легітимна, здійснювана відповідно до встановленої компетенції діяльність управлених органів держави і суду, спрямована на відновлення (визнання) порушених (оспорених) прав і законних інтересів суб'єктів підприємництва, а також на запобігання правопорушенням шляхом своєчасного і об'єктивного розгляду судами спорів даної категорії.

¹ Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

² Григорчук М.В. Захист прав та охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання: матеріальний і процесуальний аспекти / М.В. Григорчук // Теорія і практика правознавства. – 2017. – Вип. 1 (11).

³ Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. 2-е изд. Т. 20. – С. 105.

⁴ Нор В.Т. Защита имущественных прав в уголовном судопроизводстве / В.Т. Нор. – К. : Вища школа, 1989. – 273 с.

⁵ Малейн Н.С. Гражданский закон и права личности в СССР / Н.С. Малейн. – М. : Юрид. лит., 1981. – 216 с.

⁶ Ромовська З.В. Особисті немайнові права фізичних осіб / З.В. Ромовська // Українське право. – 1997. – № 1 (6). – С. 11–13.

⁷ Кузьміна С.А. Защита интересов субъектов хозяйствования от недобросовестной конкуренции : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Хозяйственное право, хозяйственно-процессуальное право» / С.А. Кузьмина; НАН України, Ин-т экон.-правовых исследований. – Донецк, 2000. – 194 с.

⁸ Кравченко Ю.Ф. Актуальні проблеми реформування ОВС України (організаційно-правові питання): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / Ю.Ф. Кравченко. – Х., 1998. – 19 с.

⁹ Мамутов В.К. Экономика и право : сб. науч. тр. / В.К. Мамутов. – К. : Юринком Интер, 2003. – 544 с/

¹⁰ Юридична енциклопедія: у 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: Укр. енцикл., 1998. – 2004. – Т. 6.

Резюме

Григорчук М.В. Загальнонаукові підходи до розуміння захисту як універсального інструменту відновлення порушеного права.

У статті досліджено теоретико-правові аспекти у підходах до розуміння поняття «правовий захист», проаналізовано матеріальні і процесуальні засади застосування цієї функції права як регулятора суспільних відносин.

Посилаючись на положення юридичних пам'яток античності і документів більш ранніх періодів історичного розвитку (Законів XII-ти таблиць, «Дигестів Юстиніана» і Великої Хартії Вольностей), подається авторське визначення поняття «правовий захист».

Ключові слова: право, правовий захист, Закони XII-ти таблиць, «Дигести Юстиніана», Велика Хартія Вольностей, легітимні засоби примусу.

Резюме

Григорчук М.В. Общенаучные подходы к пониманию защиты как универсального инструмента восстановления нарушенного права.

В статье исследованы теоретико-правовые аспекты в подходах к пониманию понятия правовой защиты, проанализированы материальные и процессуальные основы применения этой функции права как регулятора общественных отношений.

Ссылаясь на положения юридических памятников античности и документов более ранних периодов исторического развития (Законы XII-ти таблиц, «Дигесты Юстиниана» и Великая Хартия Вольностей), подается авторское определение понятия «правовая защита».

Ключевые слова: право, правовая защита, Законы XII-ти таблиц, «Дигесты Юстиниана», Великая Хартия Вольностей, легитимные средства принуждения.

Summary

Hryhorchuk M. General scientific approaches to understanding protection as a universal instrument for the restoration of violated rights.

The article investigates the theoretical and legal aspects in approaches to understanding the concept of legal protection, analyzes the material and procedural principles of the application of this function of law as a regulator of social relations.

Referring to the provisions of the legal monuments of antiquity and documents of the earlier periods of historical development (Laws XII - Tables, "Digesters of Justinian" and the Great Charter of Freedom), the author's definition of the concept of "legal protection" is given.

Key words: law, legal protection, laws of the XII-th tables, Digesty Justinian, the Great Charter of Freedoms, legitimate means of coercion.

УДК 340.15(520)

О.Ю. ІВАНОВ

Олександр Юрійович Іванов, кандидат юридичних наук, викладач Національної академії Служби безпеки України

СТАНОВЛЕННЯ ЦЕНТРАЛІЗОВАНОЇ ДЕРЖАВНОСТІ В ЯПОНІЇ (I–VII СТ. СТ.): ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Численні історичні та історико-правові дослідження доводять, що процеси становлення державності та її централізації у країнах західної та східної цивілізації суттєво відрізнялися. Більше того, сама сутність державності, її походження, суспільне сприйняття у східних країнах подекуди зовсім не збігаються з їх західними відповідниками. Разом із тим у межах країн східної цивілізації, які сучасні компаративісти та історики права все частіше охоплюють поняттям «східна традиція права», у ході історичного розвитку не склалось єдиної моделі розвитку державотворчих процесів, яка була би спільною для всіх¹. Втім, історія доводить, що в усіх «підсистемах» східної традиції права основоположну роль у становленні державності відігравав вплив відповідних релігійно-філософських систем.

Одна зі східних «підсистем» формування державності розвинулась у країнах, які прийнято називати далекосхідними – у Китаї та Японії. В обох із них протягом тривалого часу існувала велика кількість розрізнених релігійно-філософських течій, які формувалися здебільшого локально і суттєво різнилися між собою. Відтак, неодмінною умовою централізації влади на тому чи іншому історичному етапі виступало встановлення гегемонії однієї із таких течій на загальнодержавному рівні. За таких умов усі складники тієї структури, яку в західній традиції права прийнято називати державним механізмом, трактувались як цілком обумовлені дією вищих надприродних сил. Усі сфери життя суспільства, включаючи й управлінську, цілковито розвивались у лоні конфуціанства, синтоїзму та буддизму.