

УДК 35.073.5

Л.І. ЛАЗОР, докт. юрид. наук, проф., Східноукраїнський національний університет імені Володимира Даля

СПІВВІДНОШЕННЯ ПРИВАТНИХ І ПУБЛІЧНИХ ЕЛЕМЕНТІВ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ У ПРАВІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Ключові слова: право соціального забезпечення, приватне право, публічне право

Не викликає сумніву той факт, що право – це не просто механічна сукупність правових норм, а системне та органічне утворення, що слід враховувати і в правотворчому, і в правозастосовчому процесах як його відповідну якість. Це, у свою чергу, передбачає наявність у праві окремих елементів, що органічно пов'язані та взаємодіють один із одним. Під впливом об'єктивних чинників на різних етапах розвитку суспільства відповідно до потреб правового регулювання змінюється зміст та характер взаємодії структурних елементів права, виникають нові системоутворюючі чинники, що обумовлює переосмислення всього правотворчого процесу.

Структурно-логічну організацію права традиційно поділяють на два великі утворення: приватне та публічне право. Доктринальне визначення приватного права та наповнення його обсягу обговорюється ще з часів Давнього Риму. Як відомо, давні римляни зводили розподіл права на приватне та публічне залежно від категорії «інтерес». Історія публічного права розпочалася з часів Великої буржуазної революції у Франції. Саме у ті часи виникло розуміння, що необхідно захистити людину від держави, з одного боку, та враховувати державний, суспільний інтерес, оскільки він є необхідною умовою реалізації приватного інтересу.

З часом виникло багато доктрин про роз-

поділ права на приватне та публічне. Остаточний розподіл права на приватне та публічне набуває загального визнання у першій половині 19 сторіччя. З того часу окремі питання з розмежування суспільних відносин з точки зору приватно-правового та публічно-правового регулювання постійно досліджуються представниками різних галузей правової науки. І хоча всі визнають об'єктивність та апіорність такого розподілу правової матерії, питання щодо визначення конкретних меж відповідних сфер приватно-правового та публічно-правового впливу залишаються надзвичайно дискусійними. До того ж потрібно зазначити, що сфери приватного та публічного права також об'єктивно змінюються разом із змінами суспільства на кожному історичному етапі його розвитку. Багато відносин, що сьогодні можна віднести до сфери впливу приватного права, раніше вважалися публічно-правовими, і навпаки.

Досліджують ці проблеми і представники права соціального забезпечення, такі як Н.Б. Болотіна, С.М. Прилипко, Б.І. Сташків, О.М. Ярошенко та ін. Але ці дослідження мають фрагментарний характер і стосуються лише окремих питань щодо означеної проблематики. Спрямованість сучасної соціальної політики в Україні зумовлює необхідність глибинних теоретичних досліджень щодо пошуку шляхів оптимального врахування інтересів держави, що з давніх часів було предметом опікування публічного права, та приватно-правових інтересів індивідів у сфері соціального захисту. Не можна також недооцінювати практичну значущість цього питання, адже глибше розуміння публічно-правового чи приватно-правового значення конкретних правових норм та юридичних конструкцій, механізму їхнього застосування визначатимуть тенденції розвитку соціально-забезпечувального законодавства у цілому та підвищать ефективність реалізації соціальних прав.

Помилковою є думка деяких політиків, які вважають, що можна приймати будь-які со-

ціальні рішення, а потім лише оформити їх юридично. Якщо ці рішення вступатимуть у протиріччя з системою права, її загальновизначаючими структурними елементами та зв'язками, їх ефективність не тільки буде сумнівною, але й можуть виникнути соціально шкідливі наслідки.

Так, наприклад, у перші роки незалежності в Україні приватно-правові засади правового регулювання штучно увірвались у трудове право у вигляді трудового контракту. Тоді навіть деякі вчені прогнозували відмову від трудового договору на користь трудового контракту, що начебто його замінить в умовах ринкової економіки. Вважалося, що трудовий контракт може враховувати інтереси і роботодавця, і працівника у соціально-трудої сфері. Але з часом з'ясувалося, що така «особлива форма трудового договору» не може додатково порівняно з трудовим законодавством індивідуалізувати інтереси сторін, оскільки структурна побудова трудового права не дозволяє включати до трудового контракту умови, що погіршують становище працівника, навіть якщо він не заперечує, а роботодавець пропонує за це «адекватну» соціально-економічну заміну. Більше того, роботодавці почали укладати контракти з усіма працівниками та додавати до них умови, що взагалі не можуть бути предметом трудово-правового регулювання, і, по суті спрямовані на обмеження соціально-трудої гарантій, передбачених чинним трудовим законодавством. У зв'язку з цим виникає питання про необхідність існування конструкції трудового контракту у системі трудового права та збереження такої соціально шкідливої практики у майбутньому. Слід зазначити, що наші сусіди вже належним чином оцінили небезпеку такого становища, і в новому Трудовому кодексі Російської Федерації трудовий контракт вже не розглядається як особлива юридична конструкція з приватно-правовими елементами, а є синонімом трудового договору. Показовою є також відсутність конструкції трудового контракту у проекті

Трудового кодексу України, що сьогодні знаходиться на розгляді Верховної Ради.

Водночас, незважаючи на те, що сьогодні є чітко уявлення щодо принципового розподілу права на приватне та публічне, у сучасному праві залишається багато питань щодо розмежування цих структурних елементів на практиці, зокрема, щодо соціально-забезпечувальних відносин, якими традиційно опікується право соціального забезпечення. У судженнях цього спрямування вважається за необхідне визначити загальні тенденції та проблеми співвідношення приватного та публічного у праві соціального забезпечення.

Співвідношення між приватним і публічним елементами правового регулювання залежить від конкретних історичних змін та цінностей. За радянських часів, коли саме були сформульовані теоретичні засади виокремлення права соціального забезпечення як самостійної галузі права, відбувалося панування публічного права. У зв'язку з цим у правовому опосередкуванні соціально-забезпечувальних відносин можна було чітко простежити виключно публічно-правові засади. Одним із обов'язкових суб'єктів соціально-забезпечувальних правовідносин визначалася держава в особі уповноважених органів управління або профспілкових організацій чи колгоспів, наділених владними повноваженнями. До того ж наголошувалося на аліментарному характері соціально-забезпечувальних відносин, внаслідок чого соціальне забезпечення переважувалося імперативними нормами.

Але в умовах ринкової трансформації сучасного українського суспільства відбуваються певні зміни у приватно-правовому напрямку щодо соціально-забезпечувальних відносин. Мова не йде про перехід тих чи інших відносин із публічних до приватних, або навпаки. Йдеться про спростування відповідних публічних процедур та виникнення приватно-правових у сфері соціального забезпечення. Приватно-правові відносини мають набір відповідних ознак, що все частіше можна спостерігати у соціально-забезпечувальних

правових відносинах.

Серед приватно-правових характеристик правовідносин найбільш поширеною слід визнати їх спрямованість на реалізацію приватного інтересу. Звичайно, не можна будувати всі соціально-забезпечувальні відносини на таких засадах, оскільки забезпечення соціальної безпеки є суспільною необхідністю і становить інтерес всього державно організованого суспільства, тобто публічний інтерес. А публічний інтерес, як справедливо зазначив Ю.О. Тихомиров, – це «признанный государством и обеспеченный правом интерес социальной общности, удовлетворение которого служит гарантией ее существования и развития» [1, с.55]. Але у сфері соціального забезпечення відбувається збіг приватного інтересу індивіда та публічного інтересу всього державно організованого суспільства. Внаслідок цього можна говорити про поступове розповсюдження приватно-правових механізмів реалізації інтересів індивідів на публічно-правову сферу. Адже в умовах послаблення публічної влади та економічної кризи, що сьогодні спостерігається в Україні приватно-правові конструкції виявились більш придатними для соціального забезпечення та реалізації соціальних прав.

У зв'язку з цим можна передбачити більш активне залучення до опосередкування соціально-забезпечувальних відносин юридичних конструкцій, що склалися та ефективно працюють у цивільному праві – колісці приватно-правового регулювання. Про це свідчить й аналіз чинного соціально-забезпечувального законодавства.

Так, не можна сьогодні уявити соціальне забезпечення без соціального страхування, що базується на ідеї розподілу збитків одного застрахованого на всіх учасників страхування. Вже сьогодні ця конструкція активно використовується для зменшення негативних наслідків від таких соціально поважних випадків як безробіття, старість, професійне захворювання, нещасний випадок на виробництві та ін. Законодавче визначення умов та

порядку здійснення соціального страхування передбачено цілою низкою спеціальних законів України: «Про загальнообов'язкове соціальне страхування на випадок безробіття», «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності», «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування в зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими похованням» [2–5] та ін. Крім того, обговорюються питання законодавчого розповсюдження страхових механізмів соціального забезпечення у медичній сфері, а також у боротьбі з наслідками природних та антропогенних катастроф.

Інституалізація приватного у межах права соціального забезпечення сьогодні простежується також у тому, що все більшого поширення набуває добровільність волевиявлення сторін у виникненні соціально-забезпечувального правового відношення та його змістовного наповнення у вигляді договору. Пройшли часи, коли використовувався лише імперативний метод правового регулювання, тобто формування прав та обов'язків суб'єктів соціально-забезпечувальних відносин відбувалося лише у централізованому порядку через дозволи.

У сучасний період у зв'язку з прийняттям Закону України «Про недержавне пенсійне забезпечення» створені всі умови для функціонування недержавної системи пенсійного забезпечення. Згідно ст.2 цього Закону, система недержавного пенсійного забезпечення є частиною накопичувального пенсійного забезпечення та ґрунтується на засадах добровільної участі фізичних та юридичних осіб у формуванні пенсійних накопичень [6]. З цього випливає та спостерігається приватно-правова «приватизація» пенсійних відносин через розповсюдження на пенсійне забезпечення приватно-правових принципів: добровільність створення пенсійних фондів юридични-

ми та фізичними особами, об'єднаннями фізичних осіб та об'єднаннями юридичних осіб; добровільна участь фізичних осіб у системі недержавного пенсійного забезпечення й вибір виду пенсійної виплати; добровільність прийняття роботодавцем рішення про здійснення пенсійних внесків на користь своїх працівників до системи недержавного пенсійного забезпечення тощо. Добровільне пенсійне забезпечення повністю базується на договірній формі реалізації права на пенсійне забезпечення. Укладання пенсійного договору у межах системи недержавного пенсійного забезпечення, а також державної накопичувальної системи обумовлює можливість фізичної особи реалізувати свій приватний інтерес, здійснюючи право на пенсійне забезпечення і визначає обсяг правосуб'єктності сторін договору та їх відповідальність.

Чи можна було уявити подібне за радянських часів? Але в умовах ринкової економіки з'явилася необхідність використання разом із традиційними нових засобів впливу на пенсійні відносини, що стимулюють активність їх учасників та розширюють вибір фінансових інструментів для реалізації відповідних інтересів у сфері соціального забезпечення.

Сьогодні у законодавстві України відсутня єдина правова регламентація договору у сфері пенсійного забезпечення, яка би дозволила чітко регламентувати його приватно-правову характеристику і визначити істотні умови у сфері пенсійного забезпечення. Добровільне укладання договору у сфері пенсійного забезпечення, безперечно, має передувати правовідносинам із приводу накопичення і виплати пенсій незалежно від системи і рівня пенсійного забезпечення, а також категорії осіб, які беруть участь у конкретному виді правовідносин.

Більше того, у межах солідарної системи державного загальнообов'язкового пенсійного страхування договірні відносини існують у вигляді так званих «примусових договорів». Публічно-правове примушення, безу-

мовно, суперечить самій етимології терміна «договір», проте соціальна держава дозволяє при встановленні обов'язкових «примусових» відносин допустити елементи договірного характеру. Так, згідно з чинним законодавством у загальнообов'язковій державній системі пенсійного страхування договірні відносини підтверджуються свідоцтвом про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, що видається застрахованій особі. Суб'єкти загальнообов'язкового державного пенсійного страхування наділені взаємними правами та обов'язками, а також несуть відповідальність за їх невиконання або неналежне виконання. Застрахована особа, хоча й зобов'язана брати участь у цій системі, але вона має право вибору пенсійної виплати, право визначення віку виходу на пенсію, право визначення моменту звернення за призначенням пенсії.

На жаль, законодавство України не містить чіткого визначення поняття договору у сфері пенсійного забезпечення та його видів. Водночас, наявні декілька юридичних конструкцій близькі за своїм змістом, що характеризують різні правові ситуації: «пенсійний контракт», «пенсійні схеми», «пенсійні плани», «договір на пенсійне обслуговування». Проте відсутність чіткої приватно-правової регламентації договірних пенсійних відносин у праві соціального забезпечення веде до порушення прав зацікавлених осіб – сторін договору, ускладнює процес розгляду спорів і підриває довіру потенційних одержувачів пенсійних виплат до альтернативних форм пенсіонування.

Показовим є також розповсюдження добровільних приватно-правових засад у сфері соціального обслуговування. Так, відповідно до Закону України «Про соціальні послуги» [7] людина, яка потрапила у складні життєві ситуації, на свій розсуд має право самостійно або за допомогою законного представника звернутися до соціальних служб за наданням соціальних послуг або за бажанням відмовитися від таких послуг, оформивши письмову

заяву щодо цього. Крім того, наведений закон передбачає можливість надання оплатних соціальних послуг та суттєво розширює перелік суб'єктів їх надання. Ними можуть бути підприємства, установи та заклади державної власності, управління якими здійснюють центральні органи виконавчої влади; установи та заклади комунальної власності, що надають соціальні послуги і знаходяться у підпорядкуванні місцевих органів самоврядування; громадські, благодійні, релігійні організації, а також фізичні особи, діяльність яких пов'язана з наданням соціальних послуг. При цьому недержавні суб'єкти мають право надавати соціальні послуги лише на підставі ліцензії, одержаної в установленому законом порядку [7]. Тобто, правові відносини з соціального обслуговування сьогодні передбачають добровільне узгодження інтересів як одержувачів, так і надавачів соціальних послуг.

Підсумовуючи вище наведене, слід зазначити таке. Вирішення питання розмежування приватного та публічного елементів у праві соціального забезпечення потребує аналізу соціально-забезпечувальних відносин як предмета правового регулювання. При цьому слід враховувати, що соціально-забезпечувальні відносини поєднують в собі й індивідуальний (приватний), і публічний інтерес. Крім того, саме у реалізації індивідуального інтересу у сфері соціального забезпечення знаходить своє втілення публічний, чим забезпечується їх баланс. Отже, можна визнати позитивним проникнення приватно-правових конструкцій у регулювання соціально-забезпечувальних відносин, але лише у межах права соціального забезпечення, враховуючи його специфіку, обумовлену сучасним уявленням щодо публічного впливу на соціально-забезпечувальні відносини у соціальній державі.

У сучасному праві відсутні приватно-правові або публічно-правові методи правового регулювання у чистому вигляді. Коректно говорити лише про переважне викорис-

тання диспозитивного регулювання приватних відносин та імперативного впливу на публічні. Що зовсім не виключає можливості використання імперативних норм для регулювання приватних відносин у сфері соціального забезпечення, а диспозитивних – для публічних.

Отже, не слід штучно уникати проникнення приватно-правового регулювання у право соціального забезпечення. По-перше, це вже є реальністю сьогодення, а, по-друге, – це об'єктивний процес із наближення різних правових систем, проявом чого й є використання найбільш результативних юридичних конструкцій приватно-правового та публічно-правового регулювання. Зусилля теоретико-правової науки при цьому мають бути спрямовані на встановлення нових, більш чітких приватно-правових та публічно-правових ознак розмежування, адекватних сучасним ринковим умовам та потребам розвитку суспільства.

ЛІТЕРАТУРА

1. Тихомиров Ю. А. Публичное право / Ю. А. Тихомиров. – М., 1995. – 235 с.
2. Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» : від 23.09.1999 р., № 1105-XIV // Офіційний вісник України. – 1999. – № 42. – Ст. 2080.
3. Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» // ВВР України. – 2000. – № 22. – Ст. 171.
4. Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» : від 09.07.2003 р., № 1058-IV // ВВР України. – 2003. – № 49–51. – Ст. 376.
5. Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими похованням» //

ВВР України. – 2001. – № 14. – Ст. 71.

6. Закон України «Про недержавне пенсійне забезпечення» : від 09.07.2003 р.,

№ 1069-IV // Голос України. – 2003. – № 154.

7. Закон України «Про соціальні послуги» // ВВР України. – 2003. – № 45. – Ст. 358.

Лазор Л. І. Співвідношення приватних і публічних елементів правового регулювання у праві соціального забезпечення / Л. І. Лазор // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 566–571 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10llipcz.pdf>

Досліджується співвідношення приватного та публічного в праві соціального забезпечення. Висловлюються міркування щодо можливостей проникнення приватно-правових засад в регулювання соціально-забезпечувальних відносин.

Лазор Л.И. Соотношение частных и публичных элементов правового регулирования в праве социального обеспечения

Исследуется соотношение частного и публичного в праве социального обеспечения. Высказываются положения относительно возможностей проникновения частно-правовых основ в регулирование социально-обеспечительных отношений.

Lazor L.I. Correlation of Private and Public Elements of the Legal Adjusting in a Right for Public Welfare

Correlation of private and public welfare public in a right is explored in the article. Positions speak out in relation to possibilities of penetration of privately-legal frameworks in adjusting of social relations.

Форум права Форум