

УДК 340.132.1

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-3655-721X>



Сердюк І.А. ©

кандидат юридичних наук, доцент  
(Дніпропетровський державний  
університет внутрішніх справ)

DOI: 10.31733/2078-3566-2019-1-40-44

## ПОНЯТТЯ, ЩО ВІДОБРАЖАЮТЬ ПОВНУ АБО ЧАСТКОВУ ВІДСУТНІСТЬ ПРАВОВИХ НОРМ ЧИ ЇХ ОКРЕМИХ ЕЛЕМЕНТІВ, НЕОБХІДНИХ ДЛЯ ВРЕГУЛЮВАННЯ ПОВЕДІНКИ ПРАВО-ДІЄЗАТНИХ СУБ'ЄКТІВ: ПИТАННЯ ТЕРМІНОЛОГІЧНОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ ТА ЗМІСТОВНОЇ НАПОВНЕНОСТІ

Здійснено спробу подолати термінологічну невизначеність загальнотеоретичних категорій, що відображають повну або часткову відсутність правових норм чи їх окремих елементів, необхідних для врегулювання поведінки право-дієздатних суб'єктів.

Наведено аргументи на підтвердження методологічної некоректності вживання в сучасній правовій доктрині, що постулює плюралізм підходів до праворозуміння, юридичних термінів «прогалини у праві» та «прогалини у нормативно-правовому регулюванні», а також коректності використання терміно-понять «прогалини в об'єктивному праві», «прогалини в національному законодавстві», «прогалини в нормативно-правових актах» і «прогалини в законі». Запропоновано їх авторську інтерпретацію.

**Ключові слова:** «прогалини у праві», «прогалини в об'єктивному праві», «правовий вакуум», «пустота позитивного права», «недоліки законодавства», «прогалини в законі», «прогалини в законодавстві», «прогалини в нормативно-правовому регулюванні».

**Постановка проблеми.** Важливою та необхідною передумовою розвитку загальнотеоретичної юридичної науки є визначеність її термінологічного ряду, що складається зі словесних символів понятійно-категоріального апарату науки. Огляд навчальної та наукової юридичної літератури з відповідної тематики засвідчує той факт, що складовими цього ряду, які до того ж характеризуються певною невизначеністю, є спеціальні юридичні терміни як словесне позначення категорій, що ними відображається повна або часткова відсутність правових норм чи їх окремих елементів, необхідних для впорядкування поведінки право-дієздатних суб'єктів.

**Аналіз публікацій, у яких започатковано розв'язання даної проблеми.** Прогалини в законодавстві є традиційним питанням теорії застосування норм права, що комплексно розглядається в межах наукових монографій, статей, підручників і навчальних посібників з теорії держави і права.

Вагомим здобутком національної та зарубіжної правової доктрини є ґрунтовна робота цілої низки питань, пов'язаних із різними аспектами проблематики прогалин у законодавстві: розкриття змісту однойменного поняття, з'ясування його суттєвих ознак, видова диференціація, способи їх усунення і подолання та ін.

Водночас на особливу увагу в контексті теми цієї статті заслуговує праця В. Карташова «Теория правовой системы общества» [1], в якій автор, з-поміж інших питань, торкається і спеціальної юридичної термінології, що використовується у правовій доктрині для словесного позначення вищезгаданої нами загальнотеоретичної категорії. Відповідні судження вченого, що мають методологічне значення в контексті теми цього дослідження, стануть предметом подальшого наукового аналізу.

**Метою** статті є спроба автора подолати термінологічну невизначеність загальнотеоретичних категорій, що відображають повну або часткову відсутність правових норм чи їх окремих елементів, необхідних для врегулювання поведінки право-дієздатних

суб'єктів, а також уточнити зміст цих понять.

Досягнення визначеної дослідницької мети зумовило необхідність використання формально-логічного методу пізнання.

**Виклад основного матеріалу.** Огляд наукової і навчальної юридичної літератури з проблем прогалін у законодавстві свідчить як про відмінність у поглядах учених щодо розуміння однойменного поняття, так і про вживання ними різних термінів для словесного позначення цієї загальнотеоретичної категорії.

В. Карташов з цього приводу зауважує, що при дослідженні природи прогалін у праві принципово важливо уточнити один істотний момент. У вітчизняній і зарубіжній літературі при розгляді вказаної проблеми вживаються різноманітні терміни: «правовий вакуум», «пустота позитивного права», «недоліки законодавства», «прогалина в законі», «прогалина в законодавстві» й інші [1, с. 328–329].

Вчений вважає, що правильніше вести мову про «прогаліни у праві», аргументуючи свою позицію такими теоретичними положеннями:

1) терміни «правовий вакуум» і «пустота позитивного права» є занадто невизначеними;

2) як «недоліки законодавства» можна розглядати не лише прогаліни, але й суперечності, правотворчі помилки й інші похибки;

3) «прогалина в законі» передбачає аналіз лише нормативних актів, що мають вищу юридичну силу (законів), у той час як прогаліни можуть мати місце і в указі президента, і в постанові уряду та ін.;

4) невірним уявляється вживання терміна «прогаліни в законодавстві», оскільки право необхідно розглядати в єдності його юридичного змісту (різноманітних нормативно-правових приписів) і форми. Крім законодавства, існують й інші форми закріплення та зовнішнього вираження права: нормативно-правові договори, правові звичаї, судові прецеденти й ін. Так, в англосаксонській системі права під прогалиною розуміється не лише «vacant space» в нормативних актах, але й відсутність правових прецедентів для вирішення судом конкретної справи [1, с. 329].

Уважаємо переконливими аргументи вченого з приводу некоректності вживання у правовій доктрині таких юридичних термінів, як словесних символів поняття, що складає предмет дослідження: «правовий вакуум», «пустота позитивного права», «недоліки законодавства». Натомість не поділяємо тези правника про безапеляційну правильність уживання словосполучення «прогаліни у праві».

З цього приводу заслуговують на увагу умовиводи Ю. Матата, що торкаються досліджуваного поняття в аспекті різних підходів до праворозуміння. Як стверджує вчений, для вітчизняної правничої думки здебільшого притаманний позитивістський підхід до праворозуміння у тому його різновиді, який допускає існування прогалін безпосередньо в «тілі» закону. В той же час сучасний підхід до праворозуміння багато в чому відходить від позиції жорсткого нормативізму, що певною мірою призвело до протиставлення таких понять, як право і закон. Право, як регулятор суспільних відносин, розглядається на сьогодні принаймні як відносно незалежне від держави й закону та як таке, що передреє закону в часі, наприклад, як надісторичне природне право; держава, у свою чергу, – є виключно творцем і джерелом законів, але аж ніяк не права. Тому з погляду сучасного інституційного праворозуміння право постає як явище безпрогальне, ідеальне, і як таке, до якого має наближатися закон. Останній же, у свою чергу, може містити прогаліни, є сферою неідеальною і має вдосконалюватися за допомогою права [2, с. 19–20].

Наведений підхід не поділяє В. Лазарев, свідченням чого є використаний ним для загальнотеоретичної характеристики феномена повної або часткової відсутності правового регулювання суспільних відносин, що його потребують, ряд термінів і сформульованих дефініцій однойменних понять:

1) прогалина в позитивному праві – це той випадок, коли немає ні закону, ні підзаконного акта, ні звичаю, ні прецеденту;

2) прогалина в нормативно-правовому регулюванні – відсутність норм закону і норм підзаконних актів;

3) прогалина в законодавстві (у вузькому і точному смислі цього слова) – відсутність закону (акта вищого органу влади) взагалі;

4) прогалина в законі – неповне врегулювання питання в цьому законі. Подібно до цього можна говорити про прогаліни в інших нормативних актах, звичаях, прецедентах.

Як правило, відсутність або неповнота норми в цьому акті є її його прогалиною, і прогалиною права в цілому [3, с. 431].

Аналіз вищенаведених суджень правника про досліджувані явища правової дійсності дає підстави для таких умовиводів:

1) певною суперечністю в плані підходу до праворозуміння характеризується, з одного боку, вживане ученим словосполучення «позитивне право» як синонімом терміна «право держави» (тобто право, яке походить від держави), що ним оперують позитивісти, а з іншого – судження, за допомогою якого розкривається зміст поняття «прогалина в позитивному праві», в якому йдеться не лише про нормативно-правовий акт, але й інші джерела права, що характерно для історичної школи права та соціологічного підходу до праворозуміння;

2) зважаючи на той факт, що нормативно-правове регулювання суспільних відносин здійснюється за допомогою системи юридичних засобів (норм права, джерел об'єктивного права, юридичних фактів, правовідносин, актів нормативного тлумачення, правосвідомості), які в своїй сукупності утворюють відповідний механізм, судження правника про прогалину в нормативно-правовому регулюванні є істинним лише в частині норм права, об'єктивованих у такому джерелі об'єктивного права, як нормативно-правовий акт. Тому вищенаведене визначення розкриває зміст поняття прогалини в нормативно-правових актах;

3) судження вченого про прогалину в законодавстві хоча й узгоджується з положеннями правової доктрини в частині обсягу поняття «законодавство» (вузький підхід до розуміння цієї загальнотеоретичної категорії), проте лише частково відповідає рішенням Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення ч. 3 ст. 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміна «законодавство») № 12-рп/98 від 9 липня 1998 року.

У резолютивній частині цього Рішення Конституційний Суд України визначив, що термін «законодавство», який уживається в ч. 3 ст. 21 Кодексу законів про працю України щодо визначення сфери застосування контракту, як особливої форми трудового договору, треба розуміти так, що ним охоплюються закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Конституції України та законів України [4, с. 276].

Урахування правової позиції органу конституційного контролю, на нашу думку, з необхідністю вимагає уточнення дефініції вищезгаданої категорії в частині розширення джерел об'єктивного права.

Використання не одного, а різних терміно-понять, що відображають феномен повної або часткової відсутності правових норм чи їх окремих елементів, характерне і для національної правової доктрини. На підтвердження цієї тези звернемось до новітньої юридичної літератури, що має стосуватися предмета дослідження.

Так, зокрема, словосполучення «прогалини у праві», як словесний символ однойменного поняття, вживане в досить авторитетному підручнику «Теорія держави і права. Академічний курс» за редакцією О. Зайчука та Н. Оніщенко. У ньому міститься така інтерпретація вищезгаданої загальнотеоретичної категорії: «це повна або часткова відсутність у чинному законодавстві необхідних юридичних норм» [5, с. 457].

Авторський колектив підручника «Загальна теорія права» за загальною редакцією М. Козюбри послуговувався терміном «прогалини в нормативно-правових актах», розкриваючи зміст однойменного поняття у такий спосіб: «це повна або часткова відсутність законодавчої регламентації певних суспільних відносин, що перебувають у сфері правового регулювання» [6, с. 241].

Вищенаведена дефініція категорії, що складає предмет дослідження, вирізняється певною суперечністю, адже використане правниками словосполучення «прогалини в нормативно-правових актах» у частині джерела права вказує на різні за своєю юридичною силою нормативно-правові акти, а її інтерпретація обмежується сферою законодавчого регулювання.

Цієї логічної помилки уник С. Погребняк, який уживає терміно-поняття «прогалини в законодавстві», розуміючи під ним повну або часткову відсутність законодавчої регламентації певних суспільних відносин, що потребують правового регулювання [7,

с. 271]. Учений зазначає той факт, що як синонім прогалин в юриспруденції нерідко використовується термін «лакуна» (від лат. lacuna – заглиблення, порожнина). Прогалини традиційно вважаються одним із найпоширеніших видів юридичних дефектів. Відсутність необхідного юридичного правила ніби роз'єднує систему права і законодавства, знижує її узгодженість і, як наслідок, – ефективність правового регулювання [7, с. 271].

Уважаємо вищенаведені судження вченого про досліджуване явище правової дійсності логічно правильними, проте такими, що лише частково відповідають об'єктивній дійсності. Як зазначалося вище, юридичними засобами, за допомогою яких здійснюється правове регулювання, є не лише закони, але й підзаконні нормативно-правові акти, а також інші джерела об'єктивного права.

Аналіз усього вищевикладеного дає підстави для таких теоретичних положень, що мають методологічне значення:

1) наявна в національній правовій доктрині тенденція до поступової відмови від використання терміно-поняття «прогалини у праві» має вагоме теоретичне підґрунтя – плюралізм підходів до праворозуміння, що визнає існування різних джерел об'єктивного права та різних форм його буття і вимагає коригування як понятійного апарату, який відображає досліджуване явище правової дійсності, так і відповідного термінологічного ряду;

2) незважаючи на цю тенденцію, вважаємо таку відмову невиправданою, адже терміно-поняття «прогалини в законодавстві» та «прогалини в нормативно-правових актах» є лише частковим відображенням досліджуваного феномена;

3) для повного його відбиття на рівні форм абстрактного мислення сучасна правнича наука має використовувати такий понятійно-категоріальний апарат і відповідний йому термінологічний ряд: «прогалини в об'єктивному праві», «прогалини в національному законодавстві»; «прогалини в нормативно-правових актах»; «прогалини в законі»;

4) натомість вважаємо за необхідне відмовитись від використання терміно-поняття «прогалини в нормативно-правовому регулюванні», що за своїм смисловим навантаженням та змістовним наповненням хоча й близьке до іншого – «прогалини в нормативно-правових актах», проте не тотожне йому, адже інструментарій, за допомогою якого здійснюється нормативно-правове регулювання, не обмежується лише згаданим джерелом права.

**Висновки.** З урахуванням цих теоретичних положень, пропонуємо таку інтерпретацію терміно-понять, що відображають феномен повної або часткової відсутності правових норм чи їх окремих елементів, необхідних для впорядкування поведінки право-дієздатних суб'єктів:

1. *Прогалини в об'єктивному праві – це повна або часткова відсутність правових норм чи їх окремих елементів, необхідних для врегулювання поведінки право-дієздатних суб'єктів у чинних джерелах об'єктивного права.*

2. *Прогалини в законодавстві (прогалини в національному законодавстві) – це повна або часткова відсутність правових норм чи їх окремих елементів, необхідних для врегулювання поведінки право-дієздатних суб'єктів у законах України, чинних міжнародних договорах України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постановах Верховної Ради України, указах Президента України, декретах і постановах Кабінету Міністрів України, прийнятих в межах їх повноважень та відповідно до Конституції України та законів України.*

3. *Прогалини в нормативно-правових актах – це повна або часткова відсутність правових норм чи їх окремих елементів, необхідних для врегулювання поведінки право-дієздатних суб'єктів у законі чи підзаконному нормативно-правовому акті.*

4. *Прогалини в законі – це повна або часткова відсутність правових норм чи їх окремих елементів, необхідних для врегулювання поведінки право-дієздатних суб'єктів у конкретному законі.*

#### **Бібліографічні посилання**

1. Карташов В. Н. Теория правовой системы общества: учебное пособие: в 2 т. Ярославль: ЯрГУ, 2005. Т. 1. 547 с.
2. Матат Ю. І. Прогалини в законодавстві та засоби їх подолання в правозастосовній діяльності: монографія. Харків: Право, 2015. 176 с.
3. Лазарев В. В. Пробелы в праве и их восполнение. Проблемы общей теории права и государства: учебник / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. Москва, 2006. С. 429–441.
4. Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 1997–2001 / відповід. ред. П.Б. Єв-

графов. Київ: Юрінком Інтер, 2001. 512 с.

5. Тарахонич Т. І. Прогалини у праві: поняття та способи їх усунення та подолання. *Теорія держави і права*: підручник / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. Київ, 2006. С. 457–459.

6. Загальна теорія права: підручник / за заг. ред. М.І. Козюбри. Київ: Ваїте, 2016. 392 с.

7. Погребняк С.П. Застосування права в умовах колізій і прогалин у законодавстві. *Теорія держави і права*: підручник / за ред. О.В. Петришина. Харків, 2015. С. 271–281.

Надійшла до редакції 20.03.2019

#### SUMMARY

**Serdyuk I.A. Concepts reflecting the complete or partial absence of legal norms or their individual elements necessary for the settlement of the behavior of law-able subjects: the question of terminological certainty and content fullness.** An attempt was made to overcome the terminological uncertainty of the general theoretical categories, reflecting the complete or partial absence of legal norms or their separate elements necessary for the regulation of the behavior of law-able subjects.

The arguments to confirm the methodological incorrectness of use in the modern legal doctrine that postulate the pluralism of approaches to legal thinking, the legal terms "gaps in law" and "gaps in legal regulation", as well as correctness of the use of terminology-concepts "gaps in the objective law", "Gaps in national legislation", "gaps in legal acts" and "gaps in the law". Proposed their author's interpretation:

1. Gaps in objective law are the total or partial absence of legal norms or their separate elements necessary for regulating the behavior of law-able entities in the existing sources of objective law.

2. Gaps in legislation (gaps in national legislation) are the total or partial absence of legal norms or their separate elements necessary for the settlement of the conduct of law-able entities in Ukrainian laws, existing international treaties of Ukraine, consent to be binding decrees issued by the Verkhovna Rada of Ukraine, as well as resolutions of the Verkhovna Rada of Ukraine, decrees of the President of Ukraine, decrees and resolutions of the Cabinet of Ministers of Ukraine, adopted within their authority and in accordance with the Constitution of Ukraine and the laws of Ukraine.

3. Gaps in legal acts are a complete or partial absence of legal norms or their separate elements necessary for the regulation of the behavior of law-able entities in the law or by-law normative-legal act.

4. Gaps in the law are the total or partial absence of legal norms or their separate elements necessary for regulating the behavior of law-able entities in a specific law.

**Keywords:** "gaps in the law", "gaps in the objective law", "legal vacuum", "the emptiness of positive law", "shortcomings in the law", "gaps in the law", "gaps in the law", "gaps in the normative-legal regulation".

УДК 340

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0001-8681-5523>



**Талдикін О.В.** ©

кандидат юридичних наук, доцент  
(Дніпропетровський державний  
університет внутрішніх справ)

DOI: 10.31733/2078-3566-2019-1-44-50

#### СУЧАСНІ НЕДЕМОКРАТИЧНІ ФОРМИ ДЕРЖАВНОГО (ПОЛІТИЧНОГО) РЕЖИМУ

Розглянуто деякі недемократичні форми державного (політичного) режиму та їх особливості в сучасних умовах. Зосереджено увагу на олігархічному та неототалітарному політичному режимах. Визначено ознаки та різновиди недемократичних політичних режимів.

**Ключові слова:** влада, глобалізація, держава, олігархія, неототалітаризм, форма.

© Талдикін О.В., 2019