

Реорганізація інститутів публічної влади (науково-практична конференція)	3
СТРЕТОВИЧ В. Правова система України: загальна характеристика сучасного етапу формування	3
ВЕРНИДУБОВ І. Функції прокуратури на перехідний період	7
КОЛІУШКО І. Адміністративна реформа в Україні	10
КАРТАВЦЕВ В. До питання розбудови і функціонування системи забезпечення національної безпеки України	14
Питання теорії	
СВЯТОЦЬКИЙ О., ЧУШЕНКО В. Питання теорії і практики конституціоналізму в Україні	17
ЗАВАЛЬНЮК В. Принцип історизму в право- і державознавстві	21
Прокурорсько-слідча практика	
ШУМСЬКИЙ П. Представництво прокурора в суді	24
МАЛЮТІН І. Забезпечення відшкодування шкоди як умова зупинення кримінальної справи в стадії попереднього розслідування	28
КУЛАКОВ В. Удосконалювати роботу зонального прокурора по нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство	29
КОСЮТА М. Роботи з кадрами — постійну увагу	34
До проекту Кримінального кодексу	
ОГОРОДНИК А., КОЛОТИЛО О. Яким повинен бути Кримінальний кодекс?	38
До проекту Кримінально-процесуального кодексу	
РЕПЕШКО П. Проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства України	41
Обмін досвідом	
БЛАГОДИР С., СМІТІЄНКО З. Закриття кримінальних справ щодо неповнолітніх: вирішення проблем	44
ЯГОДИНСЬКИЙ В. Чому підлітки вчиняють тяжкі злочини	46
Пропозиції до законодавства	
КОНОНЕНКО О. Проблеми реалізації конституційного права громадян на збори, мітинги, походи і демонстрації	48
КАЗАРЕНКО М. Право свідка на імунітет та підстави його застосування	50
НАГОРНИЙ Г., СЕГАЙ М., ІСАКОВИЧ Б. Експерт і спеціаліст: проблема розмежування їх функцій і шляхи її вирішення	52
ФЕДОРОВ М. Право на вогнепальну зброю: за і проти	57
Консультації «Право України»	
ФЕДИНЯК Г. Регулювання працевлаштування та соціального захисту громадян України за кордоном	64
Дискусії та обговорення	
БАРУ М. Правове регулювання трудових відносин: закон, мораль, справедливість	66
КОРЖ В. Кримінальна відповідальність за корупційні діяння в сфері економіки (деякі проблеми)	69
ОРЛОВСЬКИЙ О. Про застосування смертної кари на території колишнього СРСР	70
ЮРИСТА О. Суб'єкти правоохоронних відносин	73
ГРУЩИНСЬКИЙ І. Правове регулювання відносин у підприємстві	75
Думка читача	
ПИЛИПКО А. Порушення кримінальної справи в суді — крок відповідальний і важливий	80
Аналітичні роздуми	
ПАЛАМАРЧУК В. Власність у перехідному до ринку суспільстві: економічні і правові аспекти (гортаючи сторінки окремих видань)	81
Сторінки історії	
КОЗАЧЕНКО А. Про державну владу Б.Хмельницького: окремі питання	89
Історія розвитку права України	
ДЗИЛОВИЧ І., ЮРЧЕНКО А. Перший Земельний кодекс України та проблеми сучасного земельного законодавства (до 75-річчя прийняття Кодексу)	93
СИЛЬЄВ С. Припинення шлюбу: історико-правовий аспект	98
Свід, вартий запозичення	
ГУСТАНОВСЬКА І. Застосування екологічного законодавства у США	102
Рішення Конституційного Суду України	106
Нове законодавство	108
Правове життя	
БАКАЄВ Д., КОРЖ В. Навчаючи прокурорів — ми продовжуємо вчитися	124
Рецензії	
ПОТАРИКІНА Л. Новий підручник з історії держави і права України	126

Дискусії та обговорення

Правове регулювання трудових відносин:
закон, мораль, справедливість

Діяльність особи проявляється у суспільних відносинах і, насамперед, у трудових, врегульованих нормами права. У таких правовідносинах вона реалізує свою здатність до праці. Можливість вступу для цього у відповідні відносини є найціннішим правом особи, гарантоване системою суспільних відносин і закріплене у ст. 43 Конституції України.

Трудова діяльність — ядро суспільно-трудового відношення. Для особи відкриваються можливості для прояву інших важливих суспільних напрямів, передусім, залучення її до громадського життя колективу і через останній — до життя суспільства.

Правова активність особи, як різновид соціальної активності, зазнає безпосереднього впливу на неї норм права в усіх сферах діяльності. Це полягає у наданні суб'єктивних прав і покладенні на особу юридичних обов'язків, у можливості у разі необхідності застосування державного і громадського примусу. В умовах зростання свідомості останнє не є основним і єдиним способом, який забезпечує додержання норм права. Не можна забувати про діалектичну взаємодію правових норм з іншими соціальними нормами (моралі, громадських організацій тощо). Останні — чим далі, тим більше будуть розвиватися і набувати вагомого значення.

Конституція встановила, що всі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах (ст. 21). У цьому формулюванні закріплено два принципи: правовий і моральний. Чинне законодавство про працю відбиває їх; вони не конкурують, а доповнюють один одного. Ідея взаємодії норм права і моральних норм яскраво і образно виражена французьким соціалістом-утопістом Маблі. Моральність, на його думку, стоїть як вартовий на сторожі законів і не допускає їх порушення; аморальність, навпаки, примушує забути їх і зневажити¹. Норми моральності не тільки впритул примикають до юридичних норм, до дії нормативної основи механізму правового регулювання².

¹ М а б л и Г.-Б. Изобр. произведения. М. — С. 309.

² А л е к с е е в С.С. Механизм правового регулирования. М. — С. 19.

Права особи охороняються і захищаються як правовими, так й іншими соціальними нормами. Захист права відбувається у разі його порушення.

У трудових відносинах норми права мають велике значення. Це позначається, насамперед, на виконанні трудового обов'язку. Моральні норми не стільки примушують, скільки надихають на виконання конкретних завдань, на прояв соціальної активності учасників трудового процесу. Дані норми реально проявляються у справедливій оцінці конкретних дій останніх. Зрозуміло, що оцінка може бути як позитивна, так і негативна. Питання про природу справедливості завжди привертало увагу теоретиків права.

У процесі праці постає питання про оцінку результатів діяльності працівника. І вона, насамперед, має бути об'єктивною і справедливою. Це досягається через правильне застосування відповідних норм права з урахуванням принципу справедливості.

Ми виходимо з презумпції справедливості закону, але він чекає на своє застосування. Закон застосовується у конкретній обстановці і у конкретних відносинах. Тут виступає як обов'язкова вимога — додержання норм права і справедливості. Дана вимога може полягати у вчиненні певних дій або у додержанні певної заборони. І у першому, і у другому випадках йдеться про оцінку поведінки. Ігнорування цих вимог засуджується як нормами права, так і нормами справедливості.

Свідоме додержання правових норм є обов'язковою вимогою, що пред'являється працівникові. Додержання закону передбачає його знання і можливі наслідки порушення останнього. Те ж саме можна сказати й щодо моральних норм (передбачається їх знання).

Успіхи виробництва багато в чому залежать від морального клімату в конкретних умовах. Він визначається як правовими, так і моральними нормами, недодержання яких оцінюється як неналежна поведінка окремих суб'єктів, за яку вони можуть піддаватися відповідальності. Але якщо відповідальність за недодержання закону передбачена чинним законодавством, то відповідальність за недодержання мораль-

них норм рідко зустрічається у нормах права. Наприклад, ст. 41 КЗпП України про додаткові підстави розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу з окремими категоріями працівників за певних умов. Сфера її застосування обмежена. Так, п. 3 статті поширюється лише на працівників, які виконують виховні функції. Але аморальні проступки вчиняють не тільки дані працівники, а й інші. Моральні норми є обов'язковими для всіх, а відповідальність настає тільки для названої категорії осіб. На інших працівників дія п. 3 ст. 41 КЗпП не поширюється. Вважаю, дане питання заслуговує на увагу. Щоправда, в останній час децю лібералізована й дисциплінарна відповідальність за порушення дисципліни праці (ст. 147 КЗпП). І все ж, вважаю, що питання про відповідальність за порушення моральних норм повинно вирішитися позитивно. Завдання зміцнення трудової дисципліни є актуальними і будь-яке її порушення повинно тягти відповідальність.

Трудові відносини піддані детальному регулюванню різними соціальними нормами, серед яких основне місце займають правові, що складають чинне трудове законодавство. Питання про класифікацію даних норм не знаходить єдиної думки у юридичній літературі. Не викликає сумнівів, проте, що поряд з правовими нормами, що відіграють головну роль у регулюванні трудових відносин, певне місце займають моральні норми і норми громадських організацій. Іноді останні закріплені у якому-небудь нормативному акті. Так, Типові правила внутрішнього трудового розпорядку зобов'язують працівника гідно поводитися. Безперечно, йдеться про моральний обов'язок поряд з іншими обов'язками.

У законі розрізняють два поняття: переведення і переміщення. Питання про перше достатньо врегульоване чинним законодавством (види переведення, строки, оплата тощо). Крім того, будь-яке переведення тимчасове, а постійне — вимагає згоди працівника. Щодо переміщення, то у законі не міститься вимоги про згоду працівника на нього. У постанові Пленуму Верховного Суду України № 9 від 6 листопада 1992 р. «Про практику розгляду судами трудових спорів» підкреслено, що переміщення працівника повинно бути мотивованим. Значить, переміщення буде визнано законним, якщо у його основі мотив, викликаний потребами виробництва. У даному роз'ясненні, безумовно, присутній принцип справедливості, оскі-

льки виключається немотивоване переміщення.

Питання про справедливість заслуговує на особливу увагу при звільненні працівника з роботи. У статтях 40, 41 КЗпП передбачені підстави для цього. Наведемо приклад. Працівниця була звільнена, оскільки хворіла чотири місяці і п'ять днів. Це відповідає вимогам закону (п. 5 ст. 40 КЗпП). Судові органи відмовили їй у поновленні на роботі. Верховний Суд України поновив працівницю, вказавши, що не можна не зважати на те, що у неї двоє дітей, вона є єдиною годувальницею у сім'ї: чоловік і брат загинули під час війни. Колізія між правовою нормою і справедливістю вирішилась на користь останньої.

У КЗпП є глава «Гарантії при покладенні на працівника матеріальної відповідальності за шкоду, заподіяну підприємству, установі, організації», у якій принцип справедливості проведений послідовно. Норми її є гарантійними. Основний вид матеріальної відповідальності — обмежена. Тільки як виняток допускається у визначених випадках повне відшкодування шкоди. Дані випадки наведені в законі у вигляді вичерпного переліку (а не приблизного). Слід обов'язково враховувати конкретну обстановку при заподіянні шкоди, причому це повинно відобразитися при визначенні розміру (у сторону його зменшення). Нарешті, передбачається необхідність врахування також майнового становища заподіювача шкоди. І у цьому, звичайно, проявляється принцип справедливості. Трапився такий випадок. Сталевар проспав варку сталі, внаслідок чого багато її прийшло в непридатний для виробництва стан. Цим було заподіяно велику шкоду підприємству. Чи був спроможний він її відшкодувати? Звичайно, ні.

Ідея справедливості проявляється у так званих регресних зобов'язаннях. З їх допомогою вдається довести матеріальну відповідальність до дійсного винного — заподіювача шкоди. У разі незаконного звільнення внаслідок вимушеного прогулу за допомогою регресу шкода від виплати за таке звільнення покладається на посадову особу, яка його провела. Те ж саме має місце у разі незаконного переведення.

Поряд з централізованим регулюванням трудових відносин певне місце займає й локальне. Сутність локального регулювання полягає у встановленні правил, що відображають особливості діяльності окремих підприємств. Зрозуміло, дані норми не можуть перебувати у колізії з централізованими. Проте, у юридичній літературі природа даних норм точно не визначена.

Існує, наприклад, така думка, що локальна норма поповнює прогалини у праві³. Чи можна вважати її слушною? Адже держава не санкціонує зміст даних норм, вона санкціонує саму можливість їх видання. Ось чому було б правильніше формулювати положення так: держава делегує адміністрації підприємств, трудовим колективам, профспілковим комітетам право встановлення і видання норм, що відображають місцеві особливості. Звичайно, локальні норми не можуть протирічити централізованим. Слушно зазначено у літературі, що делегована правотворчість — специфічна процесуальна форма прийняття нормативно-правових актів уповноваженими на те правотворчими суб'єктами⁴. Серед норм делегованої правотворчості є й така демократична форма як локальна нормотворчість. Колізії між цими двома способами правового регулювання виключаються і не є припустимі, а при їх виявленні, безумовно, діють норми централізованого регулювання. На практиці такі випадки хоча рідко, але трапляються.

Так, у локальному положенні про преміювання, виданому на одному з підприємств м. Харкова, серед підстав для депреміювання названа «неналежне ставлення до сім'ї». Звичайно, таке ставлення не відповідає принципам суспільства, але тут потрібні інші заходи впливу, а не правові. Чи може негідна поведінка працівника при виконанні ним всіх виробничих показників бути підставою для депреміювання? Вважаю, ні. Воно протирічить конституційному принципу винагороди за кількістю і якістю праці. А тому така локальна норма повинна бути визнана незаконною і не застосовуватися.

Гостро стоїть питання про додержання принципу справедливості при застосуванні так званих оціночних норм. Особливістю їх є те, що законодавець, формулюючи таку норму, конкретно не розкриває її змісту. У оціночній нормі дається лише загальний зміст і напрям. У ній законодавець делегує право розкрити зміст норми правозастосовочому органу. Таким чином, даний орган одержує широку можливість для її розкриття і тлумачення. Іноді в оціночній нормі законодавець наводить перелік

³ Кондратьев Р. Локальное правовое регулирование труда. — С. 79.

⁴ Горшенев В.И. Делегированное правотворчество в свете нового законодательства. // Проблемы соц. законности. — 1985. — № 15. — С. 79.

конкретних випадків, які підпадають під дію оціночного поняття. Але, як правило, перелік подається як приблизний, а не вичерпний і часто закінчується словами «і у інших виняткових випадках». Значить, норма залишається оціночною, оскільки на практиці можливі й інші випадки, що не називаються у законі.

У процесі застосування правових норм чи вирішенні конкретних завдань виникають утруднення у зв'язку з тим, що у одному законі відсутня відповідна правова норма, а у іншому, наприклад у цивільному праві, така є. Виникає питання про можливість вирішення конкретної справи на підставі норм цивільного права. Робити це можна, що полягає у субсидіарному застосуванні норм цивільного права. У різних галузях права зустрічаються ідентичні поняття (вина, зобов'язання, строки тощо). Дане й обумовлює можливість субсидіарного застосування при одній важливій обставині — якщо у одній з галузей тотальної норма відсутня.

Так, Н. — інженер одного з інститутів подав заяву про звільнення з роботи у зв'язку з необхідністю переїхати до іншого міста. Прохання було задоволено. На другий день після звільнення він був привезений у лікарню з нападом психічного захворювання. Через тривалий час Н. випустили з лікувального закладу в стані повної працездатності. Він з'явився в інститут з проханням про поновлення на роботі. Але йому відмовили. Н. звернувся до суду із позовом про поновлення на роботі і посилався на те, що писав заяву про звільнення в стані, коли не розумів значення своїх дій. На роботі його було поновлено.

У трудовому законодавстві немає норми, яка регулює дійсність угоди, вчиненої у стані, коли громадянин не міг розуміти значення своїх дій або керувати ними. Вносячи рішення про поновлення Н., суд керувався ст. 55 Цивільного кодексу, оскільки той не розумів значення своїх дій під час хворобливого стану (написання заяви про звільнення).

Випадки субсидіарного застосування норм при розгляді трудових спорів іноді зустрічаються, оскільки у трудовому законодавстві відсутні норми про наслідки дій, вчинених всупереч волі особи.

М. БАРУ
професор,
Заслужений працівник вищої школи України
(Національна юридична академія України
ім. Я. Мудрого)

Кримінальна відповідальність за корупційні діяння в сфері економіки (деякі проблеми)

Організована професійна злочинність в сфері економіки була і залишається одним з головних дестабілізуючих факторів суспільного розвитку і зараз її масштаби становлять реальну загрозу економічній безпеці України. Найбільш криміналізованими, враженими корупцією, залишаються сфери відносин в кредитно-фінансовій, банківській системах, зовнішньоекономічній діяльності, процеси приватизації, енергозабезпечення, підприємства охорони здоров'я, торгівлі, агропромислового комплексу, металургійної, хімічної, нафтопереробної промисловості. Корумповані чиновники різних рангів органів влади та управління не тільки дескридують, а й зводять нанівець реформи молодій суверенній державі. Постійно вдосконалюються нові види корумпованих відносин, форми «винагороди», вплив тіньових структур на прийняття правових актів, фінансових, господарчих рішень, тобто корупція переросла в чисто кримінальний аспект і набула політичного забарвлення. Значна частина хабарників, на мій погляд, уникає кримінальної відповідальності в зв'язку з недосконалістю Закону України «Про боротьбу з корупцією» та окремих норм Кримінального кодексу.

Викладене в цьому Законі поняття корупції як діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави, спрямованої на протиправне використання наданих їм повноважень для одержання матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг, вважаю, є невдалим, оскільки штучно звужує поняття цього явища, зводить його лише до хабарництва і корисливих зловживань. Між тим, корупція — це проникнення у владні та управлінські структури організованої професійної злочинності, прийняття посадовими особами цих структур законів, управлінських рішень в корпоративних, вузькогрупових інтересах певних спільництв, організацій. Проявляється корупція не лише в корисливих зловживаннях владою чи посадовим становищем, а й у економічних злочинах, зокрема, розкраданнях державного або колективного майна у особливо великих розмірах, контрабанді, ухиленні від оподаткування тощо. Характерною ознакою корупції є задоволення вузькогрупових інтересів злочинних структур, партій, груп, як з кори-

сливих, так і з інших мотивів. Проте ці дії за Законом не визначені як корумповані.

Поняття корупції звукує вказівка на суб'єкти як на осіб, «уповноважених на виконання функцій держави», тобто державних службовців і народних депутатів. Між тим, Закон України «Про державну службу» визначає більш широке коло осіб, зокрема, як ті, «хто виконує функції держави, так і практичні виконавці завдань». Останні відносяться до інших державних службовців, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій. Однак за Законом «Про боротьбу з корупцією» зловживання практичних виконавців завдань не є проявами корупції. Суб'єктами кримінальної відповідальності за корупцію є посадові особи, до яких згідно з ст. 164 Кримінального кодексу належать як представники влади, так і особи, діяльність яких пов'язана з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських обов'язків на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форм власності. Слід визнати неузгодженість відповідальності суб'єктів корупційних діянь на підставі норм Кримінального кодексу і Закону «Про боротьбу з корупцією». Це протирічує цей Закон на неефективність, обмеження застосування або на незастосування його до окремої категорії корумпованих чиновників.

Викладене підтверджує необхідність удосконалення законодавства про боротьбу з корупцією. Зокрема, суб'єктами корупційних діянь слід визнати осіб як уповноважених на виконання функцій держави, так і практичних виконавців завдань, а також посадових осіб, діяльність яких пов'язана з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських обов'язків на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форм власності. Вважаю за доцільне введення в Особливу частину Кримінального кодексу кваліфікуючих ознак окремих злочинів в сфері економіки — злочинне спільництво, основним компонентом якого є корумпованість зв'язків, а у Загальній частині викласти поняття організованої злочинної діяльності та її форм: організованої групи, злочинного спільництва, злочинної організації.

Так, організованою професійною злочинною діяльністю слід визнати умисну,

© В. Корж, 1998