

ЮРИДИЧНА ФІКЦІЯ ЯК ПРАВОВИЙ ТА СОЦІАЛЬНИЙ ІНСТРУМЕНТ

LEGAL FICTION AS A LEGAL AND SOCIAL INSTRUMENT

Зеленко І.П.,

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри правознавства*

*Кіровоградського інституту державного та муніципального управління
Класичного приватного університету*

Стаття присвячена дослідженню мети та завдань використання юридичних фікцій у сучасній правотворчості. Автор наголошує на необхідності подолання традиції негативного ставлення до юридичних фікцій як інструменту законодавчої техніки. Розкрито потенціал цього засобу у механізмі правового регулювання, вказано на тенденцію вживання фікцій як засобу програмування довгострокових тенденцій розвитку правової системи, окремих галузей та інститутів національного законодавства.

Ключові слова: юридичні фікції, правові презумпції, юридична техніка, правова мета, принципи права.

Статья посвящена исследованию цели и задач использования юридических фикций в современном правотворчестве. Автор подчеркивает необходимость преодоления традиции негативного отношения к юридическим фикциям как инструменту законодательной техники. Раскрывается потенциал этого средства в механизме правового регулирования, указывается на тенденцию использования фикций как средства программирования долгосрочных тенденций развития правовой системы, отдельных отраслей и институтов национального законодательства.

Ключевые слова: юридические фикции, правовые презумпции, юридическая техника, правовая цель, принципы права.

The article is sanctified to research of aim and tasks of the use of legal fictions in modern lawmaking. The author emphasizes the need to overcome the tradition of the negative attitude to legal fictions as a tool of legislative techniques. Unlocks the potential of this tool in the mechanism of legal regulation, indicates the trend of the use of fictions as a means of long-term trends of programming the legal system of separate branches and institutions of the national legislation.

Key words: legal fictions, legal presumption, legal technology, legal purpose, principles of law.

Постановка проблеми. Переважна більшість авторів, згадуючи про юридичні фікції, відзначають, що цей прийом є необхідним для подолання формалізму застарілих норм, використовується для скорочення нормативного масиву і вказують на суворі обмеження його застосування. Уявляється, що такий підхід не зовсім адекватно відображає цільове призначення фікцій, адже значна їх кількість покладена в основу новостворених правових інститутів (наприклад, бездокументарні цінні папери) і просто не може ані скорочувати правовий матеріал – без них цього матеріалу просто не було б – ані модернізувати законодавство, оскільки воно цілком є новелою. Необхідність наукового аналізу цілей та завдань використання юридичних фікцій обумовлена потребою у свідомому використанні всього їх потенціалу у правотворчій та правозастосовній практиці.

Стан дослідження. Російські вчені-правознавці на проблему фікцій у праві звернули увагу в першій половині XIX в. Свої монографічні дослідження цьому феномену присвятили Д.І. Мейер, Г.Ф. Дормидонтов, Г.С. Мен, К. Бюлов та ін.

У радянський період у вітчизняній юридичній літературі проблемі фікцій у праві уваги приділялося досить мало, оскільки наявність даної категорії в радянському праві заперечувалася, або, принаймні, не підкреслювалася. Тому в працях В.К. Бабаєва, В.І. Камінської, М.С. Строговича, В.А. Ойгензіхта, П.Ф. Пашкевича, Я.Л. Штутгіна та інших, правові фікції розглядалися лише в контексті їх співвідношення із презумпціями.

Правові фікції в історично-правовому контексті досліджувалися в роботах С.С. Алексєєва, В.М. Баранова, В.Б. Ісакова, В.М. Горшенєва, А.Ф. Черданцева, З.М. Черніловського, І.М. Зайцева, Л.Д. Воеводіна, Н.Н. Тарусіної та ін.

У пострадянський час досить детально проблеми юридичних фікцій досліджував К.К. Панько, що розглянув правові фікції у кримінальному праві й правозастосуванні, і О.А. Курсова, що розкрила загальнотеоретичне розуміння юридичної фікції. Таким чином, проблема цільового призначення та ролі фікцій у праві дотепер залишається малодослідженою, тим більше, що мова йде про досить поширене у вітчизняному законодавстві явище. Тому **метою статті** є: виявити типові проблеми правового регулювання, що вирішуються за допомогою зазначеного прийому правотворчості, акцентувавши увагу на використанні фікцій як засобу впливу на правову психологію і правову свідомість, зокрема у цивілістичних галузях національної системи законодавства.

Виклад основного матеріалу. Під фікцією у праві розуміють такий спосіб мислення, який допускає або прямо визначає правовою нормою визнання відомого неіснуючого факту існуючим або, навпаки, існуючої обставини неіснуючою [1, с. 54].

Історично застосування фікцій мало цілком прозору і зрозумілу мету: надання правової охорони певним відносинам за умови недостатності фактичних або правових підстав, передбачених законом. Як уявляється, спочатку фікції використовувалися не стільки для подолання формалізму права часів За-

конів XII таблиць, скільки як засіб деталізації, врахування необхідності особливого статусу певних суб'єктів, або ж особливого режиму певних об'єктів. Так, першою законодавчо закріпленою фікцією стало надання полоненим римлянам, що були захоплені у рабство, статусу вільних спадкодавців, а у разі втечі з полону вони визнавалися такими, що ніколи не були рабами [2, с. 300-301]. Відшукати використання подібного прийому у сучасному законодавстві досить важко, оскільки, по-перше, більш зручними засобами подолання перешкод у правозастосуванні, що виникають через прогалини у законодавстві, є аналогія закону та аналогія права і, по-друге, сучасна правотворча доктрина значною мірою побудована на концепції прагнення до універсального регулювання всіх суспільно значущих відносин, в зв'язку з чим відверте визнання неповноти правового матеріалу вищими законодавчими або інтерпретаційними інстанціями трапляється не дуже часто і вважається аномальною ситуацією, що потребує негайного законодавчого усунення. Так, рішенням Конституційного Суду України у справі про відповідальність юридичних осіб [3] було відмовлено у наданні юридичним особам фіктивного статусу суб'єктів адміністративної відповідальності (або застосуванні норм КУпАП України за аналогією) у разі вчинення ними фінансових, податкових або валютних порушень, хоч і з визнанням того факту, що стан регулювання притягнення юридичних осіб до відповідальності, зокрема, щодо визначення строків застосування до них заходів впливу, Конституційний Суд України вважає неповним і таким, що не відповідає конституційному визначенню України як правової держави.

Подальшим кроком в історичному розвитку фікцій стало їх застосування для констатації юридичної нікчемності формальних процедур, що не відображають у достатньому ступені волі суб'єктів правовідносин. Наприклад, договори, що не містять згоди сторін по всіх істотних умовах, вважаються неукладеними, незважаючи на те, що сторони могли підписати, нотаріально посвідчити і зареєструвати у державних органах всі необхідні документи, а також виконати дії, спрямовані на виконання взаємних зобов'язань. Ця норма існує з часів римського права і стала базовою для інституту європейського і, зокрема, вітчизняного договірної права, проіснувавши практично у незмінному вигляді дві тисячі років [4].

Юридичні фікції є інструментом боротьби з зловживанням і маніпулятивним використанням права. Це пов'язано з усвідомленням того факту, що складні механізми, які гарантують дотримання прав і захист інтересів учасників правовідносин, інколи містять побічний ефект: можливість їх використання для захисту інших, не охоронюваних і навіть соціально шкідливих інтересів. В розвиненому римському праві пізнього періоду саме така мета використання фікцій стала провідною. Так, за Кодексом Юстиніана не вважається майном річ, що приносить більше шкоди, ніж користі; у всіх судових спорах вважається, що подія, яка не настала через навмисні дії однієї сторони правочину, є такою, що відбулася; річ, що

повернута у погіршеному стані, вважається неповернутою та ін. [5, с. 383-395]. Сучасне право відтворює частину цих положень, наприклад, у ч. 3 та 4 ст. 212 ЦК України [4], а інколи запроваджує і нові сфери використання фікцій як засоби протидії зловживанню правом або умовами договору, як це має місце у ч. 2 ст. 13 і ч. 2 ст. 14 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [6] (згадані норми прирівнюють будь-яку особу, що за договором, дорученням або іншим повноваженням може діяти від імені постачальника або покупця до працівника відповідної юридичної особи у межах дії норм про захист від недобросовісної конкуренції).

Основною тенденцією законодавчого використання фікцій у Новому часі став перехід до технології процесуального регулювання, спрямованої на економію засобів доказування. Саме на цьому етапі спостерігається зближення правових презумпцій і юридичних фікцій, що призвело до поширеності у багатьох авторів підходу до розкриття сутності фікцій через демонстрацію їх відмінності від презумпцій. При цьому інколи спостерігається парадоксальна упередженість у ставленні до цих двох юридико-технічних прийомів: презумпції отримують однозначну позитивну оцінку, стосовно ж фікцій вважається необхідним зробити застереження щодо обмеженого і вимушеного характеру їх застосування. Уявляється, що сам термін «фікція» отримав серед фахівців не виправдано негативну конотацію, викликаючи асоціації з «фіктивними угодами», «фіктивним підприємництвом», «фіктивним банкрутством» тощо. Але ж прийом, використовуваний законодавцем, в даному випадку не має нічого спільного з фальсифікацією або введенням будь-кого в оману. Навпаки, якщо зважити ступінь достовірності застосування підстав звільнення від доказування в інституті доказового права, то виявиться, що фікції використовуються лише за наявності певних встановлених фактів, у той час як презумпції ґрунтуються на припущенні вірогідності тих чи інших обставин. Наприклад, закріплена у ч. 4 ст. 35 КАС України [7] фікція отримання повістки учасником справи у разі одержання її під розписку будь-яким повнолітнім членом сім'ї адресата, який проживає разом з ним, потребує достовірного підтвердження факту отримання повістки особою, яка зареєстрована за місцем проживання учасника справи. Позитивний вплив цієї норми на спектр можливостей для повного і своєчасного виконання вимоги процесуального законодавства про необхідність повідомлення учасників справи щодо часу і місця її розгляду заперечувати важко. Подібні норми, за оцінкою О. Ульяновської, складають ледь не більшу частину сучасного процесуального законодавства [8, с. 102].

Вершиною використання юридичних фікцій як інструменту юридичної техніки став вплив вигаданих правових феноменів на організаційну структуру суспільства. Конструювання поняття юридичної особи і його закріплення у законодавстві стало потужним поштовхом у справі здійснення промислової революції. Зобов'язання боржника по ф'ючерсним

контрактам, холдинги та інші об'єкти і суб'єкти правовідносин, що існують, значною мірою, лише в уяві юристів, виступаючи лише вторинним, а інколи і третинним (як, наприклад, бездокументарні цінні папери) відображенням реальних людей і товарно-матеріальних цінностей, здійснюють, незважаючи на свою віртуальність, цілком реальний вплив на економічне і соціальне життя.

Але, як уявляється, найбільш цікавою є ситуація використання юридичних фікцій поза суто технічних аспектів законодавства, у якості своєрідних програмуючих норм, що завдають цілі на перспективу і встановлюють у якості типового або єдино можливого варіанту явно нестандартний для наявного ступеню розвитку суспільства зміст врегульованих правом відносин. Юридичні фікції наближуються, в цьому випадку, до норм-деклараций, відрізняючись тим, що певний ідеал затверджується не як мета, до якої необхідно прагнути, а як реальність, хоча й далеко не очевидна. Найбільш відомим і яскравим прикладом юридичних фікцій цього різновиду є положення ст.ст. 57, 68 Конституції України [9] про те, що всі акти законодавства мають бути доведені до відома населення і, якщо ця вимога виконана, то незнання закону не звільняє від відповідальності. Фіктивний характер цієї норми неодноразово продемонстровано іншими авторами [10, с. 234], але хотілося б звернути увагу на те, що в даному випадку законодавець йде на свідоме ухилення від істини для закріплення у законодавстві ідеалу верховенства права у суспільних відносинах.

Зрозуміло, що переважна більшість подібних норм міститься у конституційному праві. Однак перспективним напрямком теоретико-правового дослідження є відстеження подібних, «психокоригуючих» норм у галузевих, зокрема, цивілістичних нормах, що дозволить виявити зміст домінуючих цінностей, які визначатимуть зміст і розвиток законодавства у цій сфері правового регулювання суспільних відносин.

Так, ст. 3 Сімейного Кодексу України [11] встановлює: «Сім'я є первинним та основним осередком суспільства». Реальність панування сімейних цінностей у сучасному суспільстві може отримати безліч заперечень з боку фахівців у сфері соціальних наук. Можна пригадати і концепцію атомізованого громадянського суспільства, і критику патріархальної теорії походження суспільства, права і держави з позицій історичного матеріалізму, і прибічників індивідуально-психологічного або соціально-психологічного підходу до формування соціальних інститутів. При цьому, опонентів суспільної корисності сім'ї у будь-якій науковій школі відшукати досить важко і їх точка зору завжди залишалася маргінальною. Саме тому, закладена у ст. 3 СК України ідея, незалежно від ступеню її відповідності істині, є вдалим закладенням правового фундаменту для державної підтримки сім'ї, здійснення активної демографічної політики і забезпечення здорового морального клімату в суспільстві.

Ст. 5 Господарського Кодексу України [12] закріплює постулат, згідно до якого «господарський по-

рядок в Україні формується на основі оптимального поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів, виходячи з конституційної вимоги відповідальності держави перед людиною за свою діяльність та визначення України як суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави». Питання стосовно того, чи справді методи ринкової економіки і державного регулювання поєднані в Україні оптимальним способом і яку саме відповідальність несе держава перед людиною за можливе виникнення дисбалансу в застосуванні цих методів просто не може не виникнути при мінімально критичному ознайомленні з базовим актом господарського законодавства. Але усвідомлення того, що ця, безсумнівно фіктивна на теперішній момент, норма закладає принциповий стандарт, загальну доктрину, на яку мають орієнтуватися суб'єкти державно-владних повноважень у сфері економіки, дозволяє перейти від малокоштовної іронії до розробки практичних рекомендацій з реалізації такої доктрини.

Ст.ст. 316 та 321 Цивільного Кодексу [4] проголошують непорушність і незалежність від чужої волі права приватної власності. Цілком зрозуміло, що безмежність повноважень власника є фікцією. Законодавство передбачає безліч ситуацій, коли повноваження власника з володіння, користування і розпорядження майном суттєво обмежуються на користь інших осіб. Юридична практика розширює можливий спектр таких обмежень, щонайменше, на порядок. Але при цьому автономія волі і можливість самостійного впливу на зміст та обсяг своїх майнових повноважень у цивільно-правових відносинах залишаються провідним принципом, на якому будується законодавче і договірне регулювання, судовий і адміністративний захист прав учасників майнових відносин.

Наведені вище приклади дозволяють констатувати, що у Цивільному, Сімейному та Господарському кодексах, законодавець використовував юридичні фікції для закріплення принципових ідей, що є складовою частиною методу галузевого регулювання: побудова відносин на підставі традиційних моральних цінностей в сімейному праві; автономія волі і самостійність реалізації та захисту прав суб'єкта в цивільному праві; відповідальне макроекономічне державне регулювання вільної економічної діяльності підприємств у праві господарському. При цьому були закладені стандарти, покликані не стільки створювати, змінювати або припиняти правовідносини, скільки позитивно впливати на правосвідомість суб'єктів застосування норм цивілістичних галузей.

Висновки. Таким чином, юридичні фікції як один з найважливіших прийомів сучасного механізму правового регулювання поряд із вирішенням цілої низки суттєвих юридично-технічних проблем (виявлення сутності врегульованих відносин шляхом визнання нікчемності суто формальних процедур; запобігання зловживанню правом і

маніпулятивному використанню права; сприяння процесуальній економії; створення нових засобів організації та організаційних структур), може використовуватися і як засіб правової пропаганди, закладаючи основи для якісно нових стандартів правосвідомості і правової активності на рівні загальноправових, галузевих і інституційних принципів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Мейер Д. И. Избранные произведения по гражданскому праву / Д. И. Мейер. – М. : АО «Центр ЮрИнфоР», 2003. – 389 с.
2. Покровский И.А. История римского права / И.А. Покровский. – СПб. : Издательско-торговый дом «Летний Сад», 1998. – 560 с.
3. Справа про відповідальність юридичних осіб: Рішення Конституційного Суду України від 30 травня 2001 року // Офіційний вісник України. – 2001. – № 24. – Ст. 1076.
4. Цивільний кодекс України. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
5. Бартошек М. Римское право. Понятия. Термины. Определения / М. Бартошек. – М. : Юридическая литература, 1989. – 448 с.
6. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 07 червня 1996 року, № 236/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 36. – Ст. 164.
7. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35-36, № 37. – Ст. 446.
8. Ульяновська О. Правові фікції і правові презумпції: єдність та відмінність / О. Ульяновська // Право України. – № 6. – 2005. – С. 101-103.
9. Конституція України. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
10. Сандевуар П. Введение в право / П. Сандевуар – М. : Интратэк-Р, 1994. – 324 с.
11. Сімейний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21-22. – Ст. 135.
12. Господарський кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №18, № 19-20, № 21-22. – Ст. 144.