

 **ЮРИСТ**
УКРАЇНИ
науково-практичний журнал

Виходить щоквартально

Заснований 2003 року

№ 4 (21) 2012

Харків
«Право»
2012

ISSN 2222-5544

*Рекомендовано до друку редакційною колегією
(протокол № 7 від 28.12.2012)*

Свідоцтво про державну реєстрацію КВ № 10325 від 28.08.2005

Юрист України : наук.-практ. журн. / редкол.: С. П. Погребняк, Ю. В. Баулін, Ю. П. Битяк та ін. – Х. : Право, 2012. – № 4 (21). – 128 с.

Засновники:

Національний університет «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»
Національна академія правових наук України
Харківський національний університет внутрішніх справ
Харківська обласна організація Союзу юристів України
Товариство з обмеженою відповідальністю фірма «Юридична міжнародна служба»
Товариство з обмеженою відповідальністю «Український науково-практичний
консалтинг»

Видавець:

Харківська обласна організація Союзу юристів України

На підставі постанови Президії ВАК України № 1-05/2 від 31.05.2011 журнал включено до переліку наукових фахових видань України з юридичних наук

Редакційна колегія:

Погребняк С. П. – доктор юридичних наук, доцент
(головний редактор)
Баулін Ю. В. – доктор юридичних наук, професор
Битяк Ю. П. – доктор юридичних наук, професор
Борисов В. І. – доктор юридичних наук, професор
Головко О. М. – доктор юридичних наук, професор
Гусаров С. М. – доктор юридичних наук
Гетьман А. П. – доктор юридичних наук, професор
Жилінкова І. В. – доктор юридичних наук, професор
Комзюк А. Т. – доктор юридичних наук, професор
Косюта М. В. – доктор юридичних наук
Кривобок В. В. – кандидат юридичних наук, доцент (заступник головного редактора)
Петришин О. В. – доктор юридичних наук, професор
Синчук В. Л. – кандидат юридичних наук, доцент
Тітов М. І. – кандидат юридичних наук, доцент
Добровольський С. В. – відповідальний секретар

Адреса редакційної колегії:

61058, м. Харків, вул. Данилевського, 326

Тел. 050 916 80 87

E-mail: Dobrovolskiy_s@ukr.net

- © Національна академія правових наук України, 2012
- © Харківська обласна організація Союзу юристів України, 2012
- © «Право», оформлення, 2012

ТЕОРІЯ Й ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

С. А. Косінов

ГРОМАДСЬКИЙ КОНТРОЛЬ НАД ДЕРЖАВНОЮ
ВЛАДОЮ ЯК ПРИНЦИП ДЕМОКРАТІЇ..... 5

Д. О. Вовк

СУД ЯК ФЕНОМЕН БІБЛІЙНОЇ ПРАВОВОЇ
РЕАЛЬНОСТІ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ РОЗУМІННЯ..... 12

О. О. Уварова, О. О. Сидоренко

МАТЕРІАЛЬНЕ І ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО:
ПИТАННЯ ФУНКЦІОНАЛЬНОГО СПІВВІДНОШЕННЯ 19

В. М. Ісакова

ПРАВОВА ДОПОМОГА:
ОСНОВНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ 25

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Л. П. Коваленко

ДЕЯКІ ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ ВИЗНАЧЕНЬ
ГАЛУЗІ ІНФОРМАЦІЙНОГО ПРАВА
ТА ГАЛУЗІ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА 31

В. О. Закриницька

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ
СІМ'Ї, ДІТЕЙ ТА МОЛОДІ : ОСОБЛИВОСТІ
ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ 36

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

М. П. Апанасюк

КОЛО УЧАСНИКІВ ДОГОВОРУ РЕНТИ..... 43

О. І. Попов

ВЕРХОВНИЙ СУД УКРАЇНИ В СИСТЕМІ
ІНСТАНЦІЙНОСТІ ЦИВІЛЬНИХ СУДІВ 48

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

Ю. І. Остапенко

ДЕРЖАВНЕ РЕГУЛЮВАННЯ
ТЕЛЕКОМУНІКАЦІЙНОГО РИНКУ В УКРАЇНІ..... 53

Р. В. Ваксман

ВІДМЕЖУВАННЯ РЕКЛАМНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
ВІД СУМІЖНИХ ПОНЯТЬ:
ПРОБЛЕМА ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ..... 61

кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

ДЕЯКІ ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ ВИЗНАЧЕНЬ ГАЛУЗІ ІНФОРМАЦІЙНОГО ПРАВА ТА ГАЛУЗІ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

У статті розглядається поняття та сутність, особливість, значення інформаційних норм і відносин. Наводиться класифікація груп суспільних відносин, що складають предмет інформаційного права.

Ключові слова: інформаційне право, інформаційне законодавство, предмет інформаційного права.

В статье рассматривается понятие и сущность, особенности, значение информационных норм и отношений. Приводится классификация групп общественных отношений, составляющих предмет информационного права.

Ключевые слова: информационное право, информационное законодательство, предмет информационного права.

This article discusses the concept and nature, characteristics, importance of information standards and relations, the classification of groups of social relations, which are the subject of Information Law.

Keywords: information law, information legislation, the subject of information law.

Дуже своєчасним при дослідженні системи інформаційного права, природи та складу цієї галузі є з'ясування співвідношення галузі права та галузі законодавства. «Кожна галузь права представлена відповідною галуззю законодавства, але не кожна галузь законодавства безпосередньо є формою галузі права». Принципово важливим є зіставлення предмета в умовах, коли предмет галузі законодавства збігається безпосередньо з предметом правового регулювання галузі права або коли регулюється нормами різних галузей права. Інформаційно-правове регулювання на рівні складових галузі демонструє обидва варіанти.

Науковим підґрунтям для проведення цього дослідження послужили праці пра-

вознавців у галузі інформаційного права – М. Я. Швеця, Р. А. Калюжного, М. С. Демкової, М. З. Згуровського, А. А. Письменського та інших [1, С. 135–142; 2; 3; 4; 5]. Інформаційне законодавство виступає як дуже складна, певним чином узгоджена система. Абсолютний збіг предмета регулювання йде на рівні деяких складових частин системи інформаційного права. У цій ситуації інформаційно-правовий аспект такої складової системи інформаційного права буде стосуватися лише незначної частки системи законодавства.

Слід погодитись із тим, що «множинна сфера суспільної діяльності обумовлює пошук об'єктивних меж диференціації законодавства на різні галузі. На наш погляд, системоутворюючим

фактором міжгалузевої (з точки зору системи права) інтеграції виступають основні напрями діяльності держави, тобто її функції, у відповідності з якими групується нормативний матеріал». Саме виділення такого напрямку обумовлює мету, темпи, послідовність правотворчої діяльності, у ході якої накопичення нормативного матеріалу і приводить до утворення відповідної галузі законодавства. Необхідність інформаційного забезпечення реалізації функцій держави та органів місцевого самоврядування обумовлює відповідне відображення в системі законодавчих норм, формування та розвиток такої сукупності законодавчих актів.

Урахування структурного та функціонального підходу обумовлює декілька варіантів співвідношення галузі права та галузі законодавства: а) галузь права набуває вираження у відповідній галузі законодавства; б) частина норм галузі права (у тому числі загальні норми) виражена в декількох або одній галузі законодавства, яка відповідає такій галузі права, а інша в одній або декількох комплексних галузях. Але ще більш яскравим прикладом, на наш погляд, є інститут відповідальності за порушення інформаційного законодавства, який об'єктивно передбачає поєднання конституційних законодавчих норм, норм Кодексу про адміністративні правопорушення та норм Кримінального кодексу України.

«Можливо, як із факту, що беззаперечно визнається в науці, виходить лише те, що система законодавства складається із галузевих (норм однієї галузі права) та комплексних (таких, що об'єднують норми двох або декількох галузей права) нормативних актів... Уже природа трудового, земельного, інформаційного законодавства стане предметом розбіжностей, оскільки не всі вчені визнають існування відповідних галузей права» [1, С. 137]. При цьому, на нашу думку, треба чітко розмежовувати інформаційне законодавство та законодавство, що регу-

лює рух інформації узагалі або інформаційні відносини в цілому, як об'єкт міжгалузевого регулювання.

У першому випадку сукупність законодавчих норм обмежуватиметься лише сферою предметного впливу інформаційно-правової галузі, тобто до цього угруповання будуть входити всі законодавчі акти, які врегульовують поведінку учасників відносин у зв'язку з обігом інформації. При цьому галузь інформаційного законодавства буде складатись: а) із кодифікованих законів (у перспективі – Інформаційний кодекс України); б) із цілісних законодавчих актів (законів України, указів Президента, постанов та декретів Кабінету Міністрів України); в) окремих законодавчих норм або предметних блоків, частин чи розділів окремих законів.

Підвести будь-який узагальнений знаменник під галузеву відокремленість або певну автономну цілісність та обмеженість щодо законодавства, яке регулює інформаційні відносини в цілому, – завдання, мабуть, неможливе. Справа в тому, що ті чи інші категорії, поняття, які пов'язані з інформацією, використовують майже всі галузі права. Достатньо згадати лише законодавчі галузеві норми, що закріплюють поняття штрафу, і т. д., щоб дійти висновку стосовно використання таких родових понять майже кожною галуззю права в особливій галузевій редакції. Саме тому склад законодавства, яке регулює інформаційні відносини, навряд чи взагалі можна розглядати як систему. Це сукупність, що складається із поєднання автономних та не завжди узгоджених блоків галузевих законодавств.

Галузева диференціація законодавства безпосередньо пов'язана з реалізацією функцій нормотворчості. Органи, які мають відповідні повноваження стосовно цього, розробляючи та запроваджуючи ті чи інші складові в галузі інформаційного законодавства, виходять із структури системи існуючих суспільних відносин, що потребують відповід-

ного правового відображення. «Форма права не може бути відірваною від свого змісту (права), а тому і галузева диференціація законодавства об'єктивно не може бути іншою, ніж система самого права – галузей законодавства рівно стільки, скільки галузей права. В іншому випадку форма перестане бути формою свого змісту та відповідно перетвориться або в беззмістовну оболонку («юридичну примару»), або, відірвавшись від «свого» змісту, стане обслуговувати якісно інший («чужий») зміст, за яким і необхідно з'ясувати галузеву приналежність такої «суперечливої» форми. Саме тому немає не тільки «комплексних галузей» права, але і «комплексних галузей» законодавства».

Стосовно цього хотілося б додати та звернути увагу на ситуацію, коли досить стрімко розвиваються внутрішні структурні утворення в межах інформаційного права. На сьогодні необхідно констатувати стрімкий розвиток цієї галузі права перш за все через інститути особливої частини. У цих умовах ми стикаємося з існуванням галузі законодавства, яка виражає внутрішнє структурне угруповання інформаційно-правових норм. Виходячи з цієї логіки, необхідно визначитись іще з однією проблемою – з яких внутрішніх складових елементів формується система інформаційного законодавства. Виходячи із нашої попередньої логіки, до галузевого інформаційного законодавства треба включати галузеві бюджетне та податкове законодавство (поряд з іншими інституційними групами законодавчих норм). Разом із тим складно зрозуміти місце галузі законодавства як складової галузі законодавства. Слід прийти до висновку щодо того, що або податкове та бюджетне законодавство не утворюють галузеві сукупності законодавчих норм, або система інформаційного законодавства має дуже специфічну форму закріплення та структурування. Нам видається, що має сенс замислитись над останнім положенням.

Інформаційне законодавство важко підвести під певний єдиний знаменник та розділити цю галузь по певних блоках. Складно в межах галузі інформаційного законодавства виділити ту підставу, на яку мають спиратися всі законодавчі системи інститутів чи підгалузей інформаційного права, ту підставу, яка буде присутня в будь-якому структурному елементі інформаційного права, набуваючи видової специфіки. Обговорення перспектив появи Інформаційного кодексу в контексті вирішення цього завдання фактично ні до чого не призвели, і на сьогодні подальші дискусії в цьому напрямі навряд чи є необхідними. Саме тому, нам видається, можна в перспективі розглядати інформаційне законодавство як певну систему, що поєднує інституційні (на базі окремих інститутів інформаційного права), підгалузеві (в основі побудови яких має бути окрема підгалузь інформаційного права) та галузеві (на базі складних специфічних інформаційно-правових підгалузей) сукупності законодавчих норм.

Дуже цікавий аспект у співвідношенні галузевих та міжгалузевих утворень законодавства пропонує К. Беляков. Він підкреслює: «Галузеве законодавство, будучи безпосередньо пов'язаним із розподілом права на галузі, з притаманними кожній із них особливими засобами впливу на суспільні відносини, своєю основою має диференціацію в праві. Навпаки, міжгалузеве законодавство, яке є зовнішньою формою, проявом, засобом взаємодії галузей права, в основі має інтеграцію в праві. Відмічене пояснює й існування розбіжностей галузевого та комплексного законодавства за їх юридичною природою» [6, С. 57–59]. Галузеве законодавство базується на чіткому відображенні предмета правового регулювання. Те саме, власне, може йтися і при характеристиці інституційного чи підгалузевого законодавства. Іншими словами, напрям впливу певним чином об'єднаних законодавчих норм обумовлюється та знаходиться в межах предмета регулювання галузі ін-

формаційного права. Міжгалузеве законодавство передбачає як напрям, вплив на певний вид суспільних відносин, який обумовлює безпосередню участь у цьому декількох галузей права, що не збігаються між собою. «Предмет галузі права – це з точки зору необхідної для їх опосередкування правової форми група однорідних відносин. Навпаки, предмет комплексного утворення – певна сфера, наприклад, господарської діяльності, різнорідні відносини якої потребують єдиного управління шляхом узгодженого застосування різних галузевих форм регулювання» [6, С. 58].

У будь-якому разі хотілося б звернути увагу, що в цій ситуації мова йде про динамічні відносини. Визначати співвідношення галузей законодавства, їх меж та на підставі цього будувати галузеві чи комплексні законодавчі системи можна, лише виходячи з того, яким чином регулюється поведінка учасників відносин.

Зіставляючи галузь права та галузь законодавства, треба виходити ще з однієї підстави розмежування: сукупність інформаційно-правових норм як галузеве утворення має об'єктивний характер, тоді як галузь інформаційного законодавства є відображенням творчої діяльності людини, суб'єктивного розуміння стану правової природи інформаційно-правових відносин на сучасному етапі та уміння чітко та послідовно відобразити їх у певному законодавчому приписі. При цьому дуже важливим стає формування об'єктивних засад саме щодо системи інформаційного законодавства. «Під законодавством слід розуміти всю сукупність нормативних форм права, тобто нормативних актів, якими встановлюються (змінюються чи відміняються) певні правові норми. Законодавство є сукупністю нормативно-правових форм. Тобто і система законодавства не може бути не чим іншим, як системою даних форм вираження правових норм (а не системою самих норм). Галузь законодавства являє собою не сукупність галузевих норм права, а сукупність юридичних

форм (у даному випадку актів), у яких вказані норми знаходять своє реальне відображення та закріплення, – сукупність нормативних актів» [7, С. 306]. Подібна нормативно-правова форма може відображатися як в окремій нормі, так і в їх сукупності, які характеризуються певною універсальністю та самостійністю. Це приводить до того, що в єдиному законі можуть поєднуватись у цілісну конструкцію норми різних галузей. Використання та зміст нормативно-правових форм залежить від умов існування суспільства, характеру та рівня розвитку суспільних відносин, волі законодавця.

На систему законодавства справляють безпосередній вплив також і об'єктивні підстави. Якщо не враховувати цього, «то необхідно визнати, що в основі системи законодавства немає будь-яких закономірностей немає підстав для наукового аналізу і рекомендацій з підвищення ефективності правового регулювання. Однак такий висновок був би помилковим, тому що він суперечив би практиці розвитку системи законодавства, яка свідчить про те, що суттєві зміни в цій системі є реакцією на наявні суспільні потреби».

Безумовно, з цим можна погодитись, але тут ми наштовхуємося на певне діалектичне протиріччя об'єктивного та суб'єктивного у формуванні системи інформаційного законодавства та співвідношення його із системою інформаційного права. Об'єктивна необхідність у появі тих чи інших норм може наштовхуватись та досить тривалий час гальмуватись тими чи іншими суб'єктивними інтересами в ході лобювання законотворчого процесу.

З'ясування чітких критеріїв побудови та розвитку системи інформаційного законодавства обумовлює визначення як логіки формування та співвідношення її складових, так і зв'язок із об'єктивно сформованою системою інформаційного права. Оволодіння критеріями побудови системи інформаційного законодавства передбачає врахування декількох положень.

По-перше, важливо чітко з'ясувати систему інформаційно-правової галузі та на цій підставі узгоджувати та вдосконалювати як складові інформаційного законодавства, так і його зв'язки з іншими галузевими законодавствами. «Без попередньо проведених досліджень щодо з'ясування структури права науково обґрунтована робота щодо вдосконалення системи законодавства неможлива» [8, С. 245].

По-друге, з'ясування внутрішніх заasad та мотивів побудови системи інформаційного законодавства має сприяти розвитку міжгалузевого регулювання, розробці комплексних законодавчих актів на межі окремих галузей права. Це сформує можливості більш чіткого та точного врегулювання суспільних відносин, які стрімко розвиваються та змінюються.

По-третє, в умовах побудови складного комплексу міжгалузевих зв'язків законодавчих норм необхідно більш ак-

тивно застосовувати прогностичну, стимулюючу можливість права та в основу проектів законодавчих актів закладати найбільш раціональні та обґрунтовані рекомендації, формувати оптимальні законодавчі конструкції.

Практика нормотворчої діяльності свідчить, що оптимальною формою вдосконалення галузевого законодавства є його кодифікація. Вона дозволяє привести всі галузеві норми в струнку систему, винести за дужки загальні положення та сформувати загальну частину, узгодити всі конкретні норми з найбільш загальними, провідними для даної галузі права встановленнями. Безумовно, кодифікаційні процеси не могли не торкнутися і інформаційно-правового регулювання. Але проявитися вони тут мають дуже специфічно, тому що не складно аргументувати можливість появи у інформаційному законодавстві єдиного кодифікованого акта – Інформаційного кодексу України.

Література

1. Демкова М. С. Електронне урядування – шлях до ефективності та прозорості державного управління / М. С. Демкова, І. Б. Коліушко // Інформаційне суспільство. Шлях України. – К. : Бібліотека інформаційного суспільства, 2004. – С. 138–143;
2. Вступ до інформаційної культури та інформаційного права : монографія / [В. М. Брижко, В. Д. Гавловський, Р. А. Калюжний та ін.] ; за ред. М. Я. Швеця, Р. А. Калюжного. – Ужгород : ІВА, 2003. – 240 с.;
3. Згуровський М. З. Розвиток інформаційного суспільства в Україні : Правове регулювання у сфері інформаційних відносин / М. З. Згуровський, М. К. Родіонов, І. Б. Жилиєв. – К. : НТУУ «КПІ», 2006. – 544 с.;
4. Письменский А. А. Информационное право Украины. Законодательство, комментарии, перспективы / А. А. Письменский. – Х. : Бизнес Информ, 1996. – 248 с.;
5. Правова інформатика : підручник / за ред. В. Дурдинця, Є. Моїсєєва, М. Швеця. – [2-е вид.]. – К. : ПанТот, 2007. – 524 с.;
6. Беляков К. И. Управление и право в период информатизации : монографія / К. И. Беляков. – К. : КВІЦ, 2001. – 308 с.;
7. Копылов В. А. Информационное право : учебник / В. А. Копылов. – [2-е изд., перераб. и доп.] – М. : Юристъ, 2002. – 512 с.;
8. Агапов А. Б. Основы государственного управления в сфере информатизации в Российской Федерации / А. Б. Агапов. – М. : Юристъ, 1997. – 344 с.