

РОЗДІЛ IV. ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 351.84: 364.06

ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ У СФЕРІ ЗАГАЛЬНООБОВ'ЯЗКОВОГО ДЕРЖАВНОГО СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТ

Кучма О.Л., к.ю.н., доцент

*Київський національний університет імені Тараса Шевченка,
вул. Володимирська, 64/13, м. Київ, Україна
okuchma@ukr.net*

У статті розглядаються факти зловживання правом у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування й інших галузях права; аналізуються чинне законодавство та доктрини права. Досліджуються ознаки зловживання правом, пропонується визначення зловживання правом у загальнообов'язковому державному соціальному страхуванні.

Ключові слова: право, зловживання, мета, правопорушення, відповідальність, вигода, соціальне страхування.

ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ПРАВОМ В СФЕРЕ ОБЩЕОБЯЗАТЕЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО СОЦИАЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАКТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Кучма О.Л.

*Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко, ул. Владимирская, 64/13, г. Киев, Украина
okuchma@ukr.net*

В статье рассматриваются факты злоупотребления правом в сфере общеобязательного государственного социального страхования и иных отраслях права; анализируются действующее законодательство и доктрины права. Исследуются признаки злоупотребления правом, предлагается определение злоупотребления правом в общеобязательном государственном социальном страховании.

Ключевые слова: право, злоупотребление, цель, правонарушение, ответственность, выгода, социальное страхование.

ABUSE OF THE LAW IN THE FIELD OF MANDATORY STATE SOCIAL INSURANCE: THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS

Kuchma O.L.

*Taras Shevchenko national university of Kyiv, str. Volodymyrska, 64/13, Kyiv, Ukraine
okuchma@ukr.net*

The article deals with the facts of abuse of the law in the field of mandatory state social insurance and other fields of law; analyses the current legislation and doctrine of law.

The main reasons that lead a person to abuse the law in any field of law are imperfect legislation and legal culture of a single person.

Implementation of the law and abuse of the law differ in that the person abused the right not use it for the purpose for which the right is given. Difficulty identifying and proving of this fact is that the purpose is not always defined in legal acts. Usually the goal in each case is a value concept, and each participant has his own vision of purpose of given right.

Creation of certain legal facts, which affect the amount of social welfare is to obtain insurance payments for a longer period or in larger size, is problematically to prove if actions (inaction) on the creation of the legal facts may have several positive effects.

Wages of the insured person affect the size of the insurance payments. Given that the salary increases is advantageous for a person of not only in connection with obtaining insurance payments, and is an independent “positive legal fact”, it is difficult to prove an abuse.

Signs of abuse of the law in the field of obligatory state social insurance are: 1. Lawful behaviour. 2. Use of law for another purpose than that for which a right is given or not only with the purpose for which the right is given. At that time, the more profitable is the purpose of benefits obtaining in the system of compulsory social insurance (that is, the person would not commit specific actions (not create legal facts) in the case if he receives any insurance payments or other benefits of the compulsory state social insurance).

There is no fact of illegality behaviour in law abusing in the field of compulsory social insurance, so it is groundlessly to bring to justice by the very fact of abuse of the law in this area.

Abuse of the right to compulsory state social insurance is a lawful behaviour of person of law aimed at implementing of law contrary to the purpose, for which this right was established, to obtain benefits in the system of compulsory state social insurance.

Key words: law, abuse, aim, law violation, responsibility, benefit, social insurance.

Право покликане регулювати відносини в суспільстві. Законодавство містить правила поведінки, яких дотримуються особи, реалізуючи свої права. Але трапляються випадки, коли особа реалізує свої права, дотримуючись норм законодавства, проте в суспільстві такі дії особи сприймаються негативно, нарівні з правопорушенням. Мова йде про зловживання правом. З'ясування відмінностей між зловживанням правом і правопорушенням та ознак зловживання правом у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування необхідне для виявлення фактів зловживання правом і їх усунення.

Проблеми зловживання правом досліджували відомі вчені: М.І. Іншин, А.С. Сидоренко, О.В. Тищенко, С.М. Черноус, В.І. Щербина та інші, але зловживання правом у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування потребує більшої уваги в наукових дослідженнях.

Оскільки право регулює правовідносини різних галузей права, то і зловживання правом притаманне всім галузям права. Але, незважаючи на це, на законодавчому рівні в більшості галузей права не передбачено критерії визначення самого факту та алгоритм дій у випадку зловживання правом.

Метою статті є визначення ознак факту зловживання правом у загальнообов'язковому державному соціальному страхуванні.

Регулювання правовідносин у випадку зловживання правом наведене, зокрема, у Цивільному кодексі України (ч.3. ст.13 (не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах); ч.6. ст.13 (у разі недодержання особою при здійсненні своїх прав вимог, які встановлені частинами другою – п'ятою цієї статті, суд може зобов'язати її припинити зловживання своїми правами, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом)) [1].

У міжнародних нормативно-правових актах, зокрема в договорі про Європейський Союз, також акцентується увага на неприпустимості зловживання правом (ст.102 (як несумісні з внутрішнім ринком забороняються будь-які зловживання одного або кількох суб'єктів господарювання своїм домінуючим становищем на внутрішньому ринку або на істотній його частині тією мірою, якою воно може вплинути на торгівлю між державами-членами. Такі зловживання можуть полягати, зокрема, в а) прямому або опосередкованому встановленні невиправданих цін на купівлю або продаж або інших невиправданих торговельних умов; б) обмеженні виробництва, ринків або технічного розвитку на шкоду споживачам; в) застосуванні неоднакових умов в еквівалентних правочинах з іншими торговими сторонами, що створює невигідні для них умови конкуренції; г) обумовленні укладання договорів прийняттям іншими сторонами додаткових зобов'язань, які за своєю сутністю або згідно з торговельними звичаями не пов'язані з предметом цих договорів)) [2]. У Хартії основоположних прав Європейського Союзу чітко визначено про заборону

зловживання правом (ст.54 «Заборона зловживання правами» (жодне з положень цієї Хартії не може тлумачитись як таке, що надає право займатися будь-якою діяльністю або вчиняти будь-яку дію, спрямовану на скасування будь-яких прав і свобод, визнаних цією Хартією, або на їх обмеження в більшому обсязі, ніж це передбачено в Хартії)) [3].

Коли законодавство містить норми на зразок «дозволено все, що не заборонено», варто для уникнення зловживанням правом зазначати умови, які унеможливають чи принаймні зменшують зловживання правом. Наприклад, ст. 42 Конституції України передбачає таке: ч.1 – кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом; ч.3 – не допускаються зловживання монополюючим становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція [4].

У сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування також може мати місце зловживання правом. До запровадження пенсійної реформи відомі випадки, коли особі передпенсійного віку збільшували заробітну плату (навіть нараховували премію за всіх працівників відділу, яку особа, отримавши, віддавала колезі) для того, щоб для розрахунку пенсії (за два останні роки перед зверненням за пенсією) в довідку про заробітну плату були включені виплати в збільшеному розмірі. Законодавець усунув можливість таких зловживань, запровадивши в Законі України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» нові підходи до обчислення заробітної плати для призначення пенсії (ч.1 ст.40 – для обчислення пенсії враховується заробітна плата (дохід) за весь період страхового стажу починаючи з 1 липня 2000 року) [5].

На сьогодні у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування можливі зловживання також під час отримання страхової виплати (допомоги) по вагітності й пологах, коли жінці підвищують заробітну плату в розрахунковому періоді для обчислення допомоги по вагітності й пологах. Законодавець зменшив можливість зловживань, збільшивши розрахунковий період із шести календарних місяців, що передують місяцю, в якому настав страховий випадок, до дванадцяти календарних місяців [6].

Але, незважаючи на запобіжні заходи, зловживання правом не викоренене й донині.

У правовій доктрині виокремлюють такі причини зловживання правом, зокрема в трудовому праві: економічні – складна економічна обстановка; недоліки бюджетного фінансування, низька матеріальна забезпеченість, що призводить до бажання отримати матеріальну вигоду, слабка матеріально-технічна база; правові – застарілість і неузгодженість норм трудового законодавства, окремі положення якого не відповідають розвитку ринкових відносин між працівником і роботодавцем, відсутність законодавчого акта, що дає визначення поняття «зловживання правом», а також правил і принципів, які визначають алгоритм прийняття рішень судовими органами під час вирішення питань, пов'язаних із зловживанням правом; моральні – моральний стан суспільства, наявність тих чи інших моральних цінностей, правовий нігілізм і низький рівень правової культури й моралі, соціальна нерівність; особисті риси працівника й роботодавця – байдужість працівника в ставленні до роботи і, як наслідок, безвідповідальність, недобросовісність, бажання бути в більш привілейованому становищі щодо інших працівників, користь від учинюваних дій, особиста неприязнь [7, с. 15].

Погоджуємося із цими причинами, оскільки всі вони впливають на бажання особи зловживати правом, проте вважаємо, що основними причинами, які спонукають особу зловживати правом у будь-якій галузі права, є недосконалість законодавства (правова) та правова культура окремо взятої особи (моральна).

Розуміння поняття «зловживання правом» побутує на рівні уявлення про нього й відбиває полеміку, яка існує в науковій літературі, адже наявні різні точки зору щодо того, є зловживання правом видом правомірної чи неправомірної поведінки або самотійним

правовим явищем; є наслідком зловживання правом застосування юридичної відповідальності чи заходів захисту [8, с. 98].

У правовій доктрині категорії «зловживання правом» і «правопорушення» відрізняють за такими ознаками: а) під час зловживання правом бракує такої обов'язкової ознаки правопорушення, як протиправність; б) наслідком зловживання правом завжди є шкода або реальна загроза її завдання; в) під час зловживання правом суб'єкт діє з прямим умислом; г) відповідальність настає в кожному конкретному випадку [7, с. 175].

А.С. Сидоренко визначила зловживання правом суб'єктами трудових правовідносин як самостійне соціально шкідливе правове явище у формі дії або бездіяльності, що ґрунтується на реалізації суб'єктом свого суб'єктивного права, яке не виходить за визначені законом межі, вчинене з прямим умислом завдати шкоду іншій стороні трудового договору з метою отримання необґрунтованих переваг, за які відповідальність настає в кожному конкретному випадку [7, с. 176].

Уважаємо, якщо особа бачить вигоду в реалізації свого права, то завдання шкоди іншим особам не завжди є бажаним для особи, їй важливо отримати для себе вигоду й байдуже, при цьому буде завдана шкода іншим чи ні. Можливо, в деяких випадках відбувається зловживання правом спеціально для завдання шкоди іншим, але у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування це завжди правомірна поведінка, спрямована на отримання вигоди. Якщо законодавець для реалізації права встановив механізм, яким і скористалася особа, зловживаючи правом, визначеним законом, то протиправності в цьому немає. Якщо особа вирішила реалізувати право всупереч установленому механізму чи порушуючи інші права, обов'язки, тоді можна констатувати не факт зловживання правом, а факт правопорушення.

З огляду на позицію науковців, що зловживання правом – це діяння (дія чи бездіяльність), що вчиняється управомоченим суб'єктом трудового права з метою заподіяння шкоди та (чи) отримання безпідставних переваг перед іншими управомоченими суб'єктами трудового права під час реалізації можливостей, закладених у нормативних правових актах, із порушенням установлені цими нормативними правовими актами мети [9, с. 7], можна припустити, що реалізація права та зловживання правом відрізняються тим, що під час зловживання правом особа використовує його не з тією метою, для якої право надане.

Складність виявлення та доведення цього факту полягає в тому, що не завжди в нормативно-правових актах визначається мета. Зазвичай мета в кожному випадку є оцінним поняттям, і кожен учасник правовідносин має своє бачення мети наданого права. Наприклад, керівник підвищив заробітну плату вагітній жінці з єдиною метою – краще оцінити її роботу, а той факт, що це вплинуло на розмір допомоги по вагітності й пологах, є додатковим правовим наслідком. Зрештою, вагітність не є підставою не збільшувати працівниці заробітну плату. А Фонд соціального страхування може вбачати в підвищенні вагітній жінці заробітної плати мету – отримання страхової виплати по вагітності й пологах у більшому розмірі.

Навіть може призначатися перевірка роботодавця, якщо у Фонду виникнуть сумніви щодо реальної мети підвищення заробітної плати [10].

Довідникова література містить таке визначення: мета – те, до чого хтось прагне, чого хоче досягти; ціль; заздалегідь намічене завдання; замисел [11].

Створення певних юридичних фактів, які впливають на обсяг соціального забезпечення, саме з метою отримання страхової виплати триваліший період чи в більшому розмірі проблемно довести, якщо дії (бездіяльність) щодо створення юридичних фактів можуть мати декілька позитивних наслідків.

На розмір страхової виплати впливає розмір заробітної плати застрахованої особи. Ураховуючи те, що збільшення заробітної плати вигідне особі не тільки у зв'язку з

отриманням страхових виплат, а є самостійним «позитивним юридичним фактом», довести зловживання складно. Якщо підвищення заробітної плати відбулося з порушенням (наприклад, установили оклад, який не відповідає цій посаді, відповідно до колективного договору), то в цьому випадку має місце не зловживання правом, а порушення норм про оплату праці.

При зловживаннях щодо стажу чи факту причинового зв'язку нещасного випадку чи професійного захворювання з виробництвом складніше обґрунтувати іншу мету, ніж отримання страхової виплати в більшому розмірі.

Зловживати, зловжити – вживати, використовувати що-небудь на зло або шкоду комусь; користуватися чим-небудь у більшій, ніж належить, кількості [12].

Зловживання правом є лакмусовим папером щодо визначення недосконалостей чинного законодавства, і найправильніша реакція законодавця – це вдосконалювати законодавство. При неможливості обійти норму закону покращиться й правова культура в суспільстві.

Небажання роботодавців сплачувати внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, у зв'язку з чим, замість трудових договорів, укладали договори цивільно-правового характеру, спонукало законодавця внести зміни до законодавства, включивши до категорій осіб, які підлягають загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню, і осіб, котрі працюють на умовах цивільно-правових договорів. Також роботодавці, мінімізуючи витрати на фонд оплати праці, приймали особу на роботу на неповний робочий день, установлюючи де-юре оплату праці меншу за мінімальну заробітну плату. Законодавець стосовно осіб, які працюють за основним місцем роботи, вніс відповідні зміни до Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» (*абз.2 ч.5 ст.8 (якщо база нарахування єдиного внеску не перевищує розміру мінімальної заробітної плати, встановленої законом на місяць, за який отримано дохід, сума єдиного внеску розраховується як добуток розміру мінімальної заробітної плати, встановленої законом на місяць, за який отримано дохід (прибуток), та ставки єдиного внеску)*) [13].

У Кримінальному кодексі України передбачена відповідальність як за сам факт зловживання правом (зловживання опікунськими правами; зловживання владою чи зловживання службовим становищем), так і за вчинені інші злочини в поєднанні зі зловживанням правом (привласнення, розтрата майна або заволодіння ним; викрадення, привласнення, вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними тощо).

При зловживанні правом у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування відсутній факт протиправності поведінки, тому притягати до відповідальності за сам факт зловживання правом у цій сфері безпідставно. Наприклад, якщо буде встановлено, що з метою мінімізації витрат по сплаті внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування офіційно не оформлялися фактичні трудові відносини, то роботодавець буде притягнений до відповідальності не за зловживання правом, а за ухилення від сплати єдиного соціального внеску та неналежне оформлення трудових відносин, а це вже правопорушення.

Уважаємо, що ознаками факту зловживання правом у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування є такі:

1. Правомірна поведінка.
2. Використання права з іншою метою, ніж та, для якої право надане, або не тільки з тією метою, для якої таке право надане. При цьому більш прибутковою є мета отримання вигод у системі загальнообов'язкового державного соціального страхування (тобто якби не отримання страхової виплати чи інших вигод у системі загальнообов'язкового

державного соціального страхування, то особа не вчиняла б певних дій (не створювала б юридичних фактів)).

Зловживання правом у загальнообов'язковому державному соціальному страхуванні – це правомірна поведінка суб'єкта права, спрямована на реалізацію права всупереч меті, для якої це право створене, для отримання вигод у системі загальнообов'язкового державного соціального страхування.

ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/main/435-15>
2. Договір про Європейський Союз від 07.02.1992 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_029
3. Хартія основоположних прав Європейського Союзу від 07.12.2000 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_524
4. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/main/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
5. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування: Закон України від 09.07.2003 р. № 1058-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1058-15>
6. Про обчислення середньої заробітної плати (доходу, грошового забезпечення) для розрахунку виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.09.2001 №1266 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1266-2001-%D0%BF>
7. Сидоренко А.С. Зловживання правом суб'єктами трудових правовідносин: теоретико-практичне дослідження: монографія / А.С. Сидоренко. – Х.: Право, 2014. – 200 с.
8. Черноус С.М. Захист від зловживання правом у трудових правовідносинах / С.М. Черноус // Право на працю та інші соціально-економічні права людини і громадянина / упоряд.: В.Ф. Пеньківський, Л.С. Нецька, О.В. Тищенко; літ. ред. К.В. Гутаріна. – К.: ВГЛ «Обрії», 2012. – С. 95-102.
9. Офман Е.М. Злоупотребление правом субъектами трудовых отношений: автореф. дис. на соиск. учён. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 “Трудовое право; право социального обеспечения” / Е.М. Офман. – Екатеринбург, 2006. – 25 с.
10. Лист Міністерства соціальної політики України від 23.12.2011 р. №472/18/99-11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.liga.gov.ua файл fin72482.LHT
11. Мета [Електронний ресурс] // Академічний тлумачний словник (1970-1980): в 11 т. – К.: Наукова думка, 1973. – Т. 4. – С. 683. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/meta>
12. Зловживати [Електронний ресурс] // Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970-1980): в 11 т. – К.: Наукова думка, 1972. – Т. 3. – С. 598. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/zlovzhyvaty>
13. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 08.07.2010 р. №2464 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2464-17>
14. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. №2341-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>

REFERENCES

1. “Civil Code of Ukraine on 16.01.2003 № 435-IV”, available at: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/main/435-15>
2. “European Union Association Agreement on 07.02.1992”, available at: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_029
3. “The Charter of Fundamental Rights of the European Union on 07.12.2000 p.”, available at: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_524
4. “The Constitution of Ukraine on 28.06.1996 № 254к/96-BP”, available at: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/main/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
5. “On Mandatory State Pension Insurance”: Law of Ukraine on 09.07.2003 p. № 1058-IV, available at: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1058-15>
6. “Order of Calculation the Average Wage (Income, Cash Cover) for Calculation of Payments under the Mandatory State Social Insurance”: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine on 26.09.2001 №1266, available at: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1266-2001-%D0%BF>
7. Sydorenko, A.S. (2014), *Zlovzhyvannya pravom subektamy trudovykh pravovidnosyn: teoretyko-praktychne doslidzhennya: monohrafiya* [Abuse of rights by subjects of labour legal relations: theoretical-practical investigation: monograph], Pravo, Kharkiv, Ukraine.
8. Chernous, S.M. (2012), “Protection against abuse of rights in labour legal relations”, *Pravo na pratsyu ta inshi sotsialno-ekonomichni prava lyudyny i hromadyanyna* [Right to labour and other socio-economic rights of human and citizen], VGL «Obriyi», Kyiv, pp. 95-102.
9. Ofman, E.M. (2006), “Abuse of rights by subjects of labour legal relations”, Thesis abstract for Cand. Sc. (Jurisprudence), 12.00.05, Ekaterinburg, Russia.
10. “List of the Ministry of Social Policy of Ukraine on 23.12.2011 p. №472/18/99-11”, available at: www.liga.gov.ua файл fin72482.LHT
11. (1973), “Мета”, *Slovnyk ukrayinskoyi movy. Akademichnyi tlumachnyi slovnyk (1970-1980): v 11 t.* [Ukrainian dictionary. Academic explanatory dictionary (1970-1980): in 11 vol.], Naukova dumka, Kyiv, vol. 4, p. 683, available at: <http://sum.in.ua/s/meta>
12. (1972), “Зловживати”, *Slovnyk ukrayinskoyi movy. Akademichnyi tlumachnyi slovnyk (1970-1980): v 11 t.* [Ukrainian dictionary. Academic explanatory dictionary (1970-1980): in 11 vol.], Naukova dumka, Kyiv, vol. 3, p. 598, available at: <http://sum.in.ua/s/zlovzhyvaty>
13. “On Collection and Accounting of Unified Contribution to Mandatory State Social Insurance”: Law of Ukraine on 08.07.2010 №2464, available at: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2464-17>
14. “Criminal Code of Ukraine on 05.04.2001 №2341-III”, available at: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>