

УДК 347.459

Д.В. БЕЗДІТКО, Національний університет
«Юридична академія України імені Ярослава
Мудрого»

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПОСЛУГИ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ КРІЗЬ ПРИЗМУ ДОГОВОРУ ОХОРОНИ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ

Ключові слова: послуга, охорона, послуга охорони, договір охорони, життя, здоров'я

Договір охорони життя та здоров'я фізичної особи є відносно новим договором для правової системи України. Адже до прийняття Цивільного кодексу України 2003 р. (далі – ЦК України) він не виділявся в окремий вид договорів, хоча на практиці відносини з надання послуг охорони життя та здоров'я фізичної особи, які можна назвати тілоохоронництвом, дістали широкого поширення ще до прийняття ЦК України. Відносна недослідженість цивільно-правових послуг з точки зору договору охорони життя та здоров'я фізичних осіб робить це питання актуальним і привабливим для аналізу.

Дослідженню питань охорони цивільних прав та інтересів, а також цивільно-правових послуг присвятили свої праці такі вітчизняні і зарубіжні вчені, як Ч.Н. Азімов, О.І. Антонюк, І.В. Болокан, В.І. Борисова, В.В. Вігрянський, Н.О. Давидова, І.В. Жилінкова, Є.О. Крашенінников, Н.С. Кузнецова, В.І. Курило, Р.А. Майданик, О.І. Міхно, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.Л. Яроцький та ін. Однак, ці праці більшою мірою розкривали загальні ознаки цивільно-правових послуг та охорони цивільних прав та законних інтересів учасників цивільного обороту і не зосереджували уваги на особливостях, що притаманні послугам та які визначаються конкретною сферою цивільного обороту. У зв'язку з наведеним, метою статті є дослідження природи цивільно-правових послуг з точки зору договору охорони життя та здоров'я фізичної особи. Її

новизна полягає в тому, що автор за посередництвом аналізу наукових поглядів на природу цивільно-правових послуг, а також зважаючи на особливості прояву охоронної функції права, визначає природу послуги охорони життя та здоров'я фізичної особи, а також її місце в системі цивільно-правових послуг і роль у реалізації охоронної функції права.

Для того, щоб встановити особливості цивільно-правової послуги охорони фізичної особи та визначити правову природу послуги охорони, необхідно встановити, що саме розуміє законодавець під охороною в аспекті договору охорони фізичної особи. Так, відповідно до ст.978 ЦК України за договором охорони охоронець, який є суб'єктом підприємницької діяльності, зобов'язується забезпечити недоторканість особи чи майна, які охороняються. Володілець такого майна або особа, яку охороняють, зобов'язані виконувати передбачені договором правила особистої та майнової безпеки і щомісячно сплачувати охоронцю встановлену плату [1]. З наведеного визначення вбачається, що охорона за суттю зводиться до забезпечення, однак це питання не є безспірним в юридичній літературі. З цього варто навести думки Н.О. Давидової, яка, зокрема, запропонувала розглядати охорону в аспекті поділу на три ланки: регулятивну, забезпечувальну, та захисну. В якості прикладу вона наводить наступні слова Л.О. Красавчикової: «охорона особистого життя досягається шляхом регулювання поведінки третіх осіб, які, навіть маючи доступ до особистого життя громадянина, не повинні втручатися у сферу особистого життя та його таємниці» [2, с.30]. В такому аспекті охорону можна розглядати, як зазначала Н.О. Давидова, в якості регулювання поведінки суб'єктів цивільного права (суспільних відносин), як забезпечення можливості її реалізації і створенні механізмів захисту. Тобто охорона, в межах наведених позицій науковців, є сукупністю трьох елементів, які постійно взаємодіють між собою, утворюючи сприятливі умови для настання актів правореалізації суб'єктів цивільних правовідносин.

Наведений приклад більшою мірою підкреслює саме забезпечувальну властивість охорони, за якою особа, маючи реальну можливість втручання в особисте життя, не робить цього, оскільки зазнала «охоронного» впливу права і зрозуміла несприятливість наслідків такої діяльності для себе або з інших правових мотивів. Такий аспект охорони є широким її виміром, адже вона охоплює не лише весь механізм правого регулювання, але й інші супутні правові явища, зокрема такі як правосвідомість, правові стимули, правову культуру, правові цінності тощо. По суті це макросистема, яка об'єднує в собі досить великі за обсягом мікросистеми. Зокрема, регулювання включає в себе механізм правотворення і нормотворення, за посередництвом якого формуються джерела права і виникають норми права, які встановлюють загальнообов'язкові для суб'єктів цивільних правовідносин моделі поведінки. Наведені позиції Л.О. Красавчикової та Н.О. Давидової є прийнятними в розгляді охорони в широкому сенсі, але для розгляду цього явища в межах договору слід зважити на те, що договір є лише одним із способів правового регулювання відносин між конкретними суб'єктами цивільного права, а тому про забезпечувальні властивості договору охорони життя та здоров'я можна казати лише в межах конкретного договірної правовідношення між конкретними суб'єктами. Крім того, в аспекті послуг охорони, які надаються в межах договору охорони життя та здоров'я фізичної особи, варто зазначити, що вони мають фактичний характер. Тобто, охоронці зобов'язані забезпечити недоторканість фізичної особи шляхом фактичних дій, а не за допомогою впливу норм права. У зв'язку з цим зрозуміти природу охорони в межах договору охорони фізичної особи дозволить співвідношення явищ охорони та захисту цивільних прав.

Так, встановлюючи масштаби та межі поведінки стосовно конкретного блага, визначаючи права та обов'язки учасників правовідносин, їх бажану з точки зору суспільства поведінку та наслідки небажаних (забороне-

них) дій, держава бере на себе обов'язок охороняти ці права. Захист же являє собою заходи, що передбачені законом як такі, що вчиняються у випадку порушення права. Фактично це введення в дію системи правових і організаційно-технічних заходів, спрямованих на реалізацію прав та недопущення їх порушень в майбутньому [3, с.366]. Іншими словами, охорона є щитом, перебуваючи під яким права та інтереси отримують охорону держави, але при порушенні цих прав така охорона «трансформується в меч», який наносить відповідний удар порушнику. Що стосується відносин охорони, а особливо охоронних функцій тілоохоронців, то вони перебувають в ніші між загальною державною охороною та безпосереднім захистом життя та здоров'я фізичної особи. Тому виходить, що на життя та здоров'я фізичної особи розповсюджується загальнодержавний статус охорони і при цьому конкретні суб'єкти цивільного права (тілоохоронці) здійснюють безпосередню фізичну (фактичну) охорону цих благ і суб'єктивних прав. Проте у випадку, коли виникає правопорушення або загроза його виникнення, носій суб'єктивних немайнових прав та тілоохоронці мають право вчиняти дії з попередження або припинення таких порушень. У зв'язку з цим можна стверджувати про існування спеціальної охорони як правового режиму, який забезпечується діяльністю спеціальних суб'єктів цивільного права (тілоохоронців) на підставі договірних відносин з замовником послуг та передбачає застосування до порушників цивільних прав та законних інтересів замовника послуг заходів захисту. В такому сенсі засоби захисту в межах договірних відносин охорони поглинаються спеціально-охоронними заходами.

В обраному нами ракурсі дослідження крізь призму охорони розглядається цивільно-правова послуга, а тому саме симбіотична єдність властивостей охорони у вузькому значенні (як спеціального режиму) та цивільно-правової послуги дозволить визначити, чим саме характеризується послуга охорони в межах відповідного договору.

Послугам як об'єкту цивільних прав і відповідній групі договорів багато уваги приділялося ще в докласичному римському праві, а в класичному починають виявлятися ретельно розроблені договірні конструкції, що опосередковують процес надання послуг. При цьому в римському праві було відсутнє саме визначення послуг [4, с.242]. На жаль чинне цивільне законодавство також не надає визначення послуги, а ті норми ЦК України, де зустрічається поняття послуги, не дозволяють визначити основні її ознаки і навіть навпаки, вносять плутанину і певні суперечності в їх розуміння, у зв'язку з чим дослідження вітчизняних вчених у сфері послуг породжують багатоваріантність визначень, понять, термінів, характеристик, сутності послуги [5, с.163]. Так, на сьогоднішній день склалося три основні концепції до розуміння послуги. Першою є концепція, прибічники якої (Ю. Калмиков, С. Ємельянчик, Д. Степанов та ін.) визначають сутність послуги через діяльність [6, с.59]. У зв'язку з цим послуга являє собою певну діяльність, що не пов'язується зі створенням матеріальної речі, матеріального блага, проте сама по собі породжує відповідне благо, що має споживчу вартість і внаслідок цього стає об'єктом цивільного права [7, с.113] або просто дію, спрямовану на задоволення господарської потреби суб'єкта [6, с.59]. Спільною рисою наведених визначень послуги є саме форма прояву – діяльність але в той же час різноманітність наслідків, запропонованих науковцями в цих визначеннях, дозволяє дійти висновку про існування розбіжностей з цього приводу в межах «діяльнісної» концепції послуг.

Недолік наведеної концепції, на нашу думку, полягає в тому, що поставивши в центр розуміння послуги дію або діяльність, наслідку такої дії надається дещо вторинне значення. З точки зору споживача послуги як суб'єкта цивільного обороту таке розуміння послуги дещо несприятливе. Адже кожен суб'єкт, звертаючись за послугою, бажає отримати певний результат, який задовольнить його потреби чи інтереси. Це і є основ-

ним мотивом звернення за отриманням послуги. Такому суб'єкту недостатньо діяльності особи, яка надає послуги, а подекуди діяльність і немає значення – головне результат. Якщо ж послугу розуміти виключно як діяльність і залишити результат, до якого вона приводить, за межами послуги, то споживач послуги буде в юридичному сенсі роззброєний, оскільки в тому випадку, якщо результат послуги не задовольнив його інтереси і потреби, він не може апелювати про відшкодування завданої шкоди, оскільки факт надання послуги залишається непорушним, а наслідок не відноситься до самої послуги, тобто відривається від неї, у зв'язку з чим відсутній причинно-наслідковий зв'язок між послугою та її наслідком. Крім того, в такому сенсі послуга отожднюється з роботою.

Прибічники другої концепції (Е.Н. Романова, С.С. Алексєєв, Н.П. Індюков, М.В. Кротова, О.О. Красавчиков), підтримуючи у цілому першу концепцію, визначають послугу як результат діяльності або ж розкривають її сутність через результат діяльності [6, с.60]. Послуга в такому сенсі набуває значення продукту корисної дії або діяльності [8, с.10]. Ця позиція набула значного поширення в юридичній літературі. Так, С.С. Алексєєв визначав, що послуга – це не сама по собі діяльність, а певний результат. Н.П. Індюков також стверджував, що благом може бути лише результат праці (діяльності). Специфіку результату він вбачав у тому, що останній результат існує у формі корисного ефекту, практично не відокремлюваного від діяльності. Послідовним прихильником визначення послуги через результат діяльності був О.О. Красавчиков, на думку якого діяльність може і не мати матеріального (упредметненого) результату, але вона не безрезультатна [6, с.60].

Недоліками зазначеного підходу є те, що він не дає чіткої відповіді на запитання, яким все ж таки є результат послуги: матеріальним, нематеріальним, або він може бути виражений в обох формах. Крім того, якщо розглянути цю концепцію в чистому вигляді, виходить, що її автори повністю відділяють

діяльність і її наслідки, у зв'язку з чим виникає друге спірне питання: що вважати послугою у випадку, коли її зміст становлять дії особи, яка її надає? Наприклад, послуга кінопоказу, зміст і результат якої об'єднуються. Якість результату послуги буде повністю визначатися якістю процесу надання цієї послуги, у зв'язку з чим цей процес і є результатом послуги. Крім того, роз'єднання процесу і наслідку призводить до ускладнення розгляду способу надання послуги (форми послуги) як обов'язкового елементу належного виконання зобов'язання.

Проте, існує й компромісна концепція, яка в сукупності розглядає діяльність та її наслідок (Т.Л. Левшина, Ю.В. Романець). За цією концепцією послуга розглядається як сукупність діяльності та результату, оскільки результату передуює діяльність, що не має матеріального втілення і складає разом із ним неподільне ціле. З цього приводу вдало вказує Ю. В. Романець: особливістю послуг, яка відрізняє їх від підряду, є те, що робота, виконувана за договором оплатного надання послуг, спрямована на досягнення результату, а останній є невід'ємним від процесу роботи [6, с.61].

Узагальнюючи вищевикладене, можна зробити висновок, що найбільш точно природу послуги охорони життя та здоров'я фізичної особи як об'єкта цивільного права розкриває саме компромісна концепція. Адаже покладення в основу визначення послуг дій або діяльності надає цьому явищу, в аспекті ст.177 ЦК України, значення робіт і автоматично ставить його в сферу регулювання трудового права. Зосередження на результаті діяльності нівелює спосіб надання послуг і, як зазначалося, виводить його за межі обов'язкових умов зобов'язання, що значно звужує права учасників цивільно-правових відносин. Компромісна позиція поєднання діяльності та її результату дозволяє відокремити послуги від робіт, а роботи від їх результатів. В аспекті розглянутих підходів до визначення охорони і концепцій природи цивільно-правових послуг послуга охорони характеризується наступними ознаками. Перш

за все, це діяльність у широкому розумінні (дія, сукупність дій або бездіяльність) та яка здійснюється суб'єктом цивільного права. Ця діяльність характеризується певним змістом, тобто вона спрямована на досягнення певних цілей (створення блага) з використанням певних засобів та способів. Крім того, зміст діяльності визначається потребами та інтересами особи, якій надаються ці послуги. Всі ці елементи разом утворюють цілісну й завершену мікросистему цивільно-правової охоронної послуги, і лише наявність і встановлення всіх елементів такої послуги дозволяє розкрити її правову природу, адже всі вони тісно взаємопов'язані і є взаємовизначальними.

Крім того, саме явище цивільно-правової послуги охорони життя та здоров'я фізичної особи є унікальним, адже в межах правового регулювання займає окреме місце між загальною охороною норм права та захистом як фактичних дій з припинення порушень цивільних прав і, крім того, включає можливість включення засобів захисту до свого змісту. У такому сенсі можна казати про існування спеціальної охорони, яка має фактичний характер, спрямована на забезпечення недоторканості немайнових благ фізичної особи і виникає на підставі цивільно-правового договору.

ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний кодекс України // ВВР України – 2003. – №№ 40–44. – Ст. 356.
2. Давидова Н. О. «Регулювання», «охорона», «захист»: співвідношення понять на прикладі особистих немайнових відносин / Н. О. Давидова // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2007. – № 6 (68). – С. 29–35.
3. Никитченко Н. В. До питання попередження порушення прав та інтересів суб'єктів господарювання / Н. В. Никитченко // Держава і право. Серія: Юрид. і політ. науки. – 2011. – Вип. 53. – С. 366–370.
4. Мірзоян А. А. Розвиток інституту послуг / А. А. Мірзоян // Держава і право. Серія: Юрид. і політ. науки. – 2006. – Вип. 31. – С. 242–248.

5. Грищенко І. Формування конкурентного середовища на ринку послуг України / І. Грищенко // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 5. – С. 163–166.

6. Резнікова В. В. Сутність категорії «послуга»: аналіз існуючих концепцій / В. В. Резнікова // Вісник господарського судочинства. – 2009. – № 1. – С. 58–68.

7. Курило В. Надання охоронних послуг як

об'єкт підприємництва / В. Курило // Право України. – 2003. – № 2. – С. 113–117.

8. Телестакова А. А. Система договорів про надання послуг в цивільному праві : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / А. А. Телестакова. – К., 2008. – 25 с.

Бездітко Д. В. Деякі аспекти послуги в цивільному праві крізь призму договору охорони життя та здоров'я фізичної особи / Д. В. Бездітко // Форум права. – 2012. – № 2. – С. 48–52 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-2/12bdvzfo.pdf>

Визначено природу охорони цивільних прав та інтересів у вузькому та широкому значеннях, проаналізовано наукові підходи до визначення цивільно-правових послуг, встановлено природу спеціальної охорони як режиму та діяльності, яка здійснюється на підставі цивільно-правового договору.

Бездітко Д.В. Некоторые аспекты услуги в гражданском праве с точки зрения договора охраны жизни и здоровья физического лица

Определена природа охраны гражданских прав и интересов в широком и узком понимании, проведен анализ научных подходов к определению гражданско-правовых услуг, установлена природа специальной охраны как режима и деятельности, которая совершается на основании гражданско-правового договора.

Bezditko D.V. Some Aspects of Service in Civil Law from the Point of View of the Contract of Guarding of the Life and Health of a Person

The character of the guarding of civil rights and interests in a wide and thin sense is defined in the article, the analysis of the scientific points of view on the definition of the civil legal services are conducted, the nature of a special guarding as a legal regime and as an activities that commits at the basis of civil legal contract is find out.