

УДК 34.03+340.114

**Ю.Д. Батан,**

аспірант, фахівець науково-дослідної частини  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ДО ПИТАННЯ ПРО МІСЦЕ ПРЕВЕНЦІЇ У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ**

**Анотація.** Дане дослідження присвячене питанню про місце превенції у правовому регулюванні. Автор доводить, що превенція є метою правового регулювання. На виконання цієї мети виконується не лише охоронна, але і регулятивна функція права. Стверджується, що кожна правова система, кожна наявна в ній галузь, як і всі підгалузі, інститути, субінститути й навіть окремі правові норми мають власну превентивну мету.

**Ключові слова:** теорія права; превентивна мета (ціль); регулятивна функція; охоронна функція; телеологічний підхід; механізм правового регулювання; превенція, запобігання, попередження та профілактика правопорушень.

**Актуальність теми та постановка проблеми.** Метою права є не тільки реагування на негативні явища та процеси, але й запобігання їм. Хоча традиційно превенція вважається складовою лише кримінальної юриспруденції, останнім часом усе частіше констатується її загальноправовий потенціал.

Превенція як інструмент правового регулювання завжди правильніша, простіша, соціально вигідніша та корисніша за здійснення повного комплексу спрямованих на ліквідацію наслідків неправомірної поведінки, відновлення порушеного або невизнаного права та покарання правопорушників процедур. Ця вигода полягає в економії людських, матеріальних, часових й організаційних ресурсів, то ефективність превенції є подвійною:

1) не допускається неправомірна поведінка, небезпечні та шкідливі для суспільства та людини явища,

здійснюється запобігання нанесенню шкоди;

2) зберігаються ресурси, які мали би витратитись на виявлення неправомірної поведінки, відновлення порушених відносин, притягнення винуватих до відповідальності, здійснення судового рішення, виконання покарання.

Впливаючи на волю та свідомість людей, превенція врешті-решт формує їх правомірну поведінку, упорядковує суспільні відносини та не допускає розвитку соціально небезпечних відносин.

Превенція являє собою частину правового впливу, потенціал якої в такому плані не досліджено науковцями, і, відповідно, не реалізовано ані правотворцями, ані правозастосовцями.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У загальній теорії права, подібно до кримінології досі немає єдиної позиції стосовно юридичної

превенції. У науковій літературі наявні кілька основних функціоналістських розумінь стосовно місця превенції та її співвідношення з функціями права. Думки дослідників можна звести до таких варіантів такого співвідношення:

1. Превентивна (профілактична) підфункція є частиною охоронної функції права. Такий погляд обстоюють Б. Базилев [3, с. 110], Н. Бондар [4, с. 16], І. Казьмін [8, с. 69], Н. Крестовська та Л. Матвеева [11, с. 171], Н. Макарова [15, с. 198], В. Похмелкін [20, с. 40 – 47].

2. Превенція є метою або функцією існування лише юридичної відповідальності. Таку думку підтримують С. Колотиркіна [10, с. 8-9], Д. Липинський [14, с. 55].

3. Превенція є відносно самостійною функцією кримінального права. Такий підхід притаманний кримінально-правовим дослідникам (Н. Бондаренко [5, с. 454], В. Туляков, Н. Мирошниченко, Д. Балобанова [12, с. 8] тощо).

4. Превенція є відносно самостійною функцією права загалом. Так вважають Ю. Амельченко [1, с. 252-254], О. Арапчор [2, с. 3], А. Данченко [6, с. 14], О. Медведєва [16, с. 328], О. Сорвачов [21, с. 7-11], О. Цикаришвілі [22, с. 40-43].

У той же час бракує наукових досліджень щодо місця превенції у правовому регулюванні. Науковці не звертають уваги на доцільність і обґрунтованість віднесення превенції до цілей або до функцій права.

**Метою даної статті** є розгляд місця превенції у правовому регулюванні та спроба розглянути превенцію не як функцію (підфункцію) права, а як його ціль (мету).

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Не можна не відзначити

внесок усіх прихильників вказаних поглядів у дослідження та оптимізацію превентивного механізму. Повністю поділяючи думку вчених, які висловлюються тим чи іншим чином на підтримку особливого місця превенції у правовому регулюванні, варто, разом із тим, наголосити на тому, що *більшість авторів прямо або непрямо вважають превенцію метою правового регулювання, притаманною водночас усім (або принаймні декільком) функціям права*, хоча окремі з них і намагаються віднайти місце превенції «всередині» охоронної функції права або «між» охоронною та регулятивною функціями.

Необхідно навести погляди деяких дослідників на підтримку висловленої позиції. М. Козюбра вважає, що «одна з головних *функцій права* полягає у *запобіганні* і вирішенні конфліктів через притаманні йому механізми», пізніше називаючи це одним із «характеристик соціального *призначення права*» [9, с. 44, 45].

Також превентивне призначення (мету) права відзначають Н. Крестовська та Л. Матвеева: «право створювалося людьми для задоволення потреби у ... передбачуваності соціальних взаємодій», «*призначення права* полягає в тому, що воно є державно-владним нормативним регулятором суспільних відносин, ... примирення конфліктів», «основне призначення охоронної функції права полягає в запобіганні порушенням норм права», при цьому підкреслюючи, що на стадії регламентації суспільних відносин «прогнозуються перешкоди цьому процесу, можливі правові засоби їх подолання» [11, с. 168, 169, 171, 381].

Доводячи конфліктне призначення права, Ю. Оборотов зазначає, що «право здатне впливати на причини

конфлікту, його виникнення (конфліктну ситуацію), розвиток і вирішення, не кажучи вже про наслідки конфлікту» [18, с. 275], а *метою права* у його визначенні у контексті нормативно-ціннісного праворозуміння вважає «*попередження та розв'язання конфліктів, збереження соціальної цілісності в суспільстві*» [17, с. 9; 19, с. 56-57].

Сутність існування права вбачає «у запобіганні та вирішенні індивідуальних і соціальних конфліктів і спорів» О. Лейст [13, с. 71].

У загальній теорії права «не розповсюджене ототожнення функцій права з призначенням і роллю права», на чому слушно зауважує Ю. Амельченко [1, с. 248], вважаючи, що «превентивна функція права обіймає важливу нішу в регулятивному напрямі правового впливу» і при цьому «превенція забезпечує найбільш ефективний спосіб реалізації охоронної функції права» [1, с. 254]. Дослідник доходить висновку, що «превентивну функцію права необхідно вважати загальноправовою функцією, яка *об'єднує регулятивну й охоронну засади права*» [1, с. 254].

Науковець у сфері конституційної конфліктології А. Єзеров наголошує, що «профілактика конституційної конфліктності ... має стати одним із пріоритетів державної політики», а «розвиток конституційного законодавства з метою профілактики конституційної конфліктності має відбуватися шляхом удосконалення існуючих та вироблення нових норм, які *регулюють питання взаємодії органів публічної влади між собою, зобов'язують їх до співпраці*» (тобто по суті шляхом реалізації *регулятивної функції*), «*встановлюють відповідальність за порушення цих засад*» (шляхом реалізації *охоронної функції*) [7, с. 161].

Наразі єдиний на сьогодні автор загальнотеоретичного дисертаційного дослідження юридичної превенції А. Данченко виносив на захист положення, за яким «превентивна функція права реалізується *в рамках регулятивних й охоронних правовідносин*», визначаючи вказану функцію як «відносно відокремлений, прогресивний напрямок гомогенного (однорідного) юридичного впливу на свідомість, волю та поведінку людей, який націлений на недопущення порушень наявних правовідносин, прав і законних інтересів громадян, їх колективів й організацій» [6].

Підтверджує превенцію як мету правового регулювання й О. Арапчор, яка, досліджуючи «превентивну функцію трудового права», підкреслює, що «*запобігання порушенням прав і законних інтересів конкретного працівника, роботодавця, суспільства та держави в цілому є не просто правовою ідеєю законодавця, а метою правового впливу*» [2, с. 3], цю функцію «можна розглядати в контексті функцій соціальної спрямованості» та водночас «у підсистемі спеціально-юридичних функцій», що «зумовлено наявністю ... *регулятивних й охоронних засад у змісті вказаної функції*» [2, с. 7-8]. Наголошується, що «мета функції — це основоположна категорія, що визначає вектор правового впливу. ... Мета виникає раніше, ніж відбувається втілення чи реалізація функції, і тому має об'єктивний характер стосовно права» [2, с. 12], «*глобальною метою законодавця є запобігання порушенню визначеної ним моделі суспільних відносин*» [2, с. 14].

Також поєднує охорону регулювання та превенцію С. Колотиркіна, вважаючи, що «інститут конституційної відповідальності виконує цю

[охоронну — Прим. авт.] функцію за допомогою превентивного та регулятивного державно-правового примусу [10, с. 8].

Підтримує думку про те, що превенція схожа на регулятивну функцію й Д. Липинський, зазначаючи, що «способи здійснення превентивної функції конституційної відповідальності можуть перетинатися зі способами здійснення регулятивної функції» [14, с. 55], а «превенція конституційних правопорушень здійснюється в результаті сумарного впливу обов'язків і загрози застосування санкції конституційної відповідальності» [14, с. 57].

На противагу указаним поглядам про належність превенції до охоронного або регулятивно-охоронного впливу, Н. Бондаренко уналежнює *попереджальний* напрям до складу *регулятивної* функції, поряд із організаційним, виховним і заохочувальним напрямками [5, с. 456].

Необхідно наголосити, що *превентивне спрямування має не лише охоронна, а і регулятивна, і виховна, і, напевно, будь-яка інша інша* виділена окремим автором (як наведена вище, так й інша висловлена у вітчизняній або зарубіжній літературі — а злічити кількість думок щодо окремих функцій права, напевно, не видається за можливе) *функція права. Регулятивна функція не може бути самоціллю, вона реалізовується на виконання певних цілей, які являють собою призначення права. Призначення права не може виявлятися у регулюванні заради регулювання* (хоча й трапляються випадки в нашій правовій системі, коли відбувається саме так, однак навряд чи це варто заохочувати). Навпаки — *призначення права полягає, наприклад, у запобіганні соціальним конфліктам, а вже його шляхами (функціями, напрямками)*

*є встановлення прав й обов'язків (регулятивна функція), оголошення певної поведінки неправомірною та встановлення певних санкцій за неї (охоронна функція) тощо.*

Необхідно зауважити, що непорозуміння серед вчених стосовно понять «функція права» та «мета (призначення) права» пов'язане, передусім, із тим, що у неюридичній лінгвістиці ці терміни (функція, мета (ціль), завдання) є синонімами (див. тлумачення «функції» й інших вказаних слів у тлумачних словниках української, російської, англійської мови тощо), однак у праві функціями є напрями (не цілі) правого впливу.

Співвідношення функцій і цілей є *схожим на співвідношення норм і принципів*. Як принципи важливіші за норми, так і *цілі важливіші за функції*, як норми спрямовані на виконання принципів і не мають ним суперечити, так і *функції спрямовані на досягнення цілей і повинні їм відповідати*.

Слід сказати, що кожна правова система, кожна наявна в ній галузь права, як і всі підгалузі, інститути, субінститути й навіть окремі правові норми мають власну, здебільшого більш вузьку й однорідну, превентивну мету, яка зазвичай визначається предметом правового регулювання відповідної галузі права та цілями (призначенням) її існування.

Пояснімо це на прикладі однієї з норм конституційного права. Метою норми про те, що при транспортуванні виборчої документації секретар дільничної виборчої комісії не може супроводжувати транспортування, є запобігання підробці першого примірника протоколу дільничної виборчої комісії, який заповнено почерком секретаря цієї комісії. Метою субінституту транспортування виборчої

документації й інституту встановлення результатів виборів загалом є запобігання спотворенню результатів виборів. Метою підгалузі виборчого права є запобігання виборчим конфліктам і порушенням виборчих й інших споріднених прав і свобод громадянина. Метою галузі конституційного права є запобігання узурпації публічної влади, незмінності еліт, сваволі органів публічної влади, порушенням насамперед громадянських і політичних прав і законних інтересів людини. І, нарешті, метою національних правових систем є запобігання порушенням прав і свобод людини та соціальним конфліктам усередині держави.

Стосовно адміністративного та кримінального права, необхідно відзначити, що у зв'язку з їх особливим правовим режимом (кримінальне право визначає злочини у будь-якій сфері суспільних відносин, так само адміністративне право регулює усі галузі публічного управління (адміністрування)) їх загальна превентивна мета водночас збігається з метою національного права загалом.

Варто окреслити також превентивну мету деяких інших галузей національного права:

1) цивільного права — запобігання порушенням майнових й особистих немайнових прав людини;

2) господарського права — запобігання порушенням економічних прав і свобод людини, визнанню неплатоспроможними підприємців тощо;

3) трудового права — запобігання порушенням соціальних прав і свобод людини, безробіттю, соціальним конфліктам між роботодавцями та працівниками.

Метою міжнародного приватного права є запобігання конфліктам норм

різних правових систем і порушенням прав людини у приватноправовій сфері у відносинах із іноземним елементом (суб'єктом, об'єктом, змістом), а метою міжнародної правової системи (міжнародного публічного права) — запобігання міжнародним конфліктам, а також запобігання незабезпеченню державами прав і свобод людини на відповідній території.

**Висновки.** 1. У науковій літературі наявні кілька основних функціоналістських розумінь стосовно місця превенції та її співвідношення з функціями права: превентивна (профілактична) підфункція є частиною охоронної функції права; превенція є метою або функцією існування лише юридичної відповідальності; превенція є відносно самостійною функцією кримінального права; превенція є відносно самостійною функцією права загалом.

2. Призначення права полягає у запобіганні соціальним конфліктам, а вже його шляхами (функціями, напрямками) є встановлення прав й обов'язків (регулятивна функція), оголошення певної поведінки неправомірною та встановлення певних санкцій за неї (охоронна функція) тощо.

3. Співвідношення функцій і цілей є схожим на співвідношення норм і принципів. Як принципи важливіші за норми, так і цілі важливіші за функції, як норми спрямовані на виконання принципів і не мають ним суперечити, так і функції спрямовані на досягнення цілей і повинні їм відповідати.

4. Кожна правова система, кожна наявна в ній галузь права, як і всі підгалузі, інститути, субінститути й навіть окремі правові норми мають власну мету.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Амелъченко Ю.А. Превенция в системе функций права / Ю.А. Амелъченко // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». — Том 21 (60). — № 1. — 2008. — С. 247-255.
2. Арапчор О.М. Превентивная функция российского трудового права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 — Трудовое право; право социального обеспечения / О.М. Арапчор. — Екатеринбург, 2013. — 28 с.
3. Базылев Б.Т. Об институте юридической ответственности / Б.Т. Базылев // Советское государство и право. — 1975. — № 1. — С. 110-115.
4. Бондар Н.П. Превентивний захист цивільних прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 — цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / Н.П. Бондар ; Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. — Х., 2015. — 24 с.
5. Бондаренко Н.О. Функції кримінального права / Н.О. Бондаренко // Актуальні проблеми держави і права. — 2005. — Вип. 25. — С. 453-456.
6. Данченко А.А. Превентивная функция российского права: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / А.А. Данченко. — Н. Новгород, 2002. — 164 с.
7. Єзеров А. Конституційний конфлікт як феномен та процес в Україні: монографія / А. Єзеров. — Одеса: Юридична література, 2008. — 240 с.
8. Казьмин И.Ф. Общие проблемы права в условиях научно-технического прогресса / И.Ф. Казьмин. — М.: Юрид. лит., 1986. — 192 с.
9. Козюбра М.І. Основні підходи до праворозуміння / М.І. Козюбра // Загальна теорія права: підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. — К.: Ваіте, 2015. — С. 24-45.
10. Колотыркина С.И. Превентивная и регулятивная роль конституционной ответственности в общественных отношениях / С.И. Колотыркина // Труды Института государства и права Российской академии наук. — 2014. — № 4. — С. 5-14.
11. Крестовська Н.М. Теорія держави і права : елементарний курс / Н.М. Крестовська, Л.Г. Матвеева. — Вид. 2-ге. — Х. : Одиссей, 2008. — 432 с.
12. Кримінальне право України. Загальна частина: текст лекцій: Закон. Злочин. Відповідальність / В.О. Туляков, Н.А. Мирошніченко, Д.О. Балобанова; НУ ОЮА. — Одеса: Юридична література, 2014. — 128 с.
13. Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права: учебное пособие. — М.: Зерцало-М, 2011. — 352 с.
14. Липинский Д.А. Специально-юридические функции конституционной ответственности // Российский журнал правовых исследований. — 2015. — № 4 (5). — С. 51-61.
15. Макарова Н.А. К вопросу о подфункциях охранительной функции права / Н.А. Макарова // Вестник СамГУ. — 2013. — № 2 (103). — С. 194-199.
16. Медведева О.В. Поняття превентивної функції цивільного права в контексті запобігання злочинності / О.В. Медведева // Про злочини та покарання: еволюція кримінально-правової доктрини: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяченої 250-річчю трактату Чезаре Беккарія (м. Одеса, 13 черв. 2014 р.) / редкол.: С.В. Ківалов, В.О. Туляков, Є.Л. Стрельцов, Д.О. Балобанова ; МОН України, НУ ОЮА, ПРЦ НАПрН України, Одес. відділ. ГО «Всеукр. асоц. кримін. права». — Одеса: Юрид. л-ра, 2014. — С. 326-331.
17. Оборотов Ю.М. Сучасне праворозуміння та визначення права / Ю.М. Оборотов // Актуальні проблеми держави і права. — 2003. — Вип. 18. — С. 4-9.
18. Оборотов Ю.М. Традиції та новації в правовому розвитку: загальнотеоретичні аспекти : дисертація ... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / Ю.М. Оборотов ; Одеська національна юридична академія. — О., 2003. — 379 с.
19. Общетеоретическая юриспруденция (учебный курс): учебник / под ред. Ю.Н. Оборотова. — Одеса : Фенікс, 2011. — 436 с.
20. Похмелкин В.В. О восстановительной функции советского уголовного права / В.В. Похмелкин // Правоведение. — 1990. — № 2. — С. 40-47
21. Сорвачов О.В. Охрана прав на промислові зразки в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / О.В. Сорвачов ; кер. роботи Р.Б. Шишка ; Нац. ун-т «Одеська юридична академія». — Одеса, 2015 — 18 с.

22. Цикаришвили О. Г. Охранительная функция российского права: дис.... канд. юрид. наук: 12.00.01 / О. Г. Цикаришвили. — Саратов, 2008. — 176 с.

**Батан Ю.**

**К вопросу о месте превенции в правовом регулировании.**

**Аннотация.** Данное исследование посвящено вопросу о месте превенции в правовом регулировании. Автор доказывает, что превенция является целью правового регулирования. Во исполнение этой цели выполняется не только охранительная, но и регулятивная функция права. Утверждается, что каждая правовая система, каждая имеющаяся в ней отрасль, как и все подотрасли, институты, субинституты и даже отдельные правовые нормы имеют собственную превентивную цель.

**Ключевые слова:** теория права; превентивная цель; регулятивная функция; охранительная функция; телеологический подход; механизм правового регулирования; превенция, предотвращение, предупреждение и профилактика правонарушений.

**Y. Batan**

**On the Issue of the Place of Prevention in Legal Regulation.**

**Summary.** This research is devoted to the issue of prevention in the legal regulation. The author argues that prevention is the goal (purpose) of the legal regulation. Both protective and regulatory functions of law are performed in pursuance of this goal. It is argued that every legal system, every branch of law, as well as all sub-branches, institutes, subinstitutes and even legal norms have their own preventive purpose.

**Keywords:** theory of law; preventive goal; regulatory function; protective function; teleological approach; mechanism of legal regulation; prevention, precaution and preclusion of infringements of the law.

