

*В.С. КОВАЛЬСЬКИЙ,
кандидат юридичних наук, доцент,
президент видавничої організації «Юрінком Інтер»*

КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЯНЬ І РЕАЛІЗАЦІЯ ОХОРОННОЇ ФУНКЦІЇ ПРАВА

У правовій науці проблема реалізації права визначається як соціальна місія права, виражена у його функціях, «працювати у певному соціумі». У функціях права об'єктивуються напрями впливу, суть і місце права в суспільстві, його правове завдання. Класифікуючи функції права ми розрізняємо загальнодержавні функції (політична, соціальна, економічна, культурна, ідеологічна, екологічна тощо), функції властиві для окремих типів держав, зокрема владні (законодавча, виконавча, судова), основні (політична, економічна, фінансова, культурна, ідеологічна) та додаткові (інформаційна, інтегративна, прогнозувальна, програмувальна), зовнішні та внутрішні функції права [1, 157]. Останнім часом розрізняються функції права загальносоціальні (політична, економічна, соціальна, ідеологічна) та спеціальні (регулятивна, охоронна, установча, інформаційна). Дані функції реалізуються через систему права, зокрема через галузі, інститути, норми, договори, прецеденти, звичаї та через акти застосування права, а також закріплюються у компетенції та відповідній діяльності органів державної влади [2, 312—313].

Реалізація функції права може здійснюватися зовні у певній історичній формі, правова роль якої має різні складові. Так, охоронна функція права має дві складові, одна з яких визначає її належність до предмету охорони (кари, примусу, обмеження прав тощо), а інша — до інтенсивності охоронного впливу (обвинувального ухилу, обсягу репресії, посилення захисту, примусового впливу тощо). Тому історично ми розрізняємо карально-репресивну, карально-обвинувальну і карально-захисну

форми реалізації охоронної функції права. Фактичним результатом впливу права, його охоронної функції є правові ролі особи (потерпілого, правопорушника, обвинуваченого, захисника тощо), в яких знаходять своє втілення норми, принципи, інститути права, зокрема охоронного та регулятивного призначення.

Беручи до уваги вищезазначене, ми вправі стверджувати про внутрішньо іманентні аспекти (зокрема про ідеологічний, прагматичний й емпіричний) функцій права. Власне, йдеться про аспекти впливу права, яке визначається як ідея (завдання, мета, місія), поширюється через канали суспільного спілкування, вплив ЗМІ, сприймається кризь призму правової культури або ментальності і дістає вияв у певних правових відносинах (зокрема охоронних) та правових фактах.

Певне уявлення про ідеологічний аспект функціонального впливу права можна отримати, аналізуючи текст чинної Конституції України, в якому виокремлюються та перемижуються організаційна (інтегративна), інформаційна, соціальна, регулятивна, виховна, економічна та охоронна функції. Зокрема, про організаційно-інтегративну функцію йдеться у статтях 3, 10, 13, 16, 17, 18, 23, 24, 44, 45, 46, 49, 52, 53, 54, 59, 91, 99, 106, 107, 116, 119, 126, 129, 130, 138, 143; соціально-економічну функцію — у статтях 1, 13, 15, 16, 21, 32, 36, 42, 44, 46, 47, 49, 85, 92, 95, 115, 116, 119, 132, 138, 143; інформаційно-комунікативну — у статтях 17, 31, 32, 34, 50, 92; культурно-виховну — у статтях 52, 92, 12, 11, 35, 36, 49, 53, 54, 66, 85, 92, 116, 119, 132, 137, 138, 143; регулятивно-аксіологічну — у статтях 6, 20, 24, 26, 29, 30, 33, 36, 39, 40, 41, 44, 45,

46, 54, 57, 67, 72, 75, 77, 76, 82, 85, 88, 91, 92, 95, 103, 106, 117, 127, 128, 137, 140, 252 Конституції України.

Прагматичний аспект функцій права впливає із завдань права у конкретний історичний період, якими забезпечуються певні інтереси. Залежність функцій права від його завдань та інтересів дістає вияв у тому, що, завдання та інтереси тісно пов'язані між собою; вони часто безпосередньо обумовлюють саме існування функцій; визначають їх зміст і, а також, суттєво впливають на історично обумовлені форми їх реалізації, на функціонування певних державних інституцій. Отже, функції й функціонування права є пов'язаними проявами його дії. [3, 319]. У цьому зв'язку, на нашу думку, необхідно розрізняти основні та похідні завдання функцій права. Перші, так би мовити, основні завдання, відбиваються, на нашу думку, в принципах політики держави (внутрішньої, соціальної, кримінально-правові), напрямках та стилі управлінської діяльності (авторитарному, демократичному, правовому або, навпаки, позаправовому). Інші, або похідні, завдання втілюються у правових режимах, певному напрямку діяльності (обвинувальному — в досудовому слідстві чи каральному — у внутрішній політиці держави, системі захисту прав і свобод людини, вертикально підпорядкованій бюджетній політиці, у певних засобах підтримки національної валюти, забезпечення митних режимів, захисті вітчизняного товаровиробника тощо) і спираються саме на конституційні принципи державної внутрішньої політики.

Прагматичний аспект функцій права, в свою чергу, також базується на засобах, способах, ресурсах державної діяльності. Процеси, режими, а також об'єкти, з приводу й навколо яких формуються функції права, визначають певною мірою властивості цих функцій, їх роль і межі впливу на законодавчу систему, на внутрішню політику, практику правозастосування.

Іманентно емпіричний аспект функцій права закріплений у політичних і пра-

вових документах, у програмах і державних концепціях перетворень в Українській державі; багато положень, безпосередньо пов'язаних з емпіричним аспектом функцій права, міститься у статусних законах, зокрема про діяльність органів міліції, про прокуратуру, про судоустрій, про банки і банківську діяльність, про систему виконавчого провадження, виконання покарань тощо. Емпірично поширення тих чи інших правових відносин і правових фактів обумовлено наявністю або появою нових систематизованих (консолідованих, кодифікованих або інкорпорованих) нормативно-правових актів. Йдеться про соціальне призначення правотворчості, яка встановлює певні стандарти, вимоги до правової поведінки, а не про «дарування» юридичним або фізичним особам певних можливостей або благ. Ми маємо на увазі саме об'єктивне право, на підставі якого вимальовуються стандартні правові ролі, в яких будь-яка особа виступає як правоактивний суб'єкт [4, 14].

Вплив функцій права реалізується через дотримання норм та принципів, виконання вимог права, здійснення правових ролей, реальну участь громадян у відносинах між державою та державними інституціями. Вплив права на суспільні відносини полягає у виробленні постійних багатовекторних каналів спілкування громадян і публічних інституцій з приводу реалізації правових вимог, вказівок, настанов. І якщо способи впливу права є більш визначеними, то форми цього впливу є менш визначеними і можуть розглядатися як складова правової ментальності, фахової культури правників. Під формою впливу або реалізації функцій права, на нашу думку, треба розуміти соціальний образ права, зокрема його культурний зріз, що базується на культивуванні традиційних, звичних способів, методів або прийомів регуляції або охорони суспільних або індивідуальних цінностей. Охоронна функція права, яка тісно пов'язана з питання кваліфікації діянь, реалізуються в правових реаліях, таких як репресія, кара, обвинувачення

у вчиненні злочину, захист від обвинувачення, призначення покарання, обмеженні прав людини тощо; її дія залежить від політичних, правових, культурних, правових, соціальних та етносоціальних інтересів, традицій, звичаїв.

Питання реалізації охоронної функції права передбачає виконання певних інституціональних завдань, поєднання методів здійснення державної діяльності, зокрема правотворчості, державного управління, державного контролю, правосуддя, правоохоронної діяльності. Наголошуючи на проблемі впливу і реалізації охоронної функції права, ми привертасмо увагу на її подвійній залежності. По-перше, вона пов'язана з інституціональним забезпеченням, функціонуванням держави, її уповноважених органів. Йдеться про такі її властивості як обов'язковість, публічність, цілеспрямованість, що характеризують певні функції, охоронну зокрема. По-друге, реалізація цієї функції залежать не тільки від держави, а і від системи права, від якості права взагалі. Мається на увазі такий юрисдикційний процес, якій характеризується стабільністю, координованістю, чіткою структурою його норм і інститутів.

У теоретичних джерелах поняття функцій права кореспондуються з розумінням їх як дії права, тобто як спрямовуючого активного впливу права на суспільні відносини в межах певного простору, часу і кола осіб [5, 414]. Але дія права стосується не лише окремих норм, а й всій правовій системі, а от же має внутрішній та зовнішній аспекти. Перший пов'язаний із сприйняттям права його адресатами, а другий — з методами та способами, за якими відбувається вплив права, а також з формами правомірної поведінки управомочених та зобов'язаних суб'єктів. Тому ефективна дія права не може не базуватися на суспільних потребах та інтересах людини. Водночас, на дію права впливає й діяльність держави, яка акумулює інструменти правової регуляції й застосовує їх для досягнення цілей права. Оскільки впорядкованість суспільних відносин, їх системність і динамізм є

необхідними умовами функціонування й розвитку суспільства, то функції права полягають, у тому числі, й в упорядкуванні суспільних відносин, наданні їм більшої стабільності, прогнозованості й унормованості. Чи не головним в аспекті дії права є акумулювання його функцій, охоронної зокрема у напрямі ефективної реалізації прав громадян і розвиток громадянського суспільства. Таким чином питання правового впливу у контексті кваліфікації діянь переходить у площину правового регулювання. Важливо уточнити поняття «регулювання» і «вплив». І перше, і друге базуються на активній інтегруючій та організуючій ролі права. Однак за обсягом поняття «вплив» є більш широким, охоплює дії та взаємодії міжсуб'єктного значення, які можуть мати нормативний, соціальний, природний характер. Водночас, правове регулювання — це окремий спрямований спосіб (сукупність певних видів і форм) впливу права на суспільні відносини, соціальну поведінку і свідомість людей. Але, якщо поняття «правовий вплив» не викликає особливих зауважень і дискусій, окрім того, що до його складу не завжди включають правову ідеологію і виховання, то поняття «правове регулювання» є дискусійним як щодо змісту, так і щодо окремих видів регулювання. Під правовим впливом розуміється результативний, нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини широкого спектра правових засобів (норм права, правових відносин, актів застосування права), а також інших правових явищ (правової свідомості, правової культури, правових принципів, правотворчості). Під правовим регулюванням російські теоретики розуміють регулювання суспільних відносин шляхом специфічних правових засобів, а саме норм права, правових відносин, актів реалізації права [6, 93—95]. Українські вчені — теоретики права розглядають поняття правового регулювання в дещо іншому ракурсі. Так, правове регулювання, на думку авторів академічного курсу з теорії держави та права, — це певний процес, об'єктивними та суб'єктивними чинниками якого ви-

ступують рівень зрілості та стійкості суспільних відносин, рівень соціальної структури суспільства, стан економічного розвитку суспільства, загальний рівень правової культури населення тощо. До того ж правове регулювання відрізняється від правового впливу тим, що останній пов'язаний з тими суспільними відносинами, які не регулюються правом, але на які поширюється його дія. При цьому правовий вплив включає не тільки правові засоби впливу на суспільне життя, а й інформаційні, виховні, ідеологічні, тощо. Щодо розуміння його структури між російськими та українськими теоретиками розбіжностей практично немає: правовий вплив включає правосвідомість, правову культуру, правові принципи, правотворчий процес, механізм правового регулювання [3, 297].

Правове регулювання є відмінними від правового впливу саме за предметом впливу та предметом регулювання. Перше, тобто правове регулювання, є вужчим, ніж другий, оскільки до останнього належать також соціальні відносини, інші явища, які не охоплюються правовим регулюванням. Нагадаємо, що правове регулювання, на відміну від правового впливу, пов'язане з встановленням конкретних прав та обов'язків, з приписами про необхідне, можливе, неприпустиме або заборонене.

Кваліфікація в структурі дії права, зокрема кваліфікація злочинів, малозначних діянь, діянь вчинених за обставин, що включають злочинність діяння, кваліфікація адміністративних, господарських дисциплінарних, фінансових, земельних, інформаційних, цивільно-правових правопорушень тощо є одним із способів застосування права. Поширеність цього способу застосування права є досить значною. Так, за даними Держкомстату України у 2008 році було зареєстровано 390162 злочинів, засуджено 146858 осіб, притягнуто до адміністративної відповідальності 9874,9 тис. осіб, розглянутих судами (з постановленням рішення) 1680,2 тис. цивільних справ. При чому дані щодо зареєстрованих злочинів подаються на основі фактів офіцій-

ної реєстрації органами внутрішніх справ та податкової міліції; дані про засуджених осіб — на основі фактів офіційної реєстрації судами всіх видів; дані про кількість осіб притягнутих до адміністративної відповідальності — на основі фактів офіційної реєстрації органами, що уповноважені розглядати справи згідно Кодексу України про адміністративні правопорушення; дані про кількість цивільних справ розглянутих судами (з постановленням рішення) - на основі фактів офіційної реєстрації судами всіх рівнів [7]. Також щороку збільшується і цивільно-правовий оборот, в структурі якого велике місце займають питання виконання цивільно-правових зобов'язань, майнового обороту взагалі, притягнення до відповідальності осіб, які не виконують свої зобов'язання. По кожному такому випадку суб'єктом застосування права приймаються рішення, при якому здійснюється кваліфікація діяння, тобто встановлюється чи є в тій чи іншій дії або бездіяльності достатньо ознак злочину, малозначного діяння, діяння, вчиненого за обставин, що усувають злочинність діяння або ознак перерахованих видів правопорушень. В.О. Навроцький цілком справедливо відносить кваліфікацію до способів застосування права, зокрема кримінально-правова кваліфікація є лише частковим випадком юридичної кваліфікації [8, 8—14]. В процесі кваліфікації відбувається накопичення і аналіз правової інформації щодо діяння, його суб'єкту, соціальних та правових наслідків, спричиненої шкоди, порушених правових норм та відносин тощо. Кваліфікація діянь відбувається, як відомо, в процесуальній формі і документується як певний юридичний факт, у зв'язку з чим виникають, змінюються або припиняються певні правовідносини. Такий факт має бути доказом, тобто кожен юридичний факт, якій є складовою частиною у складі правопорушення, відповідальності, обмеження прав повинен фіксуватися і доказуватися.

Кваліфікація діянь відноситься до способів охоронного регулювання право-

вих відносин і, водночас, є вагомим засобом впливу права, неодмінною складовою юрисдикційного процесу. Кваліфікація набуває офіційного характеру, оскільки відбувається на підставі норм закону, вчинюється уповноваженим органом або службовою особою, має обов'язкове значення. Серед інших суспільних регуляторів охоронні правові норми набувають пріоритету стосовно норм моралі, технічних правил, релігійних заповідей, законів економіки. Органами, які впроваджують єдині правила і процедури кваліфікації, обирають засоби правового регулювання у випадках порушення права є органи кримінальної юрисдикції (суд, правоохоронні органи, органи прокуратури, контролюючі органи)¹. Цілком ґрунтовно остає питання про участь адвокатури у процесі кваліфікації, набуття кваліфікаційних процедур легітимного, достовірного, ґрунтового характеру. У такому контексті охоронне регулювання правових відносин набуває легітимного сенсу, оскільки за умови участі в ньому адвокатури кваліфікація діянь не має ознак силового впливу, і взагалі не має нічого спільного із «зовнішнім впливом», «втручанням права» у суспільні відносини, руйнацією механізмів саморегуляції тощо. Необхідність участі адвокатури у процесі офіційної кваліфікації потсає у зв'язку зі значним поширенням дискреційних повноважень органів юстиції, яка останнім часом стає доволі гострою, оскільки судові, правоохоронні органи часто густо вдаються до помилок, які визнаються лише як порушення законності, хоча при цьому порушуються і інші принципи правового регулювання, зокрема, верховенства права, правової безпеки особи і держави. У цьому зв'язку великого значення набуває суве-

¹ В широкому сенсі під кримінальною юрисдикцією можна розуміти встановлену у законодавстві систему повноважень державних органів вирішувати певні справи і розглядати порушення права, надавати офіційну оцінку діянь, застосовувати санкції або заходи відповідальності, вживати контрольні заходи в процесі проведення перевірок, ревізій, державного аудиту, моніторингу, інспектування тощо, щодо предмету яких мають місце ознаки правопорушень, за які встановлена кримінальна відповідальність — автор.

ренний статус адвокатури, як суб'єкту реалізації функцій права, охоронної функції зокрема [9, 34—49].

Потрібно зазначити, що питання юридичних фактів, яке вивчається переважно в процесуальних аспектах, включає фіксацію, відображення, доказові межі цих фактів тощо. В загально-правовому аспекті велике значення має класифікація юридичних фактів, оскільки вони значно відрізняються між собою за правовою природою (серед юридичних фактів у цьому аспекті розрізняють події, дії, правові стани, режими, статуси тощо), галузевою (господарсько-правові, цивільно-правові, фінансово-правові, адміністративні або адміністративно-правові тощо), а от же мають і різне значення для результатів кваліфікації. До того ж до компетенції безпосереднього правозастосовника, якій може вчинювати кваліфікацію діянь не завжди входять повноваження розгляду питання щодо застосування санкцій, притягнення правопорушників до відповідальності, відновлення порушеного стану тощо оскільки він може мати лише контрольні, а не правоохоронні повноваження. Актуальним є питання звуження меж розсуду правозастосовника, якій за будь якої можливості має бути обмеженими, оскільки не може виходити за межі принципів правової безпеки особи, законності, індивідуалізації відповідальності, економії репресії тощо. Отже кваліфікація діянь набуває легітимного характеру не тільки як офіційна оцінка діянь, але й як достовірна, обґрунтована доказувана діяльність органів кримінальної юрисдикції та адвокатури.

Список використаної літератури:

1. Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / М. В. Цвік, О. В. Петрішин, Л. В. Авраменко [та ін.]; за ред. В. М. Цвіка, О. В. Петрішина. — Харків: Право, 2009. — 584 с.
2. Юридична енциклопедія: [в 6 т. Т. 6: Т—Я] / редкол.: Ю. С. Шемшученко (го-

лова редкол) [та ін.] — К.: Вид-во: Українська енциклопедія, 2004. — 768 с.

3. Теорія держави і права. Академічний курс: [Підручник; 2-е вид. перероб., доповн.] / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. — Київ.: Юрінком Інтер, 2008. — 688 с.

4. Ковальський В.С., Козинцев І.П. Правотворчість: теоретичні та логічні засади: [Монографія] / В.С. Ковальський, І.П. Козинцев. — К.: Юрінком Інтер, 2005. — 192 с.

5. Проблемы **общей теории права и государства**: [Учебник для вузов] / Под общей ред. В. С. Нерсесянца. — М.: Норма, 2004. — 832 с.

6. Общая теория государства и права: [Академический курс в трех томах. Т 2.] /

отв. ред. М.Н. Марченко. — М. Норма, 2007. — 804 с.

7. Офіційний сайт Державного комітету статистики України [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://ukrstat.gov.ua/>

8. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: [Навч. посібник] / В.О. Навроцький. — К.: Юрінком Інтер, 2009. — 462 с.

9. Варфоломеєва Т.В., Гончаренко С.В. Адвокатура в Україні / Т.В. Варфоломеєва, С.В. Гончаренко / Бюлетень Законодавства і юридичної практики України. — Юрінком Інтер, 2010. — 386 с.