

ЗМІСТ ТА ЗНАЧЕННЯ СОЦІАЛЬНОЇ ФУНКЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА



С. ЛИХОВА

*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінального права і процесу
Навчально-наукового Юридичного інституту
(Національний авіаційний університет)*

Боротьба зі злочинністю є однією з найважливіших сфер внутрішньої кримінальної політики держави. В ідеалі вона повинна здійснюватися на основі єдиної концепції, являти собою відповідну політичну лінію — політику у сфері боротьби зі злочинністю. Ця політика реалізується у діяльності органів кримінальної юстиції на основі декількох галузей права, кожна з яких має свою специфіку, форми і методи реалізації; вона являє собою цілісну систему, яка складається з окремих підсистем — кримінально-правової, кримінально-процесуальної, кримінально-виконавчої та кримінологічної [1, 80]. Деякі автори розглядають цей феномен у більш широкому значенні, включаючи у політику в сфері боротьби зі злочинністю і такі складові, як оперативно-розшукову, судову та криміналістичну діяльність [2, 64–65; 3].

Слід зазначити, що сьогодні в Україні не розроблено ні єдиної концепції, ні єдиної доктрини політики у сфері боротьби зі злочинністю. Існування декількох відомих комплексних програм профілактики злочинності не можна віднести до концептуальних документів такого виду. У 2008 р.

почалася реалізація єдиного нормативного документа, який несе концептуальне навантаження, а саме Концепції реформування кримінальної юстиції в Україні (далі — Концепція), яка була схвалена рішенням Ради національної безпеки і оборони України (далі — РНБО України) від 15 лютого 2008 р. і введена в дію Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008. У Концепції вказано, що вона прийнята з метою гуманізації та посилення захисту прав та свобод людини відповідно до вимог міжнародних правових актів і зобов'язань нашої держави перед Європейським співтовариством.

Безумовно, основним нормативним актом, який асоціюється з поняттям «боротьба зі злочинністю» в Україні є Кримінальний кодекс України 2001 р. (далі — КК України). Але як і Концепція, так і КК України, сьогодні не виконують повною мірою функцій, задекларованих у них.

Наприклад, реалізація державної антикорупційної політики як складової політики боротьби зі злочинністю містить певні вади на рівні її нормативного забезпечення. Так, у КК України наведений перелік корупцій-

них злочинів, змістова правильність якого викликає сумніви. Спірним є питання, наскільки вдалим є такий перелік. Як зауважує Н. Ярмиш, попри численні виправлення помилок у переліку корупційних злочинів, питання про те, чи всі злочини, перелічені у примітці до ст. 45 КК України, є дійсно корупційними, залишається відкритим [4, 385].

На нашу думку, передусім слід зазначити про місце, яке займають корупційні злочини в системі Особливої частини КК України. Водночас, коли 9 грудня визнається Міжнародним днем боротьби з корупцією, в КК України міститься тільки перелік злочинів у примітці до ст. 45, яка стосується лише звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям. В інших статтях розділу IX Загальної частини КК України «Звільнення від кримінальної відповідальності» також згадується термін «корупційні злочини» і, таким чином, з цього випливає, що корупційні злочини не є окремим феноменом із підвищеним ступенем суспільної небезпеки, а лише елементом інституту звільнення від кримінальної відповідальності.

Така новела кримінального законодавства, як відповідальність юридичних осіб, «zasлужила» більшої уваги. Інституту відповідальності юридичних осіб присвячено окремий розділ XIV¹ Загальної частини КК України. На черзі ще одне нововведення — поділ суспільно небезпечних посягань на злочини і кримінальні проступки, що, безумовно, призведе до значних змін у кримінальному законодавстві. А суспільно небезпечне явище, про яке говорить і з яким бореться всіма можливими засобами весь світ, «zasлужило» лише примітку до статті. Чи не означає це, що вітчизняне кри-

мінальне законодавство не вирізняє як окремий інститут такий феномен, як корупційні злочини?

Безперечно, можна звернутися до Загальних положень Закону України від 14 жовтня 2014 р. «Про запобігання корупції» (далі — Закон). Однак ці положення, по-перше, є загальними, а по-друге, потребують тлумачення. На нашу думку, такий підхід до дефініції саме корупційних злочинів є надто неконкретним і невизначеним. Тлумачення положень Закону примітки до ст. 45 КК України дозволяє виокремити корупційну складову у низці злочинів, перерахованих у ній. Але що саме є цією корупційною складовою?

Наприклад, діяння, кримінальна відповідальність за яке передбачена у ст. 191 КК України, вчиняється службовою особою. А діяння, відповідальність за яке передбачена ст. 262 КК України, може бути вчинене і загальним суб'єктом. Тому, на основі однозначного розуміння тексту примітки до ст. 45 КК України, це діяння можна вважати корупційним лише тоді, коли воно вчиняється шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем (ч. 2 ст. 262). При цьому, виходячи із тлумачення тексту Закону, ще однією складовою корупційного діяння є отримання неправомірної вигоди. Але слід розрізнити неправомірну вигоду і незаконне збагачення. Норма, передбачена у ст. 191 КК України, містить три форми розкрадання: привласнення чужого майна, розтрата чужого майна і заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем. У результаті вчинення корисливих посягань на власність людина незаконно збагачується, але це незаконне збагачення по своїй суті не є в прямому розумінні цього слова незаконною вигодою. Якщо ставити знак

рівності між цими поняттями, то всі корисливі посягання на власність слід вважати корупційними злочинами.

Така ж ситуація і з аналізом діяння, відповідальність за яке передбачена ст. 308 КК України. Таким чином, не всі перераховані у примітці до ст. 45 КК України діяння слід вважати корупційними, а лише ті, які вчинені шляхом зловживання службовим становищем.

Можемо запропонувати дефініцію корупційного злочину як такого діяння, яке вчиняється шляхом зловживання службовим становищем і з корисливих мотивів. Хоча тут втрачається така корупційна складова, як неправомірна вигода, яка, як ми вже вказували раніше, відрізняється від наслідку в складах корисливих посягань на власність (збагачення за рахунок чужого майна у будь-яких його видах).

Якщо розглянути злочин, склад якого передбачений у диспозиції ст. 357 КК України, то він взагалі може бути вчинений як без корисливого мотиву, так і без одержання неправомірної вигоди.

У примітці до ст. 45 КК України містяться, так би мовити, дві групи корупційних злочинів. Першу ми зробили спробу розглянути. Це ті злочини, які містять таку корупційну складову, як вчинення їх службовими особами. Друга група злочинів вважається корупційними без будь-яких застережень. У зв'язку із цим виникає питання щодо статей 364, 364¹, 365², 368–369² КК України (ст. 370 чомусь у цей список не ввійшла, хоча її можна розглядати як таку, що містить норму про кримінальну відповідальність за провокацію вчинення корупційного злочину), адже містяться вони у розділі XVII Особливої частини КК України «Злочини у сфері службової діяльнос-

ті та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг». Чому не виділити окремий розділ і не назвати його «Корупційні злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг»? Це дало б змогу офіційно визначити статус і місце цих злочинів у системі Особливої частини КК України. Тоді було б легше здійснювати теоретичні дослідження, визначати загальне поняття, родовий об'єкт тощо саме цієї групи однорідних злочинів.

Сьогодні слід констатувати, що у теорії кримінального права відсутня як однозначна дефініція, так і однозначне розуміння корупційних злочинів. Коли законодавець випереджає теорію, це йде лише на шкоду практиці.

У КК України сформульовані такі завдання, як правове забезпечення правопорядку в Україні. На законодавчому рівні функції кримінального права не закріплені і, як вважає В. Тацій, вони впливають із завдань кримінального права [5, 14].

Таким чином, слід зазначити, що така важлива концептуальна категорія, як функціональність кримінального права, не отримала свого нормативного закріплення, а отже, підлягає розширеному тлумаченню. Подібна ситуація, на нашу думку, негативно впливає на якість цього нормативного акта, а також всієї галузі права в цілому.

Розглянемо поняття функції права в широкому розумінні. Функції права — це основні напрями правового впливу юридичних норм на суспільні відносини. Соціальні функції права — це функції права, в яких право і правові явища розглядаються у широкому розумінні функцій права, тобто в загальносоціальних або соціально-політичних рамках. До загальносоціальних функцій слід віднести:

1. Економічну — це функція права, в рамках якої розглядають порядок економічних відносин, закріплюють форми власності, визначають механізм розподілу суспільного надбання, грошових та інших матеріальних і нематеріальних активів тощо;

2. Політичну — це функція права, в рамках якої розглядають, як право в своїх нормах закріплює правовий устрій суспільства, механізм функціонування держави, регламентує політичні відносини, регулює діяльність суб'єктів політичної системи тощо;

3. Виховну — це функція права, в рамках якої розглядають, як право, відображаючи конкретну ідеологію, здійснює педагогічний вплив на особистість, формує мотиви правомірної поведінки людей у суспільстві;

4. Комунікативну — це функція права, в межах якої розглядають, як право, будучи інформаційною системою, виступає засобом зв'язку між суб'єктом й об'єктом управління, специфічним посередником між законодавцем і суспільством, між творцями права та фізичними і юридичними особами.

Все це дозволяє констатувати, що в сукупності виховна та комунікативна функції кримінального права утворюють зміст соціальної функції цієї галузі права, якщо вживати термінологічний зворот «соціальна функція» в широкому розумінні. Якщо комунікативну функцію кримінального права слід відносити до прояву соціальної функції з певними поясненнями та уточненнями, то виховна функція може бути однозначно віднесена до прояву загальносоціальної функції кримінального права. У контексті кримінального правозастосування виховна функція знаходить вираз у формуванні у громадян поваги до охоронюваних кримінальним правом

суспільних відносин, інтересів, благ, негативного та навіть нетерпимого ставлення до правопорушень і правопорушників.

Всіх людей за характером впливу на них кримінального права можна умовно поділити на три групи: для першої групи існування кримінально-правових заборон не є обов'язковим, тому що вчинення злочинів суперечить їх свідомості, уявленням про добро і зло; друга група не вчиняє злочинів через страх перед покаранням; третя — усвідомлено вчиняє злочини.

Виховна функція кримінального права спрямована на формування в усіх громадян переконань, які роблять їх внутрішньо несприятливими до кримінально протиправної поведінки. Необхідно зазначити, що реалізація цієї функції неможлива шляхом використання лише кримінально-правових засобів; для досягнення її мети необхідна узгоджена діяльність всіх правових і соціальних інститутів у суспільстві.

Важливість виховної функції (як елементу більш широкої за змістом соціальної функції) істотним чином залежить від існуючої в суспільстві правосвідомості: якщо більшість громадян вважає допустимими і навіть непереборними такі явища, як корупція, отримання неправомірної вигоди, недотримання законів певними групами громадян і різке майнове розшарування людей у суспільстві тощо, то закони, спрямовані на боротьбу із ними, якими суворими вони б не були, своєї мети не досягнуть. Як вказують сучасні вітчизняні та зарубіжні фахівці в галузі боротьби з корупцією, протидія проявам корупції залежить не лише від законодавства, яким би стабільним і вдосконалим воно не було, а й від неухильного його дотримання вповноваженими суб'єктами

та їх службовими особами [6, 7]. Соціальний — це той, що існує у суспільстві. Негативні явища також є соціальними. Інша справа виховати у членів суспільства, навіть під загрозою застосування суворих покарань, негативне ставлення до цих явищ, зробити їх асоціальними, недопустимими у суспільстві.

На нашу думку, ідея щодо виокремлення соціальної функції кримінального права стала результатом певної європеїзації як всіх галузей права в цілому, так і кримінального права зокрема. Основну ідею ми вбачаємо в реалізації положень про гуманізацію кримінального законодавства, невідворотність відповідальності та покарання у сукупності з економією кримінально-правової репресії.

Це все об'єднується метою захисту прав і свобод особистості й забезпечення публічних інтересів. У цьому контексті більш ніж нелогічним уявляється, наприклад, зміна санкції ч. 3 ст. 286 КК України, в якій передбачена відповідальність за порушення правил безпеки дорожнього руху при експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами у випадку, коли таке діяння спричинило загибель декількох осіб. Цікавим є той факт, що зміни, внесені саме в санкцію тієї частини статті, яка передбачає відповідальність за найбільш тяжкий різновид цього злочину. Якщо раніше цей злочин вважався особливо тяжким (санкція від 7 до 12 років позбавлення волі), то після внесення змін з метою гуманізації, цей злочин вважається тяжким (санкція від 5 до 10 років позбавлення волі) з усіма правовими наслідками, які із цього випливають (умовно-дострокове звільнення, амністия тощо). На нашу думку, соціальна функція — це така правова функція, яка робить право, зокрема криміналь-

не, справедливим для всіх соціальних верств населення.

У вузькому розумінні соціальна функція кримінального права полягає у захисті соціальних прав людини. Що стосується соціальних прав, то у вітчизняній і зарубіжній науковій літературі існує низка визначень цього виду прав. Як правило, основні соціальні права та свободи людини визначаються як сукупність конституційних прав людини (або лише громадян конкретної держави), які дають можливість претендувати на отримання від держави при певних умовах певних матеріальних благ. Отже, основні соціальні права та свободи людини і громадянина покликані забезпечувати людині гідний життєвий рівень, право на працю та винагороду за неї, право на житло, безкоштовне медичне обслуговування та ін. Під основними соціальними правами розглядаються можливості особистості в сфері виробництва і розподілу матеріальних благ, покликані забезпечити задоволення економічних і тісно пов'язаних із ними духовних потреб та інтересів людини.

Щодо визначення основних соціальних прав та свобод людини і громадянина слід зазначити, що 10 грудня 1948 р. Генеральна Асамблея Організації Об'єднаних Націй (далі — ООН) проголосила Загальну декларацію прав людини (далі — Декларація) — міжнародний документ, який закріплює перелік прав і свобод людини та громадянина. Після прийняття цього документа розпочалася суперечка, яка продовжується досі: про перелік прав і саму юридичну природу документа. У 1948 р. Державний департамент США, направляючи дипломатичних представників за кордон, дав вказівку не досліджувати рівень дотримання соціальних прав.

Причиною такого підходу є те, що економічні і соціальні права є лише побажаннями, а не юридичним зобов'язанням, тому їх не можна включити в поняття «міжнародно визнані права людини».

Декларація закріплює неподільний характер прав людини. Вона розглядає права людини як загальний комплекс, в котрий входять громадянські, політичні, економічні та основні соціальні права. У резолюції Генеральної Асамблеї ООН 32/130 від 16 грудня 1948 р. йдеться про те, що всі права та свободи людини невідимі і взаємопов'язані; необхідно розглядати питання про здійснення, розповсюдження, захист всіх прав; повне здійснення громадянських і політичних прав неможливе без здійснення економічних, соціальних і культурних прав. Отже, основні соціальні права та свободи людини і громадянина в Україні не є другорядними правами, які містять нібито підпорядковане значення стосовно особистих і політичних прав громадян. Саме матеріальні умови (помешкання, медичне обслуговування, соціальне забезпечення тощо) значною мірою визначають якість життя сучасної людини. Без цих прав неможливо

забезпечити гідність людської особистості. Більше того, без цих прав багато в чому втрачають сенс усі інші права людини. Який сенс, наприклад, у праві на недоторканність житла або таємниці телефонних розмов, якщо у людини немає ні свого житла, ні телефону.

Аналізуючи положення прийнятих у 1966 р. міжнародних пактів «Про соціальні, економічні, культурні права», а також «Про громадянські та політичні права», доходимо висновку, що всі права людини є соціальними як за змістом, так і за способом їх здійснення, оскільки вони обумовлені соціумом, суспільством. З цієї точки зору несоціальних прав людини (особи) взагалі існувати не може. Хоча умовно на нормативному та науковому рівнях соціальні права виділяються в окрему групу.

Соціальні права забезпечують особі вільне розпорядження основними факторами господарської діяльності. До цієї категорії прав належать: право на працю, право на оплату праці, право на страйк, право на соціальний захист та ін. Норми щодо захисту соціальних прав містяться у розділі V Особливої частини КК України і становлять групу однорідних злочинів.

ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

1. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми : моногр. — К., 2005. — 332 с.
2. Александров А. И. Уголовная политика и уголовный процесс в российской государственности: история, современность, перспективы, проблемы. — СПб., 2003. — 562 с.
3. Митрофанов А. А. Основні напрямки кримінально-правової політики в Україні [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakoni.com.ua/node/182>
4. Ярмиш Н. М. Ціна помилки законодавця (щодо переліку корупційних злочинів у ст. 45 КК України) // Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (8–9 жовтня 2015 р.). — Х., 2015. — С. 385–389.
5. Кримінальне право України: Загальна частина : підруч. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. — 4-те вид., переробл. та доповн. — Х., 2010. — 456 с.
6. Досвід країн Європейського Союзу щодо протидії злочинам, пов'язаним із корупцією, та захисту фінансових інтересів держави : аналіт. огляд / І. Кржечковський, В. В. Тацієнко, С. С. Чернявський та ін. — К., 2016. — 280 с.

REFERENCES

1. Fris P. L. Kryminalno-pravova polityka Ukrainy: teoretychni, istorychni ta pravovi problemy [Criminal policy of law of the Ukrainian state: theoretical, historical and legal problems], Kyiv, 2005, 332 p.

2. Aleksandrov A. I. Ugolovnaya politika i ugolovnyy protsess v rossiyskoy gosudarstvennosti: istoriya, sovremennost, perspektivy, problemy [Criminal policy and criminal procedure in the Russian statehood: history, present, prospects, problems], Saint Petersburg 2003, 562 p.
3. Mytrofanov A. A. Osnovni napriamky kryminalno-pravovoi polityky v Ukraini [The main directions of criminal policy of law in Ukraine]. Available at: <http://zakoni.com.ua/node/182>
4. Iarmysh N. M. Tsina pomylky zakonodavtsia (shchodo pereliku koruptsiinykh zlochyniv u st. 45 KK Ukrainy) [The price of a mistake of the legislator (concerning the list of corruption crimes in Art. 45 of Criminal Code of Ukraine)], *Problemy nauky kryminalnoho prava ta ikh vyrishennia u zakonotvorchii ta pravozastosovnii diialnosti*, Kharkiv, 2015, pp. 385–389.
5. Kryminalne pravo Ukrainy: Zahalna chastyna [Criminal law of Ukraine: general part], Kharkiv, 2010, 456 p.
6. Dosvid krain Ievropeiskoho Soiuzu shchodo protydii zlochynam, poviazanym iz koruptsiieiu, ta zakhysh-tu finansovykh interesiv derzhavy [Experiment of the countries of the European Union on counteraction to the crimes connected with corruption and protection of financial interests of the state], Kyiv, 2016, 280 p.

Лихова С. Я. Зміст та значення соціальної функції кримінального права

Анотація. У статті розглядаються завдання і функції кримінального права. Зроблено висновок про те, що змістом соціальної функції є не будь-яка окрема його функціональна діяльність, а сукупність функцій як цілісного феномена.

Ключові слова: кримінальне право, функції та завдання, корупційні діяння, соціальні права.

Лиховая С. Я. Содержание и значение социальной функции уголовного права

Аннотация. В статье рассматриваются задачи и функции уголовного права. Сделан вывод о том, что содержанием социальной функции является не какая-либо отдельная его функциональная деятельность, а совокупность функций как целостного феномена.

Ключевые слова: уголовное право, функции и задачи, коррупционные деяния, социальные права.

Lykhova S. Contents and Value of Social Function of Criminal Law

Annotation. In the article goals and functions of criminal law are considered. It is concluded that the content of social function is not any separate its functional activity, but a set of functions as a holistic phenomenon.

Key words: criminal law, functions and tasks, acts of corruption, social rights.