

*Summary***Havronyuk M.I. A myth is about justice and mercy (to the question about the mechanism of criminal and legal influence). – Article.**

In this article the author analyzed the mechanism of criminal-legal influence to the criminality. The author analyzed statistical tributes of criminality's condition for 2008 for an illustration of work of the mechanism of criminal-legal influence. For the minimization of corruption risks it's important to carry out the anticorruption examination and making changes in the Criminal Code of Ukraine.

Key words: criminal legal impact, crime

УДК 343.222.4

П.В. Хряпінський

**ЗАОХОЧУВАЛЬНІ НОРМИ В РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ
ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: ПРОБЛЕМА ПОЗИТИВНОГО АСПЕКТУ**

Правомірна поведінка є головною метою у механізмі кримінально-правового регулювання, де на першому місці знаходяться норма Кримінального кодексу України (далі – КК), що містить правову вимогу (заборону чи дозвіл) та суб'єкт – її адресат, спроможний усвідомити вимогу КК та співвіднести з нею свою поведінку. Кримінально-правова норма зумовлює необхідність відповідної реакції держави на вчинення як протиправної, так і правомірної поведінки, по-перше, тому, що так зобов'язує суспільна необхідність та, по-друге, що цього потребує сама природа права. Кримінальне право, звичайно, втратило б загальну обов'язковість й нормативність, якби не було спроможне забезпечувати виконання заборон та дозволів. Соціальна сутність кримінальної відповідальності полягає у тому, що вона виступає суспільно обумовленою і встановленою КК мірою мінімально необхідної соціально-рольової поведінки і, відповідно, забороняє вчиняти найбільш небезпечні діяння та заохочує соціально корисну поведінку у сфері кримінально-правового регулювання.

Позитивний аспект кримінальної відповідальності реалізується в усвідомленій та вольовій поведінці суб'єктів – учасників як регулятивних, так і охоронних правовідносин, котрі складаються відповідно з реалізації суб'єктивних прав, виконання покладених обов'язків, використання наданих повноважень та дотримання кримінальних заборон. Такий підхід до проблеми кримінальної відповідальності зумовлює багато варіантів правомірної поведінки у кримінальному праві, але коли його заборони порушуються, – надає чимало перспективних форм вирішення кримінально-правових конфліктів. Також він є дієвим чинником вирішення завдань КК у частині правового забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, а також запобігання злочинам. З цих позицій можна вважати, що ефективність кримінального законодавства повинна визначатися тим, якою мірою його норми стримують від вчинення злочинів взагалі та як вони стимулюють соціально-корисну, правомірну поведінку у вирішенні кримінально-правових конфліктів, зокрема.

Позитивний аспект кримінальної відповідальності, на наш погляд, у якості правової передумови має виключно заохочувальні норми кримінального законодавства [1, с. 27]. В них передбачається соціально-корисний варіант поведінки у кримінальному законодавстві. Поряд з іншими функціями кримінальне право виконує й функцію заохочення соціально-корисної поведінки, здійснюючи тим самим регулятивний вплив на суспільні відносини. Прихильники позитивної відповідальності пов'язують зовнішній її прояв з практичною поведінкою суб'єктів правовідносин по виконанню вимог кримінально-правових норм. Позитивний аспект кримінальної відповідальності реалізується у заохочувальних нормах, рисою яких є взаємозалежність між характером поведінки, що схвалюється законом, й кримінально-правовим заохоченням. Зазначені норми торкаються у більшості випадків так званої позитивної посткримінальної, пенітенціарної та постпенітенціарної поведінки особи. Утім серед них є норми, які регулюють “санкціоноване” завдання шкоди об'єктам правової охорони. Правомірні вчинки, що завдають санкціонованої шкоди об'єктам кримінально-правової охорони, “явно не вписуються” у посткримінальну поведінку, більш того, вони спрямовані на протидію злочинам та соціально-небезпечним посяганням. Правомірна поведінка, що визначена цими обставинами, є особливо цінною. У основі її мотивів лежить суспільно-корисна спрямованість: суб'єкт передбачає наслідки свого діяння, знає позицію закону з цього питання і бажає діяти саме таким чином. За поглядами Ю.В. Бауліна, ці норми покликані впливати на свідомість і волю суб'єктів таким чином, щоб останні прагнули, без страху бути притягнутими до кримінальної відповідальності, здійснювати правомірні вчинки, пов'язані з завданням шкоди об'єктам кримінально-правової охорони [2, с. 90]. Серед опитаних працівників досудового слідства, прокурорів, адвокатів та суддів (загалом – 326 осіб) обставини, що виключають злочинність діяння, віднесли до заохочувальних норм КК загалом 85 осіб (26,07%), серед них адвокатів – 45 (34,62%), слідчих – 28 (26,42%), прокурорів – 3 (9,37%) та суддів – 9 (15,52%) від загальної кількості осіб кожної групи.

На сьогодні заохочення досить активно впроваджується у правову матерію, але специфіка охоронної спрямованості кримінального законодавства, зумовлює своєрідність заохочення у КК. Заохочення у кримінальному законодавстві на відміну від інших галузей законодавства не передбачає винагород особистого, майнового чи морального характеру у вигляді пільг, премій, визнання заслуг тощо. Заохочення соціально-корисної поведінки у кримінальній сфері реалізується виключно у різній ступені мінімізації потенційного або реального кримінально-правового обтяження. Здійснений аналіз заохочення у КК надає можливість зробити висновок, що позитивний аспект кримінальної відповідальності реалізується у формах: 1) виключення; 2) звільнення; 3) пом'якшення кримінально-правового обтяження.

Соціальна цінність та кримінально-правова оцінка правомірної, соціально-корисної поведінки неоднорідна й, відповідно, неоднаковим є кримінально-правове заохочення. Мінімізації кримінально-правового обтяження визначається, на наш погляд, комплексом обставин, серед яких сукупно враховується:

а) стадія кримінально-правового відношення; б) соціальна спрямованість правомірної поведінки; в) фактичні наслідки соціально-корисної поведінки. Ю.В. Голик звертає увагу на неоднорідність кримінально-правового обтяження, що усувається заохоченням [3, с. 14]. Перспективним є поділ кримінальної відповідальності на реальну й потенційну. “Очевидно, – обґрунтовано зазначає Ю.В. Баулін, – кримінальна відповідальність, як і будь-який інший непостійний факт реальної дійсності, здатна і до потенційного існування” [4, с. 35]. З позицій цього підходу, майбутня, потенційна кримінальна відповідальність розуміється як передбачені кримінальним законом обмеження прав і свобод, яким може підлягати особа за вчинення злочину у майбутньому. Реальною ж кримінальна відповідальність стає для цієї особи з моменту набуття законної сили вироком суду, яким вона визнана злочинцем, і їй, як правило, призначене певне покарання, відбування якого пов’язане із низкою додаткових обмежень прав і свобод засудженої особи. Вважаємо доцільним виходити з умовного поділу кримінально-правового обтяження на реальне й потенційне.

Першою формою реалізації позитивного аспекту є виключення кримінально-правового обтяження. Вона здійснюється на стадії потенційної кримінальної відповідальності. Йдеться про вчинення правомірних, соціально-корисних вчинків з протидії злочинним й суспільно-небезпечним посяганням. Складність об’єктивних і суб’єктивних ознак, їх схожість з злочинами, зумовлюють необхідність кримінально-правової кваліфікації обставин, як таких, що виключають злочинність діяння. Заохочувальні норми, як і заборонні, виступають правовою підставою для офіційної кримінально-правової оцінки діяння. Наявність же сукупності ознак, передбачених заохочувальною нормою, виступає підставою для кваліфікації діяння як правомірного або ж такого, за які кримінальна відповідальність не настає [5, с. 108]. Серед таких обставин до заохочувальних норм відносяться: необхідна оборона (ч. 1 ст. 36 КК), затримання особи, що вчинила злочин (ч. 1 ст. 38 КК), крайня необхідність (ст. 39 КК), виконання наказу або розпорядження (ч. 1 ст. 41 КК), діяння, пов’язане з ризиком (ч. 1 ст. 42 КК), виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ч. 1 ст. 43 КК). Ці діяння визнаються правомірними і суспільно корисними. Соціальна спрямованість на протидію злочинним та суспільно-небезпечним проявам зумовлює їх виключно позитивну оцінку суспільством й законодавцем. Фактичними наслідками вчинення діянь, за умови не перевищення меж достатньої й необхідної шкоди правоохоронним інтересам, є відвернення чи припинення суспільно-небезпечного посягання чи злочину, затримання особи, яка вчинила злочин і доставлення її відповідним органам влади, усунення небезпеки, що безпосередньо загрожує особі чи охоронюваним правам інших осіб, а також суспільним інтересам чи інтересам держави; виконання законного наказу або розпорядження, досягнення значної суспільно-корисної мети в умовах виправданого ризику, попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації.

Другою формою реалізації позитивного аспекту є звільнення від кримінально-правового обтяження. Вона пов'язується із звільненням від кримінальної відповідальності, призначеного покарання та його відбування за умов позитивної поведінки, що здійснюється на стадії потенційної та реальної кримінальної відповідальності [6, с. 49]. Більшість практичних працівників, а саме – 211 осіб або 64,72%, від загальної кількості (326 осіб), віднесли ці приписи до заохочувальних норм КК. Зазначена форма передбачена у нормах про: добровільну відмову при незакінченому злочині (ст. 17 КК) і добровільну відмову співучасників (ст. 31 КК), звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 КК), звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК), звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки (ст. 47 КК), звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із зміною обстановки (ст. 48 КК), звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КК), звільнення від покарання у зв'язку із втратою особою суспільної небезпечності (ч. 4 ст. 74 КК), звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК), звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років (ст. 79 КК) та інші норми, що заохочують позитивну пенітенціарну поведінку. В Особливій частині КК спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності передбачені у 18 нормах, а саме: ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212-1, ч. 5 ст. 235-4, ч. 5 ст. 235-5, ч. 2 ст. 255, ч. 2 ст. 258-3, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 5 ст. 235-4, ч. 5 ст. 235-5, ч. 6 ст. 369, ч. 4 ст. 401 КК.

Основне соціальне спрямування цього різновиду заохочувальних норм полягає в усуненні реальної небезпечності злочину та мінімізації фактичних суспільно-небезпечних наслідків. Так, звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, примиренням винного з потерпілим у сукупності з активним сприянням розкриттю злочину і повним відшкодуванням завданих збитків або усуненням заподіяної шкоди та іншими підставами свідчить про остаточну втрату особою суспільної небезпечності [7, с. 50]. Спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності, що передбачені в Особливій частині КК, крім того характеризуються комплексною соціально-корисною поведінкою, що спрямована на активну співпрацю з правоохоронними органами і органами правосуддя.

Третя форма реалізації позитивного аспекту полягає у пом'якшенні кримінально-правового обтяження. Вона реалізується на стадії реальної кримінальної відповідальності при призначенні та відбуванні покарання, у нормах про: обставини, які пом'якшують покарання: з'явлення із зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину (п. 1) ч. 1 ст. 66 КК); добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди (п. 2) ч. 1 ст. 66 КК); надання медичної або іншої допомоги потерпілому безпосередньо після вчинення злочину (п. 2-1) ч. 1 ст. 66 КК); призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом у випадку сукупності вищезазна-

чених пом'якшуючих обставин (ст. 69 КК), призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69-1 КК), заміна невідбутої частини покарання більш м'яким (ст. 82 КК), дострокове зняття судимості (ст. 91 КК), дострокове зняття судимості за злочин, вчинений у віці до вісімнадцяти років (ч. 3 ст. 108 КК) [8].

Підсумовуюче зазначимо, що теорія позитивного аспекту кримінальної відповідальності розвиває та збагачує вчення про механізм кримінально-правового регулювання. Не зважаючи на постійну й підчас обґрунтовану критику, інтерес до неї зростає та вона продовжує набувати своїх прихильників. Соціальна цінність зазначеного феномену зумовлюється інтенсивними дослідженнями кримінально-правової відповідальності як основного регулятора суспільних відносин у кримінальній сфері. Вона дозволяє розширити предмет дослідження за рахунок соціально-корисної поведінки, що протиставляється суспільно-небезпечному діянню. Поглиблює уявлення про механізм кримінально-правового регулювання суспільних відносин способами й засобами, притаманними кримінальному інструментарію та розглядати кримінальну відповідальність не тільки як потенційне або реальне кримінально-правове обтяження у вигляді “виду та міри обмеження прав і свобод злочинця, що індивідуалізується судом та здійснюється спеціальними органами держави” [4, с. 30], але й пов'язуючи позитивні форми її реалізації із усуненням чи пом'якшенням реального або потенційного кримінально-правового обтяження.

Література

1. Хряпінський П.В. Позитивна кримінальна відповідальність (зміст, форми та реалізація): [наук. нарис] / П.В. Хряпінський – Запоріжжя: ТОВ “КСК-Альянс”, 2008. – 115 с.
2. Баулін Ю.В. Обстоятельства, исключющие преступность деяния: [моногр.] / Ю.В. Баулін. – Харьков: Основа, 1991. – 360 с.
3. Голик Ю.В. Уголовно-правовое стимулирование позитивного поведения. Вопросы теории: [моногр.] / Ю.В. Голик. – Новосибирск: Изд-во Новосиб. ун-та, 1992. – 80 с.
4. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності: [моногр.] / Ю.В. Баулін. – К.: Атіка, 2004. – 296 с.
5. Навроцький В.О. Посткримінальна поведінка: поняття, види, правове значення / В.О. Навроцький // Проблеми пенітенціарної теорії і практики: [щоріч. бюл.]. Вип. 10. – К.: КЮІ ХНУВС. – 2005. – С. 99-110.
6. Хряпінський П.В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України: [моногр.] / П.В. Хряпінський. – Харків: Харків юридичний, 2009. – 840 с.
7. Егоров В.С. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности: [моногр.] / В.С. Егоров. – М.: Моск. Психол.-социал. ин-т, 2002. – 279 с.
8. Голіна В.В. Судимість: [моногр.] / В.В. Голіна. – Харків: “Харків юридичний”, 2006. – 384 с.

Анотація

Хряпінський П.В. Заохочувальні норми у реалізації кримінальної відповідальності: проблема позитивного аспекту. – Стаття.

Позитивний аспект кримінальної відповідальності реалізується в усвідомленій вольовій поведінці суб'єктів. Формами реалізації позитивного аспекту є: виключення кримінально-правового обтяження, звільнення від кримінально-правового обтяження, пом'якшення кримінально-правового обтяження. Теорія позитивного аспекту кримінальної відповідальності розвиває та збагачує вчення про механізм кримінально-правового регулювання.

Ключові слова: позитивна кримінальна відповідальність.

Summary

***Hryapinskiy P.V. Encouraging norms in realization of criminal responsibility: problem of positive aspect.* – Article.**

Positive aspect of criminal liability finds it's realization in voluntary behavior of subjects. Positive aspect's realization forms are: exclusion of criminal consequences burden, release from such a burden or its mitigation. Theory of criminal liability positive aspect develops doctrine of criminal regulations.

Key words: positive criminal responsibility.