

## Phenomenology of criminal legal regulation: values and normative dimension

### Феноменологія кримінально-правового регулювання: ціннісно-нормативний вимір

Eugeniya Vecherova

#### Key words:

*normativity, values, criminal legal regulation, criminal law, levels of criminal legal regulation, criminal legal prohibition.*

#### Ключові слова:

*нормативність, цінності, кримінально-правове регулювання, норми кримінального права, рівні кримінально-правового регулювання, кримінально-правова заборона.*

Нормативність кримінального права дуже тісно пов'язана з категорією «кримінально-правове регулювання». З одного боку, нормативність лежить в основі кримінально-правового регулювання (виступає його внутрішньою пружиною та стрижнем), а з іншого – кримінально-правове регулювання дає змогу глибше розкрити потенціал нормативності кримінального права та охарактеризувати, як ця базова властивість кримінального права виявляє себе в кримінальному законодавстві, тобто з'ясувати, як саме відбувається «вбудовування» цінностей у тканину кримінального права (їх юридизація).

Зважаючи на вищевикладене, метою статті є перегляд загальноприйнятого визначення кримінально-правового регулювання та формулювання нової його дефініції, в основу якої покладено парадигму ціннісно-нормативного праворозуміння.

Аналіз останніх досліджень показує, що заявлена тема носить комплексний характер. Окремі її аспекти фрагментарно досліджувалися на рівні теорії держави та права (наприклад, С.С. Алексєєвим, Е.Г. Ліпатовим, Ю.М. Оборотовим, І.А. Полонкою тощо) та в кримінально-правовій площині (Н.В. Генріх, М.М. Кропачовим, О.В. Наден, Г.О. Петровою тощо).

Однак вузькоспрямованість і традиційність більшості наявних наукових розвідок обумовлює необхідність і доцільність проведення додаткових інтегративних пошуків у цій сфері, які б враховували останні досягнення методології сучасної юриспруденції.

Варто відзначити, що коли йдеться про впорядкування суспільних відносин за допомогою кримінального права, то поряд із терміном «регулювання» використовуються і деякі інші категорії, наприклад, «вплив», «регламентація», які потрібно розмежувати між собою.

Категорії «правовий вплив» та «правове регулювання» є нерівнозначними. Формула їх розмежування полягає в такому: будь-яке правове регулювання є правовим впливом, але не будь-який правовий вплив є правовим регулюванням.

Правове регулювання є частиною правового впливу, який містить також інформаційний, виховний вплив тощо.

Правове регулювання – це вплив права на суспільні відносини за допомогою системи спеціальних юридичних заходів (норм права, правовідносин, актів реалізації та застосування права). Правовий же вплив, окрім системи спеціальних юридичних заходів, може здійснюватися також за допомогою неінституалізованих явищ правової дійсності: правосвідомості, правової культури, правових ідей тощо.

Крім того, правове регулювання здійснюється у повній відповідності до завдань, що стоять перед правовою галуззю. Правовий же вплив, який виходить за межі правового регулювання, містить і «незапано-

ваний ефект» цієї правової галузі, невраховані наслідки її існування<sup>1</sup>. З позиції оцінки їхньої ефективності для впорядкування соціальних зв'язків вони можуть бути не тільки позитивними чи нейтральними, а й негативними<sup>2</sup>.

Щодо тлумачення кримінально-правового регулювання, то можна стверджувати про таке.

Як пише Ю.В. Грачова, кримінально-правове регулювання – це здійснюваний за допомогою системи правових засобів (кримінально-правових норм, юридичних фактів, кримінально-правових відносин, актів реалізації прав і обов'язків, охоронних правозастосовних актів) нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини в цілях їх впорядкування та охорони<sup>3</sup>.

О.В. Наден дефінує кримінально-правове регулювання як «...впорядкування кримінально-правових суспільних відносин за допомогою норм кримінального права та актів їх застосування»<sup>4</sup>.

На думку Г.О. Петрової, «...кримінально-правове регулювання суспільних відносин – це самостійний елемент системи правового регулювання суспільних відносин, який дає змогу впорядковувати діяльність людей і здійснюється за допомогою кримінально-правової норми та кримінально-правового відношення»<sup>5</sup>.

З точки зору С.Д. Шапченка, структуру механізму кримінально-правового регулювання становлять кримінально-правові норми, юридичні факти, кримінально-правові відносини, акти застосування кримінального права й акти реалізації кримінального права<sup>6</sup>.

Дещо подібні позиції висловлюють і М.М. Кропачов<sup>7</sup> та Ю.С. Жаріков<sup>8</sup>.

Як видно, кримінально-правовий вплив і кримінально-правове регулювання співвідносяться між собою як ціле і частина.

Кримінально-правовий вплив – це взятий у єдності та різноманітті весь процес впливу кримінального права на соціальне життя, свідомість і поведінку людей. Він може здійснюватися як на підставі нормативного масиву (норм кримінального права), так і за допомогою неінституціоналізованих явищ правової дійсності, бути як позитивним, так і негативним, керованим і некерованим (містити елементи самоорганізації).

Кримінально-правове регулювання – це кероване впорядкування суспільних відносин, в основі якого нормативний масив (норми кримінального права) та інші юридичні механізми (кримінальні правовідносини, юридичні факти, акти правозастосування тощо).

Кримінально-правовому регулюванню підлягають лише ті відносини, які складаються між особою, що вчинила злочин, і державою, оскільки саме регулювання передбачає регламентацію прав і обов'язків учасників цих відносин за допомогою спеціально створюваних кримінально-правових норм<sup>9</sup>.

Стосовно впорядкування суспільних відносин на підставі виключно кримінального законодавства (без урахування інших юридичних механізмів) більш коректно використовувати термін «регламентація», а не «регулювання», адже закон сам по собі просто об'єктивно не в змозі нічого регулювати, він може

<sup>1</sup> Лопашенко Н.А. Основы уголовного-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовное-правовая политика. СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. С. 35.

<sup>2</sup> Литвак О.М. Державний контроль за злочинністю (кримінологічний аспект): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Х., 2002. С. 8–9.

<sup>3</sup> Грачева Ю.В. Судейское усмотрение в реализации уголовного-правовых норм: проблемы законотворчества, теории и практики: автореф. дисс. ... д-ра. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовное-исполнительное право». М., 2011. С. 15.

<sup>4</sup> Наден О.В. Теоретичні основи кримінально-правового регулювання в Україні: монографія. Х.: Право, 2012. С. 74.

<sup>5</sup> Петрова Г.О. Уголовно-правовое регулирование и его средства: норма и правоотношение: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовное-исполнительное право». Нижний Новгород, 2003. С. 18.

<sup>6</sup> Шапченко С.Д. Механізм кримінально-правового регулювання в правовій системі України: поняття та структура. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія «Юридичні науки». 2000. Вип. 40. С. 63–67.

<sup>7</sup> Кропачев Н.М. Уголовно-правовое регулирование. Механизм и система. СПб.: Санкт-Петербургский государственный университет, 1999. С. 6.

<sup>8</sup> Жаріков Ю.С. Уголовно-правовое регулирование и механизм его реализации. М.: ИД «Юриспруденция», 2009. С. 42.

<sup>9</sup> Генрих Н.В. Предмет и метод уголовного-правового регулирования: автореф. дисс. ... д-ра. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовное-исполнительное право». Рязань, 2011. С. 12.

лише забезпечити регламентацію такого регулювання, створити необхідну законодавчу базу для організації правового процесу. Інакше кажучи, справедливим буде висловлювання про те, що право – регулює, а закон – регламентує.

Отож «правовий вплив», «правове регулювання» та «правова регламентація» – це не хаотичний набір взаємозамінних сенсів, а їхня органічна єдність, адже вони входять до єдиного ланцюга під назвою «управління» соціальними процесами. Кожне з цих понять має свій зміст, своє визначення, свої ознаки і так далі. У цьому «ланцюзі» найбільш загальним є інститут правового впливу, потім іде інститут правового регулювання, потім – правова регламентація.

Категорія кримінально-правове регулювання завжди пов'язана з позитивним кримінальним правом і в цьому сенсі належить до сфери належного, тобто є покращеним проектом буття, до якого треба прагнути.

Цікавими з цього приводу є міркування теоретиків права.

Зокрема, С.С. Алексєєв, оперуючи категорією «енергетичне поле правового регулювання», стверджує, що належність у праві має такий характер, відповідно до якого в ньому наявна свого роду «зарядженість»; у ньому ніби закладено активне прагнення, органічна спрямованість на те, щоб реально, фактично існуючі відносини стали такими, якими вони повинні або можуть бути (і, відповідно, щоб належне стало суцям)<sup>10</sup>.

З точки зору С.С. Алексєєва, «...юридичні норми видаються та вводяться в дію саме для того, щоб наявні в них положення про належне й можливе ставали за наявності певних умов реальністю, фактично втілилися в життя»<sup>11</sup>.

Адаптувавши ці цілком резонні міркування безпосередньо до розглядуваної нами проблематики, як видається, є всі підстави ставити питання про «енергетичне поле» кримінально-правового регулювання, енергію активності якого задає ціннісна сфера.

Інакше кажучи, якщо виходити з того, що кримінальне право – це ціннісно-нормативна система, то такі його системоутворюючі категорії, як злочин (кримінально-протиправне діяння) і покарання (заходи кримінально-правового характеру), котрі становлять собою зміст кримінально-правового регулювання, можна інтерпретувати як посягання на цінності, що є основоположними для особи, суспільства й держави, та реакцію з боку держави у відповідь на це посягання за допомогою норм кримінального права, об'єктивованих у кримінальному законі (його Загальній та Особливій частинах).

Спеціалісти в галузі теорії держави та права стверджують, що правове регулювання складається із двох основних компонентів – нормативного й ненормативного (казуального), які взаємопов'язані між собою.

Зокрема, на думку І.А. Полонки, «...основною відмінністю між нормативністю та казуальністю у праві є те, що нормативність, як визначальна властивість права, має загальнообов'язковий, неперсоніфікований характер, тобто поширюється на всіх без винятку осіб. А казуальність має персональний, одиничний, конкретний характер»<sup>12</sup>.

С.І. Вележев у своєму докторському дисертаційному дослідженні обґрунтовує, що нормативність є відображенням закономірності у правовому регулюванні, а казуальність – це відображення одиничних виявів дійсності.<sup>13</sup> Продовжуючи свої розмірковування вчений додає, що «...для правового регулювання, перш за все під час здійснення правотворчості, казус представляє собою вираз вихідного пункту пізнання предмета правового регулювання. Казус є випадком, який відображає моменти дійсності в їхній ізольованості один від одного, у їхній неусвідомленості. У результаті цього вони здаються розрізненими, невизначеними, несподіваними. Нормативність як відображення закономірності може виявлятися лише у випадку, тобто в казусі, і не інакше. Це визначає основне завдання нормотворчості, що полягає в тому, щоб за окремими казусами розкрити, виявити приховану за ними закономірність і закріпити ці зв'язки

<sup>10</sup> Алексєєв С.С. Право: азбука-теория-философия: Опыт комплексного исследования. М.: «Статут», 1999. С. 384–392.

<sup>11</sup> Там само. С. 389.

<sup>12</sup> Полонка І.А. Нормативність права: загальнотеоретичний аналіз: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних та правових учень». Львів, 2013. С. 190–191.

<sup>13</sup> Вележев С.І. Нормативность и казуальность права: теоретико-методологический и сравнительно-правовой анализ: дисс. ... д-ра. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве». СПб., 2005. С. 7.

у правовій нормі. <...> Казуальне регулювання, як правило, здійснюється в процесі правозастосовної діяльності, коли відбувається «накладання» норми права на кожен окремий випадок, казус. <...> Отже, якщо в процесі правоутворення та правотворчості здійснюється рух від конкретного до абстрактного (від казусу до норми), то правозастосування, навпаки, становить собою зворотний перехід від абстрактного до конкретного (від норми до казусу)<sup>14</sup>.

Погляди науковців на кримінально-правове регулювання є багато в чому подібними.

Наприклад, О.В. Наден виділяє два рівні кримінально-правового регулювання: нормативний та індивідуальний (правозастосовний).

З точки зору дослідника, об'єктом нормативного кримінально-правового регулювання є «... типізовані, деперсоніфіковані суспільні відносини, що складаються в рамках усієї країни між державою та особами, які вчиняють злочини, з приводу покладення на останніх кримінальної відповідальності або звільнення їх від такої...»<sup>15</sup>.

Індивідуальне (правозастосовне) кримінально-правове регулювання – це врегульоване нормами кримінального права конкретне, персоніфіковане відношення між певною особою, яка вчинила злочин, та державою з приводу визначення кримінальної відповідальності такої особи (її покладення чи звільнення від неї). На цьому рівні відбувається застосування норм кримінального права, створених суб'єктами нормотворчого рівня правового регулювання, до конкретної життєвої ситуації, конкретної особи, яка вчинила злочин. Тому цей рівень правового регулювання можна інакше назвати правозастосовним<sup>16</sup>.

На думку вченого, яку ми також поділяємо, кримінально-правове регулювання в Україні здійснюється виключно публічно-правовими суб'єктами, коло яких різниться залежно від того, про який рівень такого регулювання йдеться. На нормативному рівні цим суб'єктом є держава в особі Верховної Ради України та Конституційного Суду України і може бути (хоча ще жодного разу не був) Український народ, який може здійснити регулювання кримінально-правових суспільних відносин на всеукраїнському референдумі. На правозастосовному рівні таким суб'єктом є виключно держава, яку в цій ситуації представляють суди загальної юрисдикції<sup>17</sup>.

Щодо меж кримінально-правового регулювання, то їх визначає сам законодавець під час криміналізації<sup>18</sup>.

Як відомо, нормативна основа права складається із трьох елементів – дозволів, велінь і заборон<sup>19</sup>, які, відповідно, становлять собою основні способи правового регулювання<sup>20</sup>.

Основним же способом кримінально-правового регулювання (як на нормативному, так і на правозастосовному рівнях) є кримінально-правові заборони, суть яких виражається в зобов'язаннях пасивного типу, тобто зобов'язаннях утримуватися від учинення суспільно-небезпечних діянь (посягань на цінності), і які характеризуються формальною визначеністю (сформульовані в тексті кримінального закону) та державною забезпеченістю у вигляді кримінальної відповідальності або звільненні від такої.

Отже, на підставі всього вищевикладеного видається можливим підсумувати про таке.

1. Якщо виходити з того, що кримінальне право – це ціннісно-нормативна система, то доречно дещо підкорегувати й загальноприйняте визначення кримінально-правового регулювання та представити останнє як правовідносини, які складаються між особами, що здійснюють посягання на базові цінності, і державою з приводу реагування на ці посягання за допомогою норм кримінального права, об'єктивованих у кримінальному законі (його Загальній та Особливій частинах), з метою відновлення того соціального стану, котрий при цьому було порушено.

<sup>14</sup> Там само.

<sup>15</sup> Наден О.В. Теоретичні основи кримінально-правового регулювання суспільних відносин в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Луганськ, 2013. С. 76.

<sup>16</sup> Там само.

<sup>17</sup> Там само. С. 89.

<sup>18</sup> Наден О.В. Теоретичні основи кримінально-правового регулювання в Україні: монографія. Х.: Право, 2012. С. 38.

<sup>19</sup> Заморська Л.І. Правова нормативність та її інституціоналізація в Україні: монографія. Одеса: Фенікс, 2013. С. 103.

<sup>20</sup> Малько А.В. Теория государства и права в вопросах и ответах: учебно-методическое пособие. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2002. С. 222–223.

2. Існує два взаємопов'язаних рівні кримінально-правового регулювання: нормативний і ненормативний (правозастосовний/індивідуальний). На першому рівні держава, що представлена, як правило, Верховною Радою України, шляхом створення, зміни чи скасування норм кримінального права (криміналізації/декриміналізації) здійснює регулювання всієї сукупності типізованих, деперсоніфікованих кримінально-правових суспільних відносин, що складаються в рамках усієї країни між державою та особами, які вчиняють злочини (здійснюють посягання на цінності). На другому рівні держава в особі суду шляхом застосування норм кримінального права врегульовує конкретні, персоніфіковані кримінальні правовідносини.
3. Основним способом кримінально-правового регулювання (як на нормативному, так і на правозастосовному рівнях) є кримінально-правові заборони, суть яких виражається в зобов'язаннях пасивного типу, тобто зобов'язаннях утримуватися від вчинення суспільно-небезпечних діянь (посягань на цінності), і які характеризуються формальною визначеністю (сформульовані в тексті кримінального закону) та державною забезпеченістю у вигляді кримінальної відповідальності або звільненні від такої.

### Анотація

У статті запропоновано авторське визначення кримінально-правового регулювання, в основу якого покладено парадигму ціннісно-нормативного праворозуміння. Стверджується, якщо виходити з того, що кримінальне право – це ціннісно-нормативна система, то доречно дещо підкорегувати й загально-прийняте визначення кримінально-правового регулювання та представити останнє як правовідносини, які складаються між особами, що здійснюють посягання на базові цінності, і державою з приводу реагування на ці посягання за допомогою норм кримінального права, об'єктивованих у кримінальному законі (його Загальній та Особливій частинах), з метою відновлення того соціального стану, котрий при цьому було порушено. Додатково загострюється увага на тому, що існує два взаємопов'язаних рівні кримінально-правового регулювання (нормативний і правозастосовний/індивідуальний), а основним способом кримінально-правового регулювання (як на нормативному, так і на правозастосовному/індивідуальному рівнях) виступають кримінально-правові заборони.

### Summary

The article offers the author's definition of legal regulation, which is based on the paradigm of value-normative legal thinking. Approved, assuming that criminal law is a value-normative system, then it is necessary something to correct a common definition of legal regulation and to present the latter as a relationship that is developing between the persons who carried out the attack on core values, and the state's responses to data attacks with the help of the criminal law, the criminal law objective (its General and Special parts) to restore the social provision that was violated. Further draws attention to the fact that there are two interrelated levels of legal regulation (the regulatory and enforcement/individual), and the main method of legal regulation (both on the regulatory and enforceability/individual levels) are criminal prohibitions.

### Використана література:

1. Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. 339 с.
2. Литвак О.М. Державний контроль за злочинністю (кримінологічний аспект): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Х., 2002. 39 с.
3. Грачева Ю.В. Судейское усмотрение в реализации уголовно-правовых норм: проблемы законотворчества, теории и практики: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право». М., 2011. 40 с.
4. Наден О.В. Теоретичні основи кримінально-правового регулювання в Україні: монографія. Х.: Право, 2012. 272 с.
5. Петрова Г.О. Уголовно-правовое регулирование и его средства: норма и правоотношение: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право». Нижний Новгород, 2003. 52 с.

6. Шапченко С.Д. Механізм кримінально-правового регулювання в правовій системі України: поняття та структура. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія «Юридичні науки» 2000. Вип. 40. С. 63–67.
7. Кропачев Н.М. Уголовно-правовое регулирование. Механизм и система. СПб.: Санкт-Петербургский государственный университет, 1999. 262 с.
8. Жариков Ю.С. Уголовно-правовое регулирование и механизм его реализации. М.: ИД «Юриспруденция», 2009. 216 с.
9. Генрих Н.В. Предмет и метод уголовно-правового регулирования: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право». Рязань, 2011. 62 с.
10. Алексеев С.С. Право: азбука-теория-философия: Опыт комплексного исследования. М.: «Статут», 1999. 712 с.
11. Полонка І.А. Нормативність права: загальнотеоретичний аналіз: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних та правових учень». Львів, 2013. 221 с.
12. Вележев С.И. Нормативность и казуальность права: теоретико-методологический и сравнительно-правовой анализ: дисс. д-ра юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве». СПб., 2005. 339 с.
13. Наден О.В. Теоретичні основи кримінально-правового регулювання суспільних відносин в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право». Луганськ, 2013. 384 с.
14. Заморська Л.І. Правова нормативність та її інституціоналізація в Україні: монографія. Одеса: Фенікс, 2013. 304 с.
15. Малько А.В. Теория государства и права в вопросах и ответах: учебно-методическое пособие. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2002. 300 с.

**Eugeniya Vecherova,**

*Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor,  
Associate Professor of the Department of Criminal Law  
National University "Odesa Law Academy",  
Doctoral student of National University "Odesa Law Academy"*