

Орбець К.М.

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

ХАРАКТЕР СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕЧНОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ ЯК ПРОЯВ ЙОГО АНТИЦІННОСТІ

У статті досліджується характер суспільної небезпечності кримінального правопорушення із застосуванням аксіологічного підходу. У дослідженні враховано зміни, внесені до Кримінального кодексу України, зокрема, запровадження понять «кримінальне правопорушення» і «кримінальний проступок». Аргументовано доцільність збереження у кримінальному праві матеріальної ознаки кримінального правопорушення. Окреслено значення аксіологічного підходу в дослідженні суспільної небезпечності. Обґрунтовано, що характер суспільної небезпечності кримінального правопорушення як її якісна характеристика визначається групами суспільних відносин, на які здійснюється кримінально протиправне посягання, на цей характер насамперед впливають основний та додатковий безпосередні об'єкти кримінального правопорушення, а також об'єктивні та суб'єктивні ознаки діяння. Наведено положення про те, що в оцінці характеру суспільної небезпечності у законодавчій і правозастосовній діяльності потрібно виходити з ієрархії цінностей у кримінальному праві, при цьому пропонується правило: чим більш цінними є суспільні відносини, які охороняються кримінальним законом, тим більш суворими мають бути заходи кримінально-правової репресії. «Ядром» системи цінностей, посягання на які мають визнаватися кримінально протиправними, визнаються природні та невідчужувані права людини, що дедалі ширше закріплюються на міжнародному та національному рівнях, зокрема, життя людини, її здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека. Деяко меншою мірою пропонується визнавати злочинними кримінально протиправні посягання на інші права і свободи людини і громадянина, власність, громадський порядок і громадську безпеку, правосуддя, службову діяльність та професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, національну безпеку України, порядок несення військової служби, довкілля, мир і безпеку людства, якщо тільки вони не супроводжуються умисним заподіянням шкоди суспільним відносинам, які забезпечують найвищі соціальні цінності. Наведено групи суспільно небезпечних діянь, які пропонується криміналізувати як кримінальні проступки. Автор робить висновок про те, що необхідним елементом пізнання суспільної небезпечності кримінального правопорушення є його оцінка як антицінності.

Ключові слова: аксіологічний підхід, кримінальне правопорушення, суспільна небезпечність, цінність, антицінність.

Постановка проблеми. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» від 22 листопада 2018 р. № 2617-VIII, який набуває чинності з 1 січня 2020 р., уперше в історії національного кримінального законодавства передбачає юридичне закріплення категорій «кримінальне правопорушення» та «кримінальний проступок». При цьому кримінальне правопорушення визнається родовим поняттям, що охоплює кримінальні проступки та злочини як поняття видові. Ці законодавчі новели актуалізують проблему осмислення (а в деяких випадках і переосмислення) низки наявних наукових положень у галузі кримінального права.

Аналіз ст. 11, ч.ч. 1 і 2 ст. 12 нової редакції Кримінального кодексу України (далі – КК) дає підстави

дійти висновку, що законодавець, незважаючи на запровадження нових «легальних» термінів, цілком обґрунтовано не відмовився від спадкових традицій розуміння кримінального правопорушення (за попередньою термінологією – злочину). У цьому розумінні враховано формальну («кримінальне правопорушення – передбачене КК діяння»), соціальну («кримінальне правопорушення – суспільно небезпечне діяння») та психологічну («кримінальне правопорушення – винне діяння») ознаки, воно відзначається антропоцентризмом («кримінальне правопорушення – діяння, вчинене суб'єктом злочину»). Закономірно, що таке багатоаспектне тлумачення дає змогу вийти за межі юридичного позитивізму, уможливаючи і навіть зумовлюючи застосування різних підходів у дослідженнях кримінального правопорушення.

Зокрема, з точки зору аксіологічного підходу кримінальне правопорушення є антицінністю, яка, своєю чергою, проявляється через його ознаки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Розгляду проблем суспільної небезпечності як матеріальної ознаки кримінального правопорушення останніми роками присвячені роботи В.І. Борисова, В.К. Гришука, Ю.П. Дзюби, М.Г. Іванова, В.М. Киричка, Н.А. Орловської, М.І. Панова, В.П. Тихого, В.В. Шаблістого та інших науковців. Незважаючи на значний інтерес до проблематики суспільної небезпечності, що зберігається впродовж останнього століття у вітчизняній науці, ставлення дослідників до цієї ознаки кримінального правопорушення є кардинально протилежним: від підтримки більшістю фахівців до повного заперечення. Наприклад, деякі вчені пропонують поняття суспільної небезпечності визнавати «штучно створеним рудиментом радянської правової системи» та замінити на «безпеку людини, суспільства, держави та людства» [1, с. 120].

Також серед науковців є неоднаковим розуміння змісту категорії «суспільна небезпечність діяння», адже вона не має чітко фіксованих (формалізованих) та вичерпних ознак, що дає змогу відносити її до класу «оціночних понять» [2, с. 74]. Як оціночне поняття суспільна небезпечність містить у собі не лише якісно-кількісну характеристику відповідного явища, а й оцінку його значущості [3, с. 223]. Водночас розгляд суспільної небезпечності під кутом зору вчення про цінності й оцінку (аксіології) залишається не досить відображеним у науковій літературі.

Формулювання цілей статті. З огляду на недостатній рівень наукової розробки обраної проблематики у статті поставлені такі завдання:

- з'ясувати роль аксіологічного підходу у дослідженнях суспільної небезпечності кримінального правопорушення;
- визначити антицінність кримінальних правопорушень через дослідження характеру їх суспільної небезпечності;
- розкрити відмінність між кримінальними проступками та злочинами з урахуванням не лише формального критерію, а і характеру суспільної небезпечності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Не вдаючись до детальної дискусії щодо доцільності існування поняття «суспільна небезпечність», слід зазначити, що воно є ширшим за поняття «безпека для суспільства». Це однозначно випливає зі змісту ч. 2 ст. 11 КК, де суспільна небезпечність кримінального правопору-

шення тлумачиться як заподіяння істотної шкоди *фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі* (а не лише суспільству. – *К.О.*) або створення можливості (реальної загрози) заподіяння такої шкоди. Таке широке визначення поняття суспільної небезпечності діяння нівелює аргумент про нібито неврахування людини як найвищої соціальної цінності у визначенні кримінального правопорушення. Отже, на наш погляд, відсутні очевидні підстави відмовлятися від використання цього поняття, що виступає невід'ємною родовою ознакою кримінального правопорушення, розкриває соціальну сутність останнього.

Подібним чином не можна погодитися з пропозиціями щодо недоцільності використання ознаки «суспільна небезпечність» у дефініції кримінального проступку [4, с. 3] або, навпаки, щодо можливості використання поняття «суспільна небезпека діянь, вчинених за обставин, що виключають їх злочинність» [4, с. 11, 12]. Предметом кримінального права, що є найсуворішим соціальним регулятором, є відносини, що виникають у зв'язку з вчиненням не будь-яких, а лише суспільно небезпечних діянь, визнаних кримінальними правопорушеннями. Факт виокремлення поряд зі злочинами кримінальних проступків не може автоматично скасувати матеріальну ознаку відповідних діянь. Показовим є те, що у практиці Європейського суду з прав людини вже сама суворість санкції дала Суду підстави визнати справу кримінальною, хоча за національним законодавством мало місце адміністративне правопорушення (п. 55 рішення у справі «Гурепка проти України» від 6 вересня 2005 р.) [5]. Тим більше, якщо йдеться про кримінально протиправне діяння, за яке може бути призначене покарання, що тягне судимість, у жодному разі не можна стверджувати, що це діяння, будучи кримінальним проступком, на відміну від злочину, втрачає свою суспільну небезпечність, тобто нібито є за своєю соціальною сутністю якісно іншим. З іншого боку, обставини, що виключають злочинність діяння, надають останньому правомірний характер у зв'язку саме з нейтралізацією суспільної небезпечності, коли діяння, лише зовні подібне до кримінального правопорушення, є суспільно корисним або, принаймні, суспільно прийнятним. Тому поняття «суспільна небезпека діянь, вчинених за обставин, що виключають їх злочинність», позбавлене змісту.

Обґрунтування розуміння кримінального правопорушення як діяння суспільно небезпечного багато в чому перебуває в аксіологічній площині.

Використання аксіологічного підходу в дослідженнях суспільної небезпечності діяння дає можливість відповісти на запитання: чому посягання на одні суспільні відносини визнаються, повинні або хоча б можуть визнаватися суспільно небезпечними з перспективою їх криміналізації, а посягання на інші не становлять суспільної небезпеки й можуть зумовлювати необхідність декриміналізації. Крім того, у законодавчому розмежуванні кримінальних проступків і злочинів первинним (базовим) критерієм є відмінності у характері та (або) ступені їх суспільної небезпечності, що вже потім формально відтворюються у виді та розмірі покарання, передбаченого в санкції. У практиці правозастосування правильна оцінка характеру суспільної небезпечності вчиненого діяння, в тому числі врахування цінності суспільних відносин, що виступають додатковим безпосереднім об'єктом, дає змогу з'ясувати тяжкість кримінального правопорушення в широкому значенні (п. 3 ч. 1 ст. 65 КК) і призначити справедливе покарання винному.

Характер суспільної небезпечності кримінального правопорушення як її якісна характеристика визначається групою (групами) суспільних відносин, на які здійснюється кримінально протиправне посягання, тому на цей характер прямо і найбільшою мірою впливає безпосередній об'єкт кримінального правопорушення. Поряд з основним та додатковими (в разі їх наявності) безпосередніми об'єктами для цілісного розуміння характеру суспільної небезпечності кримінального правопорушення слід враховувати інші об'єктивні ознаки: предмет, характер суспільно небезпечних наслідків, час, місце, обстановку тощо. Наприклад, діяння, вчинене у воєнний час, може характеризуватися якісно іншою суспільною небезпечністю, ніж подібне діяння, вчинене за відсутності зазначених ознак. Також спрямованість кримінального правопорушення визначається суб'єктивними ознаками: формою вини, змістом умислу, метою і мотивами, ознаками спеціального суб'єкта.

В оцінці характеру суспільної небезпечності у законодавчій і правозастосовній діяльності потрібно виходити з певної ієрархії цінностей у кримінальному праві, яка визначає правило: чим більш цінними є суспільні відносини, які охороняються кримінальним законом, тим більш суворими мають бути заходи кримінально-правової репресії, наприклад, більшою питомою вагою злочинів порівняно з кримінальними проступками серед усіх кримінально протиправних посягань на них, більшою тяжкістю злочину, суворі-

шою санкцією статті Особливої частини закону про кримінальну відповідальність, більш суворим покаранням, що призначається судом, тощо.

Слід погодитися з думкою Н.А. Орловської про те, що кримінальне право не може визначати ієрархію цінностей, а лише оперувати тією, що склалася в соціальній системі, отже, є проблема в чіткому оформленні цієї ієрархії та узгодженні оцінок законодавця з об'єктивною реальністю [6, с. 679]. Незважаючи на те, що на різних етапах розвитку суспільних відносин система цінностей не залишається незмінною, а тому одні й ті самі діяння в різний час і в різній місцевості можуть відрізнятися за суспільною небезпечністю [7, с. 67], є абсолютні цінності, що є фундаментом розвитку будь-якого суспільства та в посяганнях на які іманентно закладена кримінальна протиправність [8, с. 40, 41].

На чолі цієї ієрархії за сучасних умов розвитку українського соціуму, безперечно, має перебувати життя людини, тому діяння, що спрямовані за своїми об'єктивними та суб'єктивними ознаками на заподіяння шкоди відповідним суспільним відносинам, за відсутності обставин, які суттєво знижують ступінь суспільної небезпечності вчиненого, мають визнаватися злочинами. Аналогічно доцільно оцінювати умисні непривілейовані посягання на здоров'я (за винятком легких тілесних ушкоджень), честь і гідність, недоторканність і безпеку людини (як найвищі соціальні цінності згідно з ч. 1 ст. 3 Конституції України).

Саме природні та невідчужувані права людини, що дедалі ширше закріплюються на міжнародному та національному рівнях, виступають «ядром» системи цінностей, посягання на які мають визнаватися кримінально протиправними. Складність полягає в тому, що суспільні відносини, які їх забезпечують, не завжди зазнають цілеспрямованого деструктивного впливу, вони здебільшого можуть тісно «вплітатися» в низку інших сфер суспільних відносин – громадську, національну, військову безпеку, правосуддя, довкілля, безпеку людства тощо – й тому «постраждати» разом з ними. Такі поліоб'єктні посягання, на нашу думку, також, як правило, мають визнаватися злочинами.

Дещо меншою мірою слід визнавати злочинними кримінально протиправні посягання на інші права і свободи людини і громадянина, власність, громадський порядок і громадську безпеку, правосуддя, службову діяльність та професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, національну безпеку України, порядок несення військової служби, довкілля, мир і безпеку

людства (якщо тільки вони не супроводжуються умисним заподіянням шкоди суспільним відносинам, які забезпечують найвищі соціальні цінності). На жаль, ці сфери суспільних відносин лише частково відображені у характеристиці завдань КК у ч. 1 ст. 1, хоча натепер усі вони є досить важливими для існування й розвитку всього українського суспільства.

Отже, з урахуванням характеру суспільної небезпечності та ієрархії цінностей доцільно криміналізувати, але переважно як кримінальні проступки, такі діяння: а) насамперед не пов'язані з посяганням на зазначені вище найбільш цінні групи суспільних відносин, проте такі, які є суспільно небезпечними через низку чинників. У цих випадках, як відзначає Ю.П. Дзюба, для конструювання кримінально-правових норм необхідна більша кількість криміноутворюючих ознак [9, с. 132]. Разом із тим існують групи суспільних відносин, криміналізація посягань на які є зайвою (наприклад, ті, що складаються у сфері особистого життя громадян); б) що є посяганнями на зазначені в попередньому абзаці групи суспільних відносин, однак мають менший ступінь суспільної небезпечності; в) в окремих випадках пов'язані із заподіянням нетяжкої шкоди здоров'ю особи або лише зі створенням небезпеки заподіяння шкоди здоров'ю; г) пов'язані, як виняток, із заподіянням тяжкої шкоди здоров'ю, але лише через необережність або за наявності інших ознак, що істотно знижують ступінь суспільної небезпечності вчиненого діяння. Звичайно, це загальне правило не враховує наявності привілейованих або кваліфікованих складів кримінальних правопорушень, ознаки яких суттєво змінюють характер та (або) ступінь суспільної небезпечності кримінально протиправного діяння.

Необхідно констатувати, що зміст Особливої частини КК у чинній та майбутній редакції не повністю узгоджується з пропонованими положен-

нями. Це зумовлене насамперед тим, що розмір штрафу – майнового покарання – поряд зі строком позбавлення волі залишається одним з критеріїв класифікації кримінальних правопорушень, а тому, зокрема, низка кримінальних правопорушень у сфері господарської діяльності визнаються злочинами, хоча навряд чи відповідні суспільні відносини за своєю цінністю можна поставити в один ряд із наведеними вище. Дуалістичний формальний критерій класифікації кримінальних правопорушень та злочинів потребує подальших досліджень, більш ґрунтовної наукової розробки.

Висновки. Таким чином, пізнання суспільної небезпечності кримінального правопорушення невід'ємно пов'язане з оцінкою кількісно-якісних соціальних характеристик діянь уповноваженими суб'єктами законотворчої та правозастосовної діяльності як антицінності щодо фізичної чи юридичної особи, суспільства або держави. Тому критерій оцінки завжди об'єктивний, і оціночне судження може бути як правильним (істинним), так і неправильним (хибним, помилковим). У правильній оцінці належною мірою відображається антицінність актів соціально значущої поведінки, і саме такі судження створюють базу для подальшого вдосконалення кримінального закону і практики його застосування. Помилкові оціночні судження законодавця здатні призводити до надмірної або недостатньої криміналізації та (або) пеналізації, зниження цінності самого кримінального закону, а в окремих випадках і перетворити його на антицінність або, як відзначають у літературі, «узаконену несправедливість» [10, с. 24]. Помилкові оцінки характеру суспільної небезпечності діяння у правозастосуванні ускладнюють реалізацію завдань та функцій кримінального права, суперечать правовим цінностям (таким як, наприклад, справедливість, рівність), у кінцевому підсумку також негативно позначаючись на цінності кримінального закону.

Список літератури:

1. Шаблистий В.В. Суспільна безпека (небезпечність) у кримінальному праві в епоху постмодерну. *Вісник кримінологічної асоціації України*. Харків, 2015. № 3. С. 112–124.
2. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / за ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. 5-те вид., переробл. і допов. Харків : Право, 2015. 528 с.
3. Панов М.І. Вибрані наукові праці з проблем правознавства. Київ : Ін Юре, 2010. 812 с.
4. Рудковська М.Р. Суспільна безпека як ознака поняття злочину : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2017. 18 с.
5. Справа «Гурепка проти України» (Заява № 61406/00). Страсбург, 6 вересня 2005 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_437.
6. Орловська Н.А. Соціальна шкідливість та суспільна безпека: концептуальні аспекти співвідношення у контексті побудови кримінально-правових санкцій. *Форум права*. 2001. № 2. С. 672–680.

7. Демидов Ю. А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. Москва : Юрид. лит., 1975. 184 с.
8. Иванов Н.Г. Общественная опасность деяния как онтологическая основа криминализации : монография. Москва : Проспект, 2016. 80 с.
9. Дзюба Ю.П. Суспільна небезпечність злочинів та соціальна обумовленість кримінально-правової заборони. *Форум права*. 2014. № 4. С. 130–134.
10. De Lauri A. Law as an anti-value. Justice, violence and suffering in the logic of becoming. *Anthropology Today*. 2014. Vol. 30. № 3. P. 22–25. DOI: 10.1111/1467-8322.12112.

Orobets K.M. THE CHARACTER OF THE SOCIAL DANGER OF A CRIMINAL OFFENSE AS A MANIFESTATION OF ITS ANTI-VALUE

The article investigates the character of the social danger of a criminal offense using an axiological approach. The study takes into account changes made to the Criminal Code of Ukraine, in particular, the introduction of the concepts of “criminal offense” and “criminal misconduct”. The expediency of preserving in a criminal law the substantive sign of a criminal offense is argued. The importance of the axiological approach in the studies of social danger is outlined. It is substantiated that the character of the social danger of a criminal offense as its qualitative characteristic is determined by the groups of social relations, which are subject to criminal offense, which is primarily influenced by the main and additional direct objects of the criminal offense, as well as objective and subjective signs of action. Provision is made that when assessing the character of social danger in legislative and enforcement activities, one must proceed from the hierarchy of values in criminal law, proposing a rule: the more valuable social relations protected by the criminal law, the more stringent the measures of criminal repression should be. At the core of the system of values that are perceived to be criminally unlawful are natural and inalienable human rights, which are increasingly being promoted internationally and nationally, in particular human life, health, honour and dignity, integrity and security. To a lesser extent, criminal offenses against other human and civil rights and freedoms, property, public order and public security, justice, official activity and professional activity related to rendering public services, national security of Ukraine, the order of carrying out military service, the environment, peace and security of mankind are considered criminal, unless they are accompanied by deliberate harm to the social relations that provide the highest social values. The groups of socially dangerous acts, which are proposed to be criminalized as criminal misconducts are presented. The author concludes that a necessary element of knowledge of the social danger of a criminal offense is his evaluation as an anti-value.

Key words: *axiological approach, criminal offense, social danger, value, anti-value.*