

to the Ministry of Justice, but it does not receive directives from the Ministry. A newly formed state prosecutors' council has taken on the function of supervision.

– Even in *Italy*, where the state prosecutor's office has historically belonged to the independent third power, there is a trend towards building hierarchies and dismantling the common structures with the courts. Although this is criticized by the judges, there have been repeated efforts to exercise political influence on the work of the state prosecutor's office.

European trend: independent criminal prosecution

In three of the four countries, the state prosecutor's office is not an element of the third power. At the same time, one could call the independence of criminal prosecution in the state prosecutor's office a common European desire bound to different forms of implementation, for example with (NL, P) and without (CH) the right for the ministries of justice to give directives.

Н. О. Гуторова, д.ю.н., професор, академік НАПрН, директор Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОХОРОННА ФУНКЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

У тезах розглянуто питання реалізації кримінальним правом своєї охоронної функції. Сформульовано підходи щодо правил взаємодії норм кримінального права з нормами інших галузей права при здійсненні охоронних функцій.

В тезисах рассмотрены вопросы реализации уголовным правом своей охранительной функции. Сформулированы подходы относительно правил взаимодействия норм уголовного права с нормами иных отраслей права при осуществлении охранительных функций.

The theses review some issues of implementing the protective function of criminal law. Approaches regarding the rules of criminal and other branches of law regulations interaction in carrying out the protective functions have been developed.

Кримінальне право України має своїм завданням охорону основних і найбільш важливих для людини, суспільства і держави суспільних відносин від злочинних посягань. Це є невід'ємною функцією кримінального права, яка закріплена в ч. 1 ст. 1 Кримінального кодексу України

(далі – КК). Правова охорона суспільних відносин здійснюється кримінальним правом шляхом встановлення кола суспільно небезпечних діянь, які визнаються злочинами, а також кримінальних покарань та інших заходів кримінально-правового впливу, що застосовуються до осіб, які їх вчинили. Здійснюючи в такий спосіб охорону суспільних відносин, кримінальне право в подальшому регулює інші суспільні відносин – ті, що виникають між державою й особою, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, з приводу притягнення останньої до кримінальної відповідальності.

Обов'язкове одночасне виконання цією галуззю права функцій охорони суспільних відносин, а також регулювання, власне, кримінально-правових відносин із приводу притягнення особи до кримінальної відповідальності неминуче створює дуалізм предмета правового регулювання. Такий дуалізм притаманний лише окремим галузями права, що входять до правової системи, оскільки регулятивні галузі права (цивільного, господарського, трудового тощо) в багатьох випадках мають можливість обмежитися лише виконанням регуляторної функції, залишивши функцію охорони цих відносин шляхом встановлення відповідальності за невиконання правових приписів нормам інших галузей права, зокрема, кримінального й адміністративного.

Охоронна функція кримінального права обумовлює неминучість тісних міжгалузевих зв'язків з іншими галузями права, що виступають регулятором охоронюваних суспільних відносин. У випадках, коли під кримінально-правову охорону ставляться правовідносини, кримінальне право в якості підстави кримінальної відповідальності визначає порушення норм і правил, установлених регулятивними галузями права. Ця специфіка кримінально-правового регулювання стала підставою для виникнення в правовій науці спорів щодо наявності у кримінального права самостійного предмета правового регулювання, а тому й існування кримінального права як самостійної галузі права. Цілком природно, що така позиція не отримала широкої наукової підтримки, а подальший розвиток науки кримінального права переконливо доводить її необґрунтованість насамперед через наявність власного предмета правового регулювання цієї галузі права, а саме – кримінально-правових відносин з приводу притягнення особи до кримінальної відповідальності.

Дуалізм функцій кримінального права як галузі права в цілому та кримінально-правових норм, зокрема, породжує суттєві особливості сис-

темно-структурних зв'язків, з одного боку, в межах системи норм кримінального права, з другого – між нормами кримінального права та нормами інших галузей права.

Кримінальне право, будучи єдиним системно-структурним утворенням, об'єднує в своєму складі кримінально-правові норми, кожна з яких має притаманні їй властивості, але, перебуваючи у постійній взаємодії і взаємопроникненні з іншими елементами системи, підпорядковуючись притаманним цій системі закономірностям, набуває нових якостей. Елементами системи кримінального права виступають регулятивні кримінально-правові норми – норми, за допомогою яких здійснюється функція правового регулювання суспільних відносин між державою та особою, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, з приводу притягнення до кримінальної відповідальності або застосування інших заходів кримінально-правового характеру.

Система кримінального права є соціальним утворенням, яке входить до системи більш високого рівня, – правової системи держави. В межах таких зв'язків відбувається взаємодія із системами інших галузей права, особливе місце в якій посідає взаємодія з галузями, що регулюють охоронювані кримінальним правом суспільні відносини. Наслідком такої взаємодії слід визнати утворення логічної правової норми, гіпотеза і диспозиція якої формулюється регулятивними галузями права, а санкція за порушення відповідних норм і правил – нормами кримінального права.

Цілком природно, що кримінально-правовій охороні піддаються не всі суспільні відносини, а тільки ті з них, які є найбільш важливими для людини, суспільства і держави. Аналіз суспільних відносин, які віднесені до предмета кримінально-правового регулювання, показує, що за ступенем впливу на них права вони суттєво відрізняються.

Так, одну групу цих відносин становлять ті, які пов'язані із забезпеченням основоположних прав і свобод людини, – права на життя, здоров'я, свободу, честь, гідність, недоторканність. Специфіка цих відносин полягає в тому, що вони врегульовані міжнародно-правовими актами і Конституцією України, які визнають ці соціальні цінності як найважливіші і гарантують їх правову охорону. Як правило, в цій сфері спеціальні нормативно-правові акти регуляторного характеру відсутні, а правова охорона таких відносин передбачається в нормах, що належать до охоронюваних галузей права і встановлюють відповідальність за посягання на

них. Для кримінального закону такі норми є традиційними, мають багаті історію, ґрунтуються на значному досвіді встановлення і застосування кримінальної відповідальності за певні діяння, а тому, як правило, є найбільш досконалими з точки зору законодавчої техніки. Ставлячи під кримінально-правову охорону суспільні відносини, які не завжди врегульовані іншими галузями права, кримінальне право є більш самостійним і незалежним від інших галузей права при формулюванні відповідних складів злочинів як підстави кримінальної відповідальності за ці діяння. Але навіть у цих випадках неможна відкидати наявність міжгалузевих зв'язків між системою кримінального права і системами галузей права, що регулюють позитивні суспільні відносини. Так, наприклад, ступінь тяжкості тілесних ушкоджень, що покладається в основу диференціації кримінальної відповідальності за заподіяння шкоди здоров'ю людини, визначається правовим актом, який належить до системи медичного права. Разом із тим норми регулятивного права при встановленні кримінальної відповідальності за посягання на ці відносини більшою мірою носять допоміжний, роз'яснювальний характер, «віддаючи всі повноваження» нормам кримінального права.

Інша група відносин, поставлених під кримінально-правову охорону, належить до тих, які докладно врегульовані іншими галузями права, а норми кримінального права при виконанні охоронної функції виконують у межах логічної правової норми роль санкцій. На час прийняття КК ці положення формулювались у відповідності із законодавством, яке здійснювало регулювання певних суспільних відносин. У подальшому зміни у регуляторному законодавстві в багатьох випадках тягнуть за собою зміни й у нормах, за допомогою яких відбувається їх кримінально-правова охорона. Так, наприклад, прийняття 23 лютого 2006 р. Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» зумовило доповнення КК статтею 232¹ («Незаконне використання інсайдерської інформації»). При цьому законодавче положення щодо доповнення КК цією статтею текстально було передбачене саме у зазначеному Законі. Зміни у правовому регулюванні відносин щодо сплати соціальних внесків, які відбулися шляхом прийняття Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 8 липня 2010 р., потягли за собою зміни до ст. 212¹ КК («Ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових

внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування»). Такий тісний зв'язок кримінального права з галузями права, що здійснюють позитивне правове регулювання суспільних відносин, цілком зрозумілий, однак при взаємодії між зазначеними системи виникає значна кількість складнощів і суперечностей. Як крайнощі тут можна назвати, з одного боку, повне ігнорування кримінальним правом положень регуляторного законодавства (як приклад – встановлення кримінальної відповідальності за порушення норм і правил, що взагалі не існує), з другого – механічне імплементація законодавчих положень інших галузей права до статей КК без урахування системи кримінального права, принципів кримінально-правового регулювання, правил нормотворчої техніки тощо. Усунення цих недоліків має відбуватися шляхом вироблення науково обґрунтованих принципів та розроблення правил взаємодії норм кримінального права з нормами інших галузей права при здійсненні охоронної функції.

На нашу думку, у стислому виді такі правила мають бути зведеними до таких:

– при встановленні кримінальної відповідальності за посягання на врегульовані іншими галузями права суспільні відносини сукупність законодавчих положень повинна мати такий рівень узгодженості, який дозволить утворювати логічну правову норму; в такій нормі регулятивні норми виступатимуть в якості гіпотези і диспозиції, а норми кримінального права – в якості санкцій;

– кримінальне право, визначаючи підставу кримінальної відповідальності за такі порушення, має пріоритет при встановленні підстави кримінальної відповідальності, оскільки тільки ця галузь права встановлює підстави і межі кримінальної відповідальності; положення інших галузей права повинні не механічно повторюватися, а бути перетвореними в елемент системи норм кримінального права, дотримуючись власних принципів, правил формулювання складу злочину тощо;

– законодавча термінологія, що використовується нормами регуляторного і кримінального права, не повинна відрізнятися за змістом;

– при формулюванні бланкетних диспозицій, в яких передбачено відповідальність за порушення норм і правил, передбачених нормативно-правовими актами інших галузей права, зазначені норми і правила мають ґрунтуватися на законі і, за необхідності, їх зміст може лише конкретизуватися в підзаконних нормативно-правових актах.