

ВЕЧЕРОВА Є. М.

Національний університет «Одеська юридична академія»

доцент кафедри кримінального права,

кандидат юридичних наук, доцент

ГЕНЕЗИС НОРМАТИВНОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА В КОНТЕКСТІ ВИКОРИСТАННЯ ПРАВОВОЇ СПАДЩИНИ УКРАЇНИ

Аналіз генезису нормативності кримінального права [1, с. 107-111] в контексті концептуалізації та використання правової спадщини України доцільно розпочати із попереднього з'ясування змістовного наповнення (контекстності) таких базових понять як «кримінальне право» та «нормативність кримінального права».

Так, згідно із аксіологічним підходом, а також ціннісно-нормативним праворозумінням кримінальне право, на наш погляд, може бути визначене як авторитетна охоронно-регулятивна система, яка за допомогою норм кримінального права здійснює / має здійснювати юридизацію (фіксацію, ранжування і перерозподіл) з метою подальшої охорони та захисту тих цінностей, що в конкретному суспільстві проголошено / визнано основоположними відповідно до потреб суспільного розвитку та специфіки певного соціокультурного середовища, а також регулює суспільні відносини, які на цій основі виникають [2, с. 10-53].

У свою чергу, під нормативністю кримінального права ми пропонуємо розуміти первинну сутнісну характеристику (властивість) кримінального права, завдяки якій кримінальне право, будучи галуззю публічного права та водночас ціннісно-нормативною системою, за допомогою вичерпного переліку типізованих моделей забороненої поведінки (кримінально-правових заборон) та наслідків їх вчинення (кримінально-правових санкцій), представлених в Загальній та Особливій частинах Кримінального закону шляхом криміналізації / декриміналізації, пеналізації / депеналізації здійснює / має здійснювати

юридизацію (фіксацію, ранжування і перерозподіл) з метою подальшої охорони та захисту тих цінностей, що в конкретному суспільстві проголошено / визнано основоположними відповідно до потреб суспільного розвитку та специфіки певного соціокультурного середовища і посягання на які характеризуються суспільною небезпечністю [2, с. 10-53].

Спираючись на запропоновану вище контекстність таких понять як «кримінальне право» та «нормативність кримінального права» і будемо будувати логіку подальшого наукового пошукування.

Прийнято вважати, що «...табу як біолого-психологічна заборонна норма є генотипом усіх інших нормативних регуляторів». А це по суті означає, що історично першою формою прояву соціальної нормативності було табування (від полінезійськ. *tabu* - заборона вчиняти будь-яку недопустиму дію), тобто система різноманітних заборон. Такий стан речей пояснюється неможливістю виживання поодинці, об'єктивною необхідністю дотримання спільних інтересів заради самозбереження та пристосування до середовища. Саме тому З. Фрейд цілком обгрунтовано назвав табу «найдавнішим неписаним кодексом людства».

Табу розглядалися первісною людиною як непорушні підвалини того часу. Більш того, їх недотримання тягло за собою суворе покарання, аж до смертної кари чи громадського бойкоту, який при певних умовах був рівносильний осуду порушника (наприклад, вигнання з роду або племені).

Важливо загострити увагу й на тому, що загальна мета і одночасно ціннісна орієнтованість усіх початкових видів соціальної нормативності – благо колективу, адже первісна людина для свого виживання в умовах оточуючого її світу могла існувати лише в колективі, а колектив – на умовах кооперації та взаємодопомоги.

В розрізі даних міркувань цікавою є думка О.А. Лукашової про те, що «родові» норми вже містили в зародковому стані уявлення про добро і зло, оскільки передбачали правила взаємодопомоги, взаємозахисту, ендогамії».

Отже, початкові види соціальної нормативності акумулюють у собі практично всі ознаки, притаманні соціальній нормативності як такій (мова йде

про ціннісну орієнтованість, повторюваність, типовість, загальність, примусовість і т.д.).

Щодо появи кримінального права, то, вважається, що воно належить до однієї із найбільш стародавніх галузей права в історії людства.

На наш погляд, такий стан речей обумовлений самою природою кримінального права, для якого характерний переважно заборонний тип правового регулювання.

Звісно, у первісному суспільстві не існувало поділу заборон-табу на кримінально-правові, цивільно-правові, адміністративні заборони, так як не існувало розподілу в нормативно-правовому регулюванні суспільного життя. Однак змістовно дані заборони-табу, по суті, носили кримінально-правовий характер, оскільки встановлювалися для охорони і одночасно регулювання найбільш важливих суспільних відносин, відповідних інтересів і цінностей.

Таким чином, перші норми кримінального права існували у формі табу – зводів заборон і були спрямовані на обмеження агресії, збереження людського роду та виражалися в простих вимогах виживання.

Якщо табування було прототипом кримінально-правової заборони, то роль наслідків вчинення таких дій, мова йде про реакцію у відповідь на недотримання встановлених заборон (модель цих наслідків) у первісному суспільстві виконував таліон.

Як відомо, «таліон» (від лат. talio – відплата, рівна за силою злочину) являє собою універсальну формулу еквівалентного віддавання «Око за око, зуб за зуб».

Ця формула, при збереженні всіх ознак архаїчності, має окремі позитивні ознаки, які у подальшому стали обґрунтуванням для розширення цього принципу на різні сторони суспільного життя людства. По-перше, принцип таліону вимагав розглядати суб'єктів його застосування з позиції їх рівності перед сформульованою забороною, тому завдання окремої шкоди супроводжувалося вимогою про усунення наслідків шкоди у тому ж розмірі. По-друге, таліон створив певні межі застосування покарання до винної особи

цінністю заподіяної шкоди. По-третє, таліон мав значне превентивне значення, яке полягало в орієнтації суб'єкта вчиненої усупереч встановленій забороні дії на заподіяння незначної шкоди. По-четверте, таліон, являючи собою принцип відповідальності, сам став передумовою виникнення окремої системи регулювання відповідальності винної особи, яка знайшла своє втілення в системі більш пізнього нормативного регулювання.

Загалом же, як уявляється, характер, зміст і об'єм типізованих моделей забороненої поведінки (кримінально-правових заборон) та наслідків їх вчинення (кримінально-правових санкцій) почасти є історично-обумовленими і залежать від потреб, світоглядних позицій та ціннісних орієнтацій, що були панівними на території нашої держави в той або інший проміжок часу.

Для обґрунтування зробленого нами висновку певну цікавість становить запропонована Я.І. Гілінським теорія злочинності як соціального конструкту.

На думку вченого, злочинність – штучний соціальний конструкт, який не має якісної визначеності в реальній дійсності. Вона проявляється в діяннях, які визнаються законодавцем «тут і зараз» злочинними. Тому, як і будь-яке соціальне явище (процес), злочинність не може бути пояснена «із самої себе», а лише з позицій соціального цілого – суспільства. Я.І. Гілінський пише, що в різних державах і в різний час існувало різне коло діянь, які визнавалися злочинними. Те, що в одній державі – злочин, в іншій не визнається таким. Те, що злочинним було учора – є незлочинним (декриміналізовано) сьогодні і навпаки.

В даному ключі можна погодитися і з О.М. Бібіком, який вважає, що «...процеси, котрі відбуваються у матеріальній культурі, знаходять відображення ... у кримінально-правовій сфері, перш за все, в еволюції охоронюваних ... благ...На думку вченого, злочин – це діяння, що суперечить ... цінностям панівної культури».

Значущими є й доводи Н.Крісті на рахунок того, що «...в пенології, як і в економіці, цінності, мабуть, зображають змінні емпіричного характеру...Вивчення каральної практики визначає також, які цінності мають

переважне значення в ту чи іншу епоху для тих, хто має у розпорядженні реальну владу в тому або іншому суспільстві».

Проведений нами моніторинг спеціалізованої літератури дозволяє констатувати, що специфічними рисами нормативності кримінального права в контексті концептуалізації та використання правової спадщини України в історичному розрізі є наступне.

На ранніх етапах становлення української державності (XI-друга половина XIV ст.ст.) найбільшу цінність становили такі об'єкти, як особа та майно, що відобразилося і на характері кримінально-правових заборон, а також кримінально-правових санкціях, основний масив яких носив майновий характер. Крім того, пріоритетне становище у кримінальному законі було відведено потерпілій стороні.

У другій пол XIV- поч. XX ст ст. (до жовтневої революції 1917 р.) потужним чинником, під впливом якого формувалися основоположні цінності у суспільстві була релігія (християнство), що позначилося і на змістовному наповненні кримінального закону того часу, а, отже, і на нормативності кримінального права.

В радянський період кримінальне законодавство як форма об'єктивації нормативності кримінального права набуває яскраво виражену класовість, кон'юктурність та заполітизованість, у ньому прослідковується «відірваність» від наявних у суспільстві ціннісних орієнтацій та, як наслідок, посилення репресивних засад.

ЛІТЕРАТУРА

1. Вечерова Є.М. Генезис нормативності кримінального права / Є.М. Вечерова // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2016.-Вип. №41.-Том.2.- С. 107-111.
2. Вечерова Є.М. Нормативність кримінального права: теоретико-прикладне дослідження: монографія / Є.М. Вечерова.-Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018.- 460 с.