

В. Карман,
здобувач

Науково-дослідного інституту публічного права

СОЦІАЛЬНА ОБУМОВЛЕНІСТЬ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОСЯГАННЯ НА АТРИБУТИ УКРАЇНИ ЯК ВАГОМИЙ ЧИННИК НЕЗАЛЕЖНОСТІ

Розгляд питання соціальної обумовленості кримінальної відповідальності за посягання на атрибути України доречно розпочати з роздумів О.О. Пашенка про те, що кримінальне законодавство загалом й окремі його інститути не виникають самі собою, а є продуктом соціальної дійсності. Науку кримінального права, насамперед, цікавить (і повинно цікавити) чому є саме такий, а не інший закон про кримінальну відповідальність, через які причини встановлюється кримінально-правова заборона на певний вид суспільно-небезпечної людської поведінки. Проблема закону про кримінальну відповідальність у теорії кримінального права є однією з фундаментальних і багатоаспектних. Серед цих аспектів центральне місце посідає необхідність забезпечення його відповідності суспільним потребам, у зв'язку з чим постає питання щодо механізму (алгоритму) оцінки такої відповідності. На думку вченого, вона має здійснюватися за допомогою такого феномена, як соціальна обумовленість, яку слід визначати як сукупність обставин, яким має відповідати закон про кримінальну відповідальність [1, с. 7].

Отже, питання соціальної обумовленості закону про кримінальну відповідальність загалом та його окремих норм зокрема посідає важливе значення в науці кримінального права.

На думку В.В. Шаблістого та О.А. Галеміна, перш ніж розглянути об'єктивні та суб'єктивні ознаки

того чи іншого суспільно небезпечного діяння, необхідно простежити, наскільки кримінальна відповідальність за нього є соціально обумовленою, відповідає основним принципам і підставам криміналізації суспільно небезпечних діянь [2, с. 32].

Погоджуємося з цією позицією, адже дослідження питання соціальної обумовленості кримінальної відповідальності за посягання на атрибути України дасть змогу з'ясувати доцільність існування окресленої норми в Особливій частині КК України, що і є метою статті.

П.Л. Фріс сформував доволі універсальне, на нашу думку, визначення криміналізації, під якою слід розглядати процес виявлення суспільно небезпечних видів людської поведінки, визнання на державному рівні необхідності, можливості й доцільності кримінально-правової боротьби з ними та закріплення їх у законі про кримінальну відповідальність як злочинів [3, с. 20].

У цьому визначенні гармонійно поєднано обидва значення поняття «криміналізація», через що запропонований підхід убачається досить вдалим. Враховуючи специфіку предмета нашого дослідження та обмежений обсяг роботи, думається, що доцільно в розгляді питання основних принципів і підстав криміналізації суспільно небезпечних діянь у вигляді посягань на атрибути України керуватися саме цим підходом.

Наведені аргументи вкотре демонструють, що процес криміналізації



має відбуватись зважено, адже тільки тоді його результат втілиться в ефективній і справедливій кримінально-правовій нормі.

В ідеалі кожне криміналізоване діяння має відповідати певним критеріям криміналізації. Наразі відсутня єдина думка щодо кількості, назв і навіть сутності цих критеріїв. Значний внесок у теорію криміналізації зробила Д.О. Балобанова. На думку вченої, доречно розглядати дві групи факторів, що впливають на криміналізацію:

1) підстави кримінально-правової заборони, які слугують об'єктивними передумовами її встановлення;

2) принципи криміналізації, що належать до законодавчої техніки [4, с. 146].

Думається, вказана класифікація є слушною та охоплює всі важливі аспекти цього процесу (підстави дають змогу визначити актуальність криміналізації відповідного діяння, а принципи – втілити задум у життя). Додамо, що вказані групи перебувають у тісному зв'язку між собою.

Отже, розглянемо підстави та принципи криміналізації діяння у вигляді посягання на державні символи України.

Першою підставою криміналізації є суспільна небезпечність діяння. Зазначимо, що останнім часом доцільність використання категорії «суспільна небезпечність» усе частіше піддається критиці. Наприклад, В.В. Шаблистий вказує, що використання у Кримінальному кодексі (далі – КК) України 2001 р. такої категорії, як суспільна небезпека (небезпечність) під час характеристики злочину, діяння, посягання, наслідку, особи злочинця, психічно хворого, способу вчинення злочину є скоріше даниною традиціям, які не є безспірними, а дискусію про їхнє оновлення можна вважати відкритою або розпочатою. Про це свідчить той факт, що на перших роках побудови радянської держави будь-яке діяння,

що загрожувало не людині, а радянському ладу, тобто державі, вважалося суспільно небезпечним і злочинним. Убачається, що саме звідси бере початок застосування кримінального закону за аналогією. Про небезпеку для окремо взятої людини мови і бути не могло, на відміну від кримінальних законів ХІХ ст. Саме тому ознака «суспільна небезпека» злочину не може мати місця в державі, у якій людину проголошено найвищою соціальною цінністю [5, с. 120].

Вважаємо, що вказані зауваження є справедливими та обґрунтованими. Дійсно, поняття «суспільна небезпечність» виглядає морально застарілим в умовах сьогодення, однак аналіз цього питання виходить за межі предмету нашого дослідження, а враховуючи той факт, що воно (поняття), принаймні сьогодні, неодноразово живається в КК України, ми також змушені використовувати його в нашій роботі.

Як було зазначено вище, державні символи уособлюються із самою державою, тому посягання на них завдає значної шкоди іміджу держави, її органам влади тощо. Ба більше, вони уособлюють у собі багатовікову кровопролитну боротьбу українського народу за незалежність і несуть у своєму змісті низку героїчних сторінок вітчизняної історії. Відсутність державних символів свідчить про відсутність самої держави. Усе це дає змогу з впевненістю стверджувати, що атрибути України є вагомим чинником незалежності. Недарма ст. 65 Конституції до головних обов'язків громадян України поряд із захистом Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності передбачає і шанування державних символів.

Викладене вище дає змогу зробити висновок про те, що діяння у вигляді посягання на державні символи України однозначно є суспільно небезпечним.

Наступною підставою криміналізації виступає типовість і достатня

поширеність антисуспільної поведінки. Для встановлення відповідності діяння у вигляді посягання на державні символи України цій підставі звернемось до офіційних статистичних даних Генеральної Прокуратури України. За перші два місяці 2019 р. по Україні було обліковано 2 злочини, передбачені ч. 1 ст. 338, у яких 2 особам було вручено повідомлення про підозру [6].

Отже, випадки вчинення цього діяння фіксуються на території України, що дає підстави стверджувати про відповідність цього діяння вказаній підставі криміналізації. Для того аби остаточно підтвердити цей умовивід, ми проаналізували обвинувальні вироки, винесені судами України протягом 01.01.2009 – вересня 2019 років за ч. 1 ст. 338 КК України [7] за кількісними показниками та територіальною поширеністю.

11.	Житомирська область	1
12.	Закарпатська область	1
13.	Київська область	1
14.	Львівська область	1
15.	Автономна Республіка Крим	0
16.	Волинська область	0
17.	Кіровоградська область	0
18.	Миколаївська область	0
19.	Полтавська область	0
20.	Рівненська область	0
21.	Сумська область	0
22.	Хмельницька область	0
23.	Черкаська область	0
24.	Чернівецька область	0
25.	Чернігівська область	0
26.	м. Київ	0
27.	м. Севастополь	0
ВСЬОГО		34

Таблиця 1
Кількість обвинувальних вироків, винесених судами України протягом 01.01.2009 – вересня 2019 років, за вчинення злочину у вигляді наруги над державними символами України (за даними з Єдиного державного реєстру судових рішень):

№ з/п	Назва адміністративно-територіальної одиниці	Кількість обвинувальних вироків
1.	Донецька область	10
2.	Луганська область	5
3.	Одеська область	3
4.	Запорізька область	2
5.	Івано-Франківська область	2
6.	Тернопільська область	2
7.	Харківська область	2
8.	Херсонська область	2
9.	Вінницька область	1
10.	Дніпропетровська область	1

Зазначені в цій таблиці дані демонструють факт того, що випадки вчинення цього суспільно небезпечного діяння були зафіксовані на більшій частині території України (крім того, слід зауважити, що у зв'язку з окупацією АР Крим і частини Донецької та Луганської областей вказані показники не відображають всю повноту картини поширеності вказаного злочину).

Враховуючи наведені доводи можна з впевненістю стверджувати, що діяння у вигляді наруги над державними символами України відповідає підставі криміналізації – типовість і достатня поширеність.

Перейдемо до розгляду підстави криміналізації – динаміка суспільно небезпечних діянь з урахуванням причин та умов, що їх породжують. Відповідність діяння у вигляді наруги над державними символами України цій підставі дають змогу встановити офіційні дані Генеральної Прокуратури України [8] та Державної судової адміністрації України [9] за період з 2013 по 2018 рр.:



Таблиця 2
Таблиця поширеності злочинів у вигляді наруги над державними символами України за період із 2013 по 2019 рр. (за даними з Єдиного звіту про кримінальні правопорушення):

Рік	Обліковано злочинів у вигляді наруги над державними символами	Вручено повідомлень про підозру
2018	17	9
2017	13	6
2016	10	5
2015	26	14
2014	58	11
2013	3	0
Всього	127	45

Отже, піком поширеності цього виду злочинів став 2014 р., що можна пояснити трагічними подіями, які захлинули нашу державу (окупація окремих територій нашої Батьківщини, тероризм, кровопролитна війна на Сході тощо). В період з 2015 по 2017 рр. кількість випадків наруги над державними символами знижувалася, однак із 2017 р. знову почала проявлятися динаміка до збільшення, що має стати серйозним дзвіночком для правоохоронних органів.

Що стосується кількості засуджених, то сьогодні ситуація така:

Таблиця 3
Таблиця кількості засуджених за злочини, передбачені ч. 1 ст. 338 КК України в період з 2013 по 2018 рр.:

Рік	Кількість осіб, судові рішення щодо яких набрали законної сили у звітному періоді	Зокрема, засуджених
2018	4	4
2017	3	1
2016	6	6
2015	10	10
2014	4	4
2013	0	0
Всього	27	25

Сукупність викладених вище даних містить тривожні сигнали щодо ефективності роботи органів досудового розслідування та суду в зазначеному напрямі. Констатуємо, що найбільше засуджених осіб за ч. 1 ст. 338 КК України зафіксовано у 2015 р. У період з 2016 по 2017 рр. спостерігалася динаміка до зменшення кількості засуджених за цей злочин, однак у 2018 р. кількість випадків засудження знову почала збільшуватись.

Отже, аналіз наведених статистичних даних дає підстави стверджувати, що суспільно небезпечне діяння у вигляді наруги над державними символами України відповідає підставі криміналізації – динаміка суспільно небезпечних діянь, тому що останнім часом кількість випадків його вчинення збільшується.

Доведена вище відповідність діяння у вигляді посягання на державні символи України таким підставам криміналізації, як суспільна небезпечність, відносна поширеність і динаміка суспільно небезпечних діянь, свідчить про необхідність впливу на суб'єктів цих діянь кримінально-правовими заходами. Отже, наявність перших трьох підстав породжує відповідність четвертій.

Без сумніву, кримінально-правові заходи впливу не можуть виступати як універсальне вирішення всіх проблем, ба більше, держава має вдаватися до них лише у крайньому разі, адже зловживання ними загрожує перетворенню держави з демократичної на авторитарну, однак у цьому разі відсутність встановленої кримінальної відповідальності за посягання на державні символи може завдати не тільки болісного удару авторитету країни, але і створити загрозу її безпеці (навіть незалежності).

Що стосується шостої підстави криміналізації підсумовано, що позитивні наслідки криміналізації діяння у вигляді посягання на державні символи України значно переважають негативні.

Отже, держава змушена застосувати кримінально-правові заходи



впливу до осіб, які вчиняють наругу над державними символами, тому вказане діяння відповідає такій підставі криміналізації, як урахування можливостей системи кримінальної юстиції в протидії тим чи іншим формам антисуспільної поведінки та як їх складова наявність матеріальних ресурсів для реалізації кримінально-правової заборони. В цьому випадку держава просто зобов'язана знаходити можливості (зокрема, матеріальні ресурси) для застосування даних заходів впливу.

Проведені вище дослідження дають змогу з впевненістю стверджувати про відповідність розглянутого нами діяння всім основним підставам криміналізації (суспільна небезпечність, типовість і достатня розповсюдженість, суспільно небезпечних діянь, необхідність впливу кримінально-правовими заходами, врахування можливостей системи кримінальної юстиції в протидії цій формі антисуспільної поведінки, співрозмірність позитивних і негативних наслідків криміналізації).

Отже, діяння у вигляді наруги над державними символами є суспільно небезпечним, типовим і досить поширеним, потребує впливу кримінально-правовими заходами (з урахуванням можливостей кримінальної юстиції), а позитивні наслідки його криміналізації переважають негативні. Сама ж криміналізація цього діяння проведена з урахуванням принципів конституційної адекватності, системно-правової несуперечності, процесуальної здійсненності правосуддя, безмежності закону і ненадмірності заборони, домірності санкції й економії репресії, принципу визначеності і єдності термінології та не суперечить принципу міжнародно-правової необхідності і допустимості. Все це доводить, що досліджуване діяння повністю відповідає всім основним підставам і принципам криміналізації.

У статті досліджено питання соціальної обумовленості кримінальної відповідальності за посягання

на атрибути України та з'ясовано доцільність існування окресленої норми в Особливій частині Кримінального кодексу України.

Встановлено, що держава змушена застосовувати кримінально-правові заходи впливу до осіб, які вчиняють наругу над державними символами, тому вказане діяння відповідає підставі криміналізації – врахування можливостей системи кримінальної юстиції в протидії тим чи іншим формам антисуспільної поведінки та як їхня складова наявність матеріальних ресурсів для реалізації кримінально-правової заборони. В цьому випадку держава просто зобов'язана знаходити можливості (зокрема, матеріальні ресурси) для застосування цих заходів впливу.

Доведена відповідність розглянутого нами діяння всім основним підставам криміналізації (суспільна небезпечність, типовість і достатня поширеність суспільно небезпечних діянь, необхідність впливу кримінально-правовими заходами, врахування можливостей системи кримінальної юстиції в протидії цій формі антисуспільної поведінки, співрозмірність позитивних і негативних наслідків криміналізації).

Констатовано, що діяння у вигляді наруги над державними символами є суспільно небезпечним, типовим і досить поширеним, потребує впливу кримінально-правовими заходами (з урахуванням можливостей кримінальної юстиції), а позитивні наслідки його криміналізації переважають негативні. Сама ж криміналізація цього діяння проведена з урахуванням принципів конституційної адекватності, системно-правової несуперечності, процесуальної здійсненності правосуддя, безмежності закону і ненадмірності заборони, домірності санкції й економії репресії, принципу визначеності і єдності термінології та не суперечить принципу міжнародно-правової необхідності і допустимості. Усе це



доводить, що досліджуване діяння повністю відповідає всім основним підставам і принципам криміналізації.

Ключові слова: право, закон, злочин, авторитет держави, державні символи, наруга, підстави криміналізації.

Karman V. Social condition of criminal liability for taking on the attributes of Ukraine as a important factor of independence

The article explores the issues of social conditionality of criminal responsibility for encroachment on the attributes of Ukraine and clarifies the feasibility of the existence of a specified norm in the Special part of the Criminal Code of Ukraine.

It is established that the state is obliged to apply criminal measures of influence to persons committing abuse of state symbols, so the said action corresponds to the basis of criminalization – taking into account the possibilities of the criminal justice system in counteracting certain forms of anti-social behavior and as their component availability of material resources for realization of material resources, criminal law prohibition. In this case, the state is simply obliged to find opportunities (including material resources) to apply these measures of influence.

Conformity of our considered action to all the basic grounds of criminalization (social danger, typical and sufficient prevalence, socially dangerous acts, necessity of influence of criminal-legal measures, taking into account the possibilities of criminal justice in counteracting this form of antisocial behaviors, co-ordination against us and social dimension).

It is stated that acting in the form of an abuse of state symbols is socially dangerous, typical and sufficiently widespread, requires the influence of criminal law measures (taking into account the possibilities of criminal

justice), and the positive consequences of its criminalization outweigh the negative ones. The very criminalization of this act was carried out in accordance with the principles of constitutional adequacy, systemic and legal consistency, procedural feasibility of justice, lawlessness and prohibitiveness of the prohibition, the appropriateness of sanction and austerity of repression, the principle of certainty and uniformity of terminology and not contradictory to the principle of necessity. All this proves that the investigated act fully complies with all the basic grounds and principles of criminalization.

Key words: law, law, crime, authority of the state, state symbols, abuse, grounds for criminalization.

Література

1. Пащенко О.О. Соціальна обумовленість закону про кримінальну відповідальність : монографія. Харків : Юрайт, 2018. 446 с.
2. Шаблистий В.В., Галемін О.А. Кримінальна відповідальність за хуліганство, пов'язане з опором особам, наділим владними повноваженнями під час виконання службових обов'язків чи іншим громадянам, що припиняли хуліганські дії : монографія / за заг. ред. д.ю.н., доц. В.В. Шаблистого. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2017. 164 с.
3. Фріс П.Л. Криміналізація і декриміналізація у кримінально-правовій політиці. Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. № 1 (2). С. 19–28.
4. Балабанова Д.О. Загальні засади теорії криміналізації. Актуальні проблеми держави і права: збірник наукових праць. 2009. № 47. С. 145–148.
5. Шаблистий В.В. Суспільна небезпека (небезпечність) у кримінальному праві в епоху постмодерну. Вісник Кримінологічної асоціації України. 2015. № 3. (11). С. 112–124.
6. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за січень-лютий 2019 року. Генеральна Прокуратура України: офіційний вебсайт. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=206178 (дата звернення: 20.03.2019).





7. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua> (дата звернення: 24.09.2019).

8. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування. Генеральна Прокуратура України: офіційний вебсайт. URL: <https://>

www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820&c=edit&_c=fo (дата звернення: 11.03.2019).

9. Судова статистика. Судова влада України. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka (дата звернення: 24.09.2019).

