

УДК 343.01

DOI: 10.31359/2411-5584-2020-42-3-117

### **І. О. ЗІНЧЕНКО**

кандидатка юридичних наук, доцентка,  
доцентка кафедри кримінального права № 2  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків  
e-mail: [criminallaw2v@gmail.com](mailto:criminallaw2v@gmail.com)  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-8295-4518>



### **Є. В. ШЕВЧЕНКО**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального права № 1  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого, Україна, м. Харків  
e-mail: [krimlaw1@nulu.edu.ua](mailto:krimlaw1@nulu.edu.ua)  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-7072-8505>



## **ДО ПИТАННЯ ЩОДО УТОЧНЕННЯ ЗМІСТУ ОХОРОННОЇ ФУНКЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА<sup>1</sup>**

У статті з урахуванням сучасної юридичної літератури проаналізовано зміст основних доктринальних концепцій щодо визначення функціональної спрямованості кримінального права, а також розглянуто охоронну та регулятивну функції кримінального права. Доведено, що охоронна та регулятивна функції разом становлять сутність і зміст механізму кримінально-правового регулювання. Розкрито, що регулятивна функція передусім вирішує тактичні завдання, а охоронна – забезпечує нормальне існування суспільних відносин і сприяє їх розвитку. Своє втілення вона знаходить у кримінальній політиці, тобто діяльності органів держави в боротьбі зі злочинністю та реалізації завдань кримінального права.

З'ясовано, що охоронна функція кримінального права за змістом є більш широкою, ніж її сучасне тлумачення в літературі і містить у собі три складових елементи:

<sup>1</sup> © Зінченко І. О., Шевченко Є. В., 2020. Стаття публікується на умовах ліцензії Creative Commons – Attribution 4.0 International (CC BY 4.0).

Статтю розміщено на сайті збірника: <http://econtlaw.nlu.edu.ua>.

1) захист правоохоронюваних суспільних відносин від кримінальних правопорушень; 2) запобігання (попередження) вчиненню кримінальних правопорушень та 3) поновлення суспільних відносин, які були зруйновані (постраждали) при вчиненні кримінального правопорушення. Кожен із цих елементів при реалізації охоронної функції має на меті досягнення власного результату.

**Ключові слова:** охоронна функція кримінального права, регулятивна функція кримінального права, завдання Кримінального кодексу, суспільні відносини, загальна превенція, спеціальна превенція.

**Постановка проблеми.** На початку XXI ст. наука кримінального права продовжує активний пошук фундаментального підґрунтя для визначення видів суспільних відносин, які становлять предмет кримінального права. Тому сучасні тенденції розвитку правознавства вимагають поглиблення уявлень про сутність функцій кримінального права як фундаменту для вдосконалення його поняття, змісту предмета правового регулювання і, як наслідок, уточнення переліку суспільних відносин, які його утворюють. Особливе значення в контексті зазначеного має охоронна функція кримінального права. Вона знаходить своє втілення в кримінальній політиці держави, від неї залежать ефективність боротьби зі злочинністю та реалізація завдань кримінального права.

У даній статті її автори не претендують на вичерпне вирішення поставленого питання, але вважають вихідний матеріал корисним для подальшого, більш глибокого аналізу способів законодавчого закріплення завдань КК та з'ясування основних функцій кримінального права.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** З'ясуванням питання про завдання кримінального права та його функції займалися багато науковців. Серед них: Ю. В. Баулін (Yu. V. Baulin) [1], Н. В. Генріх (N. V. Genryh) [2], Н. Ф. Кузнєцова (N. F. Kuznetsova) [3], О. В. Наден (O. V. Naden) [4], М. І. Панов (M. I. Panov) [5, 6], А. А. Піонтковський (A. A. Piontkovsky) [7], В. Я. Татцій (V. Ya. Tatsiy) [8], В. Д. Філімонов (V. D. Filimonov) [9], М. Д. Шаргородський (M. D. Shargorodsky) [10] та ін. Утім у більшості наукових праць питання щодо аналізу змісту охоронної функції кримінального права та її співвідношення із завданнями КК, закріпленими в ч. 1 ст. 1 КК майже не досліджувались, хоча для реформування кримінального права, яке наразі відбувається у нашій країні, ці питання мають неабияку актуальність.

**Формулювання цілей.** У зв'язку із вищезазначеним, мета цієї публікації полягає в тому, щоб на ґрунтовній теоретичній основі проаналізувати зміст охоронної функції кримінального права та способи її впливу на вирішення його завдань.

**Виклад основного матеріалу.** Важливим показником кола суспільних відносин, що становлять предмет кримінального права, є законодавчі приписи, закріплені в ч. 1 ст. 1 КК, а саме: «Кримінальний кодекс України має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру та безпеки людства, а також запобігання злочинам» [11].

Відповідно до завдань кримінального права виокремлюються його функції, тобто «система кримінально-правових засобів і напрямів правової діяльності держави з вирішення завдань цієї галузі права» [5, с. 58]. Функції кримінального права містять у собі об'єктивний порядок речей, що встановлюється державою з приводу охорони, регулювання та попередження посягань на найбільш важливі з точки зору законодавця суспільні відносини на тому чи іншому етапі розвитку суспільства [12, с. 177].

У літературі більшість авторів вважають, що кримінальному праву принаманні дві функції – охоронна та регулятивна [13, с. 18–19], іноді говорять про третю – виховну функцію [14, с. 12–13; 5, с. 58]. Також є думка, що зазначені функції не є рівнозначними з точки зору очікуваного соціального результату їх реалізації. Регулятивна функція передусім вирішує тактичні завдання, а охоронна – забезпечує нормальне існування суспільних відносин і сприяє їх розвитку. Своє втілення вона знаходить у кримінальній політиці, тобто діяльності органів держави у боротьбі зі злочинністю та реалізації завдань кримінального права [5, с. 60]. Таким чином, охоронна та регулятивна функції разом становлять сутність і зміст механізму кримінально правового регулювання.

Із тексту ч. 1 ст. 1 КК також випливає, що основна функція кримінального права – це функція охоронна, адже воно властивими йому засобами охороняє суспільні відносини, що регулюються іншими галузями права: конституційним, цивільним, господарським, трудовим, екологічним тощо (так звані регулятивні галузі права). Ці галузі права сприяють розвитку і реалізації певних суспільних відносин, тоді як кримінальне право передусім охороняє їх від кримінально-протиправних посягань [13, с. 19]. Як зазначається в літературі, зміст охоронної функції кримінального права полягає у встановленні в кримінальному законі заборон щодо вчинення суспільно небезпечних діянь, які визнаються злочинами, у загрозі застосування покарання до тих осіб, які можуть вчинити такі діяння (загальна превенція), а також у застосуванні покарання до осіб, які вчинили злочин (спеціальна превенція) [5, с. 59].

Утім на рівні доктрини обґрунтовано виникає питання: чи вичерпується зміст охоронної функції кримінального права тільки нормативним закріпленням у законі діянь, що визнаються злочинами, встановленням покарань

за їх вчинення та превентивними заходами? За якими напрямами діє охоронна функція кримінального права у разі вчинення кримінального правопорушення?

Передусім звернемо увагу, що традиційний для КК термін «охорона», через який у науковій літературі небезпідставно робиться висновок про зміст основної функції кримінального права, і термін «запобігання» кримінальним правопорушенням (попередження), хоча в повному обсязі і не збігаються за своїм етимологічним змістом (не є синонімами) але, по суті, припускають одну й ту саму мету. Уявляється, що «охорона» полягає не тільки в обов'язку держави реагувати на вчинення винною особою злочину (карати її), але у тому числі й у запровадженні заходів щодо недопущення посягань на правоохоронювані суспільні відносини з боку інших осіб. Такий висновок ґрунтується на тій підставі, що охорона суспільних відносин передбачає не тільки реакцію (репресію) на вже вчинене кримінальне правопорушення, тобто містить у собі виключно ретроспективний характер, а й включає у себе всебічні комплексні заходи, які пов'язані із впливом на свідомість особи (осіб) з метою її (їх) утримання від протиправної поведінки в майбутньому.

З огляду на зазначене можна зробити попередній висновок про те, що охорона суспільних відносин і запобігання кримінальним правопорушенням в певному сенсі мають спільний напрям, тобто перетинаються в своїй досяжності.

Указане дає нам підстави критично ставитися до думки, висловленої прихильниками поглядів Ю. В. Бауліна (Yu. V. Baulin) з приводу того, що суспільно небезпечне, винне діяння, вчинене суб'єктом кримінального правопорушення, не забороняється КК, а лише «містить описання вичерпного переліку видів... складів злочинів» [15, с. 16] як «норм-моделей» [15, с. 17] щодо правомірної поведінки держави стосовно осіб, які ці делікти вчиняють.

Тут доречно зробити невеликий відступ. Справа в тім, що наявність у держави відповідних обмежень і визнання прав і свобод людини найвищими соціальними цінностями ставить під сумнів коректність суджень тих фахівців, які вбачають у кримінально-правових відносинах виключно «владовідносини». До того ж підхід, запропонований Ю. В. Бауліним (Yu. V. Baulin), навряд чи можна вважати чимось новим у науці кримінального права. Наприклад, ще Я. М. Брайнін (Ya. M. Brainin) уважав, що «вчинення особою злочину веде до виникнення особливого роду відносин – владовідносин, які породжуються при одноосібному здійсненні своїх прав і обов'язків представниками її уповноважених органів з розкриття злочинів та виявлення винних» [16, с. 36]. Таке визнання «однобічності» кримінально-правових відносин, на наш погляд, є наслідком перебільшення ролі держави в регулюванні суспільних відносин,

фактично – узурпацією нею влади, коли держава пов'язує право тільки зі своєю нормотворчою діяльністю [17, с. 18–28].

Заперечення цієї наукової позиції призводить до неминучого визнання кримінально-правових відносин традиційними правовими відносинами, зміст яких становлять взаємні права і обов'язки їх суб'єктів (учасників). Фактичний статус суб'єктів суспільних відносин, що утворюють предмет кримінального права, має полягати у визначенні правових меж взаємодії правопорушника і держави через обмеження влади останньої у виборі засобів і методів впливу на особу, що вчинила кримінальне правопорушення. Не менш важливим для сучасного суспільства є гарантування захисту від свавілля держави і тим особам, які не порушують кримінально-правових заборон. У таких гарантіях повинен бути зацікавлений кожний, хто потрапляє в межі дії владного імперативу держави. Це стосується не тільки осіб, що мають ознаки суб'єкта злочину, а й, наприклад, тих, хто не досяг віку кримінальної відповідальності або діяв без вини чи під відповідним примусом, тобто будь-яких осіб, що не підлягають кримінальній відповідальності. Кожен має бути впевнений, що його свобода не може бути обмежена, якщо він не порушив кримінально-правових заборон.

Взаємна пов'язаність держави і особи правами й обов'язками є ключовою характеристикою кримінального права. Вона (така пов'язаність держави і людини через права та обов'язки) вимагає встановлення наявності між зазначеними суб'єктами соціальної взаємодії (суспільних зв'язків) у межах відповідних відносин та здатна відбивати саму їх сутність.

Тут зазначимо, що слід розрізняти відносини, по-перше, такі, в силу яких держава взяла на себе зобов'язання забезпечувати охорону, а по-друге, завдяки яким отримала право на відповідні заходи кримінально-правового примусу. Ю. Хабермас (Yu. Habermas) з цього приводу писав, що слід розрізняти матеріально організовані відносини, що існують незалежно від правового регулювання та підлеглі внутрішньому механізму «неформального» регулювання, і формально організовані, тобто такі, що виникають уперше у формі правовідносин і не існували раніше як відносини суспільного характеру [18, с. 53]. Ці формально організовані відносини є результатом застосування в різних сферах життя спільноти права як засобу соціального управління, утворюючи сфери «соціально інтегрованих комунікативних дій» [19, с. 3].

Підхід до кримінального права з позицій розуміння права як особливого роду свободи дає можливість уточнити два важливих аспекти. По-перше, встановлюючи ті чи інші заборони в кримінальному законодавстві, держава встановлює межі свободи людини. Тут закон є тонким і вкрай небезпечним

інструментом при визначенні меж протиправності та кримінальної відповідальності. За умови, якщо останні коректно встановлені, як результат волевиявлення суспільства, відповідають природним правам людини і не ускладнюють їх, то і кримінальний закон цілком відповідає праву як «мірилу» загальної справедливості. В іншому випадку закон перетворюється на інститут легальної репресії людини і жорсткого адміністрування, втрачаючи властивості правового інструменту.

На підтвердження наших міркувань з цього приводу слід звернутися до базових поглядів (зрозуміло, у сучасній інтерпретації) Жан-Жака Руссо (Zh.-Zh. Rousseau) [20] та (в деякому сенсі) І. Канта (I. Kant) [21] як представників «каперниканського перевороту» у філософії права. Ці відомі представники європейської школи досить цікаво висловлювалися з приводу теорії суспільного договору, який базується на «народному суверенітеті» та його здатності впливати на розуміння співіснування держави з суспільством через відповідні правові узгодженості. Сутність тут полягає в тому, що суспільство (а це означає і кожен з його членів) дає свою згоду (і навіть – вимагає) на застосування державою примусу кримінально-правового характеру, на виконання нею свого інституціонального обов'язку. Тобто кримінальне право (за всезагальною погодженістю сторін – особистості, суспільства та держави) являє собою Дамоклів меч (*Damoclis gladius*), щось на кшталт постійної небезпеки, що загрожує кожному, хто може вчинити протиправне діяння та бути визнаним суб'єктом правопорушення. Держава ж, у свою чергу, зобов'язується не застосовувати репресивні заходи стосовно осіб, що володіють ознаками суб'єкта кримінального правопорушення у разі утримання ними від вчинення деліктів.

При цьому неправильно вважати, що кримінальний закон, так би мовити, здатен перебувати лише в пасивному становищі й не діє щодо відповідної категорії осіб доти, доки протиправне діяння ними не буде вчинене. Така теза, наприклад, явно суперечить сучасному погляду на обґрунтування кримінальної відповідальності при злочинній бездіяльності, що є наслідком сну на робочому місці представників певної категорії професій. Класичним прикладом цього є кримінальне провадження щодо стрілочників, машиністів та робітників ремонтної бригади, які 7 грудня 1946 року на станції Об Томської залізниці заснули на роботі й допустили зіткнення двох потягів<sup>1</sup>, що призвело до загибелі 110 та заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю ще 133 особам [22, с. 131].

<sup>1</sup> 20-ти обвинуваченим, за тодішнім КК РРФСР як покарання загрозувала смертна кара (з часом, через особисте втручання у справу І. В. Сталіна, всі вони були виправдані), а сама катастрофа була визнана однією з наймасштабніших на відповідному виді транспорту в СРСР того часу. До речі, про цю катастрофу в ЗМІ, на той час так і не повідомлялося.



Слід також звернути увагу, що наразі в кримінальному законі, крім норм, які мають, так би мовити, превентивне спрямування, міститься ціла низка приписів, що володіють подвійною попереджувальною спрямованістю. Це передусім норми із бланкетними диспозиціями. Ознаки об'єктивної сторони складів кримінальних правопорушень, передбачених ними, пов'язані з недотриманням (порушенням) певних правил, які самі по собі, без настання відповідних наслідків, являють собою адміністративні або дисциплінарні проступки (наприклад, ст. 269, 271, 286, 291 КК тощо). Сам факт існування таких норм у КК має стримуючий вплив на свідомість осіб, що можуть бути схильними до порушення відповідних законодавчих приписів. Згідно із ч. 1 ст. 1 КУпАП деякі з його завдань полягають у запобіганні правопорушенням та вихованні громадян у дусі точного і неухильного додержання Конституції і законів України [23]. Отже, ще на етапі вчинення указаних деліктів їх передбачуваність у законі як підстави для застосування відповідних стягнень, додатково сприяє захисту, в тому числі й найбільш важливих суспільних відносин, що є об'єктами кримінально-правової охорони.

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що як термін «охорона» повністю охоплює собою термін «запобігання», так і охоронна функція кримінального права відповідно включає в себе попередження кримінальних правопорушень як свою невід'ємну частину.

На додаток укажемо, що запобігання (попередження) кримінальних правопорушень як частина (елемент) охоронної функції кримінального права передусім складається із загального попередження, яке не несе в собі персоналізації, тобто конкретизованого переліку осіб, які не вчиняли злочин. Утім вільне тлумачення змісту попередження не обмежується лише загальною превенцією. Цей елемент охоронної функції здатен впливати й на конкретизоване коло осіб, які вже притягнуті до кримінальної відповідальності, тобто здійснювати спеціальну превенцію. Цей підхід підтверджується і приписами ч. 2 ст. 50 КК, згідно із якими метою покарання є «...запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень як засудженими, так і іншими особами» [11].

Не підлягає сумніву, що ефективність здійснення кримінальним правом своїх функцій у повному обсязі залежить від політико-економічних та соціальних причин злочинності, а також від досвіду законодавця при розробці відповідних положень КК. Тому означена тут проблематика свідчить про необхідність поглибленого аналізу змісту терміна «охорона», що як закріплення основної функції кримінального права використовує законодавець у ч. 1 ст. 1 КК. Наразі в юридичній літературі з кримінального права з'ясуванню його змісту не приділяється належної уваги. Утім, як влучно висловився Рене

Декарт (Rene Descartes), визначивши правильне значення слова, ви позбавите світ від половини непорозумінь.

Як свідчить доктрина, термін «охорона» наразі тлумачиться вченими виходячи із його етимологічного значення. Проте таке використання іноді призводить до ототожнення (або вживання цього терміна як синоніму) «охорони» з терміном «захист». Наприклад, В. Я. Тацій (V. Ya. Tatsiy) під час аналізу кримінально-правових відносин указує, що вони «в теорії права називаються охоронними», а їх практична реалізація здійснюється через «захисну функцію держави» [8, с. 26]. Такий підхід, на наш погляд, містить у собі низку прихованих проблем і є прикладом поширеного тлумачення закону про кримінальну відповідальність.

Зауважимо, що походження слова «охорона» вченими-філологами здебільшого пов'язується із запозиченням давньослов'янського слова «хорон». Утім, на жаль, його не можна знайти у церковнослов'янських джерелах словесних ресурсів, наприклад у найвизначнішій праці Памво Беринди (Pamvo Berindi) – друкованому українському словнику «Лексіконъ славеноросскій альбо Имень тлъкованіє» (1627). Не зареєстроване воно жодним зі словників української, білоруської або російської мов XVIII і XIX ст. Проведене нами дослідження свідчить про існування як мінімум декількох джерел його походження. Наприклад, це слово могло бути пов'язане з вторинною появою від дієслова «охороняти» (поховати – похорон) або, від прикметника «охоронний». Найбільш прийнятним вважається тлумачення слова «охорона» надане В. І. Далем (V. I. Dal). Він указував, що його використання потрібно пов'язувати з такими оборотами, як: «охоронний лист, наданий владою для охорони когось», або «віддати гроші під охорону, на збереження». Тобто, на його думку (і з цим варто погодитись), це слово має таке саме значення, що й слова: «збереження» або «оберіг» [24, с. 112].

Цей висновок є певним підтвердженням того, що однією з основних функцій кримінального права була і є не тільки відповідна реакція держави на вчинення злочину, але й створення умов, за яких заподіяння шкоди правоохоронюваним суспільним відносинам вдалося запобігти або відвернути. При цьому, якщо розуміти кримінальне право, за висловлюванням М. С. Таганцева (M. S. Tagantsev), у його «реальному існуванні...» [25, с. 10], так би мовити, в динаміці, то запобігання або відвернення шкоди суспільним відносинам, які охороняються КК, повинно відбуватися, починаючи ще на «віддалених підступах», тобто до моменту їх руйнування. У цьому контексті доречно згадати відомий вислів Чезаре Беккарія<sup>1</sup> (Cesare Beccaria), що «краще попе-

<sup>1</sup> Цікавість полягає в тому, що з указаної тези, яка у переробленому вигляді належить вислову Єскатерини II, починається перший із Вітчизняних підручників з Кримінального права за авторством Пауля Йоганна Ансельма фон Фейербаха.



реджувати злочини, ніж карати за них. Це становить мету будь-якого хорошого законодавства, яке, по суті, є мистецтвом вести людей до найвищого щастя чи до можливо меншого нещастя» [26, с. 230]. Указана теза залишається актуальною і для сучасного законодавця. Її зміст покладено у підставу завдання кримінального закону щодо запобігання кримінальним правопорушенням, про що йдеться в ч. 1 ст. 1 КК.

Певним підтвердженням висновку щодо здійснення кримінальним правом охорони суспільних відносин, як було сказано вище, на «віддалених підступах», тобто до моменту їх руйнування, свідчить, наприклад, і наявність у законі інституту незакінченого злочину (ч. 2 ст. 13, ст. 14, 15 КК). Цей інститут, як відомо, пов'язаний з юридичним обґрунтуванням можливості (за винятком готування до злочину невеликої тяжкості – ч. 2 ст. 14 КК) притягнення особи до кримінальної відповідальності за умови, коли вона (суб'єкт злочину) в повному обсязі ще не реалізувала свій протиправний умисел, і тільки створила загрозу заподіяння шкоди об'єкту кримінально-правової охорони (готування до злочину – ч. 1 ст. 14 КК); або з причин, що не залежали від її, волі не вчинила усіх дій, які вважала необхідними для доведення злочину до кінця (при незакінченому замаху – ч. 3 ст. 15 КК); або хоча і виконала усі дії, які вважала необхідними для доведення злочину до кінця, але злочин не було закінчено з причин, що не залежали від її волі (закінчений замах – ч. 2 ст. 15 КК) [11].

Таким чином, на нашу думку, попередження (запобігання) злочинів як частину (елемент) охоронної функції кримінального права можна розглядати як мінімум на трьох рівнях. Перший рівень попередження спрямований на подолання дефіциту соціальної і позитивної (поваги до права) правосвідомості, як головних причин кримінальних правопорушень. Другий рівень превенції здійснюється правоохоронними органами і пов'язаний із передбаченими в законі засобами утримання особи від учинення кримінальних правопорушень. Третій рівень попередження передбачає заходи кримінально правового характеру, які застосовуються до винної особи в процесі реалізації кримінальної відповідальності.

Тут може виникнути питання: чому законодавець, навіть ураховуючи певний змістовий збіг термінів «охорона» і «запобігання», в ч. 1 ст. 1 КК окремо визначає останній як такий, що має самостійне значення? Навіщо на попередженні (запобіганні) наголошується як на окремому завданні кримінального права? Чи не доцільно було б використати термін «охорона» як загальний та всеосяжний, змістом якого також охоплював би запобігання заподіяння шкоди правоохоронюваним суспільним відносинам?

На перший погляд, така думка є логічною, проте такий підхід призвів би до виникнення проблем іншого рівня. Це зумовлено тим, що охороняти сус-

пільні відносини шляхом захисту їх від кримінальних правопорушень (тобто шляхом запобігання) можливо, як мінімум, декількома засобами. По-перше, самим фактом передбачуваності в КК певного діяння як злочину, тобто впливати на регулювання суспільних відносин завдяки криміналізації. По-друге, здатністю карати розпочате, але не доведене до кінця суспільно небезпечне діяння (наприклад, завдяки інституту незакінченого злочину, ст. 14–15 КК). По-третє, за рахунок наявності інших заходів кримінально-правового характеру, наприклад: примусових заходів медичного характеру – ст. 92–96 КК; або виховного характеру – ст. 97, 105 КК, тобто коли мова йде про запобігання новим суспільно небезпечним посяганням з боку неосудної, обмежено осудної або неповнолітньої особи тощо [11]. В останньому випадку кримінальний закон, вочевидь, виконує не тільки попередження, а й захист правоохоронюваних суспільних відносин. Словники свідчать, що слово «захищати» означає «оберігати, охороняти, відстоювати, заступатися» [27, с. 668]. Через багато в чому подібний зміст поняття «охорона» і «захист» у літературі отожднюються. Можна погодитися, що ці поняття є взаємопов'язаними, проте, на наш погляд, вони співвідносяться як ціле і частина, з тією відмінністю, що права та інтереси особи, суспільства та держави охороняються постійно, а захищаються тільки тоді, коли на них відбувається суспільно небезпечне посягання, тобто їх зміст виявляється порушеним. Як справедливо зазначає М. І. Матузов (М. І. Matuzov), «захист є момент охорони, одна з її форм» [28, с. 131].

Таким чином, при з'ясуванні змісту охоронної функції кримінального права потрібно брати до уваги наступне.

1. Об'єкти кримінально-правової охорони захищаються, коли на них уже відбувається посягання, тобто вони порушуються, і потребують подальших заходів державного примусу, природа якого пов'язується із застосуванням КК у момент або після вчинення кримінального правопорушення.

2. Захист об'єктів кримінально-правової охорони також відбувається за наявності потенційної загрози, тобто у випадку створення реальної можливості заподіяння істотної шкоди.

Якщо проаналізувати норми Загальної частини КК, можна зробити висновок, що поняття «захист» у ній майже не використовується. Винятком є ст. 36 КК. При відтворенні в ній положень Конституції України, згідно з якими кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань (ч. 3 ст. 27), законодавець застосовує термінологічні звороти «з метою захисту», «обстановка захисту», «захист від нападу» тощо.

Тут укажемо, що наявність у КК інституту обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння (як мінімум у частині положень про необ-

хідну оборону або затримання злочинця), є певним аргументом на користь тих науковців, які вважають, що кримінальне право, як галузь, не має виключно публічного характеру. Більшість учених вважають, що соціальний зміст правомірного захисту законних інтересів особи, суспільства або держави від суспільно небезпечного посягання, викликаного необхідністю його негайного відвернення чи припинення відповідно до ст. 36 КК, є суспільно корисним вчинком того, хто обороняється. Тобто відповідні приписи КК спрямовані не тільки до відповідних органів державної влади з приводу заборони на визнання таких діянь кримінальними правопорушеннями, а й мають заохочувальний (стимулюючий) характер щодо осіб, які захищають правоохоронювані інтереси. Отже, у даному випадку, виконуючи охоронну функцію існуючих у державі суспільних відносин, норми кримінального права одночасно і регулюють останні. Більше того, норми, які містяться у розділі VIII Загальної частини КК, належать до регулятивних норм, що і вносить окремі приватноправові риси у публічну по суті галузь кримінального права. Тут цілком погоджуємося із М. І. Пановим (М. І. Panov), який зазначав, що в окремих випадках одні й ті самі норми можуть виконувати, крім охоронної, також і регулятивну функцію, тобто підкреслював «бінарність» – подвійність функцій кримінального права [5, с. 62].

Утім, якщо занурюватись у проблематику функцій кримінального права глибше, то виявиться, що досягнення завдань КК шляхом здійснення основних його функцій: охоронної та регулятивної тощо у випадку, коли кримінальне правопорушення вже вчинене і відповідні суспільні відносини зруйновані або пошкоджені, не є остаточним вирішенням проблеми. Можливо, слід бути більш прагматичними і ставити питання не лише про охорону, а й про наступне поновлення (відновлення) порушених суспільних відносин.

Розмежування понять «поновлення» і «відновлення» в даному контексті має принциповий характер. Справа в тім, що з урахуванням особливостей механізму заподіяння шкоди деяким об'єктам кримінально-правової охорони, наприклад при вчиненні так званих «деліктів безпеки», доцільніше ставити питання саме про «поновлення» порушених суспільних відносин. Як відомо, засоби законодавчого визначення наслідків у таких правопорушеннях є досить специфічними. Наприклад, у ст. 277 КК при пошкодженні шляхів сполучення і транспортних засобів наслідки виражаються словами *«могли спричинити аварію поїзда, судна...»*. У ст. 279 КК при блокуванні транспортних комунікацій... та у ст. 292 КК при умисному пошкодженні об'єктів магістральних нафто-, газо-, нафтопродуктопроводів наслідки визначені як *«створення небезпеки»*. У ст. 283 КК при самовільній зупинці поїзду... мова йде про *«створення загрози»* [11]. Слід погодитися із думкою М. І. Панова (М. І. Panov) і В. П. Тихого (V. P. Tykhyi), що у всіх випадках, коли існує за-

конодавча вказівка на реальність загрози (реальну можливість) настання наслідків, шкода, що спричиняється об'єкту, виражається в порушенні стану захищеності, безпеки суспільних відносин, цінностей, благ, які поставлені під охорону кримінального закону [6, с. 258], як найбільш вдалу з тез, що відбиває зміст наслідків даного виду. Якщо це так, то термін «поновлення» є більше прийнятним для приведення у первинний стан суспільних відносин, які повністю або частково зруйновані. Він здатен охопити всю різноманітність видів шкоди, яка може заподіюватись через вчинене кримінальне правопорушення, виступає як родове поняття щодо її визначення і є більш вдалим для позначення даної складової (елемента) охоронної функції.

Такий висновок дає підстави не поділяти розповсюджену в літературі точку зору, що змістом відновлювальних/поновлювальних суспільних відносин є відновлення соціальної справедливості в сфері правопорядку. Адже це не завжди можливо. Важко уявити собі факт відновлення суспільних відносин у повному обсязі після посягання, скажімо, на життя та здоров'я людини. Проте певна формалізація поновлення суспільних відносин у кримінальному праві має місце. Висновок щодо цього можна зробити із змісту деяких положень закону. Наприклад, низка норм щодо звільнення від кримінальної відповідальності ст. 45, 46 КК як умова для звільнення передбачає повне відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди. За п. 1 ч. 1 ст. 76 КК як обов'язок, покладений на особу, що може бути звільнена від відбування покарання з випробуванням, суд може призначити попросити публічно або в іншій формі пробачення в потерпілого тощо [11]. Вочевидь, указані вимоги можна розглядати як поновлення справедливості в межах охоронної функції кримінального права.

На підставі викладеного зазначимо, що охоронна функція кримінального права містить у собі три складових елементи: 1) захист правоохоронюваних суспільних відносин від кримінальних правопорушень; 2) запобігання (попередження) вчиненню кримінальних правопорушень та 3) поновлення суспільних відносин, які були зруйновані (постраждали) при вчиненні кримінального правопорушення. Кожен з цих елементів при реалізації охоронної функції має на меті досягнення власного результату.

**Висновки.** Аналіз наукової літератури та приписів чинного КК України щодо змісту охоронної функції кримінального права дозволив установити наступне.

1. Охоронна функція не випадково є основною для кримінального права. Вона має властивості пов'язувати між собою особу, суспільство та державу при вирішенні ними питання з приводу існування та розвитку найбільш важливих суспільних відносин.

2. Зміст охоронної функції доволі широкий. Вона містить у собі три складових елементи.

По-перше, це правовий захист найважливіших суспільних відносин від кримінальних правопорушень. Правовий захист полягає в обов'язку держави реагувати на вчинення винною особою злочину (карати її). При цьому об'єкти кримінально-правової охорони захищаються не тільки тоді, коли на них відбулося посягання, а й також за наявності потенційної загрози, тобто у випадку створення реальної можливості заподіяння істотної шкоди.

По-друге, невід'ємною частиною охоронної функції є запобігання (попередження) вчинення кримінальних правопорушень. У цьому аспекті вона виявляється у застосуванні покарання до осіб, які вчинили злочин (спеціальна превенція) та заходах щодо недопущення посягань на правоохоронювані суспільні відносини з боку інших осіб (загальна превенція).

По-третє, важливою складовою частиною охоронної функції є поновлення порушених (зруйнованих) при вчиненні кримінального правопорушення суспільних відносин і відтворення соціальної справедливості у сфері правопорядку.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Баулін Ю. В. Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності. *Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності: матеріали наук. полілогу*, м. Харків, 7 верес. 2018 р. / упоряд.: Ю. В. Баулін, Ю. А. Пономаренко. Харків: Право, 2018. С. 11–15.
2. Генрих Н. В. Предмет и метод уголовно-правового регулирования: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Рязань, 2011. 59 с.
3. Курс уголовного права. Общая часть: учебник. Т. 1. Учение о преступлении / под ред. Н. Ф. Кузнецовой и И. М. Тяжковой. Москва: ЗЕРЦ АЛЮ, 1999. 624 с.
4. Наден О. В. Теоретичні основи кримінально-правового регулювання в Україні: моногр. Харків: Право, 2012. 272 с.
5. Панов М. І. Вступ до навчального курсу «Кримінальне право України»: лекція. Київ: Ін Юре, 2015. 104 с.
6. Панов М. І., Тихий В. П. Уголовная ответственность за создание опасности. *Вибрані наукові праці з проблем правознавства*. Київ: Ін Юре, 2010. С. 258–266.
7. Пионтковский А. А. К вопросу о взаимоотношении объективного и субъективного права. *Сов. государство и право*. 1958. № 5. С. 25–36.
8. Тацій В. Я. Кримінально-правові відносини і кримінальна відповідальність. *Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності: матеріали наук. полілогу*, м. Харків, 7 верес. 2018 р. / упоряд.: Ю. В. Баулін, Ю. А. Пономаренко. Харків: Право, 2018. С. 25–30.
9. Филимонов В. Д. Охранительная функция уголовного права. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2003. 198 с.

10. Шаргородский М. Д. Предмет и система уголовного права. *Сов. государство и право*. 1941. № 4. 156 с.
11. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 25–26. Ст. 131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 14.05. 2020).
12. Зінченко І. О., Шевченко Є. В. Функції кримінального права та їх співвідношення із функціями закону про кримінальну відповідальність. *Економічна теорія та право*. 2017. № 3 (30). С. 171–185.
13. Кримінальне право України: Загальна частина: підруч. / за ред. В. Я. Тація, В. І. Тютюгіна, В. І. Борисова. Харків: Право, 2020. 584 с.
14. Козаченко І. Я., Новоселов Г. П. Уголовное право. Общая часть: учебник для бакалавриата и специалитета. Москва: Юрайт, 2019. 373 с.
15. Фундаментальні проблеми кримінальної відповідальності: матеріали наук. полілогу, м. Харків, 7 верес. 2018 р. / упоряд.: Ю. В. Баулін, Ю. А. Пономаренко. Харків: Право, 2018. 208 с.
16. Брайнин Я. М. Уголовный закон и его применение. Москва: Юрид. лит., 1967. 275 с.
17. Shevchenko Ye. A question on the state supremacy over the law: the context of reforming Ukraine's criminal legislation. *L'Europe Unie/United Europe: Journal – France and Romania*. 2019. № 14/14. С. 18–28.
18. Хабермас Ю. Примирение через публичное употребление разума. Замечания о политическом либерализме Джона Роулса. *Вопросы философии*. 1994. № 10. С. 53–67.
19. Вобликов В. Ю. Правопонимание в современной российской теории права. *Теоретический журнал «Credo»*. 2006. № 6. URL: <http://credonew.ru/content/view/572/58/> (дата звернення: 14.05.2020).
20. Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре. *Об общественном договоре. Трактаты*. Москва: Канон-пресс, 1998. 227 с.
21. Кант И. Конец всего сущего. Трактаты и письма. Москва: Наука, 1980. 281 с.
22. О неблагополучном положении с безопасностью движения и о мерах по укреплению дисциплины на железнодорожном транспорте : Постановление Совета Министров СССР от 25.06.1951 № 2164. *Железнодорожный транспорт СССР. 1946–1955*. Сб. док. Москва: Транспорт, 1994. 281 с.
23. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8074-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (дата звернення: 14.05.2020).
24. Даль В. И. Толковый словарь великорусского языка. Т. 2. Санкт-Петербург: Изд. Вольфа, 1881. 802 с.
25. Таганцев Н. С. Лекции по русскому уголовному праву. Часть Общая. Вып. 1. Санкт-Петербург: Гос. тип., 1887. 394 с.
26. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях: пер. с итал. Киев: Ин Юре, 2014. 240 с.
27. Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 1. Москва: Русский язык, 1981–1982. 2700 с.
28. Матузов М. И. Правовая система и личность. Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 1987. 294 с.



## REFERENCES

1. Baulin, Yu. V. (2018, September 7). Fundamentalni problemy kryriminalnoi vidpovidalnosti [Fundamental problems of criminal liability]. In Yu. V. Baulin, & Yu. A. Ponomarenko (Eds.), *Fundamentalni problemy kryriminalnoi vidpovidalnosti: naukovyi poliloh – Fundamental problems of criminal liability: scientific polylogue*. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
2. Genrih, N. V. (2011). *Predmet i metod ugovovno-pravovogo regulirovaniya [The subject and method of criminal law regulation]* (Phd Thesis). Ryazan [in Russian].
3. Kuznetsova, N. F. & Tyazhkova, I. M. (Eds.). (1999). *Kurs ugovovno prava. Obshchaya chast: T. 1. Uchenie o prestuplenii [Criminal Law Course. General part. (Vol. 1. The doctrine of the crime)]*. Moskva: ZERCALO [in Russian].
4. Naden, O. V. (2012). *Teoretychni osnovy kryriminalno-pravovoho rehuliuivannia v Ukraini [Theoretical foundations of criminal legal regulation in Ukraine]*. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
5. Panov, M. I. (2015). *Vstup do navchalnogo kursu "Kryriminalne pravo Ukrainy": leksiia [Introduction to the training course "Criminal Law of Ukraine": lecture]*. Kyiv: In Yure [in Ukrainian].
6. Panov, M. I., & Tykhyi, V. P. (2010). Uholovnaia otvetstvennost za sozdanye opasnosti [Criminal liability for creating a danger]. *Vybrani naukovy pratsi z problem pravoznavstva – Selected scientific works on the problems of jurisprudence*. Kyiv: In Yure [in Russian].
7. Piontkovskiy, A. A. (1958). K voprosu o vzaimootnoshenii obektivnogo i subektivnogo prava [To the question of the relationship of objective and subjective law]. *Sovetskoye gosudarstvo i pravo – Soviet state and law*, 5, 25–36 [in Russian].
8. Tatsii, V. Ya. (2018, September 7). Kryriminalno-pravovi vidnosyny i kryriminalna vidpovidalnist [Criminal law relations and criminal liability]. In Yu. V. Baulin, & Yu. A. Ponomarenko (Eds.), *Fundamentalni problemy kryriminalnoi vidpovidalnosti: naukovyi poliloh – Fundamental problems of criminal liability: scientific polylogue*. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
9. Filimonov, V. D. (2003). *Ohranitel'naya funkciya ugovovno prava [The protective function of criminal law.]*. St. Petersburg: Yurid. centr Press [in Russian].
10. Shargorodskiy, M. D. (1941). Predmet i sistema ugovovno prava [The subject and system of criminal law]. *Sovetskoye gosudarstvo i pravo – Soviet state and law*, 4, 156 [in Russian].
11. Kryriminalnyi kodeks Ukrainy [The Criminal Code of Ukraine]. (2001). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy – Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*, 25-26, 131. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-1415> [in Ukrainian].
12. Zinchenko, I. O., & Shevchenko, Ye. V. (2017). Funktsii kryriminalnogo prava ta yikh spivvidnoshennia iz funktsiiamy zakonu pro kryriminalnu vidpovidalnist [The functions of criminal law and their correlation with the functions of the law on criminal liability]. *Ekonomichna teoriia ta pravo – Economic Theory and Law*, 3 (30), 171–185 [in Ukrainian].
13. Tatsii, V. Ya., Tiutiuhin, V. I. & Borysov, V. I. (Eds.). (2020). *Kryriminalne pravo Ukrainy. Zahalna chastyna: pidruchnyk [Criminal law of Ukraine. General part: textbook]*. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].

14. Kozachenko, I. Ya., & Novoselov, H. P. (2019). *Ugolovnoe pravo. Obshchaia chast: uchebnyk dlia bakalavryata y spetsyalyteta [Criminal law. General part: textbook for undergraduate and specialty]*. Moskva: Yurait [in Russian].
15. Baulin, Yu. V., & Ponomarenko, Yu. A. (Eds.). (2018, September 7). *Fundamentalni problemy kryminalnoi vidpovidalnosti: naukovi poliloh [Fundamental problems of criminal liability: scientific polylogue]*. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
16. Brainin, Ya. M. (1967). *Ugolovnyy zakon i ego primeneniye [Criminal law and its application]*. Moskva: Yurid. literatura [in Russian].
17. Shevchenko, Ye. (2019). A question on the state supremacy over the law: the context of reforming Ukraine's criminal legislation. *L'Europe Unie/United Europe: Journal – France and Romania*, 14/14, 18–28.
18. Habermas, Yu. (1994). Primirenie cherez publichnoe upotreblenie razuma. Zamechaniya o politicheskom liberalizme Dzhona Roulza [Reconciliation through the public use of the mind. Observations on Political Liberalism by John Rawls]. *Voprosy filosofii – Questions of philosophy*, 10, 53–67 [in Russian].
19. Voblikov, V. Yu. (2006). Pravoponimanie v sovremennoy rossiyskoy teorii prava [Legal Understanding in the Modern Russian Theory of Law]. *Teoreticheskiy zhurnal "Credo" – Theoretical journal "Credo"*, 6. Retrieved from <http://credonew.ru/content/view/572/58/> [in Russian].
20. Russo, Zh.-Zh. (1998). Ob obshhestvennom dogovore [On the social contract.]. *Ob obshhestvennom dogovore. Traktaty – On the social contract. Treatises*. Moskva: Kanon-press [in Russian].
21. Kant, I. (1980). Konets vsego sushego. Traktaty i pisma [The end of all things. Treatises and letters]. Moskva: Nauka [in Russian].
22. O neblagopoluchnom polozhenii s bezopasnostyu dvizheniya i o merah po ukrepleniyu distsipliny na zheleznodorozhnom transporte. Postanovlenie Soveta Ministrov SSSR ot 25.06.1951 №2164 [On the unfavorable situation with traffic safety and on measures to strengthen discipline in railway transport. Resolution of the Council of Ministers of the USSR dated June 25, 1951]. *Zheleznodorozhnyy transport SSSR. 1946-1955. – Railway transport of the USSR. 1946-1955.* [in Russian].
23. Kodeks Ukrainy pro administrativni pravoporushennia vid 07.12.1984 r. № 8074-X. [Code of Ukraine on Administrative Offenses dated December 7, 1984]. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> [in Ukrainian].
24. Dal, V. I. (1981-1982). *Tolkovyj slovar zhivogo velikoruskogo yazyka [The intelligent dictionary of the living Great Russian language]*. (Vol. 2). Moskva: Russkiy yazyk [in Russian].
25. Tagantsev, N. S. (1887). *Lektsii po russkomu ugovnomu pravu. Chast Obschaya. Vyip. I. [Lectures on Russian Criminal Law. Part General. Issue I]*. Sankt-Peterburg: Gos. Tip. [in Russian].
26. Bekkaria, C. (2014). *O prestupleniyah i nakazaniyah [Crimes and Punishments]*. Kiev: In Yure [in Russian].
27. Dal, V. I. (1981-1982). *Tolkovyiy slovar zhivogo velikoruskogo yazyika [The intelligent dictionary of the living Great Russian language]*. (Vol. 1). Moskva: Russkiy yazyik [in Russian].
28. Matuzov, M. I. (1987). *Pravovaya sistema i lichnost [Legal system and personality]*. Saratov: Izd-vo Sarat. un-ta [in Russian].

Стаття надійшла до редакції 18.05.2020.

Стаття пройшла рецензування 15.06.2020.

Стаття рекомендована до опублікування 30.06.2020.

### **И. А. ЗИНЧЕНКО**

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права №2 Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков

### **Е. В. ШЕВЧЕНКО**

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права №1 Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, Украина, г. Харьков

## **К ВОПРОСУ ОБ УТОЧНЕНИИ СОДЕРЖАНИЯ ОХРАНИТЕЛЬНОЙ ФУНКЦИИ УГОЛОВНОГО ПРАВА**

В статье с использованием современной юридической литературы проанализировано содержание основных доктринальных концепций применительно к определению функциональной направленности уголовного права, а также самостоятельно рассмотрены охранительная и регулятивная ее составляющие. Обосновано, что охранительная и регулятивная функции в своей совокупности составляют сущность и содержание механизма уголовно-правового регулирования, а также то, что указанные функции не равнозначны с точки зрения ожидаемого социального результата их реализации. Регулятивная функция прежде всего расширяет возможности при решении тактических задач, а охранительная – обеспечивает стратегему (с учетом такого ее свойства, как умение рассчитывать ходы и предвидеть их последствия...), то есть направлена на дальнейшее нормальное существование общественных отношений, что способствует их дальнейшему развитию. Она, таким образом, воплощается в уголовной политике, то есть реализуется путем деятельности органов государства, посредством нетерпимости в борьбе с преступностью.

Установлено, что содержание охранительной функции уголовного права шире, чем ее обычное толкование в современной литературе. Оно включает в себя четыре составных элемента: 1) защиту правоохраняемых общественных отношений от уголовных правонарушений; 2) предупреждение уголовных правонарушений и 3) восстановление разрушенных (поврежденных) в результате совершения уголовного правонарушения общественных отношений и, как следствие – 4) регулирование общественных отношений посредством способов, предусмотренных УК.

Каждый из указанных составных элементов при его реализации через охранительную функцию уголовного права предоставлен стремлению к достижению обобщественно полезного результата.

**Ключевые слова:** охранительная функция уголовного права, регулятивная функция уголовного права, задачи Уголовного кодекса, общественные отношения, общая превенция, частная превенция.

**I. O. ZINCHENKO**

Ph.D. in Legal Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Criminal Law Department No. 2, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv

**YE. V. SHEVCHENKO**

Ph.D. in Legal Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Criminal Law Department No. 1, Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine, Kharkiv

## **THE ISSUE OF CLARIFYING THE ESSENCE OF THE PROTECTIVE FUNCTION OF THE CRIMINAL LAW**

**Problem setting.** At the beginning of the 21<sup>st</sup> century, the science of criminal law continues to actively search for the fundamental basis to determine types of social relations being subject to the criminal law. Hence, contemporary tendencies of the development of jurisprudence require deepening the perception of the essence of functions of the criminal law as the basis for enhancing its notion, the content of an object of legal regulation, and, as a result, amending a list of social relations, which forms it. The protective function of the criminal law is of great importance within the context of the above-mentioned facts. It is embodied in a criminal policy of a government and influences the efficiency of combating crime and accomplishing goals of the criminal law.

**Recent research and publication analysis.** Numerous scientists have examined the issue on goals of the criminal law and its functions. Among them are Yu. V. Baulin, N. V. Genrih, N. F. Kuznietsova, O. V. Naden, M. I. Panov, A. A. Piontkovskyi, V. Ya. Tatsii, M. D. Sharhorodskyi, V. D. Filimonov, et al. However, a majority of scientific papers have inconsiderably researched issues regarding analysing the essence of the protective function of the criminal law and its interrelation with goals of the Criminal Code of Ukraine (CCU) enshrined in Part 1 of Article 1 of the CCU. Nevertheless, these issues assume significant importance for revamping the criminal law, which is currently occurring in our country.

**Paper objective.** The objective of this publication consists in analysing the essence of the protective function of the criminal law and methods of its influence on solving goals of the criminal law, applying thorough theoretical tools.

**Paper main body.** The interrelation between the state and person in the form of rights and obligations is a pivotal feature of the criminal law, which requires establishing the social interaction (social relations) between the aforementioned subjects within corresponding relations and is able to express their essence. There is a need to differ, firstly, relations, which induce the state to assume obligations to provide protection, and, secondly, relations, which entitle the state to undertake corresponding measures of the criminal coercion.

Precautions against (prevention of) crimes as a component (element) of the protective function of the criminal law may be considered, at least, at three levels. The first level of precautions is oriented towards overcoming the deficit of the social and positive (respect for the law) lawfulness as the main reasons of criminal violations. The second level of prevention is undertaken by law enforcement bodies and is related to deterrents against committing an offence enshrined in the legislation. The third level of precautions contemplates legal measures applied to a perpetrator in the process of the implementation of the criminal responsibility.

Indicating the essence of the protective function of the criminal law, lawyers should take into account the following assertions.

1. Objects of the criminal legal protection are safeguarded when they have been already trespassed, i.e. they are infringed, and require further measures of the state coercion. The nature of the state coercion is concerned with applying the CCU at the moment or after committing an offence.

2. Safeguarding objects of the criminal legal protection also occurs under the existence of a potential threat, namely in case of creating a real possibility of the infliction of the significant damage.

**Conclusion of the research.** Analysing the scientific literature and provisions of the current Criminal Code of Ukraine regarding the essence of the protective function of the criminal law has enabled to ascertain the following facts.

1. The protective function is deliberately the main one for the criminal law. It enables to connect a person, society, and government between each other in addressing an issue of the existence and development of the most important social relations.

2. The essence of the protective function is rather comprehensive. It comprises three components.

Firstly, it implies the protection of the most important social relations from criminal violations. The legal protection consists in an obligation of the government to react to committing an offence by a perpetrator (to punish him or her). Simultaneously, objects of the criminal legal protection are safeguarded when they are trespassed, as well as in case of a potential threat, i.e. if there is a real possibility of the infliction of the significant damage.

Secondly, precautions against (prevention of) crimes are integral part of the protective function. From the standpoint of this component, precautions are expressed in the form of imposing a punishment on persons, who have committed offences (special prevention) and measures regarding the avoidance of the trespass on social relations protected by the law on the part of other persons (general prevention).

The renewal of social relations violated (disrupted) in committing an offence and revival of social justice in the sphere of the rule of law are the third important component of the protective functions.

#### **Short Abstract for an article**

**Abstract.** Having examined contemporary juridical literature, the authors analyse the content of major doctrinal conceptions regarding determining the functional orientation of

the criminal law, as well as consider the protective and regulatory functions of the criminal law. The authors have proven that the protective and regulatory functions together imply the essence and content of a mechanism of the criminal legal regulation. The authors have disclosed that the regulatory function primarily accomplishes tactic goals while the protective one ensures the normal existence of social relations and fosters their development. It is embodied in the criminal policy, i.e. activities of governmental agencies in fighting against crime and achieving goals of the criminal law.

The authors have ascertained that, from the standpoint of its essence, the protective function of the criminal law is more comprehensive than its contemporary definition in literature. This function consists of three elements: a) safeguarding social relations, which are protected by the law, from offences; b) precautions against (prevention of) committing crimes and c) renewal of social relations violated (disrupted) in committing an offence. Each of these elements aims at attaining own result in performing the protective function.

**Key words:** protective function of the criminal law, regulatory function of criminal law, goals of criminal law, social relations, general prevention, special prevention.

Article details:

Received: 18 May 2020

Revised: 15 June 2020

Accepted: 30 June 2020

**Рекомендоване цитування:** Зінченко І. О., Шевченко Є. В. До питання щодо уточнення змісту охоронної функції кримінального права. *Економічна теорія та право*. 2020. №3 (42). С. 117–136. DOI: 10.31359/2411-5584-2020-42-3-117.

**Suggested Citation:** Zinchenko, I. O., & Shevchenko, Ye. V. (2020). Do pytannia shchodo utochnennia zmistu okhoronnoi funktsii kryminalnoho prava [The issue of clarifying the essence of the protective function of the criminal law]. *Ekonomichna teoriia ta pravo – Economic Theory and Law*, 3 (42), 117–136. DOI: 10.31359/2411-5584-2020-42-3-117.