

Shpilyarevych V.V. The notion of security measures according to Ukrainian criminal law

The article investigates the notion of security measures according to criminal law of Ukraine with considering the relevant theoretical achievements formulated by criminal law doctrine, which represent some aspects of the study of such measures. In particular, the author states that the problem of the definition of security measures is not resolved clearly nowadays. Moreover, the current Criminal Code of Ukraine also does not operate with this concept. The legislator marked the provision that measures which are recognized as security measures by law nature are assigned into different independent institutes of criminal law («Exemption from punishment and its execution», «Other criminal law measures», «Peculiarities of criminal liability and punishment of minors», «Conviction»). In conclusion, the author believes, that under the criminal law security measures we should understand such kind of measures of criminal law, predicted by the Criminal Code of Ukraine, which are applied to a person in «dangerous condition» on behalf of the state by motivated decision of court to prevent commitment of new socially dangerous acts, that corresponds all signs of offense predicted in Special Part of the Criminal Code of Ukraine.

Keywords: criminal code, criminal law security measures, other measures of criminal law.

Гануляк Е.М.

ДИСПОЗИТИВНІСТЬ ЯК МІЖГАЛУЗЕВА КАТЕГОРІЯ

УДК 343.01

Постановка проблеми. В юридичній науці усталеною є думка про те, що для публічних галузей права характерним є застосування імперативного методу правового регулювання, в той час як для приватних галузей переважним є диспозитивний метод. В цьому контексті слід зауважити, що чи в публічних чи в приватних галузях виключно імперативними або виключно диспозитивними нормами неможливо охопити регульовані ними відносини. Імперативність та диспозитивність не повинні бути безальтернативними методами регулювання конкретної галузі: вони повинні знаходитися в ефективному балансі, не бути недостатніми чи надмірними. Сучасне громадянське суспільство поступово відходить від радянсько-комуністичного імперативу, все більше звертаючи увагу на пошук розумного співвідношення імперативності і диспозитивності в різних (як публічних, так і приватних галузях права).

Стан дослідження. Питаннями диспозитивного методу у правому регулюванні були і є предметом дослідження представників різних галузей права. З загальнотеоретичних позицій диспозитивний метод (принцип) був предметом дослідження таких науковців як Алексєєв С. С., Кельман М.С., Колодій М.С., Комаров С.А., Копейчиков В.В., Луць Л.А., Малько А.В., Рабінович П.М., Скакун О.Ф., Шершеневич Г.Ф. та ін. Більш детально прояви диспозитивності у кримінально-правовому регулюванні досліджували Ю.В.Баулін, В.В.Навроцька, О.М.Поліщук, П.Л.Фріс, П.В.Хряпінський та ін.

Метою статті є вивчення різноманітних підходів до диспозитивно-правового регулювання в різних галузях права України і встановлення на цій основі міждисциплінарних зв'язків досліджуваного поняття.

Виклад основного матеріалу. Варто зазначити, що диспозитивність у галузях приватного права зазвичай прямо не закріплена в нормах, на відміну, наприклад, від кримінального процесуального права, де диспозитивність законодавчо названа засадою кримінального провадження. Однак на рівні теоретичних досліджень, звичайно, найбільш розробленим диспозитивний метод є у саме приватно-правових галузях права, зокрема у цивільному праві.

Ще на початку ХХ ст. Є.Васьковський, говорячи про диспозитивність як приватно-правову прерогативу, виділяв такі її види:

а) матеріальна диспозитивність – заявлені вимоги щодо конкретного права; б) формальна диспозитивність – належне відповідному суб'єкту право розпоряджатися процесуальними засобами [1, с. 368].

О. Красавчиков зазначав, що диспозитивність у цивільному праві являє собою засновану на нормах юридичну свободу (можливість) суб'єктів цивільно-правових відносин набувати та реалізовувати за своїм розсудом належні їм суб'єктивні права [2, с. 66].

З.Ромовська на доктринальному рівні вказує, що диспозитивність зазвичай проявляється у тексті правових норм; на застосування цього методу спрямовують терміни «може» або «має право» [3, с. 174–175].

Цікаву позицію висловлює С.О.Погрібний. Він зазначає, що диспозитивність – це здатність учасників договірних цивільних відносин відступити (виділено мною – Е.Г.) від положень цивільного законодавства, що регулює відповідні відносини, врегулювати їх за власним розсудом відповідно до своїх інтересів [4, с. 370].

Р.Є.Гентош, досліджуючи методи земельного права, зазначає, що суспільні відносини, які становлять предмет земельного права, є різними за своїм характером, сутністю, за своєю природою, одні є публічними, а інші – приватними, їх правове регулювання не може здійснюватись за допомогою якогось одного методу правового регулювання [5, с.169]. Диспозитивний метод у земельному праві переважно застосовується у правовому регулюванні майнових земельних відносин, тобто відносин приватного характеру, оскільки відповідає сутності цих відносин. В цьому контексті варто погодитися з автором відносно того, що земельні відносини часто належать до предмета правового регулювання інших галузей права, насамперед, цивільного та адміністративного права, тому в їх правовому регулюванні застосовуються методи, притаманні цим галузям права [5, с.170]. Підтримується також позиція, що диспозитивний метод при такому підході не може бути критерієм виділення земельного права як окремої галузі. Вказане, вочевидь, стосується й інших схожих галузей (екологічне, аграрне, природоресурсове, лісове, водне право тощо).

Д.А.Шемелін відзначає три пріоритетних напрямки розвитку диспозитивного методу в адміністративному праві: 1) введення в практику довгоочікуваного інституту адміністративних договорів; 2) розширення сфери дії адміністративного розсуду; 3) підвищення ролі адміністративного права як засобу захисту прав особи у т.ч. і у відносинах з органами державної влади та місцевого самоврядування, передусім, шляхом запровадження інституту ефективного адміністративного оскарження, як засобу оперативного захисту прав і свобод громадян, як у відносинах з органами державної влади, так і у приватно-правових відносинах [6, с. 455-456]. На основі цього науковець цілком слушно вказує, що при реалістичному підході до дослідження сучасних методів правового регулювання необхідно визнати, що дихотомічна класифіка-

ція методів на імперативні та диспозитивні дещо застаріла, тому раціональніше розглядати кожен галузевий метод як неповторну сукупність способів регулювання [6, с. 457].

Так само автори підручника з адміністративного права вказують, що в умовах сьогодення відбувається трансформація методу адміністративного права, за якої традиційний для адміністративного права імперативний метод регулювання доповнюється елементами диспозитивного методу. Зокрема дедалі більшого значення набуває використання загальних дозволів, що може розцінюватись як ключовий напрямок трансформації методу цієї галузі права, що відбувається в сучасних умовах її розвитку та реформування. Яскравим прикладом використання в адміністративно-правовому регулюванні загальних дозволів є надання суб'єктами публічної адміністрації фізичним і юридичним особам адміністративних послуг [7, с.15].

Для податкового права характерним способом регулювання є припис. Держава в односторонньому порядку визначає податки для особи (фізичної чи юридичної), її доходів чи майна. Однак це не виключає існування диспозитивного регулювання податкових відносин. Це стосується, наприклад, свободи вибору відповідної системи оподаткування. Наприклад згідно ст. 291 Податкового кодексу України, юридична особа чи фізична особа-підприємець може самостійно обрати спрощену систему оподаткування, якщо така особа відповідає вимогам, встановленим законом [8].

В.О. Гацелюк визначає, що диспозитивність матеріальних галузей права (кримінального права, зокрема) суттєво поступається за своїм об'ємом диспозитивності, що властива процесуальним галузям права, але вона все ж існує потребує формування та застосування відповідних правових інститутів [9, с.7]

Тому в процесуальних галузях є своя специфіка диспозитивного методу і в. Тут слід враховувати декілька моментів. Відповідно ч.6 ст.55 Конституції України «кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань» [10]. Вже в цьому конституційному положенні бачимо законодавче закріплення диспозитивного методу правового регулювання. Однак в різних процесуальних галузях він має свою специфіку застосування.

Спори, що виникають з адміністративних, кримінальних та інших публічно-правових відносин, мають істотні відмінності від цивільно-правових спорів, що суттєво впливає і на відмінність у реалізації імперативного та диспозитивного методів. По-перше, однією із сторін публічно-правових спорів завжди виступає державний орган (чи уповноважена ним особа), наділений відповідними владними повноваженнями. По-друге, публічно-правовий характер спірних відносин неминуче поєднується з нерівним становищем його учасників (сторін). Крім того, як зазначає О.І.Миколенко, в кримінальному, господарському та адміністративному судочинстві диспозитивність проявляється ще в двох аспектах: 1) як можливість суб'єктів процесу розпоряджатись своїми правами в рамках встановленої процедури; 2) як право впливати на кінцеве рішення по справі [11, с. 54]. Саме зазначені фактори в першу чергу впливають на особливості реалізації диспозитивного методу в процедурних галузях.

Цілком зрозумілим є той факт, що диспозитивність детально розробляється фахівцями з цивільного процесу (А.В. Андрушко, В.А.Кройтор, В.І. Тertiшніков, М.Й. Штефан, О.В. Шутенко та ін.), оскільки, як вже було сказано вище, саме з цивільним правом і процесом зазвичай зв'язують диспозитивний метод. Ю.В.Неклекса, проаналізувавши існуючі в цивільно-процесуальній науці підходи до розуміння диспозитивності, робить декілька висновків. Зокрема, автор вказує на те, що ініціатива заінтересованих осіб складає головний зміст принципу диспозитивності, а ініціативу органів й осіб, яким законом надано право захищати інтереси інших осіб, слід розглядати як доповнення принципу диспозитивності. І, відповідно, суб'єктами диспозитивних прав необхідно визнати тільки осіб, що беруть участь у справі, і причому тільки тих з них, хто має заздалегідь сформований конкретний юридичний інтерес до результату справи (націленість на певний правовий результат) [12, с.308].

Як зазначає Е.В.Абакуменко, наявність елементів принципу диспозитивності проявляється в Кримінально-процесуальному кодексі України в рамках правового регулювання провадження у справах приватного і приватно-публічного обвинувачення [13,

с.87]. Також, побудова кримінального процесу на диспозитивних засадах передбачає наділення сторін правами, що впливають виникнення, рух і закінчення процесу, тобто можливість здійснювати розпорядчі дії, від яких залежить юридична доля справи. Зокрема, принцип диспозитивності передбачає, що «держава не повинна втручатися в конфлікт між приватними особами, якщо він не порушує громадських або державних інтересів. Потерпілий в таких випадках, усвідомлюючи можливість судового захисту своїх прав, сам вирішує питання про необхідність звернення до суду або про припинення судочинства на будь-якій стадії процесу» [13, с.87-88]. Слід також погодитися з автором, що інститутом провадження у справах приватного обвинувачення диспозитивність не обмежується. З прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу, як слушно зазначає О.М.Поліщук, збільшився не лише обсяг процесуальної, а й матеріальної диспозитивності – мається на увазі, зокрема, закріплення інституту угод [14, с.746].

Специфікою диспозитивного методу в адміністративному судочинстві є те, що суд може, а в деяких випадках зобов'язаний, вийти за межі вимог адміністративного позову – якщо це необхідно для ефективного захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень (ч. 2 ст. 9 Кодексу адміністративного судочинства України) [15]. В адміністративному процесі учасники адміністративного провадження за власним розсудом також можуть реалізовувати диспозитивний метод: розпоряджатися своїми правами; оскаржувати відповідні рішення в межах адміністративного судочинства (зокрема, оскаржувати постанови у справах про адміністративні правопорушення), знайомитися з матеріалами провадження, заявляти клопотання, користуватися послугами перекладача тощо.

Стосовно оскарження, варто додатково відмітити, що зміст диспозитивного методу в апеляційному провадженні будь-якого процесу полягає в першу чергу в тому, що межі апеляційного перегляду судових рішень визначаються апеляційними скаргами учасників процесу. Суд не має права виходу за межі апеляційної скарги під час відповідного судового рішення.

На думку більшості авторів, диспозитивність в господарському судочинстві не викликає сумнівів і полягає в наданих заінтересованим особам, які беруть участь у справі, можливостях вільно розпоряджатися своїми правами, виконуючи процесуальні дії, спрямовані на порушення, розвиток і припинення справи в суді, а також використовувати інші процесуальні засоби з метою захисту прав та охоронюваних законом інтересів [16, с. 21]. Г.В.Льющенко вказує, що позивач до прийняття рішення в справі має право змінити підставу або предмет позову, збільшити розмір позовних вимог, відмовитися від позову або зменшити розмір позовних вимог. Відповідач має право визнати позов повністю чи частково або не визнавати його взагалі [17, с.153-154]. Однак треба враховувати й зазначену автором особливість дії диспозитивності в господарському судочинстві: певна обмеженість даного методу, зумовлена тим, що господарські спори, які вирішуються господарським судом, частково зачіпають не лише приватноправові, а й публічно-правові інтереси. Тому господарський суд не приймає відмови від позову, зменшення розміру позовних вимог, визнання позову відповідачем у справі, в якій особу представляє її законний представник, якщо його дії суперечать інтересам особи, яку він представляє (ч.6 ст. 46 Господарського процесуального кодексу) [18].

В сучасній науці виділяють і новітні процедурні галузі, зокрема, мова йде про митний процес [19, с.55-56]. Питання необхідності виділення таких галузей знаходиться поза межами даного дослідження, однак слід зауважити, що у таких галузях як митне право, податкове право, банківське право та ін. матеріальне регулювання напряму пов'язане з процедурою, що дещо відрізняє ці галузі від співвідношень «кримінальне право – кримінальний процес» чи «цивільне право – цивільний процес». Реалізація диспозитивного методу в митних правовідносинах стосується, в першу чергу, можливостей вибору суб'єктом оскарження рішення (дії, бездіяльності) митного органу чи уповноваженої особи способу захисту свої прав (вибір органу – по горизонталі чи вертикалі, вибір способу оскарження і т.п.). Однак оскарження в митних правовідносинах мало чим відрізняється від адміністративного

процесу, тому містить багато схожого в контексті реалізації диспозитивності. А от вже вибір митного режиму – це диспозитивний метод у чистому вигляді. У ч.1 ст. 71 Митного кодексу сказано, що «декларант має право обрати митний режим, у який він бажає помістити товари, з дотриманням умов такого режиму та у порядку, що визначені цим Кодексом» [20]. При цьому, зауважує Д.М.Гречаний, підставою для початку певних процедурних дій митних органів щодо товарів, які переміщуються через митний кордон є заява відповідної особи, в якій особа обирає, які саме дії повинні бути вчинені щодо таких товарів [21, с.62].

Як вказує І.Череватенко, принцип диспозитивності в нотаріальному процесі поширюється лише на заінтересованих осіб; диспозитивними правами цих осіб вважаються тільки ті, які мають безпосередній вплив на вчинення нотаріальної дії, тобто пов'язані, перш за все, із розпорядженням предметом нотаріальної дії [22, с.54]. Взагалі, диспозитивний метод пронизує весь нотаріальний процес, включаючи і можливість змінити наміри щодо змісту та результатів вчинюваної нотаріальної дії заінтересованими особами на будь-якій стадії нотаріального провадження, і, зрештою, вільний вибір нотаріуса в межах певного нотаріального округу тощо.

Висновки. Погоджуючись з позицією більшості науковців стосовно невідповідності загальноправового принципу «диспозитивність» за змістом у різних галузях права (наприклад, у цивільному та конституційному праві, цивільному та кримінальному процесуальному праві, цивільному і трудовому праві тощо), слід водночас погодитись і з тим, що диспозитивність являє собою правову свободу

Диспозитивний метод, будучи взаємопов'язаним і взаємозалежним від імперативного методу, є фундаментом для побудови ефективної кримінально-правової політики.

1. *Васьковський Е. В. Курс гражданского процесса / Е. В. Васьковский. – М., 1913. – Т. 1. – 372 с.*
2. *Красавчиков О. А. Категории науки гражданского права : избранные труды : в 2 т. – М. : Статут, 2005. – Т. 1. – 492 с.*

3. Ромовська З. В. *Українське цивільне право. Загальна частина: академічний курс : підруч. / З. В. Ромовська. – 3-тє вид., допов. – К. : Дакор, 2013. – 672 с.*
4. Погрібний С. О. *Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.03 / С. О. Погрібний. – К., 2009. – 412 с.*
5. Гентош Р.Є. *Диспозитивний метод земельного права // Наше право. – № 13, 2013. – С.166-170.*
6. Шемелін Д.А. *Диспозитивність в адміністративному праві – нові ознаки методу правового регулювання // Форум права. – 2008. – № 1. – С.453-458 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2008-1/08sdamp.pdf>*
7. Галуцько В.В., Курило В.І., Короєд С.О. та ін. *Адміністративне право України. Т.1. Загальне адміністративне право: навчальний посібник / [В.В. Галуцько, В.І. Курило, С.О. Короєд, О.Ю. Дрозд, І.В. Гиренко, О.М. Єцук, І.М. Риженко, А.А. Іванищук, Р.Д. Саунін, І.М. Ямкова]; за ред. проф. В.В. Галуцька. – Херсон: Гринь Д.С., 2015. – 272 с.*
8. *Податковий кодекс України, зі змінами і доповненнями станом на 1.09.2017 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2011, № 13-14, № 15-16, № 17, ст.112.*
9. Гацелюк В.А. *Реалізація принципів уголовного права украины: проблемы и перспективы [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lawdiss.org.ua/books/269.doc.html>*
10. *Конституція України // Офіційний вісник України від 01.10.2010 – 2010 р. - № 72/1 Спеціальний випуск, стор. 15, стаття 2598.*
11. Миколенко О.І. *Диспозитивність та публічність як властивості провадження в справах про адміністративні правопорушення // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – Вип 67. – С. 52-58.*
12. Неклеса Ю. В. *Принцип диспозитивності цивільного процесуального права: проблеми дефініції / Ю. В. Неклеса // Форум права. – 2010. – № 3. – С. 305–311 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-3/10njvppd.pdf>*
13. Е. В. Абакуменко. *Вопросы реализации принципа диспозитивности в праве // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – Вип 57. – С. 85-91.*
14. Поліщук О. М. *Диспозитивність як принцип кримінального права / О. М. Поліщук // Форум права. – 2012. – № 4. – С. 743–748 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://arhive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-4/12potmpkr.pdf>*

15. Кодекс адміністративного судочинства України // *Голос України* від 23.08.2005. – № 158.
16. Горевий В.І. *Господарський процес. Практикум : навч. посібник / В.І. Горевий, А.М. Куліш, В.Д. Чернадчук. – Суми : Університетська книга, 2009. – 283 с.*
17. Льющенко Г.В. *Особливості прояву принципу диспозитивності в господарському судочинстві // Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. – № 1 (II), 2015. – С.152-158.*
18. *Господарський процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України від 11.02.1992. – 1992 р. – № 6, стаття 56.*
19. Прокопенко В. В. *К вопросу о существовании таможенного процесса // Актуальні проблеми правового регулювання організації та здійснення митної діяльності : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. – Д., 2009. – С. 55-56.*
20. *Митний кодекс України // Голос України від 21.04.2012. – № 73-74.*
21. Гречаний Д.М. *Особливості застосування диспозитивного методу у правовому регулюванні тимчасового ввезення // Митна справа. – №2 (98). – 2015. – С.61-67.*
22. Череватенко І. *Принципи безпосередності та диспозитивності у нотаріальному провадженні щодо посвідчення безспірних прав // Підприємництво, господарство і право. – 2016. - №11. – С.53-57.*

Гануляк Е.М. Диспозитивність як міжгалузева категорія

В юридичній науці усталеною є думка про те, що для публічних галузей права характерним є застосування імперативного методу правового регулювання, в той час як для приватних галузей переважним є диспозитивний метод. В цьому контексті слід зауважити, що чи в публічних чи в приватних галузях виключно імперативними або виключно диспозитивними нормами неможливо охопити регульовані ними відносини. Імперативність та диспозитивність не повинні бути безальтернативними методами регулювання конкретної галузі: вони повинні знаходитися в ефективному балансі, не бути недостатніми чи надмірними.

Диспозитивний метод, будучи взаємопов'язаним і взаємозалежним від імперативного методу, є фундаментом для побудови ефективної кримінально-правової політики.

Ключові слова: диспозитивність, методи кримінально-правової політики, диспозитивний метод

Гануляк Е.М. Диспозитивность как межотраслевая категория

В юридической науке сложилось мнение о том, что для публичных отраслей права характерно применение императивного метода правового регулирования, в то время как для частных отраслей предпочтительным является диспозитивный метод. В этом контексте следует отметить, что и в публичных, и в частных

отраслях виключительно імперативними или виключительно диспозитивними нормами неможливо охопити регульовані ними відносини. Імперативність и диспозитивність не повинні бути безальтернативними методами регулювання конкретної отрасли: они повинні знаходитися в ефективному балансе, не бути недостаточними или избыточными.

Диспозитивний метод, будучи взаємозв'язаним и взаємозалежним от імперативного метода, является фундаментом для побудови ефективної уголовно-правової політики.

Ключевые слова: диспозитивність, методи уголовно-правової політики, диспозитивний метод

Ganulyak E.M. Dispositiveness as an interbranch category

In legal science, the opinion is that for the public law branches the use of the imperative method of legal regulation is characteristic, while for the private sectors prevailing is the dispositive method. In this context, it should be noted that either in public or in private sectors, it is impossible to cover regulated relations with exclusively imperative or exclusively dispositive norms. Impartiality and discretion should not be non-alternative methods of regulation of a particular industry: they must be in an effective balance, not be insufficient or excessive.

The dispositive method, being interrelated and interdependent from the imperative method, is the basis for building an effective criminal-law policy.

Keywords: dispositivity, methods of criminal-legal policy, dispositive method

Красій М.О.

ДО ПИТАННЯ ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКУ НАПРЯМІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ

УДК 343.13

Постановка проблеми. На сьогодні, у кримінально-правовій та кримінально-процесуальній науці не вироблено єдиного концептуального підходу щодо розуміння, напрямів, завдань і цілей, рівнів кримінально-правової та кримінальної процесуальної політики. Ведучи мову про кримінально-правову та кримінальну процесуальну підсистеми політики у сфері боротьби зі злочинністю які перебувають між собою у взаємозумовленості і взаємодії доповнюючи одна одну, необхідно визначити напрями на яких проявляється такий взаємозв'язок. Оскільки, важливим завданням юридичної науки для підвищення ефективності боротьби зі