

Хряпінський П.В.
*ДВНЗ «Національний гірничий університет» (м. Дніпро),
професор кафедри кримінального права і кримінології,
доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України*

ДО ПРОБЛЕМИ ДУАЛІЗМУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Традиційно вважається, що у кримінально-правовому регулюванні застосовується тільки один метод - імперативний. Відносно до його положень правовідносини між суб'єктами кримінального законодавства вибудовуються за допомогою підкорення одних іншим. Публічно -правовий характер кримінального права як галузі права, що має специфіку свого становища серед інших публічно-правових галузей приводить деяких авторів до висновку про те, що суб'єктом, чію поведінку воно регулює, є виключно держава в особі відповідних органів [Баулин Ю.В. О методологическом значении деления права на частное и публичное для современной уголовно - правовой доктрины // В сб.: Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы Пятой Международной научно-практической конференции 24-25 января 2008 г. - М.: Проспект, 2008. - С.12 (С.11-15)]. Саме для держави кримінальне право визначає обсяг повноважень щодо протидії вчинюваним злочинам. У кримінально-правових відносинах, які складаються з моменту вчинення злочину, держава завжди є домінуючим і уповноваженим суб'єктом. З прийняттям у 2001 р. Кримінального кодексу України (далі - КК), що передбачив низку новел у вирішенні кримінально -правових конфліктів, все частіше стали говорити про очевидне використання диспозитивного методу правового регулювання [Куц В.М. Заохочення та пом'якшення примусу як засоби кримінально-правового регулювання // Актуальні проблеми боротьби із злочинністю на етапі реформування кримінального судочинства: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції 14-15 травня 2002 р. в 2 ч. (м. Запоріжжя). - Запоріжжя: ЗЮІ МВС України. - 2002. - Ч.1. - С. 5 (С. 5-9)]. Як

вже зазначалось, за допомогою цього методу кримінально-правові відносини між суб'єктами моделюються з урахуванням можливості вільного вибору того чи іншого варіанта поведінки. Диспозитивність найчастіше розглядають у двох аспектах - як принцип або як метод правового регулювання. Загальновідомо, що «пальма першості» у дослідженнях диспозитивності у кримінальній доктрині належить процесуалістам. З методологічних позицій диспозитивність розглядають як «особливу модель побудови правової матерії». Так, С. Алексєєв вважав, що вона є однією з таких моделей (дозволеної або диспозитивної побудови правового матеріалу, що реалізується у схемі: суб'єктивне право + юридичні гарантії), котра базується на приватному праві. Її зміст - у наданні особі можливості самій, своєю волею визначати власну поведінку, що відкриває простір для діянь особи за своїм баченням, за своєю волею й в своїх інтересах [Алексєєв С.С. Право: азбука - теория - философия: Опыт комплексного исследования - М.: Статус, 1999. - С. 589 (712 с.)]. У відповідності до нього диспозитивність можна розглядати як загально-правовий, універсальний метод правового регулювання, що виражається у нормативно передбаченій можливості вибору особою того чи іншого варіанту поведінки за власною волею на свій розсуд.

В правовій доктрині йдеться про поділ права на публічне, з притаманним йому імперативним методом, й приватне, з домінуючому диспозитивним методом правового регулювання, іноді зазначений поділ розглядається як абсолютний. Проблема поділу права на публічне і приватне, співвідношення сфер правового регулювання є однією з найсуперечливіших у вітчизняному правознавстві. Узагальнюючи наявні дослідження, можна виділити кілька теорій розподілу та етапів їх розвитку у використанні різних критеріїв щодо відповідного поділу. Втім соціально-правова ефективність та перспективність постановки проблеми «дихотомії чи дуалізму права» як протистояння публічного і приватного права, імперативного і диспозитивного методів викликає сумніви. Більш привабливою і реальною в правовій матерії вдається поєднання в одній галузі законодавства, скажімо, кримінальному, публічних і

приватних засад з природним домінуванням однієї над іншою. У кримінальному законодавстві безперечно пріоритетним є публічно-правовий характер регулювання суспільних відносин, що виникають у зв'язку з вчиненням злочину. Але вчинення злочину не єдиний юридичний факт, що породжує, змінює або припиняє кримінально-правові відношення.

У кримінальному праві юридичними фактами, з якими пов'язують кримінально-правові відносини, визнаються: вчинення злочину або суспільно-небезпечного діяння, позитивна посткримінальна поведінка, погашення чи зняття судимості та інші. Припинення одних та виникнення інших (трансформація) кримінально-правових відносин має обумовлюватися новим юридичним фактом, скажімо, суспільно-корисною, правомірною поведінкою у вигляді дійового каяття, коли особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або неохочий злочин середньої тяжкості, крім корупційних злочинів, після вчинення злочину щиро покалася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду (ст. 45 КК) чи сплатила податки, збори (обов'язкові платежі), а також відшкодувала шкоду завдану державі їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня) до притягнення її до кримінальної відповідальності (ч. 4 ст. 212 КК) та інші.

Правовідносини, що виникають у такий спосіб набувають характеру порозуміння між державою в особі уповноважених на застосування заохочення органів, з одного боку, і особою, яка, вчинила позитивні, посткримінальні вчинки, що стимулюються кримінальним законом. Так, одним із завдань інституту судимості є створення у свідомості звільнених осіб додаткових мотивів утримання від вчинення нових злочинів. Наявність у законодавстві, - вказує В. Голіна, - дострокового зняття судимості, визнання у зв'язку з цим, особи не судимою, ще більше стимулює її законослухняну поведінку. Судимість таким чином, це певна пересторога для особи наступу суттєвих негативних наслідків при відхиленні від законослухняності, вона є формою посилення у особи відповідальності за свою поведінку. Це, врешті

решт, правовий захід попереджувального впливу на громадян [Голіна В.В. Судимість. - Харків: Харків юридичний, 2006. - С. 14 (384 с.)]. В регулюванні цих правовідносин застосовується метод заохочення, спрямований на усунення, звільнення або пом'якшення потенційного чи реального кримінально-правового обтяження. Об'єкт зазначених правовідносин ніяким чином не пов'язаний з визначенням заходів державного примусу у вигляді обмеження прав і свобод особи. Вид та міра кримінально-правового заохочення, безумовно, визначається владним суб'єктом правовідносин, - державою, але фактичні підстави його застосування є, як правило, суб'єктивним правом, а не обов'язком особи. Правий І. Звечаровський, коли стверджує, що застосування заходів заохочення завжди тягне за собою змінення кримінально-правового статусу заохочуваного суб'єкту [Звечаровский И.Э. Уголовно-правовые нормы, поощряющие посткриминальное поведение личности. - Иркутск: Изд-во Иркут. ун-та, 1991. - С. 115 (160 с.)]. Утім, ця теза потребує розвитку й уточнення змін у правовому стані суб'єкта, що застосовує заохочення (держави).

Суб'єктний склад заохочувальних правовідносин залишається тим самим, що й був у охоронному правовідношенні - це, з одного боку, держава у вигляді спеціально уповноважених органів (дізнання, слідства, прокуратури, суду) та особа, яка вчинила злочин. Але, перелік органів, що уповноважується державою застосовувати заохочення різко скорочується і це право є прерогативою суду. Заохочення у вигляді звільнення від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених кримінальним законодавством, здійснюються виключно судом (ч. 1 ст. 44 КК). Правовий статус суб'єктів заохочувальних правовідносин передбачає певні гарантії застосування приписів, що передбачають, скажімо, право чи обов'язок суду звільнити особу від кримінальної відповідальності. Варіанти гарантій держави, як владного суб'єкту заохочувального правовідношення, відповідають поділу звільнення від кримінальної відповідальності на імперативні та дискреційні види. Якщо, позитивна поведінка утворює для держави у відношеннях повноваження на

звільнення особи від кримінальної відповідальності як альтернативу покласти на неї таку відповідальність, то має місце дискреційний (необов'язковий) вид звільнення від кримінальної відповідальності. Суд, який представляє державу у цих правовідносинах, спершу обирає одне з двох повноважень, що йому належать, а потім реалізує обране повноваження. Інша ситуація складається, коли повноваження держави покласти на особу кримінальну відповідальність повністю змінюються на звільнення її від останньої. Суд, за визначених обставин, має повноваження і зобов'язаний звільнити особу від кримінальної відповідальності, що характерно для імперативних (обов'язкових) видів звільнення [Хряпінський П.В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України. - К.: Центр учбов. літ., 2008. - с, 45 (192 с.)]. Відтак, відносини, що регулюються методом заохочення є природно кримінально - правовими. Можливість припинення заохочувальних правовідносин і повернення знову до правовідносин охоронного типу, з застосуванням до особи примусу та визначенні виду та міри обмежень прав і свобод, виникає у випадках умовного звільнення від кримінальної відповідальності чи покарання, коли особа не повністю чи неналежним чином виконує покладені на нього обов'язки. Так, неповнолітнього, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо його виправлення можливе без застосування покарання. У цих випадках суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру, передбачені ч. 2 ст. 105 КК У разі ухилення неповнолітнього, що вчинив злочин, від застосування до нього примусових заходів виховного характеру ці заходи скасовуються і він притягується до кримінальної відповідальності (ч. 1 і ч. 3 ст. 97 КК).

Слід прогнозувати активне проникнення елементів диспозитивності в кримінально-правову матерію, насамперед, у правовідношеннях заохочувального типу: інститутах потерпілого, звільнення від кримінальної відповідальності та/або покарання, угоди про визнання вини тощо. Ідея розвитку диспозитивності у кримінальному праві уявляється перспективною,

проте вона не повинна розхитувати основне соціальне завдання кримінального законодавства - протидію злочинності, яке вирішується публічними правовідносинами та імперативними методами, а спільно з основними, «стволовими» заборонними нормами вирішувати завдання, передбачене у ч.1 ст. 1 КК. Відтак проблема дуалізму кримінально-правового регулювання вирішується не як протиставлення публічного і приватного права, імперативного і диспозитивного методів, а у поєднанні у кримінальному праві, публічних і приватних засад з природним домінуванням однієї із них. Беззаперечно у кримінально-правовому регулюванні пріоритетним є публічний, імперативний метод регулювання суспільних відносин, що виникають у зв'язку із вчиненням злочину.