

ПРАВОВА ПРИРОДА АДМІНІСТРАТИВНОГО (ПОСТПЕНІТЕНЦІАРНОГО) НАГЛЯДУ ЯК ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

Омельников Микола Олександрович

магістр заочної форми навчання

юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н. Каразіна

Аннотация: аргументируется необходимость переименования административного надзора на постпенитенциарный как институт уголовно-исполнительного права, имеющего своей задачей предупреждение рецидива со стороны отдельных категорий, освобожденных из мест лишения свободы, представляющих опасность для общества.

Анотація: аргументується необхідність перейменування адміністративного нагляду на постпенітенціарний як інститут кримінально-виконавчого права, що має своїм завданням попередження рецидиву з боку окремих категорій, звільнених з місць позбавлення волі, що становлять небезпеку для суспільства.

Ключові слова: *нагляд, позбавлення волі, суспільні відносини, міліція, суд, об'єкт правового регулювання, звільнені від відбування покарання у виді позбавлення волі.*

Аналізуючи правову природу адміністративного нагляду, необхідно зазначити, що питання визначення правової природи тих або інших правових явищ відносяться до найскладніших, які часто викликають жваві суперечки в юридичній науці. Значною мірою це викликано складністю формування методів правового регулювання, що випробовує на собі дію не тільки об'єктивних, але і суб'єктивних чинників.

Під впливом конкретних умов законодавець іноді обирає такий метод регулювання окремих суспільних відносин, який не відповідає їхнім об'єктивним закономірностям. Це відбувається з різних причин: або такі закономірності залишаються невиявленими, або законодавець свідомо їх не використовує, маючи на увазі вирішення якого-небудь першочергового завдання, або він не може відразу знайти оптимального співвідношення методів різних галузей права, що взаємодіють у певній сфері суспільних відносин [1, с. 59]. Тому виявлення об'єктивних потреб розвитку тієї або іншої галузі права є одним із важливих завдань, поставлених перед ученими-правознавцями.

В юридичній літературі існують різні точки зору з приводу правової природи заходів адміністративного нагляду, реалізованих в процесі кримінально-правового і кримінально-процесуального попередження злочинів. За радянських часів, коли адміністративний нагляд встановлювався, і здійснювався міліцією, запитань щодо нього практично не виникало. В наш час, особливо після того, як цей нагляд почав застосовуватися в судовому порядку, в літературі все частіше наголошується на необхідності перегляду адміністративно-правового характеру такого заходу, оскільки об'єкт правового регулювання в цьому випадку не відповідає галузевій приналежності норм, за допомогою яких воно здійснюється [2; 3, с. 44]. Багато авторів наполягають на тому, що передбачені нормами кримінального і кримінально-виконавчого права обмеження і обов'язки, що накладаються на засуджених, відносяться до адміністративно-правових відносин [4; 5, с. 94-96].

Хоча, на наш погляд, об'єкт правового регулювання тут є кримінально-правовим. Ми не можемо погодитися із А.Т. Комзюком, який зазначає, що „заходи адміністративного примусу, яким є і адміністративний нагляд, можуть застосовуватись для боротьби зі злочинами шляхом їх попередження і припинення, а деякі з них саме для цього і використовуються. Ніякого протиріччя в цьому немає, адже жодна інша галузь права подібні відносини (тобто коли відсутній злочин, але існує реальна небезпека його вчинення) не регулює. Закон не допускає, так би мовити, „вмикання норм” права кримінального блоку (кримінального, кримінально-процесуального і кримінально-виконавчого) в таких випадках, тому впливати на ситуацію можна тільки за допомогою використання адміністративно-правових норм” [6, с. 120]. Такий захід не може бути адміністративно-правовим, він має кримінально-правову природу і тому є кримінально-правовим заходом.

Таким чином, можна зробити висновок, що нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі, не є, з одного боку, суто адміністративним, а з іншого – не має комплексного, міжгалузевого характеру. Цей нагляд є кримінально-правовим спеціальним заходом попередження рецидивної злочинності.

Більшість вітчизняних адміністративістів називають адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі, адміністративно-запобіжним заходом [7, с. 153; 8, с. 92], проте в окремих випадках його відносять до заходів адміністративного

припинення [9, с. 204]. На думку Х.П. Ярмачі [10, с. 26], адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі, є виключно запобіжним заходом, тому що головною метою його застосування є запобігання вчиненню піднаглядним нових правопорушень. Таку саму позицію займає і законодавець, оскільки в ст. 2 Закону «Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі» зазначено, що адміністративний нагляд встановлюється з метою запобігання вчиненню злочинів окремими особами, звільненими з місць позбавлення волі, і здійснення виховного впливу на них [11].

У той же час не можна погодитися з Х.П. Ярмачі, який пропонує словосполучення „запобігання вчиненню злочинів” замінити на „запобігання вчиненню правопорушень”, оскільки систематичне порушення громадського порядку, прав громадян, вчинення інших протиправних дій (п. „в” ст. 3 Закону „Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі”) є приводом для встановлення адміністративного нагляду [12, с. 224].

Головне завдання адміністративного нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі, полягає, як це прямо зазначається у ст. 2 Закону України, у «запобіганні вчиненню злочинів окремими особами, звільненими з місць позбавлення волі, і здійсненні виховного впливу на них», тобто адміністративний нагляд є заходом попередження рецидивної злочинності, а не правопорушень.

Багато вчених розглядають систему тимчасових примусових профілактичних заходів спостереження і контролю за поведінкою окремих осіб, звільнених з місць позбавлення волі, що здійснюються органами внутрішніх справ і застосовуються під час дії адміністративного нагляду як кримінально-правові заходи. Так, І. Андреев вважає ці заходи за їх юридичною природою кримінально-правовими. На його думку, все більш широке використання таких заходів характерне для всього кримінального права [13, с. 122].

Інші автори не погоджуються з такою постановкою питання. Так, В.С. Устинов вважає необґрунтованим включення зазначених заходів до системи кримінально-правового попередження злочинів, «оскільки не всі норми, що містяться в кримінальному законодавстві, є кримінально-правовими». При цьому як приклад наводяться примусові заходи медичного характеру, вживані, згідно з кримінальним законодавством, до неосудних, алкоголіків, наркоманів; примусові заходи виховного характеру, вживані до неповнолітніх, які вчинили злочин.

Він підкреслює, що «сам по собі зв'язок з кримінально-правовими відносинами не зумовлює автоматичного віднесення їх до області кримінально-правового попередження. Тут ми виходимо з правової природи вищезазначених заходів дії, вживаних у зв'язку з вчиненням злочинів. А за правовою природою вони не є заходами кримінальної відповідальності і покарання, а відносяться до заходів профілактичного примусу. Адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі, застосовується у зв'язку зі злочинів і в рамках кримінально-правових відносин. Те саме відноситься і до правових наслідків судимості. Проте вони не включаються в систему кримінального права» [14, с. 46].

Вважаємо, що аргументи, які наводить В.С. Устинов для обґрунтування своєї позиції, не є переконливими. Адже сама по собі можливість існування в рамках якої-небудь однієї галузі права окремих норм, що відносяться до інших галузей права, визнається більшістю учених, які у зв'язку з цим розрізняють поняття «галузь права» і «галузь законодавства» [15, с. 55-68; 16, с. 26-32]. Ми притримуємося думки, що такі норми мають місце і в структурі кримінального права. Проте цей факт сам по собі не може бути доказом особливої правової природи конкретних заходів правової дії, юридичний характер яких у кожному окремому випадку підлягає спеціальному з'ясуванню.

Вказівка в загальній формі на адміністративно-правовий характер заходів адміністративного нагляду, вживаних до осіб, засуджених за вчинення злочинів, також нічого не пояснює по суті даного питання.

Слід враховувати, що заходи адміністративного впливу за своїми характером і метою застосування доволі неоднорідні. При існуючих недоліках кодифікування норм адміністративного права фактично залишається неясною навіть загальна кількість заходів адміністративного впливу. В науці адміністративного права існують різні точки зору щодо питання поняття і класифікації заходів адміністративного впливу.

Найпоширенішим є поділ заходів адміністративного примусу на заходи стягнення (покарання) та заходи і міри попередження (безпеки). Особливістю останніх є те, що для їх застосування не вимагається факту правопорушення, а достатньо настання вказаних в законі умов. При цьому деякі з цих заходів щодо засуджених відносяться до заходів адміністративного попередження [17; 18; 19]. Серед учених-адміністративістів існують різні думки щодо віднесення нагляду до різних видів адміністративного примусу. Так, Д.Н. Бахрах визнає адміністративний нагляд міліції за особами, звільненими з місць позбавлення волі, адміністративним припиненням [20]. Інший автор, О.М. Бандурка, підкреслює, що адміністративний нагляд може застосовуватись і як попередження, і як припинення, залежно від обставин застосування. Але більше він схиляється до першої позиції, оскільки вважає, що адміністративний нагляд застосовується з метою нагляду за поведінкою осіб, щодо яких він встановлений, запобігання правопорушенням та забезпечення виховного впливу на цих осіб [21]. Погодимось з позицією О.М. Бандурки, оскільки головною метою застосування адміністративного нагляду є запобігання вчиненню злочинів окремими особами, звільненими з місць позбавлення волі, і здійснення виховного впливу на них.

У той же час переважна більшість заходів адміністративного нагляду за засудженими, передбачених нормами кримінального і кримінально-виконавчого права, фахівцями з адміністративного права до адміністративно-попереджувальних не включаються і наукою адміністративного права не досліджуються. Отже, наукою кримінального права заперечується кримінально-правовий характер цих заходів, тоді як наукою адміністративного права вони не визнаються адміністративно-правовими. В результаті заходи контролю виявляються поза сферою наукового вивчення.

В юридичній літературі зазначається, що при визначенні правової природи тих або інших заходів слід виходити з головних систематизуючих чинників у праві. Головні систематизуючі чинники можуть бути поділені на дві основні групи: а) предмет правового регулювання; б) функції права, його окремих підрозділів. Разом з цим певне значення має метод правового регулювання.

Річ у тому, що предмет правового регулювання адміністративного права частково співпадає з предметом правового регулювання кримінального права у сфері регулювання суспільних відносин, що виникають під час охорони громадського порядку. Разом з цим для названих галузей права характерна деяка спільність в методах регулювання цих суспільних відносин, що виявляється в переважальному використуванні імперативного методу, побудованого на початках влади і підкорення.

Проте специфіка адміністративного права полягає в тому, що ця галузь права покликана регулювати суспільні відносини, що складаються у сфері виправно-розпорядчої діяльності органів державного управління, а також відносини управлінського характеру, що мають місце у внутрішньо-організаційній діяльності органів державної влади, судів і прокуратури. Головним систематизуючим чинником для адміністративного права є управлінські, владно-організаційні відносини.

З іншого боку, предметом правового регулювання кримінального права є суспільні відносини, що виникають в результаті вчинення злочинів. Саме цей чинник і обумовлює як певну схожість, так і відмінність заходів адміністративного попередження і заходів кримінально-правового попередження, зокрема заходів адміністративного нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі.

Схожість цих заходів полягає, головним чином, у тому, що як ті, так і інші є заходами державного примусу, позбавленого елементів покарання, і застосовуються для обмеження або усунення можливостей вчинення злочинів у подальшому, у той час як відмінність виявляється в предметі правового регулювання, функціях, правових підставах їх застосування та інших ознаках.

За допомогою заходів адміністративного попередження забезпечується регулювання суспільних відносин, що виникають в процесі управління і організації громадського порядку, що здійснюється в цілях забезпечення безпеки громадян, які знаходяться у сфері дії суб'єкта управління. Тому більшість заходів адміністративного попередження, що виділяються ученими-адміністративістами, мають загальний характер, тобто застосовуються незалежно від поведінки конкретних осіб.

Заходи адміністративного нагляду мають індивідуальний характер. Вони застосовуються тільки до осіб, які вчинили протиправні суспільно небезпечні діяння і, в остаточному підсумку, направлені на забезпечення законослухняної поведінки саме цих осіб.

Тому, якщо адміністративно-запобіжні засоби направлені на попередження будь-яких правопорушень, то заходи адміністративного нагляду – на попередження саме злочинів.

Заходи адміністративного нагляду, вжиті щодо осіб, засуджених за вчинення злочинів, мають конкретний, індивідуалізований характер. Загальною правовою підставою їх застосування є те, що особи як об'єкт дії мають не зняту або непогашену у встановленому законом порядку судимість за вчинення злочинів.

Правовою підставою застосування адміністративно-запобіжних засобів є, як правило, настання певних умов, не залежних від поведінки конкретних осіб, наприклад, особливий режим, встановлений спеціальними правилами.

Правовим результатом ухилення засудженого від впливу заходів адміністративного нагляду є, як правило, застосування кримінального покарання. Правовим результатом перешкоджання застосуванню адміністративно-запобіжних засобів є використання інших форм впливу, зокрема адміністративних стягнень тощо.

Названі специфічні ознаки заходів адміністративного нагляду не дозволяють віднести останній до адміністративно-правових заходів. Предмет правового регулювання і функції такого нагляду співпадають з предметом правового регулювання і функціями кримінального права. Самі заходи адміністративного нагляду фактично є засобом кримінально-правового впливу на осіб, які вчинили злочини і відбули призначене за вироком суду покарання.

Все це дозволяє дійти висновку про те, що заходи адміністративного нагляду за своєю правовою природою є кримінально-правовими.

Такий характер заходів адміністративного нагляду за засудженими очевидно потребує спеціального обґрунтування щодо обмежень і обов'язків (заборона виходу з дома в певний час, заборона перебувати в певних місцях, заборона виїзду або обмеження часу виїзду з населеного пункту, обов'язок прибути до органу внутрішніх справ для реєстрації).

Аналізуючи інститут адміністративного нагляду, звернемо увагу на його кримінологічну спрямованість, проти якої не заперечують і ті, хто вважає адміністративний нагляд формою адміністративного впливу. Наприклад, на це указує А.С. Бондаренко, який окремо досліджував питання юридичної природи інституту адміністративного нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі. Він підкреслює: "Місце того або іншого інституту в системі права визначається специфікою суспільних відносин, які він регулює. Вони виникають в результаті реалізації адміністративного нагляду і мають такі риси та юридичні властивості, які характеризують їх як адміністративно-правові відносини» [22, с. 131]. Цей висновок обґрунтовується, по-перше, тим, що, на думку автора, адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення свободи, не є наслідком злочину і не

породжений ним. Відносини, які виникають в процесі здійснення цього нагляду, мають державно-владний характер, що властивий адміністративно-правовим відносинам.

Таке аргументування вбачається непереконливим. Твердження про те, що адміністративний нагляд не є наслідком злочину, невірне. Неодноразове вчинення злочинів є хоча і не єдиною, але головною, вирішальною умовою встановлення за конкретними особами адміністративного нагляду. Безперечно, особи, які не вчинили злочинів, не можуть бути об'єктом адміністративного нагляду.

Інститут адміністративного нагляду реалізується в рамках кримінально-правових відносин. У разі погашення або зняття судимості адміністративний нагляд за звільненням від відбування покарання припиняється незалежно від інших обставин.

У зв'язку з цим органи внутрішніх справ не можуть застосовувати адміністративний нагляд на власний розсуд. Державно-владний характер властивий, як відомо, не тільки адміністративним правовідносинам.

Очевидною є неадміністративна специфіка відносин, що виникають при здійсненні попереджувально-виховного впливу на осіб, які є об'єктом адміністративного нагляду. Вона зумовила включення норми про адміністративний нагляд до Основ виправно-трудового законодавства Союзу РСР і союзних республік, а також республіканських виправно-трудових кодексів.

У зв'язку із зазначеними обставинами слід наголосити на тому, що іменування цього нагляду «адміністративним» є неточним, воно не відображає справжньої юридичної природи такого інституту. Доцільно було б іменувати його наглядом «постпенітенціарним», особливо після того, як департамент змінив своє найменування на «Державну пенітенціарну службу України» [23].

Висновку про кримінально-правову природу заходів адміністративного нагляду не суперечить та обставина, що частина з них передбачається нормами кримінально-виконавчого права.

На сьогодні в юридичній науці отримала широке розповсюдження точка зору, згідно з якою в структурі права окремі його галузі утворюють свого роду асоціації, об'єднання. Такі об'єднання групуються навколо основних профілюючих галузей: державного права, адміністративного права, цивільного права, кримінального права.

Відповідно до цього в праві виділяють чотири такі об'єднання, у тому числі об'єднання галузей кримінально-правового циклу: кримінальне право, кримінально-процесуальне право, кримінально-виконавче право. Названі галузі права об'єднує єдність завдань правового регулювання, загальна специфіка відповідних суспільних відносин.

Об'єднання кримінального, кримінально-процесуального і кримінально-виконавчого права в єдиний правовий комплекс обумовлює наявність особливого внутрішнього зв'язку між правовими нормами цих галузей. У зв'язку з цим в юридичній літературі справедливо вказується на те, що правові норми і розпорядження кожної галузі у своєму внутрішньому змісті мають, в окремих випадках, безпосереднє відношення до норм і розпоряджень інших галузей, об'єднаних даним законодавчим комплексом [24, с. 106].

З огляду на ці обставини в науці висловлюється думка, згідно з якою «встановлені в нормах кримінального права поняття і мета покарання, його види, інститути дострокового звільнення від подальшого відбування покарання не можуть вважатися «чисто» кримінально-правовими встановленнями. Вони набувають свого змісту, що оформився, пройшовши через норми кримінально-процесуального і виправно-трудового (кримінально-виконавчого) права. При цьому те або інше поняття, той або інший інститут, спочатку закріплений в нормі кримінального права, доповнюється новими положеннями і набуває самостійного значення за межами кримінального права» [25, с. 115-116].

Наведена думка, за нашим переконанням, вказує на можливість закріплення соціального контролю над засудженими в нормах кримінально-виконавчого права, що

обумовлено міркуваннями зручності або техніки кодифікування. Встановлення адміністративного нагляду майже завжди пов'язано із застосуванням заходів кримінально-правового впливу. Тому в тих випадках, коли застосування таких заходів регулюється кримінально-виконавчим правом, законодавець знаходить доцільним передбачати відповідні заходи кримінально-правового контролю в нормах кримінально-виконавчого права.

Після прийняття нового Кримінально-виконавчого кодексу України, що регламентує виконання і відбування всіх видів покарання, здається дуже доцільним включити до нього норми, які регулюють порядок, умови і форми реалізації адміністративного (постпенітенціарного) нагляду за засудженими, і водночас зберегти у КК України лише норми, які в загальному виді вказують на необхідність здійснення соціального контролю (у тому числі постпенітенціарного нагляду) за певними категоріями звільнених від відбування покарання і покласти виконання цього нагляду на кримінально-виконавчу комісію Державної пенітенціарної служби України.

Література:

1. Яковлев В.Ф. Объективное и субъективное в праве / В.Ф. Яковлев // Правоведение. – 1970. – № 6. – С. 59–64.
2. Ярмачі Х.П. Адміністративно-наглядова діяльність міліції в Україні: монографія / Ярмачі Х.П. – Одеса : Юридична література, 2006. – 336 с.
3. Мельник І.В. Застосування заходів адміністративного примусу в умовах розбудови правової держави: дис. кандидата юрид. наук: 12.00.07 / Мельник І.В. – К., 2004. – 186 с.
4. Дмитриев А.Т. Правовые и организационные проблемы административного надзора органов внутренних дел: автореф. дисс. на получение науч. степени канд. юрид. наук : 12.00.02 / А.Т. Дмитриев. – М., 1998. – 16 с.
5. Комзюк А.Т. Адміністративний примус в правоохоронній діяльності міліції в Україні: дис. доктора юрид. наук: 12.00.07 / Комзюк А.Т. – Х., 2002. – 408 с.
6. Адміністративне право України : підруч. [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / [за ред. Ю. П. Битяка]. – Х. : Право, 2000. – 520 с.
7. Адміністративна діяльність міліції : підруч. [для студ. вищ. навч. закл. МВС України] / [за заг. ред. О.М. Бандурки]. – Х. : Видавництво Національного університету внутрішніх справ, 2004. – 448 с.
8. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ. Загальна частина : підруч. [для студ. вищ. навч. закл.] / [під заг. ред. І.П. Голосніченка, Я.Ю. Кондратьєва]. – К. : Українська академія внутрішніх справ, 1995. – 177 с.
9. Бахрах Д. Н. Административная ответственность граждан в СССР / Бахрах Д.Н. – Свердловск : Издательство Уральского университета, 1989. – 204 с.
10. Ярмачі Х.П. Адміністративно-наглядова діяльність міліції в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : 12.00.07 / Х.П. Ярмачі. – Х., 2007. – 41с.
11. Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі : Закон України № 264/94-ВР від 1 грудня 1994 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 52. – Ст. 455.
12. Ярмачі Х.П. Адміністративно-наглядова діяльність міліції в Україні: Дис. доктора юрид. наук : 12.00.07 / Ярмачі Х.П. – Х., 2006. – 294 с.
13. Андреев И. Очерк по уголовному праву социалистических государств / Андреев И. – М. : Прогресс, 1978. – 168 с.
14. Устинов В.С. Система предупредительного воздействия на преступность и уголовно-правовая профилактика / Устинов В.С. – М.: Юридическая литература, 1983. – 56 с.
15. Алексеев С.С. Структура советского права / Алексеев С.С. – М.: Юридическая литература, 1975. – 263 с.

16. Лифшиц Р.З. Отрасль права – отрасль законодательства / Р.З. Лифшиц // Советское государство и право. – 1984. – № 2. – С. 26–32.
17. Бельский К.С. Феноменология административного права / Бельский К.С. – Смоленск : Альфа, 1995. – 143 с.
18. Еропкин М.И. Административно-правовая охрана общественного порядка / М.И. Еропкин, Л.Л. Попов. – Л. : Лениздат, 1973. – 328 с.
19. Чабан В.П. Акти адміністративного примусу в діяльності міліції України: навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / В.П. Чабан– К. : Атіка, 2002. – 144 с.
20. Бахрах Д.Н. Административное принуждение в СССР, его виды и основные тенденции развития: автореф. дисс. на получение науч. степени доктора юрид. наук : 12.00.07 / Д. Н. Бахрах. – М., 1972. – 39 с.
21. Бандурка О.М. Заходи адміністративного припинення в діяльності міліції : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.02 / О.М. Бандурка. – Х., 1994. – 16 с.
22. Бондаренко А.С. Юридическая природа института административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы / А.С. Бондаренко // Проблемы теории и практики борьбы с преступностью : сб. науч. трудов. – Томск, 1983. – С. 126–132.
23. Положення про Державну пенітенціарну службу України затверджене Указом Президента України від 6 квітня 2011 року № 394/2011// Офіційний вісник Президента України. – 2011. - № 9 (18.04.2011). - Ст. 547; Урядовий кур'єр. – 2011 (04, 21.04.2011). - № 73; Офіційний вісник України. – 2011. - № 28 (22.04.2011). - Ст. 1161.
24. Кирич В.А. Законодательство о борьбе с преступностью. Отрасли и их взаимосвязь / Кирич В.А. – М. : Юрид. лит., 1978. – 280 с.
25. Наливайко В.С. Проблеми ресоціалізації особистості злочинця / В.С. Наливайко // Науковий вісник Волинського державного університету. – Луцьк, 1998. – № 9. – С. 115–117.

Науковий керівник: завідувач кафедри кримінально-правових наук юридичного факультету ХНУ імені В.Н Каразіна, д.ю.н., професор Трубников Василь Михайлович