

Ж.Б. ИЛЬМАЛИЕВ

## О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ МЕР КОНТРОЛЯ, РЕАЛИЗУЕМЫХ В ПРОЦЕССЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Традиционно все уголовное законодательство (а вслед за ним и практика) строится вокруг понятий преступления и наказания. Наказание признается главным, естественным и наиболее эффективным уголовно-правовым средством воздействия на преступность. Однако известно, что уголовная ответственность реализуется не только с помощью применения наказания, но и посредством иных мер уголовно-правового воздействия. Ведь применение одних только наказаний не способно на должном уровне решать задачи по реализации охранительной и предупредительной функции уголовного права, удовлетворять потребность современного цивилизованного общества в обеспечении правопорядка, охраны прав и свобод личности, интересов юридических лиц, а также общества и государства от преступных посягательств. Поэтому следует признать, что в современных условиях установленные законом приоритеты не являются оптимальными.

Об этом оговорено в Концепции правовой политики [1]. На это же указывает У.С. Джекебаев: «Предупреждение преступности представляет собой комплексную проблему. И при разработке мер предупреждения преступности криминология опирается не только на данные уголовного права, но и на достижения социологии, рассматривающей убеждение и принуждение как методы управления поведением людей, регулирующие их деятельность. Поскольку изучение проблемы убеждения и принуждения в праве в целом, в уголовно-правовой науке в особенности, имеет важное теоретическое и практическое значение, то в целом же задача создания эффективной системы предупреждения преступности и борьбы с нею невозможна без знания, как закономерностей преступности, так и способов воздействия на нее, т.е. без криминологических и уголовно-правовых аспектов проблемы убеждения и принуждения [2].

Необходимость применения принципа сочетания убеждения и принуждения в отношении лиц, совершивших преступления, выявляет следующий аспект: подконтрольные лица должны знать о существовании закона и осознавать сущность содержащихся в нем ограничений и запретов. При

этом следует отметить, что действующее законодательство предусматривает возможность осуществления посткриминального контроля не за всеми категориями осужденных. В частности, не предусмотрен контроль за осужденными к штрафу, лишению права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью, поскольку контрольная деятельность является самостоятельной подсистемой процесса предупреждения преступлений и характеризуется специальной направленностью, специальными субъектами, использующими меры контроля.

Осознание уголовно-правового запрета и неминуемости испытания наказания в случае его нарушения оказывает огромный общепредупредительный эффект среди лиц, осужденных к наказанию в виде лишения свободы. Следовательно, закон должен быть простым и понятным не только специалистам, но и доступным сознанию широких масс.

Требованием времени становится решение уголовно-правовых задач с минимальными потерями, а по возможности с пользой для виновного, его близких и общества. В целом, нужен гибкий, целесообразный подход к реагированию на случаи совершения преступлений, предполагающий предоставление широких возможностей для применения на практике мер уголовно-правового воздействия, альтернативных уголовной ответственности и наказанию.

Анализ уголовного законодательства зарубежных стран показал многообразие и неоднородный характер этих мер, которые можно классифицировать следующим образом:

- 1) меры уголовно-правового характера, не связанные с уголовной ответственностью, не являющиеся средством ее реализации (принудительные меры медицинского характера, применяемые к невменяемым лицам, совершившим общественно опасные деяния);

- 2) меры уголовно-правового характера (воздействия), связанные с уголовной ответственностью, которые являются средством ее реализации (пробация, превентивный надзор, защитный надзор, отсрочка отбывания наказания, условное осуждение, принудительные меры воспитатель-

ного воздействия, принудительные меры медицинского характера, применяемые наряду с наказанием к алкоголикам и наркоманам, а также к лицам с психическим расстройством, не исключающим вменяемости).

Необходимо отметить, что институт посткриминального контроля в уголовном законодательстве в одних зарубежных стран отнесен к «мерам уголовно-правового характера», а в других – к «мерам уголовной ответственности» или к «дополнительным видам наказания». Это, на наш взгляд, связано с тем, что процесс осуществления посткриминального контроля неразрывно связан с процессом исполнения наказаний и иных мер уголовно-правового воздействия на лиц, осужденных к лишению свободы. Поэтому было бы целесообразным урегулировать все основные вопросы этого контроля в нормах уголовно-исполнительного законодательства, сохранив в Общей части Уголовного кодекса Республики Казахстан лишь наиболее общие указания на необходимость его осуществления в отношении определенных лиц. Такой подход даст возможность рассматривать посткриминальный контроль в качестве относительно самостоятельного уголовно-правового института, что существенным образом меняет его юридическую природу.

О правовой природе мер контроля, реализуемых в процессе уголовно-правового предупреждения преступлений, в юридической литературе высказаны различные суждения. Например, В.С. Устинов, отмечая тот факт, что некоторые из рассматриваемых мер контроля предусмотрены действующим уголовным законодательством, тем не менее, считает необоснованным включение их в систему уголовно-правового предупреждения преступлений, «...ибо не все нормы, содержащиеся в уголовном законодательстве, являются уголовно-правовыми» [3].

«Сама по себе связь с уголовно-правовыми отношениями, – указывает В.С. Устинов, – не предопределяет автоматического отнесения их к области уголовно-правового предупреждения. Здесь мы исходим из правовой природы выше перечисленных мер воздействия, применяемых в связи с совершенным преступлением. А по правовой природе они не являются мерами уголовной ответственности и наказания, а относятся к мерам профилактического принуждения. Для сравнения укажем, что административный надзор за лицами, освобожденными из мест лишения свободы, также применяется в связи с преступлением и в рамках уголовно-правовых отно-

шений. То же относится и к правовым последствиям судимости. Однако они не включаются в систему уголовного права» [3, с. 56]. Подобные в своей основе суждения высказываются и другими авторами с той лишь разницей, что предусмотренные нормами уголовного и уголовно-исполнительного права ограничения и обязанности, налагаемые на осужденных, относятся ими к числу административно-правовых [4]. Однако это мнение разделяется не всеми. О.В. Филимонов считает, что аргументы, приводимые В.С. Устиновым в обоснование своей позиции, не представляются убедительными [5].

Сама по себе возможность существования в рамках какой-либо одной отрасли права отдельных норм, относящихся к другим отраслям права, пишет О.В. Филимонов, признается большинством ученых, различающих в этой связи понятия «отрасль права» и «отрасль законодательства». Возможно, наличие таких норм и в структуре уголовного права. Однако этот факт сам по себе не может служить доказательством особой правовой природы конкретных мер правового воздействия, юридический характер которых в каждом отдельном случае подлежит специальному выяснению. В.С. Устинов не только не делает этого, но в качестве примера ссылается на меры, имеющие неоднородное содержание и различное функциональное назначение. Указание в общей форме на административно-правовой характер мер контроля, применяемых к лицам, осужденным за совершение преступлений, также ничего не поясняет по существу рассматриваемого вопроса [5].

Следует учитывать, что меры административного воздействия по своему характеру и целям применения весьма неоднородны. При существующих недостатках кодификации норм административного права фактически остается невыясненным даже общее количество мер административного воздействия. В науке административного права существуют различные точки зрения по вопросу о понятии и классификации мер административного воздействия. Наиболее распространенным является деление мер административного принуждения на меры взыскания (наказания), меры пресечения уже начавшихся правонарушений и меры предупреждения (безопасности). Особенностью последних является то, что для их применения не требуется факта правонарушения, а достаточно наступления определенных законом условий. При этом некоторые из рассматриваемых мер контроля за осужденны-

ми, например, так называемый административный надзор, относят к числу мер административного предупреждения [6].

Однако абсолютное большинство мер контроля за осужденными, предусмотренных нормами уголовного и уголовно-исполнительного права, специалистами по административному праву в число административно-предупредительных не включается и наукой административного права не изучается. Таким образом, складывается положение, при котором в науке уголовного права отрицается уголовно-правовой характер этих мер, в то время как наукой административного права они не признаются в качестве административно-правовых. В результате меры посткриминального контроля, применяемые к осужденным за преступления, оказываются вне сферы научного изучения.

В юридической литературе указывается, что при определении правовой природы тех или иных мер воздействия следует исходить из главных системообразующих факторов в праве, в качестве которых выделяются: а) предмет правового регулирования; б) функции права, его отдельных подразделений. [7] Известно, что предмет административного права частично совпадает с предметом уголовного права в области совместного регулирования общественных отношений, возникающих в процессе охраны общественного порядка. Наряду с этим для названных отраслей права характерна некоторая общность в методах регулирования этих общественных отношений, появляющихся в преобладающем использовании императивного метода, построенного на началах власти и подчинения. Вместе с тем специфика административного права состоит в том, что эта отрасль права (совокупность правовых норм) призвана регулировать общественные отношения в сфере исполнительной власти [8]. Главная их особенность состоит в том, что они возникают, развиваются и прекращаются в сфере государственного управления, т.е. в связи с организацией и функционированием системы исполнительной власти на всех уровнях. Такого рода общественные отношения принято называть управленческими. Они и составляют предмет административного права.

Предметом уголовно-правового регулирования выступают общественные отношения, возникающие в связи с совершением преступления. Названные обстоятельства, в свою очередь, обуславливают как определенное сходство, так и различие мер административного предупреждения и мер уголовно-правового предупреждения,

в частности, рассматриваемых мер контроля за осужденными. Сходство этих мер состоит, главным образом, в том, что как те, так и другие являются мерами государственного принуждения, и применяются для ограничения (устранения) возможностей общественно опасного поведения.

Различие административно-предупредительных мер и мер посткриминального контроля проявляется в предмете регулирования, функциях, правовых основаниях их применения и некоторых других признаках. С помощью административно-предупредительных мер обеспечивается регулирование общественных отношений, возникающих в процессе управления и организации общественного порядка, осуществляющее в целях обеспечения безопасности всех граждан, находящихся в сфере воздействия управляющего субъекта.

Поэтому абсолютное большинство выделяемых учеными-административистами мер административного предупреждения (например, таких, как реквизиция, досмотр, проверка документов, принудительные санитарно-эпидемиологические меры) имеет общий неперсонифицированный характер и применяется в предусмотренных законом случаях безотносительно к личности. Иначе говоря, полиция и органы поддержания общественного порядка служат обеспечению общественной безопасности и общественного порядка, предотвращая грозящую им опасность. Они регулируют, например, дорожное движение, контролируют предпринимательскую деятельность, помогают в борьбе с эпидемиями. Такие виды борьбы с грозящей опасностью носят предотвращающий или превентивный характер и существенно отличаются этим от уголовного преследования или наказаний за нарушение общественного порядка, которые всегда начинаются после совершения преступления и являются репрессивными.

С помощью мер посткриминального контроля, предусмотренных нормами уголовного и уголовно-исполнительного права, регулируется особый, относительно узкий круг общественных отношений, связанный с осуществлением предупредительно-воспитательного воздействия на лиц, от которых можно ожидать совершения новых преступлений, подвергнутых уголовной ответственности. Поэтому если административно-предупредительные меры направлены на предупреждение любых правонарушений, то меры посткриминального контроля направлены на предупреждение только преступлений. Меры посткриминального контроля, применяемые к лицам,

осужденным за совершение преступлений, носят конкретный, индивидуализированный характер. Общим правовым основанием их применения выступает то, что лица, являющиеся объектом воздействия, имеют не снятую или непогашенную в установленном законом порядке судимость за совершение преступлений. Правовыми основаниями применения административно-предупредительных мер является, как правило, наступление определенных условий, не зависящих от поведения конкретных лиц, например, условий, связанных со стихийным бедствием, военным положением, особым режимом, установленных специальными правилами [5, с. 109].

Как отмечалось ранее, правовым последствием уклонения осужденного от воздействия мер посткриминального контроля является, как правило, применение уголовного наказания. Правовым последствием воспрепятствования применению административно-предупредительных мер является использование других форм воздействия, например, административных взысканий, расторжения ранее заключенного договора и т.д.

Названные отличительные особенности мер посткриминального контроля не позволяют отнести их к числу административно-правовых. Как было показано выше, предмет регулирования и функции этих мер совпадают с предметом и функциями уголовного права. Сами меры посткриминального контроля фактически выступают в качестве средства уголовно-правового воздействия на лиц, совершивших преступления. Все это приводит нас к выводу о том, что данные меры по своей правовой природе являются уголовно-правовыми.

В юридической литературе, как отмечалось ранее, меры посткриминального контроля изучены пока недостаточно. Поэтому они не выделяются в относительно самостоятельную группу, а рассматриваются в рамках более общего понятия – так называемых «специально-предупредительных» мер. Понятие «специально-предупредительные меры» обязано своим возникновением научным исследованиям, посвященным проблемам исполнения наказания в виде лишения свободы. Авторы этих исследований обратили внимание на то, что в местах лишения свободы к осужденным применяются такие меры индивидуального предупреждения преступлений, которые лишены элементов кары и поэтому не могут быть включены в содержание наказания, но вместе с тем их нельзя отнести и к мерам уголовно-исправительного воздействия.

Не преследуя цели специального изучения такого рода мер, ученые ограничивались указанием на их особый характер. Например, А.Л. Ременсон выделял специально-предупредительные меры в особую группу элементов карательно-воспитательного процесса в местах лишения свободы [9].

Другие авторы, оперирующие понятием «специально-предупредительные меры», также сосредотачивают свое внимание на их ограничении от мер уголовного наказания. В частности, справедливо указывается, что данные меры не являются карой, не носят возмездного характера, не несут в себе осуждения, порицания виновного. Они не являются поэтому мерами уголовной ответственности, хотя некоторые из них закреплены в уголовном законодательстве [10].

К сожалению, анализ высказанных в юридической литературе суждений о специально предупредительных мерах затруднен тем, что исчерпывающий перечень этих мер отсутствует. В.А. Уткин и А.С. Червоткин, исследовавшие историю развития специально предупредительных мер в уголовно-правовых институтах, не связанных с лишением свободы, относят к их числу надзор, а также такие меры, как регистрация в органе надзора, запрет посещать определенные места и т.п. [11]. Таким образом, специальные ограничения, запреты, входящие в содержание надзора, здесь рассматриваются как относительно самостоятельные меры.

Представляется, что ошибочность этого суждения также предопределена отсутствием представлений о надзоре как форме социального контроля. Его авторы оставили без внимания и такое обстоятельство, хорошо заметное в нормах уголовного и уголовно-исполнительного права, как взаимосвязь надзора и упомянутых ограничений. Например, в действующих нормах этих отраслей права просто нельзя найти ни одного примера, когда бы закон указывал на необходимость осуществления надзора за поведением осужденного и при этом не наделял государственные органы определенными властными полномочиями, не предусматривал возможности применения к поднадзорному специальных ограничений, запретов. И, напротив, в тех случаях, когда закон предусматривает подобные ограничения и запреты для осужденного, он всегда указывает на необходимость осуществления надзора или контроля за его поведением.

Приведенные здесь точки зрения о специально-предупредительных мерах позволяют увидеть

совпадение их с мерами посткриминального контроля, рассматриваемыми в данной работе. В ряде случаев ученые, употребляя термин «специально-предупредительные меры», фактически обозначают им меры посткриминального контроля. При этом в юридической литературе высказаны различные суждения по вопросу о месте мер посткриминального контроля в системе уголовно-правового предупреждения преступлений. Так, И.С. Ноем высказано мнение, согласно которому «принуждение, лишенное элементов кары», входит в содержание наказания [12].

Можно отметить, однако, что меры посткриминального контроля могут применяться к осужденным не только в процессе исполнения наказания, но и после его отбытия, например, при административном надзоре. А.С. Червоткин выделяет в этой связи меры контроля в особую группу мер, соединяемых с наказанием и являющихся средством реализации цели специального предупреждения преступлений, стоящей перед наказанием [13].

Действительно, в системе уголовно-правового предупреждения преступлений применение мер контроля в основном связано с исполнением или отбытием уголовного наказания. Вместе с тем следует учитывать, что посткриминальный контроль может выступать и как средство, в определенной мере заменяющее собой применение уголовного наказания, например, при условном осуждении. В этой связи следует согласиться с О.В. Филимоновым, который отмечает: «...меры посткриминального контроля необходимо рассматривать как особую форму реализации профилактической функции уголовного права, занимающую относительно самостоятельное место в системе уголовно-правового предупреждения преступлений» [5, с. 96].

Важно отметить, что указанный контроль предусмотрен во многих уголовных кодексах зарубежных стран как самостоятельный уголовно-правовой институт. К примеру, в Японии – защитный надзор, в Эстонии – уголовный надзор, в Латвии – полицейский контроль, в Беларуси – превентивный надзор, в Англии – пробация. Несмотря на разное название данного контроля во всех странах основной задачей этого института является предупреждение рецидивной преступности путем ограничения объективных возможностей для совершения преступления лицами, осужденными к различным видам наказания и освобожденными из мест лишения свободы.

Таким образом, функционирование посткриминального контроля в отношении осужденных и ранее судимых лиц как самостоятельный уголов-

но-правовой институт профилактики рецидивной преступности сомнений не вызывает. Посткриминальный контроль является составной частью общегосударственной системы социальной профилактики рецидивной преступности, которая в свою очередь включает в себя комплекс мер индивидуальной профилактики правонарушений.

Подводя итог вышеизложенному, признавая важное значение в криминологической науке принципа сочетания убеждения и принуждения как метода управления поведением людей, можно сделать вывод, что посткриминальный контроль необходимо рассматривать как относительно самостоятельный уголовно-правовой институт. Самостоятельное значение посткриминального контроля в достижении целей уголовно-правового регулирования снижения преступности проявляется в том, что он может использоваться в качестве эффективного средства исполнения меры наказания в виде лишения свободы, исправительных работ, ограничении свободы, а также при условном осуждении и отсрочке отбытия наказания некоторым категориям осужденных; использоваться при закреплении целей наказания после его отбытия, например, после освобождения лица из мест лишения свободы при некоторых обстоятельствах.

#### ЛИТЕРАТУРА

1. Концепция правовой политики Республики Казахстан. // Казахстанская правда. – 2002. – 3 октября.
2. Убеждение и принуждение в борьбе с преступностью. – Алма-Ата: Изд-во «Наука», 1989. – С. 23.
3. Устинов В.С. Система предупредительного воздействия на преступность и уголовно-правовая профилактика: Учебное пособие. – М.: Изд-во Акад. МВД СССР, 1983. – С. 58.
4. Уткин В.А. Наказание и исправительно-трудовое воздействие. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1984. – С. 94-96.
5. Филимонов О.В. Посткриминальный контроль: (теоретические основы правового регулирования). – Томск: Изд-во ТГУ, 1990. – С. 107.
6. Еропкин М.И., Попов Л.П. Административно-правовая охрана общественного порядка. – Л.: Лениздат, 1973. – 328 с.; Рябов Ю.С. Административно-предупредительные меры. Теоретические вопросы. – Пермь, 1974. – 81 с.
7. Алексеев С.С. Структура советского права. – М.: Юрид. лит., 1975. – С. 45.
8. Административное право Республики Казахстан. Часть общая. Учебник. Изд. 2-е, с изм. – Алматы: Жеті жары?, 1997. – С. 240.
9. Ременсон А.Л. К вопросу об основных путях эволюции исправительно-трудового права // Актуальные вопросы государства и права. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1972. – С. 213.
10. Уткин В.А. О правовой природе воспитательных мер, применяемых к осужденным за преступления // Актуальные вопросы государства и права в современный период. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1985, – С. 102.

привлечены в зависимости от совершенных преступков. Глава 7 вышеуказанного Закона посвящена вопросам привлечения государственных служащих к ответственности (ст. 28-29 Закона). Институт ответственности имеет двойное предназначение, если его рассматривать сквозь призму правового обеспечения статуса государственных служащих. С одной стороны, он является юридической гарантией охраны реализуемых служебных прав, с другой стороны, выступает важным государственно-правовым средством, позволяющим обеспечивать исполнение должностными лицами своих служебных обязанностей.

М.Т. Баймаханов выделяет как особую функцию государства по закреплению, обеспечению, гарантированию и охране прав человека, а также содействию их осуществлению, которая имеет все атрибуты самостоятельной функции: у нее специфическое, отличное от других функций, содержание (воздействие государства на те сферы жизнедеятельности человека, которые связаны с приобретением и использованием прав и свобод), организационные и правовые формы и методы осуществления, свой объект и т.д. Занимая собственное место в системе внутренних функций государства, она постепенно выдвигается в число важнейших из них. Обосновывая необходимость конструирования самостоятельной функции государства, связанной с правами человека, он отмечает, что следует, прежде всего, исходить из их первоочередной значимости как для населения страны, так и для государства. Права человека позволяют ему самореализовываться, проявить свой личностный творческий, производственно-трудовой, социальный потенциал. Каждое из прав в отдельности дает человеку возможность приобщиться к той или иной сфере государственной, общественной жизни, приложить к ней свои силы и знания и в процессе участия в решении связанных с ним вопросов, приобрести навыки работы, в том числе управленческие, развить способности и дарования. Совокупность же всех прав открывает перед человеком широкие горизонты созидания, активности, самосовершенствования. Наоборот, отсутствие необходимых прав, их ограниченность, урезанность, диктаторативность не позволяют человеку в полной мере «развернуться», лишают или существенно сужают его возможности реально влиять на состояние дел в государстве и обществе, создают представление о второстепенной значимости человека. Сказанное свидетельствует об огромном приорите прав в жизни каждого человека: они облегча-

ют достижение поставленных им целей и задач, формируют дополнительные стимулы для активизации его деятельности, создают для его начинаний почву легальности и официальности.[2. С.29]

Но значение прав человека этим не исчерпывается. В их провозглашении, в обеспечении их реальности и действенности прежде всего заинтересованы, конечно, граждане, но не только они. Государство также должно быть небезразлично к этому. При нормальном стечении обстоятельств, конечно же, ему выгодно, чтобы граждане пользовались максимумом прав и тем самым выступали как активные участники экономических, социальных и духовных процессов. Конституционная норма о народе как единственном источнике государственной власти предполагает, что составляющие его (народ) индивиды являются полноправными субъектами общественных отношений, в разных ситуациях могут заявить о себе и своих устремлениях, в состоянии отстаивать свои мнения, бороться за их реализацию. Иными словами, степень социальной, политической, трудовой, духовно-интеллектуальной ментальности населения, его отношение к государственным и общественным делам, пропорции сочетания таких компонентов, характеризующих его причастность к государству, как заинтересованность в улучшении работы властных структур или, наоборот, безразличие к ней, прямо или косвенно зависят от уровня обеспеченности граждан правами. Поскольку для государства «климат в обществе», складывающийся из названных показателей, весьма важен, поскольку оно должно заботиться о правах каждого человека.

Пока же на примере нашего государства можно, к сожалению, констатировать, что государственные службы, как проводники государственной политики и реализаторы государственных функций и задач, занимают еще недостаточно активную позицию в плане своей первичной обязанности гарантировать гражданам их права и обязанности, которые закреплены в Конституции РК, законе РК «О государственной службе» от 23 июля 1999 года, а также Кодексом чести государственных служащих Республики Казахстан, утвержденном Указом Президента РК 3 мая 2005 г.

Приоритет прав человека должен гармонично сочетаться с интересами государства и общества, гуманизма, казахстанского патриотизма. В сфере государственной службы достижению подобных целей призваны способствовать государственные органы и должностные лица в своей повседневной служебной деятельности. На

11. Червоткин А.С., Уткин В.А. Развитие социально-предупредительных мер некарательного характера в уголовно-правовых институтах, не связанных с лишением свободы ( очерки истории) // Правовые вопросы борьбы с преступностью. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1985. – С. 102
12. Ной И.С. О пределах кары в лишении свободы // Проблемы развития советского исправительно-трудового законодательства. – Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 1961. – С. 62.
13. Червоткин А.С. Цель специального предупреждения преступлений и средства ее достижения при применении уголовных наказаний // Актуальные вопросы борьбы с преступностью. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1984. – С. 157-161.

### Резюме

Аталған мақалада қылмыстарды қылмыстық-құқықтық алдын алу процесінде жүзеге асырылатын бақылау шараларының құқықтық табиғатының кейбір аспекттілері қарастырылады.

### Summary

This article discusses some aspects of the legal nature of control measures implemented in the process of criminal law to prevent crimes.