

БАНЧУК О.
*кандидат юридических наук,
эксперт ОФ «Центр исследования правовой политики»*

**Комментарий
по поводу усовершенствования деятельности Министерства внутренних дел
Республики Казахстан в контексте внедрения мер по повышению
эффективности правоохранительной деятельности¹**

Указом Президента Республики Казахстан «О мерах по повышению эффективности правоохранительной деятельности и судебной системы в Республике Казахстан» от 17 августа 2010 года № 1039 определен целый комплекс мероприятий, которые смогут способствовать демократизации системы органов власти республики и повышению степени защиты прав лиц. Большое количество положений указа касаются реорганизации Министерства внутренних дел. С точки зрения международных стандартов, весь перечень предусмотренных мер относительно МВД можно в целом условно разделить на такие составляющие:

- 1) реорганизация подразделений министерства, имеющих преимущественно административно-правовую направленность деятельности, которая состоит в:
 - передаче в конкурентную среду функций проведения технического осмотра транспортных средств и охранной деятельности. Контроль за проведением технического осмотра будет осуществлять Министерство транспорта и коммуникаций;
 - создании Миграционного комитета;
- 2) реорганизация подразделений министерства, имеющих уголовно-правовую направленность деятельности, которая состоит в:
 - передаче медицинских вытрезвителей в ведение Министерства здравоохранения, центров временной изоляции, адаптации и реабилитации несовершеннолетних - Министерству образования и науки, а специальных приемников для административно арестованных - в Министерство юстиции;
 - преобразовании Следственного комитета и Комитета криминальной полиции в Комитет по расследованию;
- 3) усовершенствование статуса представителей органов правопорядка, в том числе сотрудников полиции. Оно заключается в необходимости определения основных и обеспечивающих функций сотрудников и предоставления возможности ношения форменной одежды лишь лицам, исполняющим основные функции, внедрения единых правил прохождения службы, а также совершенствования системы отчетности и оценки деятельности таких органов.

¹ Настоящее экспертное заключение подготовлено Центром исследования правовой политики при поддержке Freedom House. Мнения и взгляды, содержащиеся в документе, могут не совпадать с официальной позицией Freedom House и отражают авторскую точку зрения.

Полная реализация описанных выше мер, по нашему мнению, способна достигнуть основной цели этого документа - повышение эффективности деятельности полиции. Но вряд ли в этом случае можно говорить о системности предложенных мер, которые смогут кардинально реформировать деятельность Министерства внутренних дел. Не будет ошибочной позиция, что органы МВД на постсоветском пространстве являются наименее реформированными и для них характерны большинство черт советской милиции.

Прежде чем перейти к анализу обоснованности и правильности указанных выше мероприятий, направленных на совершенствование административно-правовой и уголовно-правовой деятельности полиции и статуса полицейских, нужно обратиться к вопросу соответствия системы и статуса Министерства внутренних дел Республики Казахстан принципам надлежащего управления (good governance) в демократических государствах. С этой целью следует пересмотреть устоявшийся советский подход к МВД как специфическому правоохранительному (военизированному) органу и начать его рассматривать в качестве неотъемлемой части системы публичной администрации государства.

С точки зрения этого подхода, министерства признаются главными государственными органами, призванными анализировать, координировать, наработать рекомендации по поводу государственной политики в определенных сферах общественной жизни, а также проводить мониторинг и оценку реализации политики. Применительно к деятельности полиции государственная политика по поддержанию правопорядка может состоять в: преимуществе мер превенции, обязанности преследования каждого правонарушения, использовании института соглашений о признании вины и т.д.

Исходя из этого, вне компетенции министерства должны находиться вопросы предоставления административных услуг, проведения проверок деятельности частных лиц, поддержание правопорядка, уголовное преследование, осуществление хозяйственной деятельности и пр. Для осуществления этих функций в сфере ведения определенных министерств создаются автономные административные органы (агентства, комитеты, службы, инспекции и т.д.). Иными словами, происходит процесс разграничение политической и административной деятельности, политических и административных должностей. Лучше всего, когда такое разграничение проводится на институциональном уровне, то есть для исполнения определенной функции исполнительной власти создается отдельный административный орган. Но зарубежный опыт подтверждает, что и совмещение функций в одном органе возможно, но только при обеспечении основного принципа, что один руководитель не может отвечать за исполнение разных функций, в том числе политических и административных.

Неразграничение административных и политических функций в исполнительной власти связано с советским прошлым. Тогда ответственной за государственную политику была лишь коммунистическая партия, поэтому все органы власти исполняли те или иные административные полномочия. Сейчас ситуация абсолютно иная, но важного для деятельности государства в демократическом обществе размежевания не произведено.

Позитивная сторона такого шага для общества и прав человека, а также системы государственной власти состоит в следующем:

1) предотвращение системной коррупции, которая состоит в конфликте интересов между разработкой политики, принятием подзаконных нормативных правовых актов и исполнением административных полномочий.²

² Corruption risks in the fields of administrative services and control-supervision activities of public administration in Ukraine. Kyiv, 2009. P. 12-17. URL: http://www.ekmair.ukma.kiev.ua/bitstream/123456789/782/1/book_UPAC_eng_FINAL.pdf/

Иными словами, речь идет о совмещении в деятельности одного органа или одного должностного лица несовместимых функций. Это позволяет сейчас органам власти собственными нормативными актами предоставлять больше полномочий или налагать на частных лиц дополнительные обязательства в сравнении с нормами законов, то есть детализировать «под себя» положения законов.

Институциональные изменения должны привести к системе, когда министр утверждает инструкцию о порядке предоставления определенных административных услуг, а конкретное их предоставление осуществляется отдельным агентством. Аналогично, министр утверждает правила проведения проверок в определенной сфере, а отдельная инспекция осуществляет такие инспекционные полномочия. А агентства, инспекции и иные схожие административные органы должны быть лишены полномочий принимать ведомственные нормативные акты;

2) повышение степени защиты лиц и общества от нарушений со стороны публичной администрации, что означает приоритет общественных (публичных) интересов в деятельности министерств над ведомственными, узкопрофильными интересами. Политическое должностное лицо (министр) будет поставлен в условия необходимости не защищать «ведомство от гнева общества», а защищать «общество от деятельности ведомства». Министр и аппарат его министерства, по сути, в такой ситуации выступают первым общественным (публичным) контрольным механизмом за деятельностью подотчетных административных учреждений;

3) демилитаризация общества и публичной службы. Аппараты министерств и иных центральных исполнительных органов, независимо от сферы ответственности органа (здравоохранение, оборона, правопорядок, образование и т.д.), должны состоять лишь из гражданских государственных служащих. Для формирования государственной политики в определенной сфере общественных отношений лицу необязательно иметь воинское звание или его аналог. Также министры внутренних дел, обороны должны быть гражданскими, невоенными лицами.

Исходя из предназначения униформы, право ее ношения чиновниками может быть оправдано лишь в том случае, если на определенных объектах (улица, транспортная магистраль, граница, режимное учреждение и т.д.) дает возможность частным лицам незамедлительно (без дополнительных предоставлений документов) понять статус должностного лица. Если же должностное лицо не исполняет указанных функций, то право на ношение формы и знаков отличия нужно признавать необоснованным.

Проведение полной девоенизации аппарата Министерства внутренних дел сделает возможным расширение его полномочий на сферу охраны границ³, пожарной охраны, службы спасения и чрезвычайных ситуаций⁴ без особых рисков превращения этого ведомства в орган всеобщего контроля, «государства в государстве». А министр, в таком случае, действительно будет отвечать за все «внутренние дела».

Опыт европейских стран подтверждает, что к сфере ведения реформированного таким образом Министерства внутренних дел относятся также вопросы развития системы публичной администрации, регионов страны, улучшения взаимосвязей между регионами;

4) уменьшение размера государственных расходов вследствие значительного уменьшения личного состава центральных аппаратов министерств и упразднения территориальных подразделений министерств. Для разработки и реализации

³ В Республике Казахстан пограничная служба находится в составе Комитета национальной безопасности (КНБ), что неоправданно с точки зрения международных стандартов.

⁴ В Республике Казахстан Комитет противопожарной службы входит в состав Министерства по чрезвычайным ситуациям РК.

государственной политики в определенной сфере аппарат министерств должен быть компактным и мобильным. Если министр и его аппарат ограничиваются только вопросами государственной политики, то создание территориальных подразделений министерств является нецелесообразным. Свои структуры на местах должны иметь только административные органы (агентства, комитеты, инспекции, службы и т.д.), потому что только они вступают в непосредственные правовые отношения с частными лицами в силу исполнения своих административных функций;

5) возможность проводить эффективное и быстрое реформирование системы публичной администрации. Это обуславливается процессом отделения от министров и министерств реальных административных полномочий и создания для этих целей отдельных исполнительных структур.

Этим объясняется, например, логика подчинения не министру внутренних дел, а министру юстиции полицейских органов в таких европейских странах, как Дания, Швеция, Норвегия, Ирландия, Исландия. Так, если правительство решит улучшить деятельность некоторых структур, оно имеет в такой системе возможность безболезненно и без существенных промедлений отнести такие структуры в сферу компетенции иного министерства и т.п.;

6) стабильность государственной службы. Изменения в составе правительства (увольнение/ назначение новых министров) не будут иметь фактическими последствиями увольнение руководителей территориальных подразделений органов исполнительной власти, поскольку министры не будут иметь полномочий по увольнению сотрудников административных органов (служб, агентств, комитетов, инспекций). Но в этом вопросе важным является также принятие европейских стандартов публичной службы.

Приведенный выше перечень не является исчерпывающим. В нем отображены главные, на наш взгляд, преимущества внедрения демократических основ организации исполнительной власти, которые успешно реализованы на практике и в законодательстве стран Западной и Восточной Европы.

Без таких решений, свидетельствующих о переходе страны от советской к демократической системе власти, всякое точечное решение не может кардинально усовершенствовать деятельность государственных органов. И любое такое решение может выглядеть правильным с точки зрения нынешней организации власти, но окажется полностью бесполезным в сравнении с международными принципами построения исполнительных органов.

Так, передача в конкурентную среду функций проведения технического осмотра транспортных средств и охранной деятельности является абсолютно верной для нынешней системы МВД Республики Казахстан. А в европейских ведомствах (при разграничении политической и административной деятельности) проблема предоставления обозначенных услуг может быть решена с помощью создания отдельных учреждений (служб) по предоставлению административных услуг в сфере дорожного транспорта и охраны различных объектов собственности. Главным в таком шаге являются следующие моменты:

- частноправовым хозяйствующим субъектам нужно наравне с государством предоставить право осуществлять указанную деятельность;
- разрешения (лицензии) на осуществление этой деятельности должны предоставляться не органами МВД;
- результаты проведенных технических осмотров могут проверяться в случае необходимости отдельными инспекциями (например, ГАИ).

Положения анализированного указа Президента в части необходимости создания Миграционного комитета в составе МВД также нуждается в пристальном внимании с точки зрения соответствия отраслевым программам развития государственной миграционной политики и самому содержанию этой деятельности.

В Концепции миграционной политики Республики Казахстан на 2007-2015 годы, утвержденной Указом Президента Республики Казахстан от 28 августа 2007 года № 399, указывается, что «в работе субъектов миграционной политики нередко имеют место случаи дублирования функций и недостаточный уровень межведомственного взаимодействия. Учитывая сложность и многогранность миграционных процессов, узкопрофильность возможностей заинтересованных государственных органов, а также нескоординированность их деятельности, целесообразно создание единого звена для координирования деятельности всех ведомств, ответственных за данный процесс и ведение мониторинга» (пункт 5.2). Но нигде в этом специальном документе не сказано о необходимости создания отдельного миграционного органа в системе органов внутренних дел.

А сочетание в деятельности одного комитета таких вопросов, как эмиграция, иммиграция, внутренняя миграция, законные и незаконные способы миграции, и вовсе ставят под сомнения эффективность реализации такого решения. Кроме этого, у руководства и сотрудников такого миграционного органа всегда будет соблазн использовать методы работы, характерные для противодействия незаконной миграции, для регулирования процессов законной миграции. Концентрирование в одном государственном органе всей информации о миграционных процессах в стране вообще может составлять реальную опасность для реализации основополагающего права человека - свободного передвижения и свободного выбора местожительства, гарантированного статьей 21 Конституции Республики Казахстан.

Если же считать, что Миграционный комитет предлагается создать для целей «координирования деятельности всех ведомств, ответственных за данный процесс и ведение мониторинга», определенных в Концепции миграционной политики, то возникает резонный вопрос о ведомственном подчинении такого координирующего органа. По нашему мнению, такой институт естественней всего вписывается в сферу Министерства юстиции, а не Министерства внутренних дел.

Но положения указа Президента о мерах по повышению эффективности правоохранительной деятельности обходят молчанием вопрос о предмете ведения и задачах нового органа в сфере миграции.

В то же время нужно приветствовать предложения Указа об изменении ведомственного подчинения учреждений лишения свободы (медицинских вытрезвителей, центров временной изоляции, адаптации и реабилитации несовершеннолетних, специальных приемников для административно-арестованных). Но и этот шаг не является системным, поскольку в системе МВД останутся изоляторы временного содержания (ИВС). Они должны быть подчинены, как и следственные изоляторы, Министерству юстиции.

А преобразование Следственного комитета и Комитета криминальной полиции в Комитет по расследованию МВД невозможно провести, по нашему мнению, без основательных изменений законодательства об уголовном процессе и оперативно-розыскной деятельности. Согласно постановлению Правительства Республики Казахстан от 21 апреля 2006 года № 313 Следственный комитет уполномочен осуществлять предварительное следствие и дознание в уголовных делах, а Комитет криминальной полиции - оперативно-розыскные мероприятия (подп. 1 пункта 10 положений о Следственном комитете МВД и о Комитете криминальной полиции МВД). При неизменном законодательстве такое объединение в одном органе власти процессуальных и непроцессуальных функций является очень опасным вследствие превращения органа предварительного следствия (в значительной части открытого) в орган тайного следствия. В нынешних условиях в постсоветских странах оперативно-розыскная деятельность, в том виде, в котором она существует, стала часто вредить правам человека. Оперативно-розыскные мероприятия могут использоваться в противоправных целях «заказного» сбора информации об определенных лицах и т.д.

Законодательное урегулирование оперативно-розыскной деятельности в 90-х годах имело положительное значение для демократизации деятельности органов правопорядка. Но эта деятельность органов власти стала одной из самых главных преград для соблюдения прав человека вследствие неразвитости реального и действенного судебного контроля, отсутствия четкой законодательной и практической привязки к целям уголовного судопроизводства и, как следствие, возможность оправдания ограничений прав лиц ссылкой на интересы безопасности общества и государства.

В свете необходимости обеспечения свобод от произвольных или незаконных вмешательств в личную и семейную жизнь, посягательств на неприкосновенность жилища и тайну корреспонденции, гарантированных Международным пактом о гражданских и политических правах 1966 года, следует внедрить ограничение указанных личных прав только вследствие предварительного судебного контроля.⁵

Если предварительный судебный контроль будет внедрен лишь в процессе расследования уголовных дел, то проведение оперативно-розыскных мероприятий станет своеобразной «лазейкой», с помощью которой власти смогут получать доказательства виновности лиц в совершении преступлений без соблюдения требований «официального» уголовного процесса. В таких случаях вместо начала уголовного преследования и необходимости обращения в суд для получения санкций на ограничение личных свобод лиц будут проводиться оперативные меры и беспрепятственно выявляться, а также фиксироваться необходимые факты. В дальнейшем эти факты смогут быть по-новому процессуально закреплены в рамках уголовного дела.

Только признание оперативно-розыскной деятельности неотъемлемой частью предварительного расследования и распространение на обновленный уголовный процесс всех международных стандартов защиты прав человека может стать законодательной основой для организационного решения по созданию единого органа досудебного расследования (Комитета по расследованию) путем объединения нынешних органа следствия и дознания (Следственный комитет) и оперативно-розыскного органа (Комитета криминальной полиции).

В этом случае необходимо будет также влить в новое структурное подразделение на правах отдела и нынешний Комитет по борьбе с наркобизнесом и контролю за оборотом наркотиков МВД, поскольку его существование выглядит нелогичным в цепочке анализированных решений по оптимизации структуры органов внутренних дел.

Предложенные в Указе Президента меры по усовершенствованию статуса представителей органов правопорядка, в том числе сотрудников полиции, считаем правильными и нуждающимися во всесторонней поддержке. Можно только высказать несколько предложений по поводу большей детализации предусмотренных мер.

Так, проведение описанной выше в общих чертах административной реформы сделало бы бессодержательным положение Указа о необходимости определения основных и обеспечивающих функций сотрудников правоохранительных органов и предоставления возможности ношения форменной одежды лишь лицам, исполняющим основные функции. Поскольку стало бы понятным, что т.н. «основную» функцию исполняют представители административных органов (полицейские, пограничники и т.д.), а т.н. «обеспечивающую» - чиновники в аппарате министерства и соответствующих административных органов.

⁵ Аналитическая записка по вопросу о развитии института судебного контроля за предварительным следствием и дознанием в Республике Казахстан. URL: http://lprc.kz/ru/index.php?option=com_content&task=view&id=97, автор Л. Головкин, д.ю.н., профессор кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова.

Верным также является положение о необходимости внедрения «единых правовых стандартов и норм прохождения правоохранительной службы, единых подходов к социальной и правовой защите сотрудников правоохранительных органов». Сейчас ведомственная принадлежность этих должностных лиц делает почти невозможным их переход из одного органа в другой. Также смена места работы (но продолжение исполнения схожих полномочий) влечет за собой определенные «потери» для служащих в вопросах материального обеспечения, динамики карьерного роста и т.д. Одним из вариантов разрешения этой проблемы могло бы стать распространение на всех должностных лиц требований законодательства о государственной (публичной) службе. Например, к сотрудникам органов военной полиции вовсе не применяется законодательство о государственной службе (Закон Республики Казахстан «Об органах военной полиции» от 21 февраля 2005 года). В такой ситуации все правоохранители признавались бы государственными служащими, которые обязаны носить униформу, иметь специальные (унифицированные) звания, использовать оружие в случае необходимости и получать дополнительное денежное содержание.

Для повышения профессионального уровня личного состава органов правопорядка важным представляется внедрение конкурсного и открытого отбора кандидатов на должности правоохранителей. Отсутствие такого порядка принятия на должности создает возможности для подбора лояльных к руководству служащих независимо от их профессиональных качеств. Проведение соответствующих конкурсов целесообразно проводить конкурсной комиссией, в состав которых обязательно привлекать представителей общественности. А с целью уменьшения субъективизма в принятии решений основным критерием для принятия решения должны стать результаты автоматизированного тестирования.

Большую проблему в деятельности сотрудников органов правопорядка составляет их зависимость от руководства, которое единолично уполномочено решать подавляющее большинство вопросов во время прохождения службы (конкретный размер заработной платы и доплат, поощрение, канцелярское, техническое, транспортное обеспечение служебной деятельности, периодичность отпусков, карьерный рост, дисциплинарная ответственность и увольнение). Это лишает всякой самостоятельности сотрудников, что является причиной возможного давления руководителей при принятии определенных решений во время прохождения службы.

Выходом из этой ситуации может стать четкое определение на уровне закона размера заработной платы и доплат за каждый период выслуги лет. А продвижение по службе сотрудников также не должно зависеть от руководителей органов - следует лишить их возможности субъективистского влияния. В законе нужно также установить, что вопросы дисциплинарной ответственности и увольнения служащих будут решаться коллегиальными дисциплинарными советами, состав которых будет состоять на паритетных началах из представителей руководства органов, рядовых служащих и общественности.

Завершая проведенный анализ, следует еще раз акцентировать внимание на том, что кардинальные изменения в деятельности органов МВД Республики Казахстан и повышения степени защищенности прав лиц произойдет только вследствие проведения системной реформы публичной администрации, которая будет заключаться в разграничении политической и административной деятельности органов исполнительной власти, создании отдельных административных органов (служб, комитетов, инспекций, агентств), демилитаризации аппарата министерства, усовершенствования порядка прохождения и прекращения публичной службы.

Октябрь 2010 г.