

ГОЛОВКО Л.В.

**доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса,
правосудия и прокурорского надзора юридического факультета
Московского государственного университета им. М. В. Ломоносова,
член консультативного совета Центра исследования правовой политики**

Перспективы реформирования органов, осуществляющих обеспечение безопасности и борьбу с преступностью в Республике Казахстан¹

Прежде всего, при осуществлении реформ необходимо четко разделить на концептуальном и нормативно-правовом уровне «борьбу с преступностью» и обеспечение национальной безопасности Республики Казахстан, имея в виду разведывательную и контрразведывательную деятельность.

Разведывательная и контрразведывательная деятельность в той части, в которой она не пересекается с «борьбой с преступностью», осуществляется в *трех формах*, каждая из которых подчинена собственной логике правового регулирования или не требует его вовсе.

Во-первых, она может осуществляться путем «внешней разведки» на территории иностранных государств. То или иное государство, в том числе Республика Казахстан, может, разумеется, полностью отказаться от такого вида деятельности. Однако отказ от внешней разведки или намерение ее осуществлять есть решение сугубо *политическое*, не имеющее отношения к *правовой* сфере как таковой. Если казахстанскими властями будет признана необходимость осуществлять (продолжить осуществление) внешнюю разведку, то на правовом уровне такое решение должно оформляться исключительно *институционально* – путем создания специального органа (подразделения), осуществляющего внешнеразведывательные операции, и определения его политической подчиненности, которая может быть парламентской, президентской или правительственной с учетом действующей в Казахстане конституционно-правовой системы².

Никакие иные вопросы процессуального или квазипроцессуального порядка правовому регулированию в ходе осуществления внешней разведки не подлежат и не могут рассматриваться в качестве разновидности «оперативно-розыскной» или тем более «уголовно-процессуальной деятельности», поскольку Республика Казахстан не вправе регулировать вопросы ограничения прав личности (вторжение в сферу частной жизни и т. д.), неизбежные при тайном сборе информации за пределами своей национальной территории. Такое регулирование немедленно вступит в противоречие с законодательством соответствующего иностранного государства, где внешнеразведывательная деятельность будет рассматриваться как преступная, и международно-правовыми актами. Именно по этой

¹ Настоящий аналитический документ подготовлен Центром исследования правовой политики при поддержке Центра ОБСЕ в Астане. Мнения и взгляды, содержащиеся в документе, могут не совпадать с позицией Центра ОБСЕ в Астане и отражают авторскую точку зрения.

² Указом президента Республики Казахстан от 17 февраля 2009 года № 739 образована Служба внешней разведки Республики Казахстан "Сырбар" как государственный орган, непосредственно подчиненный и подотчетный президенту Республики Казахстан, на который возложены функции уполномоченного органа в сфере внешней разведки.

причине сама по себе внешеразведывательная деятельность всегда и везде (во всех странах) остается за пределами «правового поля». Любые попытки ее юридизировать наивны и бессмысленны. Единственное исключение, которое имеет место в развитых правовых системах, связано с наличием эффективного парламентского контроля за органами (органом), осуществляющими внешеразведывательную деятельность. В то же время здесь опять-таки необходимо подчеркнуть, что такой контроль, будучи контролем не столько юридическим, сколько политическим, пересекается с правовой сферой исключительно в рамках конституционного права, а не права, допустим, уголовно-процессуального, судебного и т. п.

Во-вторых, разведывательная и контрразведывательная деятельность осуществляется путем аналитической обработки так называемой «открытой» информации, поступающей из вполне легальных источников, включая средства массовой информации. Деятельность такого рода «аналитических служб» вовсе не требует никакого правового регулирования, поскольку внимательное изучение национальной и иностранной периодики, чтение разнообразных сайтов и блогов и т. д., и т. п. само по себе ничьих прав не ограничивает независимо от тех целей, ради достижения которых проводится.

В-третьих, сбор разведывательной и контрразведывательной информации происходит на основе создания разного рода *персональных банков данных*. Поскольку в отличие от упомянутых выше «открытых», то есть добровольно обнародованных источников, сбор информации происходит здесь помимо воли частных лиц, то такое собиранье уже должно рассматриваться в качестве вторжения в сферу частной жизни. Именно поэтому оно может происходить исключительно на основании закона. Однако таким законом не должен являться ни уголовно-процессуальный закон, ни закон об оперативно-розыскной деятельности, так как банки данных касаются *a priori* добропорядочных граждан. Принятие отдельного специального закона необходимо для создания прозрачного правового регулирования, в силу которого любой человек будет понимать, что при совершении определенных легальных действий персональные сведения о нем заносятся в соответствующие банки данных. Например, может быть принят закон, согласно которому персональные данные (их конкретный перечень также должен быть установлен тем же законом) любого лица, пересекающего государственную границу Республики Казахстан, заносятся в специальный банк данных.

Такой же подход допустим и в других случаях: при получении водительских прав, выдаче разрешения на ношение оружия и т. д. Здесь важно только правильно определить круг ситуаций, при которых информация заносится в банк данных, точный перечень соответствующих сведений или личных данных (включая в некоторых случаях антропометрические данные, отпечатки пальцев и т. д.), орган, на который возложена соответствующая обязанность ведения банка данных. Важно также учитывать, что сбор сведений происходит в такой ситуации *автоматически* (на основании закона), а *не избирательно*. При этом наличие такого закона, который условно можно назвать «Законом о сборе персональных данных», делает для граждан ситуацию абсолютно прозрачной и не рассматривается в качестве неправомерного вторжения в сферу их частной жизни. В то же время, будучи собранной на вполне законных основаниях, соответствующая информация становится *открытой* для уполномоченных государственных органов³ и может использоваться как в разведывательных (контрразведывательных) целях, так и в целях борьбы с преступностью.

Таким образом, на правовом уровне юридизация «внешеразведывательной» деятельности требует минимального законодательного вмешательства: создания соответствующей службы и решения вопроса о ее подчинении, а также принятия при наличии к тому необходимости специального закона о порядке сбора персональных данных. В остальных

³ При этом такого рода сведения не должны, разумеется, являться публично доступными, то есть открытыми для неограниченного круга лиц.

случаях разведывательная или контрразведывательная деятельность либо происходит за рамками правового регулирования, либо, если она связана с информационным проникновением в сферу частной жизни граждан на собственной национальной территории, поглощается «борьбой с преступностью», поскольку расследование шпионажа или государственной измены, включая покушение на них или приготовление к ним (неоконченные формы преступной деятельности), ничем процессуально не отличается от расследования краж, грабежей и убийств.

* * *

Представляется, что основной задачей по реформированию органов, осуществляющих борьбу с преступностью, является преодоление концептуальной деформации, оставшейся в наследство от советских времен. Не изжив некоторых концептуальных противоречий «советского наследия», казахстанская система уголовной юстиции вряд ли сможет рассчитывать на вхождение в круг т. н. «развитых правопорядков», что, несомненно, является одной из глобальных целей национальной правовой политики. В противном случае любые реформы будут либо иметь сугубо «косметический» характер, либо вовсе усугублять имеющие место в настоящее время недостатки, способные привести к полномасштабному кризису. Здесь надо четко решить: собирается ли казахстанский законодатель в ближайшее десятилетие подвергнуть систему уголовной юстиции подлинной модернизации или его устроит оставление ее еще на много лет в затянувшемся «переходном состоянии»? Ясно также, что без отказа от некоторых концептуальных постулатов советской уголовно-правовой и уголовно-процессуальной доктрины, невольно унаследованных доктриной постсоветской, гипотетическая модернизация нереальна и недостижима. Иначе говоря, необходимо прежде всего **реформировать** то, что оказалось исторически **деформированным** по независящим от современного казахстанского законодателя причинам.

При проведении любых реформ следует, прежде всего, учитывать, что деятельность по борьбе с преступностью есть деятельность по своей природе **полицейская** независимо от того, каким конкретно ведомством она осуществляется. При этом **до** совершения преступления (правонарушения) полиция, на которую возложена функция поддержания общественного порядка (патрулирование улиц и т. д.), действует исключительно как полиция **административная**, подчиняясь правилам и нормам административного права. Проблемы административной полиции выходят за рамки настоящего анализа.

Отметим лишь, что административная полиция, действуя в отсутствие каких-либо данных о совершении преступления, имеет дело исключительно с гражданами, презюмируемыми добропорядочными, в силу чего принципиально лишена права применять в их отношении какое-либо принуждение, исключая в некоторых случаях контроль документов. Столкнувшись с гипотетическим преступлением (правонарушением) и усмотрев основания для привлечения определенного лица (лиц) к уголовной ответственности, полиция автоматически превращается в полицию **уголовную**, функционирующую исключительно **после** совершения преступления (правонарушения), включая преступления неоконченные и преступления с т. н. «формальными составами» (организация банды и т. п.).

Крайне важно понять, что «реформирование органов, осуществляющих борьбу с преступностью», может привести к преодолению советского наследия и подлинной модернизации, только если будет рассматриваться как реформирование **уголовной полиции**. При этом реформаторам необходимо сначала **концептуально унифицировать** уголовно-полицейскую деятельность на институциональном, процессуальном и материально-правовом уровнях для того, чтобы затем иметь возможность на тех же уровнях **технически дифференцировать** эту деятельность.

I. Концептуальная унификация уголовно-полицейской деятельности

1) Необходимость концептуальной унификации уголовно-полицейской деятельности на институциональном уровне

Система уголовной юстиции должна строиться вокруг разграничения функций трех институциональных элементов: полиции, прокуратуры и суда. Разграничение их функций отражает на уголовно-процессуальном уровне более глобальную идею разделения властей.

Полиция может столкнуться с фактом преступной деятельности в трех случаях: а) обнаружив его непосредственно в ходе деятельности по поддержанию общественного порядка (при выполнении функций административной полиции); б) получив жалобу потерпевшего или сообщение о преступлении иных лиц; в) действуя на основании указания прокурора. В любой из названных ситуаций она вправе лишь собирать о преступлении доказательства и задерживать подозреваемого на несколько часов (десятков часов) на месте преступления. При этом уголовно-полицейская деятельность несовместима по своей природе с юридической оценкой (квалификацией) преступного деяния и применением иных мер процессуального принуждения. Иначе говоря, представитель полиции не может принимать никаких процессуальных решений, связанных с официальной уголовно-правовой квалификацией преступного деяния. Его задачей является лишь собрать доказательства в такой форме, которая в дальнейшем будет признана допустимой судом. В такой ситуации начало уголовно-полицейской деятельности определяется лишь фактом регистрации сообщения о преступлении и не требует никаких «решений о возбуждении уголовного дела», корни которых восходят к советским нормативно-правовым актам 30-х годов XX века и попыткам ввести подобным способом в определенное русло неуправляемую волну сталинских репрессий. Несовместимость уголовно-полицейской деятельности с официальной юридической оценкой деяния (в виде возбуждения уголовного дела, привлечения в качестве обвиняемого и т. д.) и применением каких-либо мер уголовно-процессуального принуждения, кроме кратковременного полицейского задержания, а также необходимость собирать доказательства в форме, устраивающей в дальнейшем суд, есть достаточные и естественные гарантии от полицейского произвола.

В такой ситуации прокуратура должна выступать в виде «фильтра», отделяющего полицию от суда. Именно прокурор, получая от полиции доказательства, дает деянию юридическую оценку и решает вопрос о возбуждении перед судом уголовного преследования или прекращении дела. Не вдаваясь в детали, прокурорская деятельность отличается от полицейской тем, что квинтэссенцией первой является «юридизация уголовного преследования» (квалификация преступного деяния, принятие решения о дальнейшем движении уголовного дела и т. д.), тогда как вторая сводится к сбору сугубо доказательственной информации.

Задачей суда является в такой ситуации не только разрешение уголовного дела на основании выдвинутого прокурором обвинения, но и принятие в порядке судебного контроля решений о применении мер процессуального принуждения и совершении действий, сопряженных с ограничением прав личности, в ходе досудебного производства, то есть при проведении уголовно-полицейской деятельности (арест как мера пресечения, наложение ареста на имущество, обыск в жилище, прослушивание телефонных переговоров и т. д.).

Советская правовая система, не признававшая разделение властей, полностью смешала на концептуальном уровне полицейскую и судебную деятельность, наделив полицию прокурорскими и судебными по своей сути функциями. Полиция стала юридически оценивать деяние, принимать решение о движении уголовного дела, применять меры процессуального принуждения и т. д. Наделив полицию несвойственными ей функциями, советское право подменило на теоретическом уровне институциональное разграничение полиции, прокуратуры и суда *псевдопроцессуальной* дифференциацией разного рода

«следователей» и «дознателей», «начальников следственного отдела» и «органов дознания», «оперативно-розыскных служб» и «органов расследования». На этом основании, к слову, возникли многочисленные неустранимые противоречия между «процессуальной самостоятельностью следователя» и ведомственным иерархическим контролем, между правом разрешать уголовно-правовой спор по существу (например, прекращая уголовное дело за отсутствием состава преступления) и сугубо полицейским (милицейским) статусом лица, его разрешающего, и т. д., и т. п. Любые попытки подобной псевдопроцессуальной дифференциации приводят к теоретическому и практическому тупику. Как бы не назывался тот или иной представитель полиции (следователь, дознаватель и т. д.), он вправе осуществлять исключительно уголовно-полицейскую деятельность со всеми теми генетическими ограничениями, которые отмечены выше.

Целью институциональных реформ должно являться избавление от советской по происхождению псевдопроцессуальной дифференциации представителей полицейских ведомств, что приводит к гипертрофированной роли полицейского в чине «следователя» или «дознателя» и наделению его прокурорскими или судебными функциями. На институциональном уровне концептуально нет и не должно быть ни «органов следствия», ни «органов дознания» - есть лишь органы уголовной полиции. В этом смысле идея создания единого «следственного комитета» должна оцениваться исключительно через призму наличия технической необходимости создания нового полицейского ведомства или отсутствия таковой. Ничем другим, кроме как «полицейским ведомством», следственный комитет быть не может, что и доказали казахстанские реформы середины 1990-х годов.

2) Необходимость концептуальной унификации уголовно-полицейской деятельности на процессуальном уровне

Отмеченные институциональные проблемы советского происхождения не могут не сказываться на сугубо процессуальном уровне, приводя к очередным системным изъянам, от которых необходимо избавляться.

С одной стороны, отвергнув четкое разграничение функций полиции, прокуратуры и суда, советское право подменило отделение друг от друга полицейской и судебной деятельности совершенно искусственным разделением между деятельностью «процессуальной» и деятельностью «непроцессуальной». Иначе говоря, граница была проведена не там, где ей надлежит быть. В результате постсоветская попытка легализовать т. н. «непроцессуальную деятельность» привела к появлению особого феномена – оперативно-розыскной деятельности. Последняя стала «омывать» якобы рафинированную процессуальную деятельность, имеющую место только после пресловутого «возбуждения уголовного дела».

С другой стороны, в рамках «процессуальной деятельности» возникло не менее искусственное концептуальное разграничение между предварительным следствием и дознанием, которым чаще всего занимаются одни и те же полицейские органы и которые едины по целям и процессуальным средствам. При этом все попытки теоретически обосновать подобный «параллелизм» потерпели неудачу, что совершенно закономерно.

Любые реформы должны исходить из **процессуального единства** уголовно-полицейской деятельности, как бы она не называлась. В развитых правовых системах уголовно-полицейская деятельность «процессуализируется» через понятие **полицейского дознания**, охватывающего «предварительное следствие», «дознание» и «ОРД». Полицейское дознание может включать набор самых разнообразных действий по собиранию доказательств совершенного преступления, включая те действия, которые предусмотрены казахстанским Законом «Об оперативно-розыскной деятельности». Рамки дознания ограничены не искусственными формальными «процессуальными решениями», а сущностным пониманием того, что речь идет о деятельности *полицейской*, основанной на институциональном генетическом отделении друг от друга функций полиции, прокуратуры и

суда со всеми вытекающими отсюда последствиями (см. выше). При этом даже если казахстанское дознание будет называться «предварительным следствием» (что возможно и является лишь выбором наиболее удобной терминологии), то такое «предварительное следствие» также останется деятельностью не более чем полицейской. Что касается «оперативно-розыскной деятельности», то нет и не может быть никаких оснований для ее регулирования на уровне автономного закона и рассмотрения в качестве деятельности «непроцессуальной». Соответствующие положения казахстанского оперативно-розыскного законодательства должны быть в такой ситуации инкорпорированы в УПК РК.

3) Необходимость концептуальной унификации уголовно-полицейской деятельности на материально-правовом уровне

На материально-правовом уровне казахстанская правовая система унаследовала присущий еще советскому праву дуализм двух форм нарушений закона, являющихся основанием для применения публично-правовой государственной репрессии: *уголовных преступлений* и т. н. «*административных правонарушений*». Сам по себе подобный дуализм не является сугубо советским явлением – он известен и во многих других странах (Германия, Италия и т. д.). Однако специфика советского подхода, отличающая его от названных стран и унаследованная Казахстаном, заключается в отсутствии следующего шага: сведении уголовных преступлений и административных правонарушений в единое концептуальное целое, то есть в некое *уголовное право в широком смысле*, где действуют идентичные принципы и подходы. На этом, в частности, давно настаивает Европейский суд по правам человека, разработавший теоретическую конструкцию «уголовно-правовой сферы» (англ. *penal matter*, фр. *matière pénale*).

Казахстанская правовая система не должна более развивать теорию «административных правонарушений» как института административного права, якобы не имеющего отношения к уголовному праву. В противном случае деформация казахстанской правовой системы будет только усиливаться. В полицейской сфере данная деформация проявляется в неоправданном дублировании полномочий полиции – возникновении «уголовно-процессуального задержания» и «административного задержания», «уголовно-процессуального обыска» и «административного досмотра» и т. д. На самом деле может быть только одно «задержание» и один «обыск» как реакция на противоправное поведение, требующее жесткого или не слишком жесткого государственного наказания (от штрафа до пожизненного лишения свободы). Как мы уже отмечали, разграничение функций административной и уголовной полиции происходит по другому критерию: в зависимости от того, действует ли она до совершения преступления в целях предупреждения нарушений закона (превентивно) или после их совершения в целях привлечения виновных к ответственности (репрессивно). В такой ситуации, какие бы прилагательные мы не добавляли к слову «правонарушение» (административное, налоговое, дисциплинарное и т. д.), полицейская реакция на них есть реакция репрессивная, то есть уголовная.

На концептуальном уровне необходимо в кратчайшие сроки унифицировать все деяния, требующие государственной репрессии, сведя их в единое «уголовное право в широком смысле». Результатом такой материально-правовой унификации неизбежно должно стать реформирование уголовно-репрессивной полицейской деятельности. Любая реакция полиции на любое нарушение закона, подпадающее под уголовное право в широком смысле, включающее административные правонарушения, может осуществляться только в форме *полицейского дознания* и сводиться к собиранию доказательств. Единственной мерой принуждения, которую полиция вправе применять без судебного решения, должно остаться исключительно кратковременное задержание на месте преступления (правонарушения), регулируемое уголовно-процессуальным законом.

II. Техническая дифференциация уголовно-полицейской деятельности

1) *Возможность технической дифференциации уголовно-полицейской деятельности на институциональном уровне*

Единое понимание полиции, необходимое для ее функционального отделения от прокуратуры и суда, **не означает**, что с точки зрения государственного аппарата полицейские функции должно выполнять только какое-то одно ведомство. Этого фактически нет ни в одной стране мира, хотя, как правило, центральная роль здесь принадлежит МВД. Вряд ли казахстанской правовой системе имеет смысл от данного постулата отказываться. Но с предметной точки зрения оптимизация деятельности исполнительной власти вполне допускает наделение полицейскими функциями при расследовании отдельных преступлений (государственных, таможенных, налоговых и т. д.) и других ведомств. Решение об этом есть решение не столько юридическое, сколько сугубо *управленческое*. Именно управленческая целесообразность и административная эффективность создают возможность для технической дифференциации уголовно-полицейской деятельности на институциональном уровне.

Но с правовой точки зрения важно другое: какое бы ведомство не было наделено функциями по расследованию преступлений, оно в любом случае остается лишь элементом общего понятия «полиции». Его полномочия в такой ситуации остаются полномочиями *полицейскими* и не могут выходить за очерченные выше пределы уголовно-полицейской деятельности. Как уже отмечалось, здесь ничего не изменится даже в том случае, если управленческая целесообразность приведет к созданию единого следственного комитета (он все равно останется не более чем полицейским ведомством).

Борьба за «следственные аппараты», отражающая институциональную деформацию советского происхождения, должна уйти в прошлое и быть заменена спокойным обсуждением другого вопроса: **какие ведомства следует наделить уголовно-полицейскими функциями?**

2) *Возможность технической дифференциации уголовно-полицейской деятельности на процессуальном уровне*

Единое процессуальное понимание уголовно-полицейской деятельности также не означает невозможности ее дифференциации в сугубо техническом аспекте. Более того, такая дифференциация фактически неизбежна. Может она отражаться и на терминологическом уровне.

Ясно, что процессуальный режим полицейского расследования (дознания) должен зависеть от тяжести гипотетического *наказания* за то или иное нарушение закона.

По самым «мелким» уголовным делам, охватывающим, прежде всего, нынешние «административные правонарушения» уголовно-полицейская деятельность может ограничиваться протоколированием нарушения закона, фиксацией свидетелей (если они есть) и вызовом (доставлением) лица в суд⁴.

В принципе, современные развитые правовые порядки часто предусматривают (имея в виду, главным образом, нарушения ПДД) и право сотрудника полиции предложить правонарушителю непосредственно исполнить наказание «на месте», но только при трех

⁴ Вопрос о терминологии мы здесь оставляем открытым, хотя сам по себе он важен, прежде всего, с символической и психологической точек зрения. В частности, для обозначения названных категорий деяний, запрещенных под страхом уголовного наказания (в широком смысле) можно подумать о введении понятия «уголовный проступок» или, если будет признана целесообразность избежать здесь эпитета «уголовный» (опять-таки из психологических соображений), - «подсудный проступок».

условиях: 1) если речь идет о наказании в виде штрафа (без лишения водительских прав и т. д.); 2) если размер штрафа заранее для этого установлен законом и не подлежит индивидуализации сотрудником полиции; 3) если штраф уплачивается правонарушителем добровольно (в случае отказа обязательной является судебная процедура)⁵.

По более серьезным делам (которые, как правило, охватывают деяния, запрещенные под страхом наказания Уголовным кодексом РК и частично КоАП РК⁶) полицейское расследование также может быть дифференцировано по срокам, набору возможных действий по собиранию доказательств, режиму кратковременного задержания и т. д. Иными словами, концептуальная унификация уголовно-процессуальной деятельности, необходимая для установления **пределов** прав полиции в рамках уголовного процесса, не исключает всевозможных вариантов технической дифференциации (создания более сложных и более простых процессуальных режимов) **внутри этих пределов**.

3) Возможность технической дифференциации уголовно-полицейской деятельности на материально-правовом уровне

Создание концептуально единого «уголовного (репрессивного) права в широком смысле» опять-таки оставляет возможность для технической дифференциации различных категорий преступлений и (или) правонарушений. Обозначение каждой из этих категорий есть вопрос сугубо терминологический, о чем мы уже упоминали.

Критерием материально-правовой дифференциации, без которой, к слову, затруднительно и почти невозможно провести дифференциацию процессуальную, должна служить *тяжесть уголовной репрессии* или, иначе говоря, *вид и размер потенциального наказания*.

Отдельную группу должны составить правонарушения, наказуемые *исключительно* штрафом⁷. При этом вовсе не обязательно включать положения о них в Уголовный кодекс РК. Они могут быть кодифицированы на уровне отдельного(ных) законодательного(ых) акта(ов), за основу которого(ых) может быть взят нынешний КоАП РК. Но в такой ситуации Уголовный кодекс не должен рассматриваться в качестве единственного источника уголовного права. Принципиально важно понимать, что уголовно-полицейская деятельность

⁵ Здесь опять-таки возникает проблема терминологии для обозначения категории малозначительных уголовно-наказуемых деяний, по которым судебная процедура в целях упрощения и ускорения производства является не обязательной, а факультативной (она имеет место лишь в том случае, если на этом настаивает лицо, привлекаемое к ответственности). Такого рода деяния можно было бы назвать «административными деликтами». Подчеркнем, что это единственный случай, когда к уголовно-наказуемому деянию оправдано и логично приложение эпитета «административный», поскольку наказание при названных выше условиях здесь вправе применять не суд, а полиция как представитель исполнительной власти (публичной администрации). Обратим также внимание, что в Казахстане большинство потенциальных «административных деликтов» содержится в Кодексе об административных правонарушениях, причем, что необъяснимо, применение наказания за многие из них относится к исключительной прерогативе суда. Во-первых, это никоим образом не соответствует мировым тенденциям. Во-вторых, почему правонарушение, за которое наказание может применить **исключительно суд** считается правонарушением **административным**?

⁶ Например, мелкое хищение (ст. 136 КоАП РК), побои (ст. 79-1 КоАП РК), причинение средней тяжести вреда здоровью по неосторожности (ст. 79-3 КоАП-РК), и т.д.

⁷ Выше мы обозначили их в качестве «административных деликтов» (одно из возможных наименований). От них следует отделить те уголовно-наказуемые деяния, за которые штраф может быть предусмотрен в качестве не исключительной, но лишь *одной из возможных* мер наказания (выше мы условно назвали их «уголовными проступками» или «подсудными проступками»). Очень важно, что наказание за административный деликт не подлежит индивидуализации, в силу чего может быть с согласия привлекаемого к ответственности лица возложено полицией, тогда как наказание, пусть и в виде того же штрафа, за уголовный (подсудный) проступок индивидуализации подлежит (как с точки зрения его размера, так и вида), в силу чего может быть возложено исключительно судом.

осуществляется независимо от того, идет ли речь о нарушении УК или о нарушении любой другой нормы, установленной под страхом государственной репрессии (пусть даже в виде штрафа и т. д.).

Что касается технической материально-правовой дифференциации остальных нарушений уголовного закона (нынешних «преступлений» в узком смысле), то этот вопрос принципиально решен в действующем казахстанском уголовном законодательстве в рамках института «категорий преступлений». Возможная оптимизация его решения не относится к предмету настоящего анализа.

В целом, реформа органов, осуществляющих «борьбу с преступностью», будет эффективна только в том случае, если она будет проводиться на основе **унифицированного** понимания «нарушения закона, заслуживающего применение государственной репрессии» (материально-правовой уровень), «полицейского дознания (расследования)» (процессуальный уровень) и «полиции» (институциональный уровень). Только выработав данное унифицированное понимание, имеет смысл затем приступить к сугубо технической дифференциации уголовно-полицейской деятельности на всех трех названных и абсолютно взаимосвязанных уровнях. Без этого подлинная модернизация казахстанской правовой системы невозможна.

Май 2009 г.