



Общественный фонд «Хартия за права человека»

**Замечания
к проекту закона Республики Казахстан
«О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс
Республики Казахстан и Кодекс Республики Казахстан об административных
правонарушениях по вопросам усиления ответственности в сфере
незаконного оборота наркотиков»**

ВВЕДЕНИЕ

Проект Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Казахстан и Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков»¹ (далее – **проект Закона**) разработан во исполнение протокола заседания Совета Безопасности Республики Казахстан от 20 сентября 2006 г.

В качестве оснований для разработки проекта Закона указывается «устойчивая тенденция увеличения количества наркотиков, изъятых из нелегального оборота», а также то, что «ужесточение антинаркотического законодательства в ряде стран способствовало определенному оздоровлению наркоситуации». В качестве примера приводится законодательство Сингапура, Пакистана, Китая, Ирана, Таиланда, где за совершение определенных преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, предусматривается пожизненное заключение или даже смертная казнь с конфискацией имущества.²

Исходя из этого, Правительство РК предлагает внести ряд изменений и дополнений в действующее уголовное законодательство и законодательство об административных правонарушениях, усиливающих уголовную и административную ответственность за преступления и правонарушения, связанные с незаконным оборотом наркотиков.

Так, изменения и дополнения предполагается внести в ст.48 Общей части Уголовного кодекса РК³ (далее - УК РК), устанавливающую пределы длительных сроков лишения

¹ См. проект Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Казахстан и Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков», внесенный в Мажилис Парламента РК (письмо Правительства РК №23/6517 от 17 мая 2007 г.).

² См. Пояснительную записку к проекту Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Казахстан и Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков», внесенный в Мажилис Парламента РК (письмо Правительства РК №23/6517 от 17 мая 2007 г.).

³ См. Уголовный кодекс РК. Принят 16 июля 1997 г., введен в действие с 1 января 1998 г. (с изменениями и дополнениями).

свободы, а также категорию преступлений, за которые может быть назначено пожизненное заключение; ст.ст. 132, 250, 259, 260, 261, 263 и 266 Особенной части УК РК, предусматривающие уголовную ответственность за отдельные преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков, ст. 319 и 320 Кодекса об административных правонарушениях РК (далее – КоАП РК).

К проекту Закона имеется ряд замечаний как концептуального, так и редакционного характера, связанных с необходимостью учета общих тенденций уголовной политики в области борьбы с незаконным оборотом наркотиков и обращению с правонарушителями, международного опыта в этой сфере, международных обязательств Республики Казахстан, а также логики построения и развития казахстанского уголовного законодательства и правил юридической техники.

1. ОБЗОР ТЕНДЕНЦИЙ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ В ОБЛАСТИ БОРЬБЫ С НЕЗАКОННЫМ ОБОРОТОМ НАРКОТИКОВ И ОБРАЩЕНИЮ С ПРАВОНАРУШИТЕЛЯМИ

1.1. Цель борьбы с незаконным оборотом наркотиков

Как справедливо отмечено в исследовании «Правовое регулирование в сфере оказания наркологической помощи, профилактики ВИЧ/СПИД, противодействия незаконному обороту наркотиков: международный опыт»⁴ (отдельные выдержки из которого приводятся в материалах, подготовленных информационно-аналитическим отделом Аппарата Мажилиса Парламента Республики Казахстан), целью борьбы с незаконным оборотом наркотиков является (во всяком случае, должна являться) в первую очередь защита общественного здоровья от опасных последствий наркотизации. Именно поэтому уголовно-правовая стратегия противодействия незаконному обороту наркотиков в любом государстве неразрывно связана с решением задач как в сфере уголовной юстиции, так и в области регулирования правовых условий для оказания наркологической помощи и профилактики ВИЧ/СПИД.

1.2. Законодательная база

С этой точки зрения законодательство Республики Казахстан уже достаточно хорошо развито. Помимо международных конвенций, к которым Республика Казахстан присоединилась,⁵ Уголовного кодекса Республики Казахстан и Кодекса об административных правонарушениях, существует ряд нормативно-правовых актов, касающихся оборота наркотиков, наркологической помощи и профилактики ВИЧ/СПИД, а также соответствующие двусторонние международные соглашения Республики Казахстан.⁶

⁴ См. «Правовое регулирование в сфере оказания наркологической помощи, профилактики ВИЧ/СПИД, противодействия незаконному обороту наркотиков: международный опыт», Москва, 2002. См. также выдержки из этого исследования в Информационно-справочных материалах «Международный опыт установления пожизненного лишения свободы за совершение наркопреступлений», подготовленные информационно-аналитическим отделом Аппарата Мажилиса Парламента Республики Казахстан, Астана, ноябрь 2007 г.

⁵ Республика Казахстан присоединилась к Единой конвенции «О наркотических средствах» 1961 г., с поправками, внесенными в нее в соответствии с Протоколом 1972 г (1 июля 1998 г.), к Конвенции «О психотропных веществах» 1971 г. (29 июня 1998 г.) и к Конвенции «О борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ» 1988 г. (29 июня 1998 г.).

⁶ Закон Республики Казахстан от 10 июля 1998 г. № 279-І «О наркотических средствах, психотропных веществах, прекурсорах и мерах противодействия их незаконному обороту и злоупотреблению ими»; Закон Республики Казахстан от 5 октября 1994 г. № 176-ХІІІ «О профилактике заболевания СПИД»; Закон Республики Казахстан от 27 мая 2002 г. N 325-ІІ «О медико-социальной реабилитации лиц, больных наркоманией»; Правила осуществления государственного контроля над оборотом наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров в Республике Казахстан, утвержденные Постановлением Правительства Республики Казахстан от 10 ноября 2000 г. № 1693; Правила

Этот массив нормативных правовых актов представляет собой достаточный инструментарий для правового регулирования и борьбы с незаконным оборотом наркотиков.

В случае неэффективности такой борьбы необходимо проанализировать все тенденции и международный опыт в комплексе, не ограничиваясь только усилением уголовной ответственности за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков.

1.3. Международный опыт

В исследовании «Правовое регулирование в сфере оказания наркологической помощи, профилактики ВИЧ/СПИД, противодействия незаконному обороту наркотиков: международный опыт»⁷, содержится ряд положений и выводов, которые считаем необходимым привести в нашем обзоре.

Анализ современного зарубежного уголовного законодательства позволяет сделать вывод, что в настоящее время практически во всех странах мира имеется набор правовых норм, в той или иной мере регламентирующих вопросы, связанные с оборотом наркотиков. При этом нормы зарубежного уголовного права значительно различаются как по своему объему, так и по суровости санкций. Вместе с тем можно выделить некоторые общие черты, характерные для законодательства практически всех стран.

Обязанность государства контролировать оборот наркотических средств вытекает из Единой конвенции «О наркотических средствах» 1961 г. с поправками, внесенными в нее в соответствии с Протоколом 1972 г., также Конвенции «О психотропных веществах» 1971 г., Конвенции «О борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ» 1988 г.

Государства – участники этих конвенций обязались установить в национальном законодательстве ответственность за: 1) производство, переработку и изготовление наркотических средств; 2) хищение наркотических средств в различных формах и их вымогательство; 3) контрабанду наркотических средств; 4) приобретение, закупку, заготовку наркотических средств; 5) хранение наркотических средств; 6) продажу, торговлю (сбыт) наркотических средств; 7) транспортировку (перевозку или пересылку) наркотических средств; 8) потребление наркотических средств; 9) склонение к потреблению, а также пропаганду и рекламу наркотиков; 10) содержание притонов для потребления наркотических

использования в медицинских целях наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, подлежащих контролю в Республике Казахстан, утвержденные приказом Министра здравоохранения Республики Казахстан от 7 апреля 2005 г. № 173; Нормативное постановление Верховного Суда РК от 14 мая 1998 г. № 3 «О применении законодательства по делам, связанным с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных и ядовитых веществ (с изменениями и дополнениями) и ряд других. Республика Казахстан подписала Соглашение о сотрудничестве государств - участников СНГ в борьбе с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров от 30 ноября 2000 г. и Соглашение между государствами-членами Шанхайской организации сотрудничества о сотрудничестве в борьбе с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров от 17 июня 2004 г. Помимо этого соответствующие двусторонние соглашения или меморандумы о сотрудничестве в борьбе с организованной преступностью и иными видами преступлений, в том числе о сотрудничестве в борьбе с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров подписаны с Кыргызстаном (1993 г. и 1997 г.), Россией (1994 г.), Германией (1995 г.), Чехией (1998 г.), Ираном (1999 г.), Арменией (1999 г.), Венгрией (1999 г.), Таджикистаном (2000 г.), Литвой (2000 г.), Польшей (2002 г.), США (2002 г.), Болгарией (2003 г.), Румынией (2003 г.), Азербайджаном (2005 г.), Хорватией (2007 г.), Египтом (2007 г.)

⁷ См. «Правовое регулирование в сфере оказания наркологической помощи, профилактики ВИЧ-СПИД, противодействия незаконному обороту наркотиков: международный опыт», Москва, 2002. См. также выдержки из этого исследования в Информационно-справочных материалах «Международный опыт установления пожизненного лишения свободы за совершение наркопреступлений, подготовленные информационно-аналитическим отделом Аппарата Мажилиса Парламента Республики Казахстан, Астана, ноябрь 2007 г.

средств; 11) подделку различных документов и иные мошеннические действия для незаконного получения наркотических средств в сфере их легального оборота (в аптеках, больницах и т.д.); 12) нарушение профессиональных правил со стороны персонала, допущенного к работе с наркотиками в сфере их легального оборота; 13) культивирование наркосодержащих растений.

Надо заметить, что в подавляющем большинстве государств уголовная ответственность за перечисленные правонарушения превалирует над другими видами юридической ответственности. Однако государственная политика, проводимая в различных странах, имеет свои особенности, не в последнюю очередь определяемые наркотической ситуацией в каждой конкретной стране. Эта специфика влияет на национальное законодательство, политику государственных органов, содержание целевых программ противодействия незаконному обороту наркотиков и злоупотреблению ими.

К примеру, уголовное законодательство большинства европейских государств предусматривает относительно строгую ответственность за контрабанду и незаконную торговлю наркотическими средствами. При этом тяжесть наказания, как правило, ставится законодателем в зависимость от количества сбываемых наркотических средств, а также от факта нахождения конкретного наркотического средства в том или ином списке контролируемых веществ и, соответственно, от режима его контроля. В то же время такие правонарушения, как немедицинское потребление наркотиков, их хранение без цели сбыта и т.п., как правило, не преследуются уголовным законом либо влекут минимальные наказания. Тем не менее, такие меры наказания за указанные преступные деяния достаточно суровы, что вполне оправдывается высокой социальной опасностью этих преступлений.

Из всех вышеперечисленных деяний за потребление наркотиков в большинстве стран не предусмотрено никакого уголовного наказания. Отчасти это объясняется тем, что международно-правовые обязательства стран не распространяются на криминализацию немедицинского потребления наркотиков.

Основным подходом к проблеме немедицинского потребления наркотиков в большинстве государств является законодательный запрет такого потребления, сопровождающийся обязательным лечением лиц, страдающих наркотической зависимостью, и их социальной реабилитацией. Наряду с этим, но в значительно меньшей степени, применяется карательный подход, то есть установление санкций, в том числе и уголовных (вплоть до лишения свободы), за немедицинское потребление наркотиков.

Законы разных стран, регламентирующие уголовную ответственность за преступления в сфере незаконного оборота наркотических средств, иногда весьма существенно отличаются друг от друга и по объему уголовно-правовых запретов, и по строгости санкций. С известной долей условности, приняв за критерий степень суровости законов, направленных на уголовно-правовую борьбу с незаконным оборотом наркотических средств, все государства можно разделить на четыре группы.

Первая группа представлена государствами с наиболее «либеральным» законодательством. Характерными представителями этой группы стран являются Нидерланды, Германия, Италия, Швейцария и Испания. В Нидерландах разрешен сбыт и употребление так называемых «мягких» наркотиков (например, продукты конопли (каннабиса) в специально отведенных местах – «кофе-шопах»). В Германии, Италии и Швейцарии отсутствует законодательный запрет на употребление наркотиков без назначения врача.

Ко второй группе государств принадлежат страны, законодательство которых более сбалансировано и дифференцировано. Таких государств большинство, и к ним относятся, например, Швеция, Австрия, Франция, Бельгия, Люксембург. Многие из этих стран прошли путь становления современного антинаркотического законодательства либо через

либеральное, либо, напротив, через жесткое отношение к незаконному обороту и потреблению наркотиков.

В третью группу попадают страны с наиболее строгим законодательством, содержащим достаточно суровую, вплоть до телесных наказаний и смертной казни, ответственность за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств (Китай, Иран, Пакистан, Саудовская Аравия, ОАЭ, Таиланд, Малайзия, Сингапур, Нигерия). Например, в Иране ежегодно в соответствии с Законом 1989 г. проводится несколько сотен публичных казней лиц, осужденных за торговлю наркотиками. По законодательству Сингапура смертная казнь предусмотрена при обнаружении у человека более 15 г героина, 30 г морфия или 500 г марихуаны.

Четвертую группу составляют государства (прежде всего, африканские и латиноамериканские страны), в которых уголовное законодательство об ответственности за незаконный оборот наркотических средств находится в стадии формирования. В частности, в законодательстве таких стран не установлена ответственность за отдельные деяния, которые соответствующие международно-правовые акты относят к категории уголовно наказуемых, а чрезмерно жесткая ответственность за одни преступления соседствует с крайним либерализмом по отношению к другим.

Целый ряд юридически значимых признаков (например, тот или иной набор криминализированных деяний или квалифицирующих обстоятельств, размеры и виды наказаний, наличие или отсутствие смертной казни и пожизненного лишения свободы за совершение наиболее тяжких преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств и т.п.) позволяют разделить уголовное антинаркотическое законодательство большинства стран на **западный и восточный типы**.

За редким исключением (Нидерланды, Швейцария) национальное уголовное законодательство и правоприменительная практика европейских государств соответствуют требованиям международных конвенций о наркотических средствах как по кругу уголовно наказуемых деяний, так и по возможностям дифференциации ответственности за их совершение.

В законодательстве этих стран присутствуют подробно сформулированные диспозиции соответствующих статей уголовных кодексов или иных законов, существенно дифференцируемые санкции, наличие возможностей для условного осуждения и т.д.

В то же время в **государствах Востока**, весьма различных по государственному устройству, форме правления, уровню экономического и культурного развития, географическому положению и величине территории, политическому влиянию в мире и господствующей религии (например, Китай, Иран, Саудовская Аравия, ОАЭ, Малайзия, Сингапур) утвердилось крайне жесткое, репрессивное законодательство об уголовной ответственности за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков. Для законодательства этих стран в целом характерны обобщенно сформулированные составы преступлений рассматриваемого вида, ограниченные возможности для дифференциации ответственности и индивидуализации наказания, применения деятельного раскаяния (сделки о признании). В качестве санкций предусматривается смертная казнь (в том числе в изуверских формах), телесные наказания и длительные сроки лишения свободы. Такой подход к уголовной ответственности выходит за рамки требований международных конвенций и ставит вопрос о его соответствии стандартам прав человека.

В целом сравнительный анализ зарубежного законодательства, регламентирующего уголовную ответственность за деяния в сфере незаконного оборота наркотических средств⁸, позволяет сделать следующие выводы:

⁸ См. «Правовое регулирование в сфере оказания наркологической помощи, профилактики ВИЧ/СПИД, противодействия незаконному обороту наркотиков: международный опыт», Москва, 2002.

Во-первых, на протяжении последних десятилетий рассматриваемое законодательство сохраняло тенденцию к установлению и применению достаточно суровых уголовно-правовых мер в борьбе с незаконным оборотом наркотиков.

Во-вторых, прослеживается явное сохранение отмеченной тенденции, в частности, постепенное дальнейшее ужесточение уголовных наказаний. В первую очередь это касается наиболее тяжких преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств и организованных форм преступной деятельности. Наиболее суровые уголовно-правовые санкции в разных странах предусмотрены, как правило, за производство наркотиков, фактическое обладание ими в крупных размерах и особенно торговлю. Эти преступления рассматриваются как более тяжкие по сравнению с иными преступными деяниями, связанными с наркотическими средствами.

В-третьих, позиция зарубежных законодателей основывается на необходимости дифференциации уголовной ответственности, которая достигается, главным образом, путем расширения круга специальных составов преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков.

В-четвертых, несмотря на то, что применение репрессивных, в первую очередь - уголовно-правовых, мер в правоприменительной практике многих стран длительное время является доминирующей стратегией в области борьбы с незаконным распространением наркотиков, тем не менее зарубежные законодатели достаточно широко используют принцип экономии уголовной репрессии. Воплощением этого принципа является использование таких уголовно-правовых институтов, как деятельное раскаяние, сделка о признании вины, условное осуждение (пробация) и условно-досрочное освобождение, а также назначение обязательного лечения от наркотической зависимости как условия реального неприменения назначенного наказания или как альтернативы такому наказанию. Поиск более гибких форм реагирования на преступления в сфере незаконного оборота наркотических средств связан с невысокой эффективностью традиционных методов, применяемых в рамках системы уголовной юстиции.⁹

Например, в принятом в 2004 г. Рамочном решении Совета Европейского Союза¹⁰, устанавливающим минимальные положения в отношении существенных элементов уголовных деяний и наказания в отношении незаконного трафика наркотиков, говорится, что:

- наказания, предусматриваемые государствами, должны быть действенными, соразмерными и разубеждающими и включать наказание в виде лишения свободы. При определении размера наказания должны учитываться фактические элементы, такие как количество и тип наркотика, которые являются объектом трафика, а также приниматься во внимание совершено ли такое преступление в рамках деятельности преступной организации;
- государства должны иметь возможность включать в свое законодательство положение, которое ведет к сокращению наказания, в случае, если правонарушитель предоставил в компетентные органы ценную информацию;
- необходимо принимать меры с тем, чтобы иметь возможность конфисковать доходы, полученные в ходе совершения преступлений, упомянутых в настоящем Рамочном Решении;

⁹ См. «Правовое регулирование в сфере оказания наркологической помощи, профилактики ВИЧ/СПИД, противодействия незаконному обороту наркотиков: международный опыт», Москва, 2002.

¹⁰ См. Рамочное Решение Совета Европейского Союза №2004/757/JHA от 25 октября 2004 г., устанавливающее минимальные положения в отношении существенных элементов уголовных деяний и наказания в отношении незаконного трафика наркотиков. Официальный Журнал Европейского Союза L335/8-11, EN, 11.11.2004 (неофициальный перевод на русский язык)

- следует предпринять меры для введения ответственности юридических лиц за уголовные правонарушения, упомянутые в настоящем Рамочном Решении и которые совершены с выгодой для них.

В этом же документе в ст. 4, касающейся видов наказаний, говорится, что менее тяжкие преступления должны наказываться в уголовном порядке минимум от одного до трех лет лишения свободы, а тяжкие преступления от 5 до 10 лет лишения свободы при наличии следующих обстоятельств:

- если преступление связано с большим количеством наркотика;
- если преступление, связано с наркотиками, которые оказывают наибольший вред здоровью, или причинило серьезный ущерб здоровью нескольких лиц.

В случае, когда преступление совершено в рамках преступной организации, наказание должно составлять 10 лет лишения свободы и более.

Кроме того, каждое государство должно предпринимать необходимые меры, чтобы юридические лица могли быть привлечены к ответственности за любые уголовные преступления, которые были совершены с выгодой для них любым лицом, который действовал самостоятельно или как сотрудник данного юридического лица.

Государства должны принимать необходимые меры, чтобы юридическое лицо, которое признано ответственным, было наказано действенными, соразмерными и разубеждающими санкциями, которые должны включать уголовные и не уголовные штрафы, и которые могут включать другие санкции, в том числе:

- исключение из перечня организаций, которым позволяет получать скидку с налога и другие выплаты, а также государственную помощь;
- временный или постоянный запрет на осуществление коммерческой деятельности;
- установку судебного надзора;
- выдачу судебного приказа о ликвидации;
- временное или постоянное закрытие учреждений, использованных для совершения преступлений.

Тем не менее согласно ст. 5 Рамочного Решения каждое государство может предпринять необходимые меры, чтобы наказание, указанное в ст. 4, было снижено, если правонарушитель отказывается от преступной деятельности в отношении трафика наркотиков и прекурсоров и предоставляет административным и судебным органам информацию, которую они другим образом не могли бы получить, и которая помогает им предотвратить или смягчить последствия совершенного преступления; найти или помочь привлечь к ответственности других правонарушителей; найти доказательства и предотвратить совершение новых преступлений.

С одной стороны, глобальной тенденцией развития уголовного антинаркотического законодательства является его постепенное ужесточение как за счет расширения круга уголовно-наказуемых деяний, в том числе и с помощью уточняющих квалифицирующих признаков, так и за счет ужесточения санкций. С другой стороны, не менее сильной тенденцией является все более широкое использование в сфере противодействия незаконному обороту наркотиков таких уголовно-правовых институтов, как деятельное раскаяние, сделка о признании вины, условное осуждение (пробация) и условно-досрочное освобождение, а также назначение обязательного лечения от наркотической зависимости как условия неприменения назначенного наказания или как альтернатива такому наказанию. В этой связи Республике Казахстан необходимо определиться, в каком направлении будет развиваться уголовное законодательство в этой области, т.е. насколько его ужесточение, если такое необходимо, должно быть сбалансировано с его дифференциацией.

Как следует из международного опыта, эффективность борьбы с наркопреступностью может быть обеспечена только путем использования комплексного подхода. В этой связи, как нам видится, необходимо, прежде чем ужесточать санкции, которые в действующем уголовном законодательстве вполне соответствуют мерам наказания, принятым в большинстве

европейских государств, рассмотреть и другие возможности для борьбы с наркопреступностью, исходя из принципа «экономии уголовной репрессии», закрепленного в Концепции правовой политики Республики Казахстан¹¹.

1.4. Выводы из международного опыта

Позитивным аспектом проекта Закона является закрепление таких новых квалифицирующих признаков, как сбыт наркотиков в учебном заведении, исправительном учреждении, с использованием служебного положения. Такие изменения соответствуют международным требованиям.

Целесообразно рассмотреть также уголовно-процессуальный потенциал противодействия преступлениям в сфере незаконного оборота наркотиков. Во-первых, изучить возможность введения института сделки о признании вины в отечественное судопроизводство.

Во-вторых, совершенствовать законодательство в сфере защиты свидетелей и других лиц, участвующих в уголовном процессе. Сделка и защита свидетелей – это два взаимосвязанных института, которые позволяют, как показывает практика многих стран, добиться существенного превосходства в борьбе с наркопреступностью.

В-третьих, расширить возможности правоохранительных органов в борьбе с отмыванием преступных доходов, полученных в сфере незаконного трафика наркотиков.

В настоящее время в Парламенте находится на рассмотрении пакет проектов законов в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма. В этой связи, необходимо согласовать ряд статей этого проекта с проектом Закона по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков¹².

В-четвертых, ввести уголовную ответственность юридических лиц за преступную деятельность в сфере незаконного оборота наркотиков. Это предусматривают международные стандарты в области борьбы с наркопреступностью.

После принятия подобных шагов целесообразно через определенное время оценить эффективность борьбы с наркобизнесом, и, соответственно, рассмотреть вопрос о необходимости ужесточения уголовной ответственности (вплоть до пожизненного лишения свободы, если это потребуется).

В «Заключении научной, правовой и криминалистической экспертизы» по проекту Закона говорится, что «одним из основных направлений борьбы с преступностью в Республике Казахстан на сегодняшний день является решение сложнейшей задачи по организации комплексной борьбы с незаконным оборотом наркотиков и его следствием – широким

¹¹ См. Концепция правовой политики Республики Казахстан. Одобрена Указом Президента Республики Казахстан от 20 сентября 2002 года № 949

¹² Проект Закона предусматривает расширение применения института конфискации имущества «поскольку конфискация имущества наряду с применением санкции в виде лишения свободы имеет большой профилактический характер». Это, например, относится к ч.ч. 1 и 4 ст. 250, ч. 2 ст. 259, ч. 4 ст. 259, ч.ч. 2 и 4 статьи 260 (Проект) ч. 4 статьи 261 (Проект), ч. 4 статьи 263. Однако, в соответствии с международными стандартами, в том числе Рамочным решением Совета Европейского Союза №2004/757/JHA, понятие конфискации в проекте Закона РК должно быть уточнено. Например, данное решение предусматривает, что конфискация должна применяться без ущерба к правам жертв и другим *bona fide* третьим сторонам, и что должны быть конфискованы вещества, которые являются объектом преступлений, орудия, которые были использованы или существовало намерение их использовать для совершения наркопреступлений и доходы, полученные в результате таких преступлений или должна быть конфискована собственность в размере стоимости, которая соответствует таким доходам, веществ и орудий (ст. 4 Рамочного Решения).

распространением наркотизации населения»¹³. Там же отмечается, что «по мнению ученых-криминологов суровые наказания порождают жестокие преступления, а эффект от суровости наказания является кратковременным»¹⁴. С этим выводом нельзя не согласиться. Усиление репрессивных санкций часто приводит к «инфляции» карательного эффекта. Такая ситуация складывается, например, в США, где наблюдается галопирующий рост тюремного населения на фоне усиления уголовных санкций.

Введение пожизненного лишения свободы за те или иные преступления должно также соотноситься с другими уголовными санкциями. Поэтому проект Закона следует проанализировать и по этому параметру. Однако такой анализ на сегодняшний день отсутствует.

Пожизненное заключение - это крайняя, исключительная мера. Ее включение в национальное законодательство должно быть связано с предварительным широким и профессиональным обсуждением. Такое решение должно соответствовать строгим, научно обоснованным выводам, полученным на основе разносторонних исследований. Насколько нам известно, подобная работа в Республике Казахстан еще не проведена. Нужно также иметь в виду, что, если будет принято решение законодателя в пользу введения пожизненного лишения свободы, то в случае его неэффективности, его будет сложно отменить, учитывая общественное мнение, которое настроено против какого-либо ослабления борьбы с наркопреступностью (даже если используемые средства будут неэффективны).

2. ЗАМЕЧАНИЯ ПО СОДЕРЖАНИЮ ПОЯСНИТЕЛЬНОЙ ЗАПИСКИ К ПРОЕКТУ ЗАКОНА

В Пояснительной записке к проекту Закона¹⁵ говорится о том, что «изучение международного опыта показывает, что ужесточение антинаркотического законодательства в ряде стран способствовало определенному оздоровлению наркоситуации. Например, законодательство Сингапура, Пакистана, Китая, Ирана и Таиланда за совершение некоторых видов наркопреступлений предусматривает достаточно суровые наказания, вплоть до пожизненного заключения или смертной казни с конфискацией имущества».

В то же время в Пояснительной записке не приводятся никаких статистических данных об оздоровлении наркоситуации в этих странах. Например, какая была наркоситуация и санкции за преступления до их ужесточения, что произошло после изменения законодательства; применялись ли другие меры, не уголовно-правового характера для борьбы с незаконным оборотом наркотиков и насколько они были эффективны. В ней также нет ссылок на международные стандарты или практику других стран, которые осуществляют эффективную борьбу с наркопреступностью без ужесточения наказаний.

В Пояснительной записке не дается сколько-нибудь подробного описания основных проблем в борьбе с наркопреступностью в Республике Казахстан, особенно применительно к следственной и судебной практике по статьям, в санкции которых планируется включить, например, пожизненное лишение свободы. Отсутствует, например, информация о том, какой процент из осужденных к лишению свободы за совершение преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, составляли

¹³ См. Заключение научной правовой и криминологической экспертизы от 15 ноября 2006 г. по законопроекту «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Казахстан и Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков».

¹⁴ Там же.

¹⁵ См. Пояснительную записку к проекту Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Казахстан и Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков», внесенный в Мажилис Парламента РК (письмо Правительства РК №23/6517 от 17 мая 2007 года).

руководители и члены организованных преступных групп, занимающихся трафиком и сбытом наркотических средств, а также статистика по рецидивным преступлениям в этой сфере.

«В последние годы наметилась устойчивая тенденция увеличения количества наркотиков, изъятых из нелегального оборота. Только за 2006 год правоохранительными органами изъято более 25 тонн наркотических средств» - говорится в Пояснительной Записке к проекту Закона. Информация о росте количества изъятых наркотиков не позволяет судить о привлечении к ответственности именно организаторов наркобизнеса.

В Пояснительной записке не приводится подробное обоснование предлагаемых изменений. Перечень составов, за которые может быть назначено пожизненное заключение, говорит о том, что подобные меры, прежде всего, направлены на борьбу с организованной наркопреступностью. Однако, насколько такие меры являются «действенными, соразмерными и разубеждающими»¹⁶ не совсем ясно из сопроводительных документов, прилагаемых к Проекту Закона.

Бороться с организованной преступностью необходимо. Однако, из проекта Закона неясно каким образом репрессивный, устрашающий эффект пожизненного лишения свободы может отразиться на эффективности такой борьбы. Может произойти своеобразная подмена отсутствия реальных результатов в борьбе с наркобизнесом попыткой механически усилить санкции за те или иные преступления в сфере незаконного оборота наркотиков.

На наш взгляд, требуется комплексный анализ ситуации с наркопреступностью, прежде чем столь серьезно изменять меру наказания. Может быть и лишение свободы на 15-20 лет по тем же самым преступлениям будет вполне достаточным, чтобы эти санкции были «действенными, соразмерными и разубеждающими».

В связи с вышеизложенным утверждение о том, что усиление уголовной ответственности за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков является эффективным средством борьбы с наркопреступностью, нам представляется недостаточно обоснованным.

3. ЗАМЕЧАНИЯ К ВВЕДЕНИЮ ПОЖИЗНЕННОГО ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, СВЯЗАННЫЕ С НЕЗАКОННЫМ ОБОРОТОМ НАРКОТИКОВ

3.1. Юридическая техника

В соответствии с проектом Закона будут внесены изменения и дополнения в ст.48 УК РК. В частности, лишение свободы до двадцати лет, либо пожизненно теперь может быть назначено за:

- 1) контрабанду изъятых из обращения предметов и предметов, обращение которых ограничено (ч.4 ст.250 УК РК);
- 2) незаконное приобретение, перевозку или хранение в целях сбыта, изготовление, переработку, пересылку либо сбыт наркотических средств или психотропных веществ (ч.4 ст.259 УК РК);
- 3) хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ (ч.4 ст.260 УК РК);
- 4) склонение к потреблению наркотических средств или психотропных веществ, если оно повлекло по неосторожности смерть потерпевшего или иные тяжкие последствия (ч. 4 ст. 261 УК РК).¹⁷

¹⁶ Данные характеристики уголовных санкций по наркопреступлениям зафиксированы в Рамочном Решении Совета Европейского Союза 2004/757/JHA

¹⁷ См. Сравнительная таблица к проекту Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Казахстан и Кодекс Республики Казахстан об

С точки зрения юридической техники не вполне оправданным представляется выделение в тексте ч.3 ст.48 некоторых преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков¹⁸, поскольку вообще в статьях, относящихся к Общей части УК РК и касающихся видов наказаний, не практикуется перечисление отдельных преступлений (или статей, в соответствии с которыми предусмотрена ответственность за их совершение). Это нарушает логику составления Общей части УК РК.

3.2. Национальная безопасность как обоснование необходимости введения пожизненного заключения

В обосновании к Сравнительной таблице к проекту Закона указывается, что «учитывая, что наркомания и наркобизнес представляют *реальную угрозу национальной безопасности*, возникла необходимость некоторые виды наркопреступлений отнести к особо тяжким преступлениям и установить ответственность в виде лишения свободы до двадцати лет либо пожизненно»¹⁹.

Аналогичные ссылки *на угрозу национальной безопасности* содержатся и в обоснование изменений и дополнений практически во все вышеуказанные статьи УК РК, но такие доводы не соответствуют международным стандартам и обязательствам Республики Казахстан. В 2005 г. Республика Казахстан ратифицировала Международный пакт о гражданских и политических правах (МПГПП). В ст. ст. 12, 18, 19, 21 и 22 МПГПП содержатся критерии допустимости ограничения прав и свобод человека, в соответствии с которыми осуществление определенных прав не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые установлены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах *государственной (национальной) безопасности* и общественного спокойствия, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, а также для охраны здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц.

Для надлежащего толкования данных критериев в 1984 г. были разработаны и приняты Сиракузские Принципы в отношении положений Международного пакта о гражданских и политических правах, касающихся ограничений и отступлений.²⁰

Принцип 29 этого документа гласит: «*национальная безопасность может служить основанием для ограничения определенных прав только, когда такие ограничения вводятся для защиты суверенитета, территориальной целостности или политической независимости от угрозы силой или ее применения*». Согласно Принципу 30 на интересы национальной безопасности «*нельзя ссылаться в случае предотвращения только местной или относительно изолированной угрозы закону или порядку*».

Очевидно, что наркопреступность является серьезной проблемой и требует адекватных усилий по противодействию ей, однако, она не является угрозой применения или применением силы в отношении суверенитета, территориальной целостности или политической независимости. Поэтому любые ссылки на угрозу национальной

административных правонарушений по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков», внесенный в Мажилис Парламента РК (письмо Правительства РК №23/6517 от 17 мая 2007 г.).

¹⁸ Там же.

¹⁹ Там же.

²⁰ См. Приложение 1. Сиракузские принципы в отношении положений Международного пакта о гражданских и политических правах, касающихся ограничений и отступлений. Документ ООН E/CN.4/1985/4 (1985). Приняты в мае 1984 г. группой международных экспертов по правам человека, созванной Международной Комиссией Юристов, Международной Ассоциацией Уголовного Права, Американской Ассоциацией Международной Ассоциации Юристов, Институтом по правам человека Урбан Морган, и Международным институтом исследований в области уголовного права в г.Сиракузы (Италия).

безопасности в качестве обоснования усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков неправомерны с точки зрения международного права.

3.3. Расширение оснований для применения пожизненного заключения как самостоятельного вида наказания

В течение почти 10 лет со времени принятия Уголовный кодекс РК строго ограничивал применение смертной казни (и пожизненного лишения свободы как альтернативы ей) только как вида наказания за **особо тяжкие преступления, посягающие на жизнь людей**.

В настоящее время пожизненное лишение свободы в Республике Казахстан устанавливается *только как альтернатива смертной казни за совершение особо тяжких преступлений, посягающих на жизнь*, и может назначаться в случаях, когда суд сочтет возможным не применять смертную казнь (ч.4 ст.48 УК РК).

Проектом Закона предлагается расширить применение пожизненного лишения свободы в Республике Казахстан путем внесения изменений и дополнений в ст.48 УК, определив эту санкцию как самостоятельный вид наказания за ряд тяжких преступлений, которые переводятся проектом Закона в категорию особо тяжких.

Расширение сферы применения пожизненного лишения свободы на преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков, т.е. не посягающие прямо на жизнь людей, не представляется оправданным с точки зрения логики развития уголовного законодательства РК. В связи с этим возражение вызывает и предложенная поправка²¹ в ч. 4 ст. 48 УК РК, в соответствии с которой пожизненное лишение свободы устанавливается за все особо тяжкие преступления. Это, по существу, противоречит наметившимся тенденциям гуманизации уголовной политики, взвешенного подхода к использованию наиболее строгих мер наказания, поэтапной полной отмене смертной казни.

В соответствии с изменениями и дополнениями к Конституции РК, принятыми в мае 2007 г.,²² «...смертная казнь устанавливается законом как исключительная мера наказания за террористические преступления, сопряженные с гибелью людей, а также за особо тяжкие преступления, совершенные в военное время...».

В связи с этими изменениями и дополнениями к Конституции РК в настоящее время Межведомственной комиссией по изучению вопроса об отмене смертной казни в РК обсуждается проект Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам смертной казни».

В соответствии с этим законопроектом предполагается внесение изменений и дополнений, в том числе и в ст.ст.48, 49 Общей части УК РК и ряд статей Особенной части УК РК. При этом пожизненное лишение свободы предполагается сделать самостоятельным видом наказания, а не альтернативой смертной казни, однако, *только за особо тяжкие преступления, связанные с посягательством на жизнь людей*.

²¹ См. Сравнительная таблица к проекту Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Казахстан и Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков» (1 чтение) к Заключению Комитета по законодательству и судебно-правовой реформе Мажилиса Парламента РК по проекту Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Казахстан и Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков»

²² См. Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан» № 254-III от 21 мая 2007 г.

В этой связи необходимо отметить, что проект Закона об усилении ответственности за незаконный оборот наркотиков не согласован с проектом Закона по вопросам смертной казни, который предполагается внести на рассмотрение в Мажилис в начале 2008 г.

Поэтому полагаем целесообразным отложить рассмотрение проекта Закона об усилении ответственности за незаконный оборот наркотиков до рассмотрения и принятия Закона о внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам смертной казни, поскольку именно последним законом будут определены границы применения пожизненного лишения свободы как вида наказания, заменяющего смертную казнь при сокращения ее применения или полной отмене. Поэтому полагаем целесообразным отложить рассмотрение проекта Закона об усилении ответственности за незаконный оборот наркотиков до рассмотрения и принятия Закона о внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам смертной казни, поскольку именно последним законом будут определены границы применения пожизненного лишения свободы как вида наказания, заменяющего смертную казнь при сокращения ее применения или полной отмене.

3.4. Виды пожизненного заключения

К проекту Закона приложены информационно-справочные материалы²³, подготовленные информационно-аналитическим отделом Аппарата Мажилиса Парламента РК, в которых приводится информация об опыте ряда стран в отношении уголовной ответственности за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков.

К сожалению, эти материалы имеют неточности касательно информации о применении пожизненного лишения свободы. Они также не дают представление о том насколько серьезно практика разных государств отличается друг от друга в вопросе применения пожизненного лишения свободы.

Так, в них сказано, что Бельгия и Люксембург относятся к странам, где за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков, может применяться пожизненное лишение свободы. Эта информация не соответствует действительности. Данные за 2007 г. Европейского центра по мониторингу в области наркотиков и наркозависимости не подтверждают эти сведения.²⁴

В материалах Аппарата Мажилиса Парламента РК Ирландия и Греция отнесены к странам, где применяется пожизненное лишение свободы за наркопреступления, однако не уточняется, какая модель пожизненного лишения свободы там используется.

В принципе в Ирландии пожизненное лишение свободы может длиться до естественной смерти осужденного. Однако не во всех случаях пожизненное лишение свободы означает фактическое отбытие этого вида наказания в местах лишения свободы. Распространено использование временного приостановления отбытия пожизненного лишения свободы или применение условно-досрочного освобождения. Специальная комиссия может принять решение об условно-досрочном освобождении заключенного после отбытия им семи лет. По статистике лицо, отбывающее пожизненное лишение свободы, обычно отбывает не более 12 лет, прежде чем в отношении него будет применено условно-досрочное освобождение. Как правило, осужденные по серьезным наркопреступлениям должны отбыть не менее 10 лет, прежде чем они получают право на условно-досрочное освобождение.

²³ См. Информационно-справочный материал «Международный опыт установления пожизненного лишения свободы за совершение наркопреступлений», подготовленный информационно-аналитическим отделом Аппарата Мажилиса Парламента Республики Казахстан

²⁴ См. Приложение 2. Обзор законодательства в сфере борьбы с наркопреступлениями в ряде стран Европы (2007). Информация Европейского центра по мониторингу в области наркотиков и наркозависимости. Обновленные данные. <http://profiles.emcdda.europa.eu/>

В Греции пожизненное лишение свободы является фиксированным и не может ни при каких обстоятельствах превышать 25 лет. Лицо, приговоренное к пожизненному лишению свободы, может быть условно-досрочно освобождено после 16 лет. Если лицо приговорено к более, чем одному пожизненному сроку, то оно должно отбыть как минимум 20 лет, прежде чем получит право ходатайствовать об условно-досрочном освобождении.

Пожизненное лишение свободы за отдельные преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков, предусматриваются во Франции, Эстонии и Кипре, однако и в этих странах нет бессрочного пожизненного лишения свободы. Осужденные к этому виду наказания могут быть освобождены условно-досрочно после отбытия определенного срока.

В целом из анализа законодательства 15 стран Европы следует, что в 10 из них за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков, нет такого вида наказания как пожизненное лишение свободы, а в остальных такой вид наказания существует, однако он либо имеет фиксированный характер, либо предполагает возможность условно-досрочного освобождения через определенный срок (иногда от 5-7 лет).

В приложенных к проекту Закона информационных материалах не отражен тот факт, что пожизненное лишение свободы не всегда означает заключение до естественной смерти осужденного.

Как минимум, в мире существует два вида пожизненного наказания: фиксированное и нефиксированное. Фиксированное пожизненное лишение свободы практикуется многими странами Европы. Нефиксированное пожизненное лишение свободы существует, например, в США, Великобритании, Канаде. Но это не означает, что лица, приговоренные к пожизненному заключению, находятся в местах лишения свободы до конца своих дней. В Великобритании и США суды, например, часто назначают определенный срок, который должен отбыть осужденный к пожизненному заключению. По истечении такого срока осужденный, как правило, имеет право ходатайствовать об условно-досрочном освобождении под пожизненный надзор или без такового.

Практика применения пожизненного заключения во многих странах позволяет учитывать индивидуальные обстоятельства осужденных и выбрать, с учетом всех рисков, наиболее оптимальную модель отбытия наказания, чтобы достичь баланса между общественным интересом и реальными возможностями тюремной системы. Во всяком случае в мире заметна тенденция к использованию фиксированного срока пожизненного заключения.

В Республике Казахстан законодательно закреплено бессрочное пожизненное заключение, которое применяется как альтернатива смертной казни. Осужденные к этой мере могут ходатайствовать об УДО только после фактического отбытия 25 лет лишения свободы (ч. 5 ст. 70 УК РК). В этой связи, если основания применения пожизненного заключения будут расширены по ряду особо тяжких преступлений, то, по-видимому, потребуются обсуждение вопроса о том, какой вид пожизненного заключения должен быть выбран к данной категории преступлений.

В этой связи, также необходимо учитывать тот факт, что в настоящее время наблюдается рост тюремного населения, отбывающего длительные сроки заключения, в том числе пожизненное заключение. В связи с этим требуется упреждающее реформирование уголовно-исполнительной системы. Она должна быть готова к тому, что предполагаемые законодательные изменения серьезным образом отразятся на структуре тюремного населения.

4. ЗАМЕЧАНИЯ В ЧАСТИ ПРОЕКТА ЗАКОНА, ПРЕДУСМАТРИВАЮЩЕГО УСИЛЕНИЕ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА СОВЕРШЕНИЕ ПРАВОНАРУШЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С НЕЗАКОННЫМ ОБОРОТОМ НАРКОТИКОВ

4.1. Ужесточение административной ответственности за распространение наркотиков в увеселительных учреждениях

Проект Закона предусматривает усиление и дифференциацию административной ответственности по ст. 319-1 «Непринятие мер к пресечению сбыта и потребления наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров»²⁵

Безусловно можно согласиться с тем, что наиболее эффективным методом борьбы с распространением наркотиков в увеселительных заведениях должно быть ужесточение административной ответственности. Логично выглядит и предлагаемая схема дифференциации субъектов правонарушения (см. Таблица 1 и 2).

В то же время в санкции ст.319-1 должно быть четко указано, на какой срок может быть приостановлена деятельность развлекательной организации. Вводимое определение такой организации в целом соответствует имеющимся аналогичным определениям в зарубежной практике (см. Таблица 1).

Таблица 1. Предлагаемые изменения в ч. 1 статьи 319-1 (санкция)²⁶

Субъект правонарушения	Действующая санкция	Предлагаемая санкция	
Должностные лица и (или) собственники	От 50 до 200 МРП с приостановлением деятельности либо без такового	от 50 до 150 МРП с приостановлением деятельности	
Юридические лица	от 500 до 1000 МРП с приостановлением деятельности либо без такового		
		Юридические лица, являющиеся субъектами малого и среднего предпринимательства	от 200 МРП до 300 МРП с приостановлением деятельности
		Юридические лица, являющиеся субъектами крупного предпринимательства	от 700 МРП до 1000 МРП с приостановлением деятельности

²⁵ См. Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 30 января 2001 г.

²⁶ Также меняется название и диспозиция ч.1 ст.319-1, поскольку по смыслу действующей статьи для наступления административной ответственности необходимо наличие двух фактов – сбыта и потребления наркотических средств. В соответствии с новой редакцией для наступления административной ответственности будет необходимо хотя бы наличие одного факта. Предлагаемая редакция «Непринятие должностным лицом и (или) собственником развлекательных организаций мер к пресечению сбыта и (или) немедицинского потребления наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров (ч. 1 ст. 319-1 - диспозиция)».

Таблица 2. Предлагаемые изменения в ч. 2 статьи 319-1(санкция)²⁷

Субъект правонарушения	Действующая санкция	Предлагаемая санкция	
Должностные лица и (или) собственники	От 200 до 400 МРП с запрещением деятельности индивидуального предпринимателя или без такового	от 200 до 300 МРП с запрещением деятельности индивидуального предпринимателя	
Юридические лица	от 1000 МРП до 2000 МРП с запрещением деятельности юридического лица либо без такового		
		Юридические лица, являющиеся субъектами малого и среднего предпринимательства	от 350 МРП до 400 МРП с запрещением деятельности юридического лица либо без такового
		Юридические лица, являющиеся субъектами крупного предпринимательства	от 1000 МРП до 2000 МРП с запрещением деятельности юридического лица

4.2. Административный арест. Дифференциация административных санкций

Проект Закона предусматривает усиление административной ответственности за незаконное изготовление, переработку, приобретение или пересылку без цели сбыта наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, не имеющих признаков уголовно-наказуемого деяния. По действующему законодательству такие незаконные действия влекут наложение штрафа. В соответствии с предлагаемыми изменениями в ч. 1. ст. 320 вводится нижний предел санкций в виде штрафа в зависимости от субъекта, а также возможность применения административного ареста в качестве альтернативы наложению штрафа. Арест может быть применен в отношении физических и должностных лиц (см. Таблица 3).

Таблица 3. Предлагаемые изменения в ч. 1 статьи 320 (санкция)

Субъект правонарушения	Действующая санкция	Предлагаемая санкция	Альтернативная санкция
Физические лица	до 10 МРП	от 5 до 10 МРП	административный арест до 10 суток
Должностные Лица	до 30 МРП	от 15 до 20 МРП	административный арест до 15 суток
Индивидуальные Предприниматели	до 30 МРП	От 25 до 30 МРП	административный арест не предусмотрен

²⁷ Предлагаемая диспозиция ч.2 ст.319-1: «Действия (**бездействие**), предусмотренные частью первой настоящей статьи совершенные повторно в течение года после наложения административного взыскания».

Юридические лица, являющиеся субъектами малого и среднего предпринимательства	до 30 МРП	От 25 до 30 МРП	-
Юридические лица, являющиеся субъектами крупного предпринимательства	до 50 МРП	От 40 до 50 МРП	-

Данные предложения обосновываются тем, что «практика применения КоАП РК показывает, что фактическая взыскиваемость штрафов, установленных в санкции ст. 320 КоАП РК, низка, так как привлекаемые лица добровольно не погашают штрафы, а взыскание через институт судисполнителей затруднено в связи со специфическими особенностями и личностными характеристиками субъекта правонарушения. Как правило, такие лица являются неплатежеспособными».²⁸ Также в обосновании говорится о том, что действующим законом не предусмотрена ответственность за повторность совершаемого правонарушения в течение года, что не способствует профилактике наркоправонарушений и усилению борьбы с наркобизнесом, а нарушители при каждом задержании наказываются лишь незначительными штрафами. Однако, несмотря на это, в законопроект не вносятся изменения, направленные на профилактику повторных преступлений.²⁹

Проект Закона требует дальнейшего совершенствования с целью повышения эффективности воздействия на правонарушителей.³⁰ Прежде всего, это касается дифференциации административных санкций и пересмотра их репрессивной составляющей.

Данный процесс, во-первых, как нам видится, должен быть частью более широкой реформы административного законодательства в связи с некоторой декриминализацией Уголовного кодекса РК.

Во-вторых, необходимо отметить, что практика многих государств мира предусматривает ряд альтернативных штрафу мер административного воздействия. Например, в Испании, Великобритании, Германии предусмотрено, что в отношении подобных противоправных действий, кроме штрафа, может быть применено предупреждение, направление на курс лечения, общественные работы, а также консультации в реабилитационном учреждении или социальной службе. Причем такие меры иногда применяются в качестве альтернативы административному наказанию. Практика показывает, что такие формы реагирования являются более эффективными, чем штраф или лишение свободы. Они также более целесообразны с точки зрения финансовых затрат и направления усилий правоохранительных органов на борьбу с действительно серьезными правонарушениями.

²⁸ См. Сравнительная таблица к проекту Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Казахстан и Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков» (1 чтение) к Заключению Комитета по законодательству и судебно-правовой реформе Мажилиса Парламента РК по проекту Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Казахстан и Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков»

²⁹ Было бы более чем наивно полагать, что только сам факт возможности применения административного ареста будет влиять на профилактику повторных преступлений.

³⁰ Очевидно, что также должны быть предприняты и соответствующие организационные меры. До сих пор в Республике Казахстан не создана «единая система централизованного учета и взыскания штрафов, обеспечивающая неотвратимость наказания», а также не проводится должной работы по «усилению ведомственного контроля за соблюдением законности при применении мер административного воздействия». Во всяком случае о таких шагах и полученных результатах не говорится ни в одном сопровождающем документе к Проекту Закона. См. Концепция правовой политики Республики Казахстан (2002 г.).

Только при повторном или многократном совершении подобных административных правонарушений в отношении правонарушителя может быть избрана мера наказания в виде штрафа, административного ареста или лишения свободы.

Предложения, вносимые в ч. 1 статьи 320 сомнительны с точки зрения их коррупционной составляющей, так как позволяют большую «вилку» между штрафом и административным арестом.

Введение административной ответственности за правонарушения в сфере незаконного оборота наркотических веществ в виде административного ареста в связи с невозможностью взыскать штраф с лиц, совершивших административное правонарушение, является недостаточно обоснованной мерой в свете политики гуманизации, которая предусматривает, что любое лишение свободы должно быть исключительной мерой.

В противном случае такая логика подразумевает, что любые лица, например, совершившие уголовно-наказуемые деяния и не являющиеся платежеспособными, также должны подвергаться исключительно лишению свободы. Однако такой подход является ущербным, так как ведет к росту тюремного населения и его дальнейшей криминализации в местах лишения свободы.

Положительным фактом является то, что новыми поправками в ст. ст. 319 и 320 КоАП РК вводится дополнительная дифференциация административных санкций в зависимости от субъекта правонарушения. Такие изменения соответствуют международным требованиям.

ОСНОВНЫЕ ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ

Проект Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Казахстан и Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков» требует серьезной доработки с учетом следующих выводов и рекомендаций:

1. Проект Закона об усилении ответственности за незаконный оборот наркотиков не согласован с проектом Закона по вопросам смертной казни, который предполагается внести на рассмотрение в Мажилис в начале 2008 г. В соответствии с ним пожизненное лишение свободы предполагается сделать самостоятельным видом наказания, а не альтернативой смертной казни, однако, только **за особо тяжкие преступления, связанные с посягательством на жизнь людей**. В этой связи, целесообразно отложить работу над Проектом Закона об усилении ответственности за незаконный оборот наркотиков до принятия Закона по вопросам смертной казни.
2. Законодателю необходимо концептуально определиться, в каком направлении будет развиваться уголовное законодательство в этой области, т.е. насколько его ужесточение, если оно необходимо, должно быть сбалансировано с его дифференциацией. Важным элементом этой работы является проверка на "пропорциональность" предлагаемых изменений по отношению к санкциям остальных составов в УК РК.
3. Приведенное в Пояснительной записке обоснование принятия проекта Закона не дает ясного представления насколько предлагаемые меры будут в то же время действенными, соразмерными и разубеждающими. В ней не приводится необходимая статистика, которая позволяла бы сделать выводы о состоянии борьбы с организованной преступностью в сфере незаконного оборота наркотиков, а также прогнозируемом эффекте от предлагаемых мер.
4. Эффективность борьбы с наркопреступностью может быть обеспечена только путем использования комплексного подхода. Необходимо, прежде чем ужесточать санкции,

рассмотреть и другие возможности для борьбы с наркопреступностью, исходя из принципа «экономии уголовной репрессии», закрепленного в Концепции правовой политики Республики Казахстан.

5. Проект Закона должен учитывать все тенденции и международный опыт в комплексе, не ограничиваясь только усилением уголовной ответственности за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков. Необходимо принять во внимание, что в мире существует разная практика пожизненного заключения. Должно быть дано обоснование под конкретный вид такого наказания.
6. При работе над Проектом Закона рекомендуется учитывать международные стандарты в сфере борьбы с незаконным оборотом наркотиков, в том числе Рамочное решение Совета Европейского Союза №2004/757/JHA от 25 октября 2004 г.
7. Введение пожизненного заключения за наркопреступления - это крайняя, исключительная мера. Ее включение в национальное законодательство должно быть связано с предварительным широким и профессиональным обсуждением. Нужно также иметь в виду, что, если будет принято решение законодателя в пользу введения пожизненного лишения свободы, то в случае неэффективности, будет сложно его отменить, учитывая общественное мнение, которое настроено против какого-либо ослабления борьбы с наркопреступностью.
8. Наркопреступность является серьезной проблемой и требует адекватных усилий по противодействию ей, однако любые ссылки на угрозу национальной безопасности в качестве обоснования усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков неправомерны с точки зрения международного права (Международный пакт о гражданских и политических правах, Сиракузские принципы в отношении положений Международного пакта о гражданских и политических правах, касающихся ограничений и отступлений. Документ ООН E/CN.4/1985/4 (1985)).
9. В настоящее время в Парламенте находится на рассмотрении пакет проектов законов в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма. В этой связи необходимо согласовать ряд положений этого пакета проектов законов с проектом Закона по вопросам усиления ответственности в сфере незаконного оборота наркотиков.
10. Понятие конфискации в проекте Закона РК должно быть уточнено в соответствии с международными стандартами в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем.
11. С точки зрения юридической техники не вполне оправданным представляется выделение в тексте ч.3 ст.48 некоторых преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, поскольку вообще в статьях, относящихся к Общей части УК РК и касающихся видов наказаний, не практикуется перечисление отдельных преступлений или статей, в соответствии с которыми предусмотрена ответственность за их совершение.
12. В санкции ст.319-1 КоАП РК должно быть четко указано, на какой срок может быть приостановлена деятельность развлекательной организации.
13. Введение административной ответственности за правонарушения в сфере незаконного оборота наркотических веществ (ч. 1 ст. 320 КоАП РК) в виде административного ареста в связи с невозможностью взыскать штраф с лиц, совершивших административное правонарушение, не является обоснованной мерой в свете политики гуманизации, которая предусматривает, что любое лишение свободы должно быть исключительной мерой.

Предложения, вносимые в ч. 1 ст. 320, сомнительны с точки зрения их коррупционной составляющей, так как позволяют большую «вилку» между штрафом и административным арестом. Требуется разработка стройной дифференцированной системы наказаний за административные правонарушения в данной сфере с учетом международного опыта (направление на лечение, общественные работы и т.д.)

Январь 2008 г.