**ЗАКЛЮЧЕНИЕ КАЗАХСТАНСКОГО МЕЖДУНАРОДНОГО БЮРО ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА И СОБЛЮДЕНИЮ ЗАКОННОСТИ**

**о соответствии статьи 24 проекта Закона Республики Казахстан**

«Об органах внутренних дел в Республике Казахстан»,

внесённого постановлением Правительства Республики Казахстан от 29 декабря 2012 года № 1747 на рассмотрение Мажилиса Парламента Республики Казахстан

Конституции Республики Казахстан и международным стандартам

*Подготовлено экспертом:* Лейлой Рамазановой,

адвокатом Специализированной юридической консультации «Адвокат»

Алматинской городской коллегии адвокатов,

26 марта 2013 г.

1. **Введение.**

Целью настоящего исследования является анализ проекта Закона Республики Казахстан «Об органах внутренних дел» на предмет соответствия международным стандартам в области прав и свобод человека.

При подготовке настоящего исследования были рассмотрены следующие вопросы:

- задачи, которые преследовались проектом Закона «Об органах внутренних дел»;

- качество законопроекта с точки зрения соответствия международным стандартам;

- исследование проекта Закона «Об органах внутренних дел» на предмет соответствия Конституции Республики Казахстан;

- предполагаемые основные последствия в результате принятия проекта Закона «Об органах внутренних дел».

В результате проведённого исследования сделан следующий вывод:

Предлагаемая редакция статьи 24 в проекте Закона Республики Казахстан «Об органах внутренних дел», предоставляющей право применять огнестрельное оружие, в том числе, без предупреждения и на поражение, с отсылочной нормой права к Закону Республики Казахстан «О правоохранительной службе» от 06 января 2011 года не соответствует нормам национального законодательства и основным принципам применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка (далее - «Основные принципы применения силы»)[[1]](#footnote-1).

Угроза жизни, здоровью, либо возможность иных тяжких последствий для физического лица или самого сотрудника не являются бесспорными критериями для **применения огнестрельного оружия на поражение** **без предупреждения**.

В предлагаемом проекте Закона «Об органах внутренних дел» и в Законе «О правоохранительной службе» от 06 января 2011 года не указано, что сотрудники правоохранительных, должны, насколько это возможно, использовать ненасильственные средства до вынужденного применения силы и несмертельные – до применениям огнестрельного оружия.

Вводимые ограничения права на жизнь должны быть исключительными, разрешить сотрудникам полиции применять силу, не говоря уже о применении огнестрельного оружия на поражение без предупреждения, можно только в тех случаях, когда другие средства являются неэффективными или не дают каких-либо надежд на достижение намеченного результата.

Преамбула Основных принципов обязывает Правительства в рамках своего национального законодательства: принять во внимание и соблюдать практики «Основных принципов применения силы», разработанных с целью оказания помощи государствам-членам Организации Объединённых Наций в осуществлении их задачи по обеспечению и содействию выполнению соответствующей роли должностными лицами по поддержанию правопорядка; обязательно довести «Основные принципы применения силы» до сведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, а также других лиц, таких, как судьи, работники прокуратуры, юристы, работники исполнительной власти и законодательной власти и населения в целом.

В статье 2 «Основных принципов применения силы», указано об обязанности разработки Правительствами и использовании правоохранительными органами не приводящих к смерти, но нейтрализующих видов оружия, чтобы свести к минимуму риск нанесения ущерба посторонним лицам, и осуществлять строгий контроль в отношении использования такого оружия.

1. **Описание проблем законодательства по рассматриваемому вопросу.**

Согласно пункту 1 статьи 4 Конституции Республики Казахстан, действующим правом в Республике Казахстан являются нормы Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, международных договорных и иных обязательств Республики, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики.

Как следует из пункта 2 Конституции Республики Казахстан, Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории Республики.

В пункте 3 статьи 4 Конституции Республики Казахстан провозглашено, что международные договоры, ратифицированные Республикой, имеют приоритет перед ее законами и применяются непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание закона[[2]](#footnote-2).

В соответствии с Законом Республики Казахстан от 28 ноября 2005 года N 91-3 о ратификации Международного пакта о гражданских и политических правах (далее – «Пакт»)[[3]](#footnote-3) Республика Казахстан стала участником этого международного договора.

11 февраля 2009 года в соответствии с Законом Республики Казахстан №130-4[[4]](#footnote-4) - Республика Казахстан, в соответствии со статьёй 1 Факультативного протокола, признала компетенцию Комитета ООН по правам человека принимать и рассматривать сообщения отдельных лиц, подпадающих под юрисдикцию Республики Казахстан, в отношении действий и бездействий органов государственной власти в отношении принятых ими актов или решений, имевших место после даты вступления в силу Первого Факультативного протокола для Республики Казахстан.

В Замечаниях общего порядка №3, принятых Комитетом ООН по правам человека[[5]](#footnote-5) в целях оказания содействия дальнейшему претворению государствами в жизнь Пакта[[6]](#footnote-6) - Комитет отметил, что статья 2 Пакта в общем предоставляет право соответствующим государствам-участникам самим выбирать методы осуществления прав на своей территории с соблюдением принципов, установленных в этой статье.

В ней, в частности, признается, что осуществление прав зависит не только от конституционных или законодательных положений, которые сами по себе часто являются недостаточными. Комитет посчитал необходимым обратить внимание государств-участников на тот факт, что обязательства в соответствии с Пактом не ограничиваются уважением прав человека, оно означает, что государства - участники обязуются также обеспечивать пользование этими правами всеми лицами, находящимися под их юрисдикцией. Этот аспект требует проведения государствами-участниками конкретной деятельности по обеспечению того, чтобы люди могли пользоваться своими правами.

В целом законодательство Республики Казахстан о деятельности органов внутренних дел, в первую очередь, касающееся правомерности действий по применению силы сотрудниками полиции содержит ряд существенных проблем, препятствующих созданию эффективного механизма защиты прав и свобод человека, соответствующего принятым международным обязательствам. Существующие в законах Казахстана нормы не гарантируют обеспечение соблюдения естественного конституционного права – права на жизнь и права на неприкосновенность личности. Кроме того, не предусмотрены действенные превентивные меры, направленные на предупреждение возможных злоупотреблений властью должностными лицами.

Вопрос о подробном законодательном регулировании правомерности применения силы сотрудниками полиции Казахстана, в частности, применения огнестрельного оружия на поражение без предупреждения, что подразумевает ограничение права на жизнь лиц, находящихся под юрисдикцией нашей страны остаётся актуальным на протяжении длительного периода времени.

К сожалению, этот общественно значимый вопрос так и остался не разрешенным, как в недавно принятом законе Республики Казахстан «О правоохранительной службе» от 06 января 2011 года № 380-IV ЗРК, так и в тексте проекта закона «Об органах внутренних дел», предложенного в конце 2012 года на рассмотрение депутатам нижней палаты Парламента.

Вышеуказанными Законами фактически вводятся основания для применения сотрудниками правоохранительных служб силы, ограничивающей право на жизнь.

**2.1. Сравнение стандарта защиты права человека, закрепленного в международном праве, со стандартом этой защиты, определенным во внутреннем законодательстве.**

Безусловно, Республика Казахстан не является членом Совета Европы, Казахстаном также не ратифицирована Европейская конвенция о защите прав человека и основных свободах[[7]](#footnote-9). Однако в этом международном документе впервые права и свободы каждого человека были гарантированы участвующими государствами; в рамках международного договора о защите прав человека был создан конкретный механизм их защиты; парламенты и судебные органы получили прочную основу в области прав человека для принятия и толкования законов.

В статье 2 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свободах провозглашено право каждого человека на жизнь, охраняемую законом.

Никто, согласно Европейской конвенции не может быть умышленно лишен жизни иначе как во исполнение смертного приговора, вынесенного судом за совершение преступления, в отношении которого законом предусмотрено такое наказание.

**Лишение жизни не рассматривается как совершенное в нарушение** данной **статьи Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, если оно является результатом применения силы, абсолютно необходимой**:

а) **для защиты любого лица от незаконного насилия**;

b) **для осуществления законного ареста или предотвращения побега лица, задержанного на законных основаниях**;

с) **для подавления, в соответствии с законом, бунта или мятежа**.

В этой связи уместна ссылка и на практику Европейского суда по правам человека. Дело Мак-Канн и другие против Соединенного Королевства (Судебное решение от 27 сентября 1995 года), это дело началось с заявления, поданного в Комиссию в августе 1991 года тремя ирландскими и британскими жителями, Маргарет Мак-Канн, Даниелем Фаррелом и Джоном Саваджем. Заявители являются родителями Даниеля Мак-Канна, Мейред Фарелл (женщины) и Сина Саваджа, которые были застрелены 06 марта 1988 года в Гибралтаре членами Специальных воздушных сил (Special Air Service, the “SAS”), которые являются полком Британской Армии[[8]](#footnote-10).

В данном деле Европейский суд по правам человека не был убежден, что лишение жизни трех террористов представляло собой применение силы абсолютно необходимой для защиты людей от противоправного насилия по смыслу п. 2(а) статьи 2 Конвенции. Принимая во внимание, что было решено не препятствовать въезду подозреваемых в Гибралтар, что власти не смогли учесть возможность ошибочности своих разведывательных оценок, по крайней мере в некоторых аспектах, и что, когда военнослужащие открыли огонь, это автоматически означало применение силы, влекущей за собой лишение жизни.

В статье 6 Пакта, ратифицированного Республикой Казахстан отмечено, что:

1. **Право на жизнь есть неотъемлемое право каждого человека**. Это право охраняется законом. **Никто не может быть произвольно лишен жизни**.

2. В странах, которые не отменили смертной казни, смертные приговоры могут выноситься только за самые тяжкие преступления в соответствии с законом, который действовал во время совершения преступления и который не противоречит постановлениям настоящего Пакта и [Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/genocide.shtml). Это наказание может быть осуществлено только во исполнение окончательного приговора, вынесенного компетентным судом.

3. Когда лишение жизни составляет преступление геноцида, следует иметь в виду, что ничто в настоящей статье не дает участвующим в настоящем Пакте государствам права каким бы то ни было путем отступать от любых обязательств, принятых согласно постановлениям Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него.

4. Каждый, кто приговорен к смертной казни, имеет право просить о помиловании или о смягчении приговора. Амнистия, помилование или замена смертного приговора могут быть дарованы во всех случаях.

5. Смертный приговор не выносится за преступления, совершенные лицами моложе восемнадцати лет, и не приводится в исполнение в отношении беременных женщин.

6. Ничто в настоящей статье не может служить основанием для отсрочки или недопущения отмены смертной казни каким-либо участвующим в настоящем Пакте государством.

**В замечании общего порядка № 6**, принятом на 378-м заседании 27 июля 1982 года[[9]](#footnote-11), **Комитет по правам человека указал, что право на жизнь, провозглашенное в первом пункте статьи 6 Международного пакта о гражданских и политических правах, является основополагающим правом, от которого не допускается никаких отступлений даже во время чрезвычайного положения в государстве**.

Естественное право на жизнь провозглашено также в статье 3 Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 10 декабря 1948 года. Это право является основой всех прав человека.

В связи с рассматриваемым вопросом о правомерности применения силы сотрудниками полиции помимо перечисленных международных документов о правах и свободах человека очень важны положения Резолюции 690 (1979) «О принятии декларации о полиции», касающиеся:

- честных, беспристрастных действий сотрудника полиции, осуществляемых с чувством собственного достоинства и обязанности воздерживаться от всех проявлений коррупции и решительно противодействовать им (пункт 2);

- запрета повиноваться или исполнять любой приказ или инструкцию, предписывающие дисциплинарные взыскания, пытки и другие формы негуманного или унижающего обращения или наказания (пункт 3);

- исполнения указаний, изданных надлежащим образом его вышестоящим начальником и обязанности воздерживаться от выполнения указаний, если ему известно или должно быть известно о том, что они незаконны (пункт 4);

- противодействия сотрудника полиции фактам нарушения закона, в случае, когда правонарушение может непосредственно повлечь причинение непоправимого и серьезного ущерба, он должен незамедлительно принять все возможные меры по предотвращению такого правонарушения (пункт 5);

- принятия мер по предотвращению последствий этого правонарушения или его рецидива в случае отсутствия угрозы причинения непосредственного и непоправимого ущерба путем доклада о сложившейся ситуации своим непосредственным начальникам; обращения к вышестоящему руководству в случае не приведшего к желаемым результатам обращения к своему непосредственному начальству (пункт 6);

- запрета применения уголовных и дисциплинарных мер наказания в отношении полицейского, отказавшегося выполнять незаконный приказ (пункт 7);

- отсутствия обязанности у сотрудника полиции – оказывать содействие в розыске, аресте, охране или конвоировании лиц, которые, не будучи подозреваемыми в совершении незаконных действий, тем не менее разыскиваются, задерживаются или преследуются в связи с их расовой, религиозной или политической принадлежностью (пункт 8);

- личной ответственности за свои собственные действия и за незаконные действия или бездействие, совершенные по его указанию (пункт 9);

- существования четкой регламентации указаний, позволяющей осуществить возможность установления начальника, ответственного в конечном итоге за действия или бездействие того или иного полицейского (пункт 10).

**Преамбула Основных принципов обязывает Правительства в рамках своего национального законодательства принять во внимание и соблюдать практики «Основных принципов применения силы»**, разработанных с целью оказания помощи государствам-членам в осуществлении их задачи по обеспечению и содействию выполнению соответствующей роли должностными лицами по поддержанию правопорядка; **обязательно довести «Основные принципы применения силы» до сведения должностных лиц** по поддержанию правопорядка, а также других лиц, таких, как судьи, работники прокуратуры, юристы, работники исполнительной власти и законодательной власти и населения в целом.

**В статье 2 «Основных принципов применения силы», указано об обязанности разработки Правительствами и использовании правоохранительными органами не приводящих к смерти, но нейтрализующих видов оружия**, чтобы свести к минимуму риск нанесения ущерба посторонним лицам, и осуществлять строгий контроль в отношении использования такого оружия.

Далее в статье 4 «Основных принципов применения силы» определено, что **должностные лица по поддержанию правопорядка при осуществлении своих функций, насколько это возможно, используют ненасильственные средства до вынужденного применения силы или огнестрельного оружия**. **Они могут применять силу и огнестрельное оружие только в тех случаях, когда другие средства являются неэффективными** или не дают каких-либо надежд на достижение намеченного результата.

В статье 5 «Основных принципов применения силы» предопределено, что **во всех случаях, когда применение силы или огнестрельного оружия неизбежно**, должностные лица по поддержанию правопорядка:

а) **проявляют сдержанность в таком применении силы** и действуют исходя из серьезности правонарушения и той законной цели, которая должна быть достигнута;

b) **сводят к минимуму возможность причинения ущерба и нанесения ранений и охраняют человеческую жизнь**;

c) **обеспечивают предоставление медицинской и другой помощи любым раненым или пострадавшим лицам** в самые кратчайшие сроки;

d) **обеспечивают, чтобы родственники или близкие друзья раненых или пострадавших лиц уведомлялись в как можно более короткий срок**.

Согласно «Основным принципам применения силы» - **Правительства обеспечивают, чтобы произвольное или злонамеренное применение силы или огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка каралось в соответствии с их законом как уголовное преступление.**

Статья 3 Кодекса поведения должностных лиц гласит: «**Должностные лица по поддержанию правопорядка могут применять силу только в случае крайней необходимости** и в той мере, в какой это требуется для выполнения их обязанностей».

В соответствии с пунктом 1 и 2 статьи 15 Конституции Республики Казахстан - каждый имеет право на жизнь и никто не вправе произвольно лишать человека жизни.

**2.2. Анализ актов внутреннего права.**

В настоящее время согласно пункту 2 статьи 10 Закона Республики Казахстан «Об органах внутренних дел» от 21 декабря 1995 года за № 2707: сотрудникам органов внутренних дел предоставляется право ношения, хранения и применения специальных средств и огнестрельного оружия. Они также вправе применять физическую силу, в том числе боевые приемы борьбы. Порядок применения специальных средств, огнестрельного оружия и физической силы определяется  [Законом](http://online.zakon.kz/Document/?link_id=1001784179" \t "_parent) Республики Казахстан «О правоохранительной службе».

Ранее, в статье 14 Закона Республики Казахстан «Об органах внутренних дел»[[10]](#footnote-12), было определено, что сотрудники органов внутренних дел имели право применить огнестрельное оружие для:

1) защиты граждан от преступного посягательства, а равно освобождения заложников;

2) отражения нападения на сотрудников органов внутренних дел и членов их семей, лиц, выполняющих служебный или общественный долг по охране общественного порядка, обеспечению общественной безопасности и борьбе с преступностью;

3) отражения нападения на жилые помещения граждан, на охраняемые органами внутренних дел объекты, помещения государственных организаций, отражения нападения на служебный или войсковой наряд;

4) задержания лиц, оказавших сопротивление либо застигнутых при совершении преступления, совершающих побег из-под стражи (кроме содержащихся под административным арестом), для задержания вооруженных лиц;

5) остановки транспортных средств путем их повреждения, если водитель не подчиняется законным требованиям сотрудников органов внутренних дел и ставит под угрозу жизнь и здоровье граждан;

6) защиты от нападения животных;

7) подачи сигналов тревоги или вызова помощи;

8) а также во всех иных случаях [необходимой обороны](jl:1008032.320000%20) и крайней [необходимости](jl:1008032.340000%20).

Согласно части 2, статьи 15 Закона РК «О правоохранительной службе»: «сотрудникам, за исключением сотрудников органов государственной противопожарной службы, предоставляется право ношения, хранения и применения огнестрельного оружия и специальных средств». К правоохранительным органам в соответствии со статьей 3 Закона «О правоохранительной службе» относятся органы прокуратуры, внутренних дел, финансовой полиции, уголовно-исполнительной системы, государственной противопожарной службы, таможенные органы Республики Казахстан.

В соответствии с частью 2 статьи 20 Закона РК «О правоохранительной службе»: служебное удостоверение сотрудника подтверждает его право на ношение и хранение огнестрельного оружия, специальных средств, за исключением сотрудника государственной противопожарной службы, иные полномочия, предоставленные сотруднику в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

Как следует из части 8, статьи 14 Закона РК «О правоохранительной службе»: «сотрудники не несут ответственности за вред, причиненный в связи с применением огнестрельного оружия, специальных средств и физической силы, если их действия осуществлены в соответствии с настоящим Законом».

При сомнениях же в правомерности полученного для исполнения распоряжения, согласно части 2, статьи 19 Закона РК «О правоохранительной службе» сотрудник правоохранительной службы должен незамедлительно сообщить об этом в письменной форме своему непосредственному руководителю и руководителю, давшему распоряжение. В случае, если вышестоящий по должности руководитель письменно подтверждает данное распоряжение, сотрудник обязан его исполнить, если исполнение его не влечет действий, которые относятся к уголовно наказуемым деяниям. Ответственность за последствия исполнения сотрудником неправомерного распоряжения несет подтвердивший это распоряжение руководитель.

Выполнение заведомо противоправного приказа или указания не освобождает сотрудника от ответственности.

Неэффективной является и процедура привлечения сотрудника правоохранительной службы к дисциплинарной ответственности, предусмотренная в Законе Республики Казахстан «О правоохранительной службе», так как только в течение 6 месяцев со дня когда стало известно о допущенном нарушении сотрудника полиции, допустившего грубое нарушение Закона можно привлечь к дисциплинарной ответственности.

В **с**татье 59 Закона РК «О правоохранительной службе» в качестве цели применения огнестрельного оружия, специальных средств и физической силы определено пр**екращение общественно опасных деяний, задержания и доставления в правоохранительные органы лиц, их совершивших, с учетом характера правонарушений и конкретных ситуаций.**

**Согласно статье 60 вышеназванного Закона:** 1. Сотрудники имеют право **применять физическую силу, в том числе боевые приемы борьбы, а также специальные средства, в том числе наручники, резиновые палки, слезоточивые вещества, светозвуковые устройства отвлекающего воздействия, устройства для вскрытия помещений, принудительной остановки транспорта, водометы, служебных животных, бронемашины и другие специальные транспортные средства, перечень которых** определяется Правительством Республики Казахстан, для:

1) отражения нападений на физических лиц, сотрудников и иных лиц, выполняющих служебный или общественный долг по охране общественного порядка, обеспечению общественной безопасности и противодействию преступности;

2) освобождения заложников, пресечения массовых беспорядков и групповых нарушений общественного порядка (групповых нарушений установленного режима содержания в учреждениях уголовно-исполнительной системы), а также противоправных действий при побеге или задержании бежавших из исправительных учреждений, и следственных изоляторов осужденных, подозреваемых и обвиняемых;

3) отражения нападения на здания, помещения, сооружения, транспортные средства, земельные участки, принадлежащие физическим лицам, организациям и государственным органам, а равно для освобождения их от захвата;

4) задержания правонарушителей (осужденных, подозреваемых, обвиняемых и лиц, совершивших административные правонарушения), если они оказывают неповиновение или сопротивление сотрудникам, иным лицам, выполняющим возложенные на них обязанности по охране общественного порядка, обеспечению общественной безопасности, для их доставления в правоохранительные органы, конвоирование и охрану задержанных, заключенных под стражу лиц, а также лиц, подвергнутых административному аресту, осужденных, подозреваемых и обвиняемых либо если имеются достаточные основания полагать, что они могут совершить побег или причинить вред окружающим или себе, а также в отношении лиц, умышленно препятствующих сотрудникам в осуществлении возложенных на них законом обязанностей;

5) отражения нападения с целью самозащиты сотрудником или защиты членов своей семьи при реальной угрозе причинения ему и (или) им тяжкого вреда здоровью или жизни;

6) необходимой обороны, крайней необходимости;

**7) доставления правонарушителей, если это необходимо в целях пресечения правонарушения, установления личности правонарушителя, а также составления протокола об административном правонарушении при невозможности составить его на месте, если составление протокола является обязательным.**

**2. Запрещается применять специальные средства и боевые приемы борьбы в отношении женщин, лиц с явными признаками инвалидности и малолетних, кроме случаев совершения ими нападения, угрожающего жизни и здоровью окружающих, группового нападения либо оказания вооруженного сопротивления.**

**Как следует из статьи 61 Закона «О правоохранительной службе»** сотрудники имеют право применять огнестрельное оружие для:

1) защиты физических лиц от преступного посягательства в случае угрозы их жизни и здоровью, а равно освобождения заложников;

2) отражения нападения на сотрудников и членов их семей, лиц, выполняющих служебный или общественный долг по охране общественного порядка, обеспечению общественной безопасности и противодействию преступности;

3) отражения нападения на жилые помещения физических лиц, на охраняемые правоохранительными органами объекты, помещения государственных организаций, отражения нападения на служебный или войсковой наряд;

4) задержания лиц, оказывающих сопротивление либо застигнутых при совершении преступления, совершающих побег из-под стражи (кроме содержащихся под административным арестом), для задержания вооруженных лиц;

5) остановки транспортных средств путем их повреждения, если водитель не подчиняется законным требованиям сотрудника и ставит под угрозу жизнь и здоровье физических лиц;

6) защиты от нападения животных;

7) подачи сигнала тревоги или вызова помощи;

8) во всех иных случаях необходимой обороны и крайней необходимости.

2. Запрещается применять оружие в отношении женщин, лиц с явными признаками инвалидности, несовершеннолетних, когда их возраст известен или очевиден, кроме случаев совершения ими вооруженного нападения, оказания вооруженного сопротивления, захвата заложников, транспортных средств, в том числе воздушного судна, либо группового нападения.

  Условия, а точнее последствия применения **о**гнестрельного оружия, специальных средств, физической силы определены в статье 62 Закона «О правоохранительной службе».

1. Во всех случаях применения огнестрельного оружия, специальных средств, физической силы сотрудник обязан принять необходимые меры для обеспечения безопасности физических лиц, оказания неотложной медицинской помощи пострадавшим, доложить непосредственному руководителю о применении огнестрельного оружия, специальных средств, физической силы.

2. О каждом случае применения огнестрельного оружия, специальных средств, физической силы, повлекшем гибель людей или иные тяжкие последствия, незамедлительно информируется прокурор.

Закон Республики Казахстан «Об органах внутренних дел» от 21 декабря 1995 года и Закон Республики Казахстан «О правоохранительной службе» практически не содержит в себе положений, касающихся процедуры применения огнестрельного оружия, не указано, что применение огнестрельного оружия и силы является исключительной мерой, применяемой представителем правоохранительной службы в связи с неэффективностью других средств и отсутствует возможность достичь намеченного результата, не указано какие действия сотрудник правоохранительной службы должен осуществить прежде чем применять огнестрельное оружие, куда должен стрелять сотрудник, должен ли сотрудник правоохранительной службы сделать предупредительный выстрел в воздух. Возможно, вся процедура подробно описана в инструкциях для служебного пользования. Однако, ограничения прав и свобод человека могут быть предусмотрены только Законами.

**2.3. Оценка законопроекта.**

**Существование статьи 24** в проекте Закона Республики Казахстан «Об органах внутренних дел», **предоставляющей право примененять огнестрельное оружие, в том числе без предупреждения и на поражение с отсылочной нормой права к Закону** Республики Казахстан «**О правоохранительной службе**» от 06 января 2011 года - будет **свидетельствовать о несоответствии норм национального законодательства основным принципам применения силы и огнестрельного оружия** должностными лицами по поддержанию правопорядка.

**Определение угрозы жизни, здоровью, либо возможность иных тяжких последствий для физического лица или самого сотрудника, не является конкретным и бесспорным критерием для применения огнестрельного оружия на поражение без предупреждения**.

Содержание статьи 24 проекта Закона «1. **Условия и пределы применения физической силы, специальных средств, огнестрельного и иного оружия сотрудниками органов внутренних дел определяются Законом** Республики Казахстан «**О правоохранительной службе**».

2. **Сотрудник органов внутренних дел перед применением физической силы специальных средств, огнестрельного и иного оружия обязан предупредить о намерении их применения**, предоставив лицам, в отношении которых предполагается их применение, возможность выполнить законные требования сотрудника органов внутренних дел и время для их выполнения. **В случаях необходимости можно производить предупредительный выстрел.**

3. **Если посягательство непосредственно угрожает жизни и здоровью физического лица или самого сотрудника, либо может повлечь иные тяжкие последствия, сотрудник органов внутренних дел имеет право применить огнестрельное оружие на поражение без предупреждения**».

Подпункт 5 пункта 1 статьи 19 проекта Закона «Об органах внутренних дел» содержит отсылочную норму к Закону «О правоохранительной службе».

В проекте Закона «Об органах внутренних дел» сотрудникам полиции предоставляется широкий круг прав и полномочий - в статье 19 перечислено 8 пунктов прав, не считая полномочий и компетенции органа внутренних дел, обозначенных в статье 15 (компетенция органов внутренних дел - 40 пунктов прав и обязанностей), статья 16 (полномочия органов внутренних дел – 26 пунктов обязанностей и 40 пунктов прав) и 18 (16 пунктов обязанностей), с бланкетными нормами права следующего содержания «иные функции, иные права, предусмотренные настоящим Законом, иными законами Республики Казахстан, актами Президента (например, статья 16 последний пункт и пункт 41 статьи 15 проекта Закона)».

В пункте 12 статьи 18 проекта Закона «Об органах внутренних дел» не указано, что для сотрудников органов внутренних дел должны быть соответствующие законные основания, определяющие правомерным само вхождение в жилые и иные помещения граждан, на принадлежащие им земельные участки помимо воли проживающих там лиц при использовании безопасных способов и средств, бережном отношении к жизни и здоровью граждан.

В подпункте 1 пункта 2 статьи 16 проекта Закона «Об органах внутренних дел» не прописаны виды и пределы мер принуждения. В то время, данный пункт предоставляет право сотруднику органа внутренних дел: требовать от физических лиц соблюдение общественного порядка и общественной безопасности, прекращения противоправных действий, а в случае невыполнения этих требований – применять соответствующие меры принуждения.

В подпункте 2 пункта 2 статьи 16 проекта Закона «Об органах внутренних дел» не указаны критерии объективных оснований для проверки документов, что может впоследствии вызвать произвольные массовые злоупотребления должностными лицами правом осуществлять проверку документов («при наличии объективных оснований проверять у физических лиц документы, удостоверяющие их личность, а также другие документы, необходимые для проверки соблюдения установленных правил, контроль за выполнением которых возложен на органы внутренних дел»).

В подпункте 31 вышеназванного пункта проекта Закона «Об органах внутренних дел» полицейским предоставляется право проводить в соответствии с законодательством Республики Казахстан освидетельствование лиц, содержащихся в учреждениях уголовно-исполнительной системы, с целью выявления фактов употребления алкогольных напитков, токсичных, наркотических и иных психотропных средств. Что не отвечает принципам гуманности, объективности, законности и незаинтересованности и вызовет массу акций протеста в местах лишения свободы.

В статье 17 проекта Закона не конкретизирована подробно процедура и критерии признания полученного приказа или указания незаконными, не определены сроки, а также реальные возможности для неисполнения приказа или указания начальника, если они не являются законными, что само по себе обязывает полицейского исполнять абсолютно все приказы и указания.

Пунктом 1 статьи 21 предусмотрены иные работники органов внутренних дел, с которыми заключены трудовые договора, а также назначенные на административные должности. В самом проекте Закона «Об органах внутренних дел» не определено, могут ли данные сотрудники применять силу и огнестрельное оружие.

В проекте Закона «Об органах внутренних дел» содержатся в основном нормы декларативного характера, по сути, предлагаемой редакцией проекта Закона «Об органах внутренних дел» предполагается узаконить применение огнестрельного оружия на поражение без предупреждения, что противоречит статье 15 Конституции Республики Казахстан, устанавливающей запрет на произвольное лишение человека жизни. Кроме того, проектом Закона «Об органах внутренних дел» допускается произвольное проникновение в жилище и на земельные участки против воли проживающих там лиц и применение в отношении этих лиц силы.

**3.Рекомендации.**

Определить для сотрудников правоохранительной службы Республики Казахстан четкие и бесспорные критерии применения силы и применения огнестрельного оружия на поражение без предупреждения в соответствии с международными стандартами о правах и свободах человека.

В предлагаемом проекте Закона «Об органах внутренних дел» и в Законе «О правоохранительной службе» от 06 января 2011 года предусмотреть, что сотрудники правоохранительных органов должны насколько это возможно - использовать ненасильственные средства до вынужденного применения силы или огнестрельного оружия.

Исключить из проекта Закона «Об органах внутренних дел» права и обязанности, предусматривающие произвольное проникновение в частные жилища, на земельные участки и иные помещения и возможность произвольного применения силы.

Определить в проекте Закона «Об органах внутренних дел» объективные основания для проверки документов.

Исключить из проекта Закона «Об органах внутренних дел» право сотрудников полиции проводить освидетельствование лиц, сожержащихся в местах лишения свободы.

Вводимые ограничения права на жизнь должны быть исключительными, разрешить сотрудникам полиции применять силу, не говоря уже о применении огнестрельного оружия на поражение без предупреждения только в тех случаях, когда другие средства являются неэффективными или не дают каких-либо надежд на достижение намеченного результата.

Вводимые ограничения права на жизнь должны быть установлены законами, не противоречащими нормам Конституции Республики Казахстан, должны соответствовать критерию необходимости в демократическом обществе в интересах государственной безопасности и общественного спокойствия, в целях предотвращения преступлений и беспорядков, для охраны здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц. При этом эти ограничения должны соответствовать следующим критериям допустимости: отвечать насущной общественной или социальной необходимости, преследовать законно обоснованные цели, и являться соразмерными этим целям.

Преамбула Основных принципов обязывает Правительства в рамках своего национального законодательства: принять во внимание и соблюдать практики «Основных принципов применения силы», разработанных с целью оказания помощи государствам-членам Организации Объединенных Наций в осуществлении их задачи по обеспечению и содействию выполнению соответствующей роли должностными лицами по поддержанию правопорядка; обязательно довести «Основные принципы применения силы» до сведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, а также других лиц, таких, как судьи, работники прокуратуры, юристы, работники исполнительной власти и законодательной власти и населения в целом.

В статье 2 «Основных принципов применения силы», указано об обязанности разработки Правительствами и использовании правоохранительными органами не приводящих к смерти, но нейтрализующих видов оружия, чтобы свести к минимуму риск нанесения ущерба посторонним лицам, и осуществлять строгий контроль в отношении использования такого оружия.

Кроме того, в соответствии с «Основными принципами применения силы» - предусмотреть в проекте Закона Уголовного кодекса Республики Казахстан уголовную ответственность за произвольное или злонамеренное применение силы или огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка.

1. Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка. Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, Куба, 27 августа – 07 сентября 1990 года. [↑](#footnote-ref-1)
2. Статья 4 Конституции Республики Казахстан, принятой на республиканском референдуме 30 августа 1995 года. [↑](#footnote-ref-2)
3. Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН от 16 декабря 1966 года. [↑](#footnote-ref-3)
4. http://www.pavlodar.com/zakon/?dok=04333&all=all. [↑](#footnote-ref-4)
5. Тринадцатая Сессия ООН, 1981 год. Право на эффективные средства правовой защиты. [↑](#footnote-ref-5)
6. По вопросу о характере и цели замечаний общего порядка см. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать шестая сессия, Дополнение № 40 (А/36/40), приложение VII, введение. Историю вопроса, методику составления и практическую полезность замечаний общего порядка, там же, тридцать девятая сессия, Дополнение № 40 (A/39/40 и Corr. 1 и 2), пункты 541-557. Текст замечаний общего порядка, принятых Комитетом, там же, тридцать шестая сессия, Дополнение № 40 (A/36/40), приложение VII; там же, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/37/40), приложение V; там же, тридцать восьмая сессия, Дополнение № 40 (A/38/49), приложение VI; там же, тридцать девятая сессия, Дополнение № 40 (A/39/40 и Corr. 1 и 2), приложение VI; там же, сороковая сессия, Дополнение № 40 (A/40/40), приложение VI; там же, сорок первая сессия, Дополнение № 40 (A/41/40), приложение VI; сорок третья сессия, Дополнение № 40 (A/43/40), приложение VI; там же, сорок четвертая сессия, Дополнение № 40 (A/44/40), приложение VI; там же, сорок пятая сессия, Дополнение № 40 (A/45/40), приложение VI; там же, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40), приложение VI; там же, сорок девятая сессия, Дополнение № 40 (A/49/40), приложение V; и там же, пятидесятая сессия, Дополнение № 40 (A/50/40), приложение V. Также опубликована в документах CCPR/C/21/Rev.1 и Rev.1/Add. 1-9. [↑](#footnote-ref-6)
7. Принята и открыта для подписания в Риме, 04 ноября 1950 г. [↑](#footnote-ref-9)
8. Билл Боуринг. Судебные дела. Институт Конституционной и законодательной политики, г. Будапешт, Венгерская Республика [↑](#footnote-ref-10)
9. Замечание Общего порядка № 6 Комитета ООН по правам человека общего порядка (Шестнадцатая Сессия). [↑](#footnote-ref-11)
10. В действующей в настоящий момент редакции Закона «Об органах внутренних дел» от 21 декабря 1995 года глава 3 и 4 исключены. [↑](#footnote-ref-12)