

ОБСУЖДЕНИЕ ПРОЕКТА ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА “О ПОЛИЦИИ” НА РАСШИРЕННОМ ЗАСЕДАНИИ УЧЕНОГО СОВЕТА ИНСТИТУТА ГОСУДАРСТВА И ПРАВА РАН

7 сентября 2010 г. Ученый совет Института государства и права РАН на расширенном заседании обсудил проект федерального закона “О полиции”.

В предварительном изучении данного законопроекта (далее – Проект) и его обсуждении приняли участие сотрудники ИГП РАН: А.С. Автономов (гл. научный сотрудник сектора сравнительного права, доктор юрид. наук, проф.), В.В. Альхименко (ст. научный сотрудник сектора административного права, канд. юрид. наук, проф.), И.Л. Бачило (зав. сектором информационного права, доктор юрид. наук, проф.), И.Б. Михайловская (зав. сектором проблем правосудия, доктор юрид. наук, проф.), М.М. Бринчук (зав. сектором экологических исследований, доктор юрид. наук, проф.), А.Н. Лебедев (ст. научный сотрудник сектора теории конституционного права, канд. юрид. наук), Е.А. Лукашева (зав. сектором прав человека, чл.-корр. РАН, доктор юрид. наук, проф.), В.В. Лунеев (гл. научный сотрудник сектора уголовного права, доктор юрид. наук, проф.), Н.Г. Салищева (ведущий научный сотрудник сектора административного права, канд. юрид. наук, проф.), В.Е. Чиркин (гл. научный сотрудник сектора сравнительного права, доктор юрид. наук, проф.), а также представители Государственной Думы и журнала “Государство и право”.

В ходе обсуждения Проекта отмечалось, что он отражает те изменения, которые произошли в организации и деятельности органов внутренних дел. В нем можно отметить появление принципа открытости и публичности в деятельности полиции (ст. 8), усиление общественного контроля (ч. 9 ст. 9) и другие новации.

В Проекте проведена линия на централизацию этой системы в целом и полиции, в частности. Решены и некоторые важные вопросы, касающиеся статуса сотрудников полиции, их социального обеспечения за счет расходных обязательств Российской Федерации, т.е. за счет федерального бюджета.

В Проекте сформулировано положение, согласно которому сотрудник полиции выступает в качестве представителя государственной власти и находится под защитой государства (ч. 5 ст. 25).

Заслуживают поддержки положения о декларировании доходов, имущества и обязательств имущественного характера как самого сотрудника полиции, так и его жены и несовершеннолетних детей (п. 9 ч. 1 ст. 27), а также о действиях сотрудника полиции при возникновении конфликта интересов (п. 12 ч. 1 ст. 27).

Однако Проект, несмотря на определенные его позитивные стороны по сравнению с действующим законодательством о милиции, пока еще не соответствует с точки зрения его содержания и оформления высоким требованиям, сформулированным в актах и выступлениях Президента РФ относительно задач и функций милиции (полиции), прав и обязанностей, а также ответственности сотрудников этой правоохранительной структуры.

В этой связи необходимы уточнения, носящие концептуальный характер, а также касающиеся содержания и структуры проекта. Кроме того, требуется устранение ряда существенных недостатков, имеющих место в понятийном аппарате Проекта, в определении статуса и внутренней структуры полиции, в соотношении основных направлений деятельности полиции с функциями и полномочиями полиции, со статусом ее сотрудников.

1. Проект не вносит сколь-нибудь радикальных изменений в законодательную модель функционирования полиции (милиции). Задачи и направления деятельности остаются прежними; сохраняется, за небольшим исключением, тот же круг полномочий.

Проект не определяет собственного предмета правового регулирования, а представляет из себя уточненную редакцию действующего Закона РФ “О милиции” от 18 апреля 1991 г. (с изм. на 2009 г.), поскольку имеет аналогичную Закону структуру и текстуальное совпадение содержания большинства статей.

Отличие Проекта от Закона “О милиции” заключается в ряде правовых новелл, уточняющих и конкретизирующих принципы деятельности, обязанности и права полиции, применение мер государственного принуждения, правовое положение сотрудников, которые в своей совокупности не отражают новых подходов и требований к деятельности полиции.

В концепции Проекта не прослеживается четкой логической связи между основными направлениями деятельности полиции, ее функциями и полномочиями (правами и обязанностями), статусом сотрудников полиции, отсутствует понятийный аппарат.

Недостаточно четко определено понятие “полиция” с точки зрения ее места в системе органов внутренних дел, взаимоотношений полиции с центральным органом управления системой органов внутренних дел – МВД России и иными составными частями этой системы.

2. Серьезным пробелом Проекта является полное отсутствие норм об организации полиции (управления ею) на федеральном, региональном и территориальном уровнях, учитывая принцип централизации организации полиции (см. по аналогии ст. 129 Конституции РФ о прокуратуре РФ).

Решение этого вопроса, в том числе выделение ее функций, связанных со специализацией соответствующих структурных звеньев, требует законодательного закрепления, учитывая, что деятельность полиции, в отличие от большинства других государственных органов, имеет ярко выраженный публичный характер и непосредственно связана с реализацией гражданами (их объединениями) конституционных и иных прав, исполнением соответствующих обязанностей, ограничением конституционных прав в связи с применением мер государственного принуждения. Очевидно, что Проект должен быть ориентирован в первую очередь на население. Граждане должны знать, что из себя представляет система органов полиции применительно к территории ее деятельности (центральный аппарат, региональные органы в субъектах РФ, территориальные органы в муниципальных образованиях).

3. Столь же серьезным недостатком Проекта является отсутствие норм о функциональных звеньях полиции, которые должны реализовывать основные направления ее деятельности.

В отличие от Закона РФ “О милиции”, в Проекте не определены основные функциональные структурные подразделения полиции, обеспечивающие реализацию основных направлений деятельности полиции, и ее права и обязанности (ст. 2, 12 и 13). Это касается, в частности, обеспечения безопасности дорожного движения (п. 6 ч. 1 ст. 2; п. 18 ст. 12; п. 23 и 24 ст. 13). В настоящее время статус Госавтоинспекции, ее состав и структура, по сравнению с другими службами милиции, специально определены Указом Президента РФ. На наш взгляд, состав и структура Госавтоин-

спекции должны получить адекватное отражение в законе о полиции. Целесообразно было бы отдельную статью законопроекта посвятить дорожной полиции, выделяя ее в качестве находящейся в ведении МВД России Федеральной службы дорожной полиции, вырабатывающей и реализующей государственную политику и осуществляющей нормативно-правовое регулирование в сфере обеспечения безопасности дорожного движения наряду с выполнением контрольно-надзорных и иных функций.

Аналогичная позиция касается и Федеральной миграционной службы, транспортной полиции и других ее функциональных подразделений.

Именно на законодательном уровне должны быть закреплены положения, исключающие наделение одной и той же структуры правом осуществлять как оперативно-розыскную, так и процессуальную деятельность.

В перспективе возможно появление и иных видов полиции (военной, полиции нравов). В этой связи целесообразно определиться с названием и использовать при обозначении федеральных полицейских органов словосочетания, которые более точно отразят сущность этих правоохранительных органов.

Ряд положений законопроекта касается охраны окружающей среды (в частности, предусмотренные в ст. 12, 13).

Обеспечение экологической безопасности является одной из приоритетных задач политики Российской Федерации. Большую роль здесь играет предупреждение и пресечение экологических преступлений и административных правонарушений, а также применение наказания в соответствии с УК РФ и КоАП РФ. Данный вид правонарушений имеет особую специфику, а лица, занимающиеся их выявлением и пресечением, должны обладать дополнительными специальными знаниями в области охраны окружающей среды (в том числе атмосферного воздуха, водных объектов, лесов, почв, недр, животного и растительного мира).

Установление в федеральном законе “О полиции” задач полиции в обеспечении экологической безопасности создаст необходимые правовые условия деятельности соответствующих специализированных структур (экологической полиции) и законодательно закрепит их правовой статус, тем самым устранил имеющийся пробел в федеральном законодательстве.

4. В Проекте отчетливо прослеживается стремление предельно детализировать всю систему правовой регламентации деятельности полиции.

Это делает текст закона трудно воспринимаемым и для населения, и тем более для сознательного овладения его нормами, предназначенными прежде всего для тех, кто будет осуществлять работу, связанную с охраной общественного порядка.

В этом смысле Проект проигрывает по сравнению с Законом о милиции.

Излишняя детализация ряда положений отчетливо проявляется в нормах гл. 5 Проекта, превращая некоторые из них в инструктивные правила, место которым – в служебных регламентах и инструкциях (п. 6 ст. 21, п. 2 ст. 22 и др.).

Представляется, что избытие деталей и указаний, имеющих место в Проекте, будет сковывать инициативу профессионально подготовленных сотрудников полиции.

5. Поскольку полиция (милиция) является частью единой централизованной системы органов внутренних дел, закон о полиции должен регулировать отношения, связанные с организацией и деятельностью именно органов полиции. Организация и функционирование других частей указанной системы – предмет регулирования иных законодательных или подзаконных актов. Это обстоятельство обуславливает необходимость исключения из Проекта общих положений, касающихся всех частей системы органов внутренних дел.

Касается это замечание следующих положений законопроекта:

а) в п. 4 ст. 4 установлено, что состав территориальных органов МВД России, а также порядок их создания, деятельности, реорганизации и ликвидации определяется Президентом РФ.

В п. 5 этой же статьи содержится правило, которое определяет важный элемент статуса МВД России (“осуществляет свою деятельность непосредственно и через входящие в его систему территориальные органы, учреждения, организации и подразделения, созданные для реализации возложенных на него задач”). С позиций логики данного Проекта перечисленные положения не имеют прямого отношения к статусу полиции, поскольку касаются **всех частей** системы органов внутренних дел, возглавляемой Министерством внутренних дел РФ.

Эти позиции должны быть отражены в ином законодательном акте либо в Положении о Министерстве внутренних дел РФ (п. 5 Указа Президента РФ от 19 июля 2004 г. № 927 (с изм. и доп.);

б) положения п. 9–11 ст. 9 касаются в целом системы органов внутренних дел и должны быть за-

фиксированы в ином нормативном правовом акте. В указанном законе целесообразно дать отсылку к деятельности образуемых при МВД России и его территориальных органах общественных советов, к функциям которых относится и контроль за работой полиции. Порядок образования и организации деятельности данных общественных структур не является предметом регулирования рассматриваемого закона.

6. В Проекте содержатся неточные по своему юридическому содержанию дефиниции.

В частности, следовало бы определить, что полиция является правоохранительным органом, более четко указать на ее взаимодействие с прокуратурой и другими правоохранительными органами.

Уяснению населением функций и полномочий полиции способствовало бы раскрытие в законе таких понятий, как “охрана общественного порядка”, “обеспечение общественной безопасности” и др.

Многие термины следует уточнить. Так, в Проекте употребляются понятия “государственное принуждение” и “принуждение”, но в чем их отличие? В то же время в правоприменительной практике и научной литературе указывается на “административное принуждение” – термин, наиболее адекватный деятельности полиции (милиции).

Неудачны такие обороты и понятия, как “когда разъяснение невозможно и неуместно” (ст. 9 и 19); “законная цель” (ст. 5); “беспорядочные лица”; “лица, отказывающиеся покинуть определенное место”; “иное служебное положение”; “антиобщественные действия” и др.

7. Авторы Проекта в ряде случаев не учитывают нормы действующего уголовно-процессуального и административного законодательства и по сравнению с ним в определенной мере предусматривают дополнительные ограничения прав граждан. В частности, в ст. 13 Проекта не учтены положения гл. 27 и 28 КоАП РФ.

Более того, в противоречие п. 3 ст. 49 УПК РФ и ст. 25.1, 25.5 КоАП РФ в ч. 4 ст. 14 Проекта указано, что лицо, подвергнутое задержанию, вправе пользоваться услугами адвоката лишь после водворения его в специально отведенное помещение, но не с момента его фактического задержания.

Определенные сомнения вызывает и норма п. 14 ст. 13, устанавливающая право полиции “ограничивать на срок, не превышающий одного часа, сво-

боду передвижения граждан на улицах и в других общественных местах для проверки документов, удостоверяющих личность, получения объяснений на месте для решения вопроса о возможности и необходимости применения к гражданам предусмотренных законодательством РФ мер принуждения, а также для реализации других прав, предоставленных полиции федеральным законом”.

Получается, что ограничение свободы передвижения граждан на час – это не мера принуждения, а фактически административное задержание, которое будет продлеваться на срок до четырех часов (вместо трех). Кроме того, предполагается, что каким-то другим федеральным законом полиции могут быть предоставлены полномочия применять меры принуждения. Здесь должна быть ссылка на конкретный законодательный акт.

8. Проект содержит значительное количество бланкетных норм, что затрудняет понимание его норм гражданами. В этой связи полагаем целесообразным максимально ограничить количество указанных норм, вместо бланкетных норм включить в Проект ссылки на конкретные федеральные законы.

Этот вопрос имеет важное значение для обеспечения баланса обязанностей и прав полиции, более конкретной регламентации статуса сотрудников полиции.

Так, если в ч. 2 ст. 12 указано: “иные обязанности могут быть возложены на полицию только федеральным законом о внесении изменений в настоящий Федеральный закон” (речь идет об обязанностях полиции), то в ч. 2 ст. 13 (о правах полиции) записано: полиция “реализует иные права, предоставленные ей Федеральным законом” (значит, иным, чем данный Закон, актом).

Таким образом, игнорируется баланс между обязанностями и правами полиции. Возникает вопрос: почему нельзя предусмотреть дополнительное полномочие полиции путем внесения изменений именно в закон о полиции? Ведь задача, как об этом неоднократно говорил Президент РФ, – сделать закон прозрачным и доступным для населения.

Кроме того, в Проекте часто даются отсылки к безымянному федеральному конституционному закону. Вряд ли это соответствует Конституции РФ, в которой достаточно четко очерчены позиции, требующие регулирования путем принятия именно федерального конституционного закона. Поэтому необходимо еще раз обратиться к п. 2 ст. 2, ч. 2 ст. 4 и др. Там, где функции полиции

определены федеральным конституционным законом, следует назвать его полностью.

Имеются отсылочные нормы неконкретного характера и в ряде других статей Проекта.

9. Требуют доработки позиции Проекта относительно основных направлений и принципов деятельности полиции.

Статья 2 “Основные направления деятельности полиции” (п. 1) содержит подробный перечень этих направлений. Вместе с тем в п. 2 отмечается, что “иные (?) направления деятельности полиции определяются федеральными конституционными законами и федеральными законами”. Что означает указание на “иные” направления, на какие законы должен ориентироваться сотрудник полиции?

Указанная глава может быть существенно сокращена, если в ней будут указаны (без подробного разъяснения) такие принципы, как законность, беспристрастность, открытость и публичность, обеспечение доверия и поддержки граждан и, конечно же, принципы гуманизма и нравственности, профессиональной честности. Содержание ст. 7–9 лучше излагать в статье о полномочиях полиции.

Пункты 2–4 ст. 6 “Законность” следует перенести в ст. 5 гл. 2 “Принципы деятельности полиции”. В данной главе охране прав граждан отводится приоритетное место, что справедливо. Однако принципы деятельности полиции на этом не замыкаются. Полиция призвана охранять и защищать государственные, общественные, некоммерческие и коммерческие организации, основанные на законе массовые общественные движения и т.д.

Эти принципы защиты и охраны всех звеньев гражданского общества Российской Федерации следует сформулировать в данной главе.

В гл. 2 только п. 1 ст. 5 отмечает цель деятельности полиции – охрана прав и свобод граждан. Далее следуют положения, связанные с ограничением этих прав и свобод (п. 2–4). К ним следовало бы присоединить п. 2–4 ст. 6 “Законность” (как указывалось выше, п. 1 целесообразно изложить в ст. 5 “Правовые основы деятельности полиции”).

По сути, большинство пунктов относятся к ограничениям прав граждан. Может быть, следует внести эти пункты не в гл. 2, но выделить статью – “Применение законных мер, связанных с необходимостью ограничения прав граждан”.

Недопустимо в главу о принципах включать требования о запрещении насилия, пыток, дей-

ствий, причиняющих боль, физические или нравственные страдания, жестокое, бесчеловечное обращение и т.д. Целесообразно также этот текст включить в гл. 5, имея в виду гуманное обращение к любому лицу – арестованному, задержанному, находящемуся в общественном месте.

Исходя из **принципов деятельности полиции**, в п. 5 ст. 5 Проекта отмечается, что полиция **не имеет права** собирать, хранить, использовать и распространять информацию о частной жизни лица без его согласия за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом. Не стоит забывать, что полиция имеет дело с контингентом, информация о котором необходима для борьбы с преступлениями. Зачем нужен этот пункт, когда имеется пространная ст. 17 “Формирование и ведение банков данных о гражданах”? Пункты 1, 2 ст. 17 повторяют п. 2 ст. 2. Однако изначально ясно и то, что борьба с преступностью (особенно в связи с ростом рецидивной преступности) требует **сохранения** сведений о лицах, совершивших преступления (отпечатки, ДНК и т.д.). С какой целью в п. 7 ст. 17 записано: “Персональные данные о гражданах подлежат уничтожению по достижении целей обработки или в случаях утраты необходимости в достижении этих целей”? Даже привод в милицию несовершеннолетнего фиксируется и сохраняется в банке данных, что правильно, поскольку способствует повышению эффективности работы полиции (милиции).

Отметим также, что не следовало бы рассматривать формирование и ведение банков данных о гражданах в качестве меры государственного принуждения (ст. 17). Более логично было бы включить соответствующие положения в статью о правах полиции.

Такого рода банки создаются не только в целях борьбы с преступностью и ее профилактики, но и в более широком масштабе обеспечения прав граждан и охраны интересов общества.

10. Требуется дополнительное уточнение некоторых вопросов, связанные с определением статуса сотрудника полиции.

В Проекте не учтены положения Федерального закона “О системе государственной службы Российской Федерации” от 27 мая 2003 г., в котором предусмотрено наличие такого вида государственной службы, как правоохранительная служба.

В этой связи в Проекте данного закона в ст. 25 следовало бы указать, что сотрудники полиции состоят на государственной правоохранительной службе, или проходят государственную правоохранительную службу.

В то же время целесообразно обсудить вопрос о возможном отражении в Проекте тенденции демилитаризации полиции, имея в виду ст. 26 Проекта, предусматривающую систему специальных, военизированных по сути, званий.

Статья 31 Проекта чрезмерно многословна, одно и то же требование к сотруднику полиции в ряде случаев выражается различными словами. Кроме того, оценка соблюдения (несоблюдения) этих требований весьма затруднительна. Если действия полицейского не выходят за пределы его полномочий, являются правомерными, то установление мотивов, которыми он руководствовался, и испытываемых им эмоций не имеет юридического значения. Остается неясным: **что** содержательно данная статья добавляет к требованию неуклонного соблюдения законов и подзаконных актов, относящихся к компетенции сотрудника полиции?

Статья 28 (п. 2) Проекта закрепляет права сотрудника полиции на ознакомление “с критериями эффективности выполнения служебных обязанностей, показателями результативности служебной деятельности”. Нельзя не признать, что такого рода критерии и показатели существенным образом определяют деятельность сотрудника полиции, а в конечном счете и функционирование системы в целом. Однако определение указанных критериев и показателей – сложнейшая и не решенная (возможно, и не решаемая) проблема. Если авторы Проекта ее решили, следовало бы содержательно раскрыть рассматриваемую норму Проекта.

Статья 10 фактически касается прав и обязанностей полиции, в силу чего содержащиеся в ней положения без ущерба могут быть включены в ст. 12 и 13.

11. В Проекте при определении основных принципов деятельности полиции и статуса ее сотрудников недостаточно учтены нормы международных правовых актов в данной сфере.

В 1979 г. Генеральная Ассамблея ООН в виде своей Резолюции приняла Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, ст. 2 которого гласит: “При выполнении своих обязанностей должностные лица по поддержанию правопорядка уважают и защищают человеческое достоинство и поддерживают и защищают права человека по отношению ко всем лицам”.

Другие статьи Резолюции предусматривают следующее:

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 (ст. 3);

сведения конфиденциального характера, получаемые должностными лицами по поддержанию правопорядка, сохраняются в тайне, если исполнение обязанностей или требования правосудия не требуют иного (ст. 4).

Обратим внимание на Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка, которые были приняты в 1990 г. Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. Рассмотрим некоторые из этих Основных принципов.

Принцип 4. 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.

Принцип 9. Должностные лица по поддержанию правопорядка не применяют огнестрельное оружие против людей, за исключением случаев самообороны или защиты других лиц от неминуемой угрозы смерти, или серьезного ранения, или с целью предотвращения совершения особо серьезного преступления, влекущего за собой большую угрозу для жизни, с целью ареста лица, представляющего такую опасность, сопротивляющегося их власти, или с целью предотвращения его побега и лишь в тех случаях, когда менее решительные меры недостаточны для достижения этих целей. В любом случае преднамеренное применение силы со смертельным исходом может иметь место лишь тогда, когда оно абсолютно неизбежно для защиты жизни.

Принцип 18. Правительство и правоохранительные органы обеспечивают, чтобы все должностные лица по поддержанию правопорядка отбирались с помощью надлежащих процедур отбора, обладали соответствующим моральными, психологическими и физическими качествами для эффективного выполнения своих функций и проходили непрерывную и тщательную профессиональную подготовку. Необходимо периодически осуществлять проверку их пригодности для исполнения таких функций.

12. Представляется необходимым в данном законе выделить отдельную главу о техническом

и информационном обеспечении деятельности полиции.

В этой главе определить, в частности, какие базы данных и какую информацию следует размещать на разных уровнях деятельности полиции, какие отчеты должностных лиц (не только участковых уполномоченных) должны предоставляться населению, какие подразделения и должностные лица полиции должны вести сайты в сети Интернет и т.д.

13. В ходе обсуждения Проекта были высказаны предложения по поводу переименования милиции в полицию.

Обсуждался вопрос о возможности постепенного перехода от милиции к полиции и отражения в тексте закона и в его названии идентичности этих терминов. В частности, при первом упоминании слова “полиция” добавить в скобках: (на переходный период в качестве идентичного используется слово “милиция”, а также в качестве официальных применяются документы и обозначения со словом “милиция”).

Это позволит плавно изменить привычную терминологию, сложившуюся у определенной части общества, а также понизить финансовую нагрузку на бюджет, которая неминуемо возникнет в связи со вступлением закона в силу.

Учитывая, что данный закон непосредственно касается прав и законных интересов широких слоев населения нашей страны и должен быть доступен для понимания не только юристам и управленцам, следовало бы еще раз обсудить вопрос: нужно ли нам в завуалированной форме обозначать полномочия и функции Министерства внутренних дел РФ и возглавляемой им системы органов внутренних дел? В этом отношении сложной является формула ст. 1 Проекта. В дальнейшем вместо наименования указанного министерства следовало бы указать “федеральный орган исполнительной власти в сфере внутренних дел”, вошедшее в общественную практику (как и в других странах) наименование “Министерство внутренних дел Российской Федерации”. В тексте Проекта имеет место наименование “Федеральная служба безопасности”. В ст. 33 и п. 7 ст. 37 упомянуты органы внутренних дел.

На наш взгляд, в ст. 1 законопроекта можно было бы указать, что полиция является основной частью единой централизованной системы органов внутренних дел, возглавляемых Министерством внутренних дел РФ (либо руководство которыми осуществляет Министерство внутренних дел РФ).