

Құрылтайшы және баспагер:
«Қазақстан Республикасының
Заңнама институты» ММ
2006 жылдан бастап шығады
Журналдың материалдары
www.iz.adilet.gov.kz
сайтында орналастырылған
Заң ғылымдары бойынша
диссертациялардың негізгі ғылыми
нәтижелерін жариялауға арналған
басылымдар тізіліміне енгізілген
(ҚР БҒМ БҒСБК 30.05.2013 ж.
№894 бұйрығы)

Редакциялық кеңес құрамы
Сәрепек Р.Қ. (Астана, Қазақстан) –
(төраға)
Абайділдинов Е.М. – з.ғ.д. (Астана,
Қазақстан)
Абызов Р.М. – з.ғ.д. (Мәскеу, Ресей)
Белых В.С. – з.ғ.д. (Екатеринбург,
Ресей)
Губин Е.П. – з.ғ.д. (Мәскеу, Ресей)
Мельник Р.С. – з.ғ.д. (Киев, Украина)
Моисеев А.А. – з.ғ.д. (Мәскеу, Ресей)
Муромцев Г.И. – з.ғ.д. (Мәскеу, Ресей)
Рахметов С.М. – з.ғ.д. (Астана,
Қазақстан)
Малиновский В.А. – з.ғ.д. (Астана,
Қазақстан)
Шерубай Құрманбайұлы – ф.ғ.д.
(Астана, Қазақстан)

Редакциялық алқа құрамы
Құлжабаева Ж.О. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан) – (төраға)
Азер Алиев – PhD (Киль, Германия)
Айымбетов М.А. – ҚР еңбек сіңірген
мәдениет қайраткері (Астана,
Қазақстан)
Байниязова З.С. – з.ғ.к. (Саратов,
Ресей)
Қазбаева Ә.Ғ. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан)
Казиев З.Ғ. – з.ғ.к. (Астана, Қазақстан)
Қоныс В.Т. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан)
Куликпаева М.Ж. – PhD (Астана,
Қазақстан)
Мұшанов Т.Е. (Астана, Қазақстан)
Нұрғазин Б.Қ. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан)
Нұрмағамбетов Р.Ғ. – PhD (Қостанай,
Қазақстан)
Рахымбердин К.Х. – з.ғ.д. (Өскемен,
Қазақстан)
Тегізбекова Ж.Ч. – з.ғ.к. (Бишкек,
Қырғызстан)

Журнал редакциясы
Колтубаева Г.Б.
Ердешева Д.Т.
Жұмагелдина Б.Ж.
Байленова А.Қ.
Джамбуршин К.А.

Қазақстан Республикасы Мәдениет
және ақпарат министрлігі Ақпарат
және мұрағат комитетінің
БАҚ есепке қою туралы куәлігі
№ 11219-Ж 15.11.2010 ж.
(Алғашқы есепке қою кезіндегі нөмірі
мен мерзімі №6592-Ж. 07.09.2005 ж.)

Мекен-жайы:

Қазақстан Республикасы,
010000, Астана қ., Мәңгілік ел даңғ.,
8 үй
тел: 8(7172)74-02-06;
факс: 8(7172)74-14-43
www.iz.adilet.gov.kz
E-mail: instzak-kz@mail.ru,
institutzaknodatelstva@gmail.com

Редакция бағанасы	8
<i>ҚР Әділет министрі М. Бекетаевтың 2018 жылғы 24 желтоқсанда Үкіметтік сағатында жылжымайтын мүлкті тіркеу мәселелері бойынша сөз сөйлеуі</i>	13
Конституциялық және әкімшілік құқық	
Р.Қ. СӘРПЕКОВ Шет елдерде жария дауларды реттеудің балама нысандарын қолдану мәселесіне.....	16
В.Х. СЕЙТИМОВА Қазақстан Республикасының Конституциялық кеңесі – отбасы мен балалықты қорғау кепілі.....	21
Ж.О. ТІЛЕМБАЕВА Заң шығармашылығындағы болжаудың рөлі және заңдар қолданысының құқықтық салдарын айқындау өлшемшарттары туралы.....	27
Р.Ғ. НҰРМАҒАМБЕТОВ «Конституциялық реттеу» ұғымы туралы білімді тарихи-құқықтық талдау.....	35
А.Б. ҚАЙЖАҚПАРОВА, Б.Б. ЕРМЕКБАЕВ Әкімшілік әділет жүйесінде шағымдану институттары.....	42
Азаматтық және азаматтық іс жүргізу құқығы	
Х.-Й. ШРАММ Жария-құқықтық және жеке-құқықтық реттеу әдістерінің арақатынасы.....	50
Е.А. ДЮСЕНОВ, А.К. ЛЯМБЕКОВА Қоршаған ортаны қорғау және энергия техникалық және денсаулық сақтау (клиникалық зерртеулер) саласындағы құқықтық ережелерді жеткізудің ағымдағы мәселелері.....	61
У.Е. КУДИЯРОВА Ерлі-зайыптылардың бірлесіп жазатын өсиетінің құқықтық табиғаты.....	72
Г.Э. ӘБДІРАСҰЛОВА Қазақстан Республикасының азаматтық-құқықтық ақпарат айналымы аясындағы халықаралық ынтымақтастығының өзекті мәселелері.....	77
Қылмыстық құқық және қылмыстық процесс	
О.И. СЕМЫКИНА (Мәскеу қ.) Заңды тұлғалардың қылмыстық жауаптылығының онтологиясы.....	83
Халықаралық құқық және салыстырмалы құқықтану	
Е.М. АБАЙДІЛДИНОВ Егеменді Қазақстанда халықаралық шарттарды орындауды конституциялық реттеу.....	92
М.Ж. КУЛИКПАЕВА Халықаралық ғарыш құқығындағы жауаптылық туралы нормалар және оларды Қазақстан Республикасының ұлттық заңнамасына имплементациялау.....	97
И.А. ОРЛОВА (Санкт-Петербург қ.) Халықаралық, трансұлттық және шетелдік юрисдикциялық органдардың шешімдері: мойындау және орындау проблемалары.....	104
Құқықтық мониторинг	
Е.М. ЕЛУБАЙ, А.Ж. ҚАЛМАҒАМБЕТОВ Қазақстан Республикасындағы сақтандыру қызметін ұйымдастырудың кейбір аспектілері (құқықтық мониторингтің нәтижесі).....	112
Қ.Ж. ҚУАНДЫҚОВ, М.Қ. ЖУСУПБЕКОВА, Р.З. АБДРАХМАНОВ Қазақстан Республикасы ауыл шаруашылығы кооперациясының ұйымдастырушылық-құқықтық дамуының проблемалары.....	120
Мемлекеттік тілдегі заң шығармашылығы практикасынан	
Т.Е. МУШАНОВ, Н.А. ХАМЗИНА Қазақ әліпбиін латын графикасына көшірудің кейбір мәселелері.....	128
Б.А. ШОЛАН Халықаралық құжаттардағы терминдердің кейбір мәселелері.....	132
Н.А. БАЙКӘРІМОВА, Д.М. ШЫҢҒЫСБАЕВА Ғылыми лингвистикалық сараптаманың кейбір мәселелері туралы.....	137
А.К. МАХАМБЕТОВА, К.А. АЙНАБАЕВА Терминдерді біріздендіру – уақыт талабы.....	143
Жас ғалым мінбері	
А.С. ТӨЛЕПБАЕВА, Т.К. МАКЕНОВ Жария құқықтық қатынастардан туындайтын дауларды сотқа дейінгі реттеу институтының құқықтық табиғаты.....	154

Д.Б. АБДИЛЬДИНА Халықаралық шарттар жобаларына ғылыми сараптама жүргізудің кейбір ерекшеліктері туралы.....	161
Ф.П. ДОСАНОВА Жария құқықтық қатынастардан туындайтын дауларды сотқа дейінгі реттеудің баламалы нысандары: шетелдік тәжірибе және Қазақстан Республикасында пайдалану перспективалары.....	167
М.Н. БАЙСАҚАЛОВА «Батыс Еуропа – Батыс Қытай» халықаралық транзит дәлізінің құрылуы мен жұмыс істеуінің құқықтық проблемалары.....	174
А.Қ. РАҚЫШЕВА «Теміржол көлігі туралы» Қазақстан Республикасының Заңын талдау және оны қолдану практикасы.....	182
Ғылыми өмір хроникасы	
Қазақстан Республикасы Заңнама институты Ғылыми-әдістемелік кеңесінің ғылыми зерттеулердің нәтижелерін талқылау бойынша кеңейтілген отырысы туралы ақпараттық хабарлама, Астана қ., 2018 жылғы 27 қыркүйек.....	188
«Халықаралық сот төрелігі және интеграциялық үдерістерді нығайту» халықаралық конференциясы туралы ақпараттық хабарлама, Минск қ., 2018 жылғы 18-19 қазан.....	192
Әкімшілік құқық бойынша «Әкімшілік құқықтағы атқарушылық іс жүргізу» тақырыбындағы ІХ халықаралық ғылыми-практикалық конференция туралы ақпараттық хабарлама, Астана қ., 2018 жылғы 1-2 қараша.....	195
Қазақстан Республикасы Заңнама институты Ғылыми-әдістемелік кеңесінің ғылыми зерттеулердің нәтижелерін талқылау бойынша кеңейтілген отырысы туралы ақпараттық хабарлама, Астана қ., 2018 жылғы 16 қараша.....	199
Қазақстан Республикасы Заңнама институты Ғылыми-әдістемелік кеңесінің ғылыми зерттеулердің нәтижелерін талқылау бойынша кеңейтілген отырысы туралы ақпараттық хабарлама, Астана қ., 2018 жылғы 30 қараша.....	203
Қазақстан Республикасының Тұңғыш Президенті күніне арналған кітап көрмесі туралы ақпараттық хабарлама.....	206
Қазақстан Республикасы Заңнама институты Ғылыми-әдістемелік кеңесінің ғылыми зерттеулердің нәтижелерін талқылау бойынша кеңейтілген отырысы туралы ақпараттық хабарлама, Астана қ., 2018 жылғы 5 желтоқсан.....	208
Новосибирскке қызметтік сапар туралы ақпараттық хабарлама, 2018 жылғы 5 желтоқсан.....	214
Мәскеуге қызметтік сапар туралы ақпараттық хабарлама, 2018 жылғы 6-8 желтоқсан.....	217
Кітапхана қорына түскен басылымдар көрмесі туралы ақпараттық хабарлама.....	221
«Жаршының» мұрағат беттері	
М.А. АЙЫМБЕТОВ <i>Заң терминдері сөздігін түзудің кейбір мәселелері (ҚР ЗИ Жаршысы. – №3(27)-2012. - 127-130 б.)</i>	223
Б.А. ШОЛАН <i>М.А. Айымбетовтің «Заң терминдері сөздігін түзудің кейбір мәселелері» деген ғылыми жарияланымна қайта оралғанда</i>	226
Есімнама	
Ш.В. ТЛЕПИНА Құқық қорғаушысы (Р.К. Сәрпековтің туған күніне орай).....	229
Заң ғылымдарының кандидаты, доцент Ж.О. Тілембаеваның мерейтойына орай.....	233
Библиография	
З.ғ.к., доцент К.В. Агамировтың 2-томдық монографиясына рецензия «Прогнозирование правовых рисков», – М.: Русайнс, 2018. – Т. 1. - 328-б. –Т. 2. – 332-б.....	234
«Профсоюзы: теория и практика» ұжымдық монографиясына рецензия / Б.Ж. Әбдірайымның жалпы редакциясымен. - Астана, 2018. – 357-б.....	238
Даналық ойлар	256



Учредитель и издатель:

ГУ «Институт законодательства
Республики Казахстан»

Издается с 2006 года

Все материалы журнала размещаются
на сайте www.iz.adilet.gov.kz
Включен в перечень изданий
для публикации основных научных
результатов диссертаций
по юридическим наукам
(Приказ ККСОН МОН РК №894
от 30.05.2013 г.)

Состав Редакционного совета

Сарпеков Р.К. (Астана, Казахстан) –
(председатель)
Абайдельдинов Е.М. – д.ю.н. (Астана,
Казахстан)
Абызов Р.М. – д.ю.н. (Москва, Россия)
Белых В.С. – д.ю.н. (Екатеринбург,
Россия)
Губин Е.П. – д.ю.н. (Москва, Россия)
Мельник Р.С. – д.ю.н. (Киев, Украина)
Моисеев А.А. – д.ю.н. (Москва, Россия)
Муромцев Г.И. – д.ю.н. (Москва,
Россия)
Рахметов С.М. – д.ю.н. (Астана, Ка-
захстан)
Малиновский В.А. – д.ю.н. (Астана,
Казахстан)
Шерубай Күрманбайұлы – д.ф.н.
(Астана, Казахстан)

Состав Редакционной коллегии

Кулжабаева Ж.О. – к.ю.н. (Астана,
Казахстан) – (председатель)
Азер Алиев – PhD (Киль, Германия)
Айымбетов М.А. – заслуженный дея-
тель культуры РК (Астана, Казахстан)
Байниязова З.С. – к.ю.н. (Саратов,
Россия)
Казбаева А.Г. – к.ю.н. (Астана, Казах-
стан)
Казиев З.Г. – к.ю.н. (Астана, Казах-
стан)
Конусова В.Т. – к.ю.н. (Астана, Казах-
стан)
Куликпаева М.Ж. – PhD (Астана,
Казахстан)
Мушанов Т.Е. (Астана, Казахстан)
Нургазинов Б.К. – к.ю.н. (Астана,
Казахстан)
Нурмагамбетов Р.Г. – PhD (Костанай,
Казахстан)
Рахимбердин К.Х. – д.ю.н. (Усть-Ка-
меногорск, Казахстан)
Тегизбекова Ж.Ч. – к.ю.н. (Бишкек,
Кыргызстан)

Редакция журнала

Колтубаева Г.Б.
Ердешева Д.Т.
Жумагелдина Б.Ж.
Байленова А.К.
Джамбуршин К.А.

Свидетельство о постановке
на учет СМИ № 11219-Ж
от 15.11.2010 г. Комитета информации
и архивов Министерства культуры
и информации Республики Казахстан
(№ и дата первичной постановки на учет
№6592-Ж. 07.09.2005 г.)

Адрес:

Республика Казахстан,
010000, г. Астана, пр. Мәңгілік ел, д. 8
тел.: 8(7172)74-02-06;
факс: 8(7172)74-14-43
www.iz.adilet.gov.kz
E-mail: instzak-kz@mail.ru,
institutzakonodatelstva@gmail.com

Колонка редакции 9

*Выступление Министра юстиции РК М. Бекетаева на Прави-
тельственном часе 24 декабря 2018 года по вопросам регистрации
недвижимого имущества* 13

Конституционное и административное право

Р.К. САРПЕКОВ К вопросу о применении альтернативных
форм урегулирования публичных споров в зарубежных странах 16

В.Х. СЕЙТИМОВА Конституционный Совет Республики Ка-
захстан – гарант охраны семьи и детства 21

Ж.У. ТЛЕМБАЕВА О роли прогнозирования в законотворчестве
и критериях определения правовых последствий действия законов 27

Р.Г. НУРМАГАМБЕТОВ Историко-правовой анализ знаний о
понятии «конституционное регулирование» 35

А.Б. КАЙЖАКПАРОВА, Б.Б. ЕРМЕКБАЕВ Институты обжа-
лования в системе административной юстиции 42

Гражданское и гражданско-процессуальное право

Х.-Й. ШРАММ Соотношение публично-правовых и част-
но-правовых методов регулирования 50

Е.А. ДЮСЕНОВ, А.К. ЛЯМБЕКОВА Актуальные вопросы
совершенствования законодательной регламентации в сферах ох-
раны окружающей среды и энергоэффективности, а также здраво-
охранения (клинические исследования) 61

У.Е. КУДИЯРОВА Правовая природа совместного завещания
супругов 72

Г.Э. АБДРАСУЛОВА Актуальные вопросы международного
сотрудничества Республики Казахстан в сфере гражданско-право-
вого оборота информации 77

Уголовное право и уголовный процесс

О.И. СЕМЬКИНА (г. Москва) Онтология уголовной ответ-
ственности юридических лиц 83

Международное право и сравнительное правоведе-
ние

Е.М. АБАЙДЕЛЬДИНОВ Конституционное регулирование
исполнения международных договоров в суверенном Казахстане 92

М.Ж. КУЛИКПАЕВА Нормы об ответственности в между-
народном космическом праве и их имплементация в национальное
законодательство Республики Казахстан 97

И.А. ОРЛОВА (г. Санкт-Петербург) Решения междунаро-
дных, транснациональных и иностранных юрисдикционных орга-
нов: проблемы признания и исполнения 104

Правовой мониторинг

Е.М. ЕЛУБАЙ, А.Ж. КАЛМАГАМБЕТОВ Некоторые
аспекты организации страховой деятельности в Республике Казах-
стан (результат правового мониторинга) 112

**К.Ж. КУАНДЫКОВ, М.К. ЖУСУПБЕКОВА, Р.З. АБДРАХ-
МАНОВ** Проблемы организационно-правового развития сельско-
хозяйственной кооперации Республики Казахстан 120

Из практики законодательства на государственном
языке

Т.Е. МУШАНОВ, Н.А. ХАМЗИНА Некоторые вопросы пе-
ревода казахского алфавита на латинскую графику 128

Б.А. ШОЛАН Некоторые вопросы терминов в междунаро-
дных договорах 132

Н.А. БАЙКАРИМОВА, Д.М. ШЫНГЫСБАЕВА О некото-
рых вопросах научной лингвистической экспертизы 137

А.К. МАХАМБЕТОВА, К.А. АЙНАБАЕВА Унификация
терминов – требование времени 143

Трибуна молодого ученого

А.С. ТУЛЕПБАЕВА, Т.К. МАКЕНОВ Правовая природа ин-
ститута досудебного урегулирования споров, вытекающих из пу-
бличных правоотношений 154

Д.Б. АБДИЛЬДИНА О некоторых особенностях проведения научной экспертизы проектов международных договоров.....	161
Ф.П. ДОСАНОВА Альтернативные формы досудебного урегулирования споров, вытекающих из публичных правоотношений: зарубежный опыт и перспективы использования в Республике Казахстан.....	167
М.Н. БАЙСАКАЛОВА Правовые проблемы становления и функционирования международного транзитного коридора «Западная Европа - Западный Китай».....	174
А.К. РАКИШЕВА Анализ Закона Республики Казахстан «О железнодорожном транспорте» и практика его применения.....	182

Хроника научной жизни

Информационное сообщение о расширенном заседании Научно-методического совета Института законодательства Республики Казахстан по обсуждению результатов научных исследований, 27 сентября 2018 года.....	189
Информационное сообщение о международной конференции «Международное правосудие и укрепление интеграционных процессов», г. Минск, 18-19 октября 2018 года.....	193
Информационное сообщение о IX международной научно-практической конференции по административному праву на тему: «Исполнительное производство в административном праве», г. Астана, 1-2 ноября 2018 года.....	196
Информационное сообщение о расширенном заседании Научно-методического совета Института законодательства Республики Казахстан по обсуждению результатов научных исследований, 16 ноября 2018 года.....	200
Информационное сообщение о расширенном заседании Научно-методического совета Института законодательства Республики Казахстан по обсуждению результатов научных исследований, 30 ноября 2018 года.....	204
Информационное сообщение о книжной выставке, посвященной Дню Первого Президента Республики Казахстан.....	207
Информационное сообщение о расширенном заседании Научно-методического совета Института законодательства Республики Казахстан по обсуждению результатов научных исследований, 5 декабря 2018 года.....	210
Информационное сообщение о служебной поездке в Новосибирск, 5 декабря 2018 года.....	215
Информационное сообщение о служебной поездке в Москву, 6-8 декабря 2018 года.....	218
Информационное сообщение о выставке изданий, поступивших в фонд библиотеки.....	222

Архивные страницы «Вестника»

М.А. АЙЫМБЕТОВ Некоторые проблемы составления словаря юридических терминов (Вестник ИЗ РК. №3(27)-2012. - С. 127-130).....	223
Б.А. ШОЛАН Возвращаясь к научной публикации М.А. Айымбетова «Заң терминдері сөздігін түзудің кейбір мәселелері» (Некоторые проблемы составления словаря юридических терминов).....	226

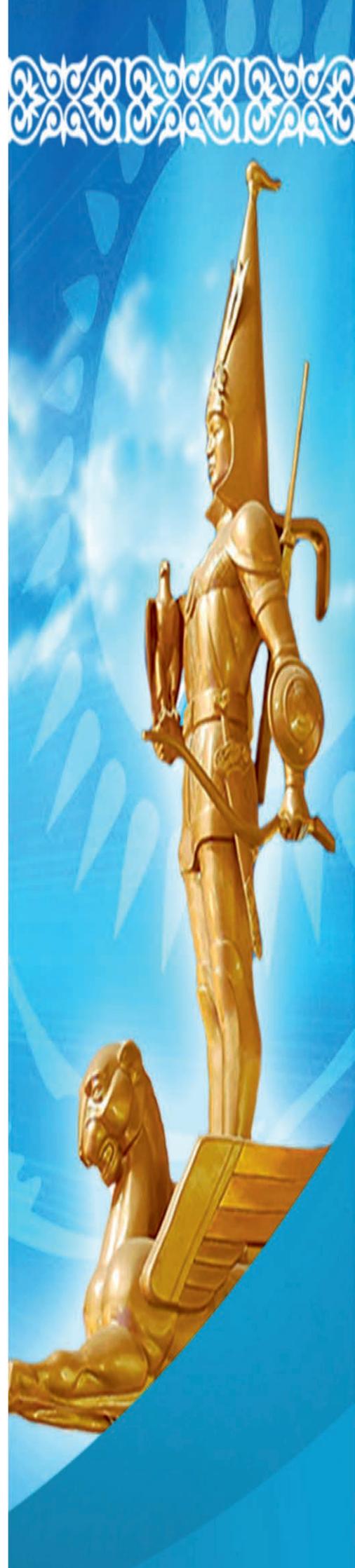
Персоналии

Ш.В. ТЛЕПИНА Защитник права (Ко дню рождения Р.К. Сарпекова).....	229
К юбилею кандидата юридических наук, доцента Ж.У. Глембаевой.....	233

Библиография

Рецензия на монографию к.ю.н., доцента К.В. Агамирова «Прогнозирование правовых рисков» в 2-х томах. – М.: Русайнс, 2018. – Т. 1.- 328 с. –Т. 2. - 332 с.....	234
Рецензия на коллективную монографию «Профсоюзы: теория и практика» / Под общ. ред. Б.Ж. Әбдірайыма. - Астана, 2018. – 357 с.....	238

Мудрые мысли	256
---------------------------	-----



Founder and publisher:
SI «Legislation Institute
of the Republic of Kazakhstan»
Published since 2006
All journal materials are placed
on the website
www.iz.adilet.gov.kz

Included in the list of publications of basic
scientific results of dissertations on legal
sciences (Order CCES MES RK №894
from 05.30.2013)

Editorial Council members

Sarpekov R.K. (Astana, Kazakhstan) –
(Chairman)
Abaydeldinov E.M. – d.j.s. (Astana,
Kazakhstan)
Abyzov R.M. – d.j.s. (Moscow, Russian)
Belih V.S. – d.j.s. (Ekaterinburg, Russian)
Gubin E.P. – d.j.s. (Moscow, Russian)
Melnik R.S. – d.j.s. (Kiev, Ukraine)
Moiseev A.A. – d.j.s. (Moscow, Russian)
Muromcev G.I. – d.j.s. (Moscow, Russian)
Rahmetov S.M. – d.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)
Malinowski V.A. – d.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)
Sherubai Kurmanbailuly – d.ph.s. (As-
tana, Kazakhstan)

Editorial Board members

Kulzhabayeva Zh.O. – c.j.s. (Astana,
Kazakhstan) – (Chairman)
Azer Aliyev – PhD (Kiel, Germany)
Aiyumbetov M.A. – Honored Worker of
Culture of Kazakhstan, (Astana, Kazakh-
stan)
Bainiyazova Z.S. – c.j.s. (Saratov, Rus-
sian)
Kazbayeva A.G. – c.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)
Kaziyev Z.G. – c.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)
Konusova V.T. – c.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)
Kulikpayeva M.Zh. – PhD (Astana,
Kazakhstan)
Mushanov T.E. (Astana, Kazakhstan)
Nurgazinov B.K. – c.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)
Nurmagambetov R.G. – PhD (Kostanai,
Kazakhstan)
Rakhimberdin K.H. – d.j.s. (Ust-
Kamenogorsk, Kazakhstan)
Tegizbekova Zh.Ch. – c.j.s. (Bishkek,
Kyrgyzstan)

The editorial staff

Koltubayeva G.B.
Yerdesheva D.T.
Zhumageldina B.Zh.
Bailenova A.K.
Dzhamburshin K.A.

*The certificate of registration of mass media
№11219-G from 15.11.2010 from
the Committee of Information and Archives
of the Ministry of Culture and Information
of the Republic of Kazakhstan
(Number and date of primary registration
№6592-Zh.07.09.2005.)*

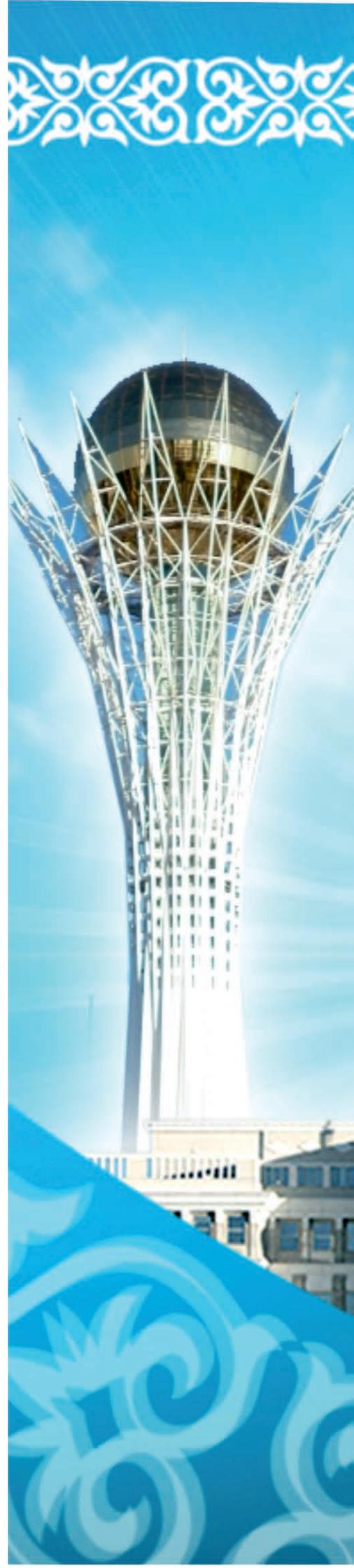
Address:

The Republic of Kazakhstan,
010000, Astana, Mangilik el pr., 8
tel.: 8 (7172) 74-02-06
fax: 8 (7172) 74-14-43
www.iz.adilet.gov.kz
e-mail: instzak-kz@mail.ru,
institutzakonodatelstva@gmail.com

CONTENT ::

Editorial	11
<i>Speech of the Minister of Justice of the Republic of Kazakhstan M. Beketayev at the Government hour on December 24, 2018 concerning the issues of the registration of real estate</i>	13
Constitutional and Administrative Law	
R.K. SARPEKOV To the question of the administration alternative forms of the settlement of public-legal disputes foreign countries.....	16
V.Kh. SEITIMOVA Constitutional council of the Republic of Kazakhstan: a guarantee of the protection of the family and childhood.....	21
Zh.U. TLEMBAEVA On the role of forecasting in lawmaking and the criteria for determining the legal consequences of laws.....	27
R.G. NURMAGAMBETOV Historical and legal analysis of knowledge about the concept “constitutional regulation”.....	35
A.B. KAIZHAKPAROVA, B.B. ERMEKBAYEV Institutes of appeal in the system of administrative justice.....	42
Civil and Civil Procedural Law	
H.-J. SCHRAMM Correlation of public-legal and private-legal methods of regulation.....	50
Y.A. DYUSSENOV, A.K. LYAMBKOVA Current issues of implementation of legislative regulations in environmental protection and energy efficiency and health care (clinical researches).....	61
U.E. KUDIYAROVA The legal nature of the joint testament of the spouses.....	72
G.E. ABDASSULOVA Current issues of international cooperation of the Republic of Kazakhstan in the field of civil legal traffic information.....	77
Criminal law and Criminal procedure	
O.I. SEMYKINA Ontology of liability of legal persons.....	83
International and Comparative law	
Y. ABAIDELDINOV Constitutional regulation of the implementation of international treaties in sovereign Kazakhstan.....	92
M. ZH. KULIKPAYEVA Norms on responsibility in international space law and their implementation in the national legislation of the Republic of Kazakhstan.....	97
I.A. ORLOVA Decisions of international, transnational and foreign jurisdictional bodies and economic security of the state: problems of recognition and enforcement.....	104
Legal monitoring	
E.M. ELUBAY, A.Zh. KALMAGAMBETOV Some aspects of the insurance organization activities in the Republic of Kazakhstan (result of legal monitoring).....	112
K.Zh. KUANDYKOV, M.K. ZHUSUPBEKOVA, R.Z. ABDRAKHMANOV Problems of organizational and legal development of agricultural cooperation of the Republic of Kazakhstan.....	120
Lawmaking practice in the official language	
T. MUSHANOV, N. KHAMZINA Some issues of the transition of Kazakh alphabet into Latin graphics.....	128
B. SHOLAN Some questions of terms in international treaties.....	132
N. BAIKARIMOVA, D. SHYNGYSBAYEVA About background of occurrence of errors in the time of the scientific-linguistic expert examination.....	137
A.K. MAKHAMBETOVA, K.A. AINABAYEVA Unification of terms - the requirement of time.....	143
Young scholar tribune	
A.S. TULEPBAEVA, T.K. MAKENOV The legal nature of the institution of pre-trial settlement of disputes arising from public relations.....	154

D.B. ABDILDINA Some features of academic expertise of the drafts of international treaties.....	161
F.P. DOSSANOVA Alternative forms of pre-trial settlement of disputes arising from public relations: foreign experience and prospects for use in the Republic of Kazakhstan.....	167
M. BAISAKALOVA Legal issues of formation and functioning of the international transit corridor “Western Europe – Western China”.....	174
A.K. RAKISHEVA Analysis of the Law of the Republic of Kazakhstan «On Railway Transport» and the practice of its application.....	182
The Chronicle of Scientific Life	
Information note about extended meeting of the Scientific and Methodological Council of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan to discuss the results of scientific research, Astana, September 27, 2018.....	191
Information note on the international conference «International Justice and Strengthening of Integration Processes», held in Minsk, Belarus, October 18-19, 2018.....	194
Information note on the IX International scientific and Practical Conference on Administrative Law «Executive proceedings in administrative law», Astana, November 1-2, 2018.....	197
Information note about extended meeting of the Scientific and Methodological Council of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan to discuss the results of scientific research, Astana, November 16, 2018.....	201
Information note about extended meeting of the Scientific and Methodological Council of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan to discuss the results of scientific research, Astana, November 30, 2018.....	205
Information note on the book exhibition dedicated to the Day of the First President of the Republic of Kazakhstan.....	207
Information note about extended meeting of the Scientific and Methodological Council of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan to discuss the results of scientific research, Astana, December 5, 2018.....	212
Information note on the business trip to Novosibirsk, December 5, 2018.....	216
Information note on a business trip to Moscow, 6-8 December 2018 year.....	220
Information note on the exhibition of publications received by the library.....	222
The archive pages of the«Bulletin»	
M.A. AYMBETOV Some problems of compiling a glossary of legal terms (Vestnik IL RK. № 3 (27) -2012. - P. 127-130).....	223
B.A. SHOLAN Returning to the scientific publication M.A. Aymbetov «Заң терминдері сөздігін түзудің кейбір мәселелері» (Some problems of compiling a dictionary of legal terms).....	226
Personalities	
Sh.V. TLEPINA Defender of Law (To the birthday of R.K. Sarpekov).....	229
On the anniversary of the candidate of legal sciences, associate professor Zh.U. Tlembaeva.....	233
Bibliography	
REVIEW to the monograph by Ph.D., associate professor K.V. Agamirova «Forecasting of legal risks» in 2 volumes. - М.: Пусайнс, 2018. - Т. 1.- 328 p. –Т. 2. - 332 p.....	234
REVIEW of the collective monograph «Trade Unions: Theory and Practice» / Under total. ed. B.ZH. Abdiyayma. - Astana, 2018. - 357 p.....	238
 Wise thoughts	256



СООТНОШЕНИЕ ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫХ И ЧАСТНО-ПРАВОВЫХ МЕТОДОВ РЕГУЛИРОВАНИЯ

Ханс-Йоахим Шрамм

Профессор, доктор права Университета Висмара,
г. Луизенитрассе, Германия; e-mail: Hans-Joachim.Schramm@hs-wismar.de

Ключевые слова: публичное право; частное право; методы регулирования общественных отношений; принципы публичного права; вещное право.

Аннотация. Данное исследование подготовлено по соглашению с ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан» и носит информационно-аналитический характер. Автором настоящего исследования является профессор, доктор права Ханс-Йоахим Шрамм, управляющий директор Института восточного права Университета немецкого города Висмара. С 1996 года исследователь вовлечен в многочисленные проекты правовых реформ в странах СНГ по линии немецких организаций GIZ и IRZ. Вместе с тем он является соавтором книги «Гражданское право стран Южного Кавказа и Центральной Азии» совместно с профессором Рольфом Книпером и Ладом Чантуруией.

В исследовании автором предпринята попытка анализа соотношения публично-правовых и частно-правовых методов регулирования общественных отношений для определения подходов реализации подраздела 2.4 раздела 2 Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденной Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858.

Согласно выбранному автором подходу задача проработки вопросов соотношения публично-правовых и частно-правовых методов регулирования требует, прежде всего, уточнений. Так как вопрос регулирования правоотношений охватывает всю правовую систему Республики Казахстан, задачей настоящего, ограниченного по объему, исследования нельзя признать системное рассмотрение всех законодательных актов в этом аспекте. В контексте данного анализа речь может идти только о разработке критериев для разграничения методов регулирования с иллюстрацией примеров, на основе которых в дальнейшем будут исследованы отдельные законодательные акты.

Представленное исследование опубликовано в двух номерах Вестника Института законодательства РК с разделением содержания на две части. Так, в этой части вниманию читателей представлен следующий круг вопросов:

- принципы публичного права (административного права) в отличие от принципов частного права;
- вопросы взаимодействия публично-правовых и частно-правовых методов регулирования;
- значение разграничения публичного и частного права для регулирования вещного права.

ЖАРИЯ-ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖӘНЕ ЖЕКЕ-ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУ ӘДІСТЕРІНІҢ АРАҚАТЫНАСЫ

Ханс-Йоахим Шрамм

Профессор, Висмар университетінің құқық докторы,
Луизенитрассе қ., Германия; e-mail: Hans-Joachim.Schramm@hs-wismar.de

Түйін сөздер: жария құқық; жеке құқық; қоғамдық қатынастарды құқықтық реттеу; жария құқық қағидаттары; жеке құқық қағидаттары; заттай құқық.

Аннотация. Берілген зерттеу «Қазақстан Республикасының Заңнама институты» ММ-мен келісім негізінде әзірленген және ақпараттық-талдамалық сипатқа ие. Зерттеу жұмысының авторы - профессор, құқық докторы Ханс-Йоахим Шрамм, неміс қаласы Висмар университетінің Шығыс құқығы институтының басқарушы директоры. 1996 жылдан бастап зерттеуші ТМД елдеріндегі көптеген құқықтық реформа жобаларына GIZ және IRZ неміс ұйымдарының желісі арқылы қатыстырылған. Сонымен қатар, ол профессор Рольф Книпер және Ладос Чантуруиямен бірге «Оңтүстік Кавказ және Орталық Азия елдеріндегі азаматтық құқық» атты еңбектің бірлескен авторы

болып табылады.

Зерттеу жұмысында Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 24 тамыздағы № 858 Жарлығымен бекітілген Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы 2-бөлімінің 2.4-кіші бөлімін орындау тәсілдерін анықтау үшін қоғамдық қатынастарды жария-құқықтық және жеке-құқықтық реттеу әдістерінің ара-қатынасына талдау жүргізуге әрекет жасалған.

Автор таңдап алған тәсілге сәйкес жария-құқықтық және жеке-құқықтық реттеу әдістерінің ара-қатынасы мәселелерін пысықтау, ең алдымен, нақтылап алуды талап етеді. Құқықтық қатынастарды реттеу мәселесі Қазақстан Республикасының құқықтық жүйесін толықтай қамтитындықтан, көлемі жағынан шектеулі зерттеу жұмысының міндеті ретінде осы тұрғыдағы заңнамалық актілердің барлығын жүйелі қарау деп тани алмаймыз.

Берілген талдау мәнмәтінінде реттеу әдістерін ажырату мақсатында өлшемшарттарды әзірлеу жөнінде ғана сөз қозғалуы мүмкін. Аталмыш өлшемшарттар олардың негізінде келешекте жекелеген заңнамалық актілер зерттелінетін мысалдармен сипатталады.

Назарларыңызға ұсынылған зерттеу ҚР Заңнама институты жаршысының екі санында мазмұны екіге бөліне отырып бірізді жарияланып отыр. Осылайша, осы бөлікте мынадай мәселелер қатары көтерілген:

- жария құқықтың (әкімшілік құқықтың) қағидаттары мен жеке құқық қағидаттарының айырмашылығы;
- жария-құқықтық және жеке-құқықтық реттеу әдістері ара-қатынасының мәселелері;
- заттай құқықты реттеу үшін жария және жеке құқықтың ара-жігін ашудың мән-мағынасы.

CORRELATION OF PUBLIC-LEGAL AND PRIVATE-LEGAL METHODS OF REGULATION

Hans-Joachim Schramm

*Professor, Doctor of Law, University of Wismar,
Luisenstraße, Germany; e-mail: Hans-Joachim.Schramm@hs-wismar.de*

Keywords: public law; private law; methods for regulating public relations; public law principles; private law principles; property law.

Abstract. This research was prepared by agreement with the State Institution «The Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan» and it is of an informational and analytical nature. The author of the research is a Professor, Doctor of law Hans-Joachim Schramm, managing director of the Institute of Eastern Law at the University of the German city of Wismar. Since 1996, the researcher has been involved in numerous legal reform projects in the CIS countries through the German organizations GIZ and IRZ. Along with that he co-authored the book «Civil Law of the South Caucasus and Central Asia» in conjunction with Professor Rolf Knipper and Lado Chanturia.

In the research the author made an attempt to analyze the correlation of public-law and private-law methods of regulating public relations in order to determine approaches to the implementation of subsection 2.4 of section 2 of the Concept of the legal policy of the Republic of Kazakhstan for the period from 2010 to 2020, approved by the Decree of the President of the Republic of Kazakhstan dated August 24, 2009 No. 858.

According to the approach chosen by the author, the task of elaboration of the correlation of public-law and private-law methods of regulation issues requires, first of all, clarifications. Since the issue of legal relations regulation covers the entire legal system of the Republic of Kazakhstan, the task of this limited-volume research can not be considered as a systematic consideration of all legislative acts in this aspect. In the context of this analysis, it can only be about developing criteria for distinguishing regulatory methods with examples, on the basis of which individual legislative acts will be further investigated.

The presented research is consistently published in two issues of the Bulletin of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan, with the content divided into two parts. Thus, in this part the following range of questions is presented to the attention of readers:

- principles of public law (administrative law) in contrast to the principles of private law;
- the interaction of public law and private law regulatory methods;
- the meaning of the distinction between public and private law for the regulation of property law.

IV. Принципы публичного права (административного права) в отличие от принципов частного права

В Германии и других странах континентальной Европы считается, что с точки зрения систематики законодательства следует разделять частное и публичное право, независимо от наличия специализированной административной юрисдикции. Основанием для разделения является признание, что каждый закон направлен на различных адресатов (частные лица, административные органы) и что обе области права помимо общих имеют также и свои собственные принципы¹. Объединение норм, которые направлены конкретно на государство и административные органы, позволяет выработать сходство в смысле «общей части» и, насколько это возможно, перенести их из одной части публичного права в другую.

Терминологически объединение норм в немецком законодательстве происходит под понятием «публичное право». В рамках публичного права различают конституционное, международное и административное право, причем в рамках последнего различают общее и особенное административное право. В отличие от этого в Казахстане и России дискуссия фокусируется на понятии административного права. Как и в немецком законодательстве, «административное право» и «публичное право» не идентичны. Для целей этой работы, однако, будет достаточным сопоставить принципы административного права с принципами частного права. Следует заранее отметить, что существует целый ряд принципов, которые применяются ко всем областям права. К ним относятся следующие:

- принцип верховенства Конституции;
- право управомоченных лиц на судебную защиту;
- право на эффективную реализацию права;
- зависимость от закона (приоритет закона);
- защита доверия (запрет обратной силы закона в публичном праве, защита добросовестности в частном праве).

В этом месте, напротив, должны быть более подробно рассмотрены принципы, по которым различаются частное и публичное право. Предварительно можно уже сказать, что в литературе не было еще сформулировано единое мнение относительно принципов административного права. Так, например, Европейский Союз², Совет Европы³, российские⁴ и немецкие авторы⁵ уделяют приоритетное внимание различным аспектам, которые не являются идентичными. Для казахстанского права, опять же, представляют интерес принципы, перечисленные в статье 3 Закона об административных процедурах.

Даже если упомянутые там принципы не являются конгруэнтными, они все же частично совпадают. В дальнейшем, основываясь на присущей Германии системе, необходимо составить наиболее важные принципы и сравнить их с соответствующими принципами гражданского права.

1. Зависимость в силу соглашения против зависимости от закона (оговорка закона)

Фундаментальное различие между частным и публичным правом вытекает из вопроса о правовой основе полномочия, позволяющего принять обязательную к исполнению норму, которая при неисполнении может быть реализована принудительно. В частном праве это конституционно защищенная автономия индивидуума, которая проявляется в изъявлении воли. В казахстанском законодательстве эта идея выражается в направленном на правовой успех, то есть сознательном действии в смысле ст. 127 Гражданского кодекса (далее – ГК). В публичном праве, напротив, воля адресата административного акта не является определяющей, решающим фактором является правовая норма, которая наделяет административный орган правом действовать (принцип оговорки закона). В оговорке закона в качестве условия действия административного органа выражается демократический принцип, согласно которому избранный представительский орган должен принимать обя-

¹ Wolff/Bachof/ Stober/Kluth *Verwaltungsrecht (Административное право)*, Bd.1, 13.Aufl., § 22 III.

² EU Administrative Procedure Law; <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P7-TA-2013-0004+0+DOC+PDF+V0//EN>.

³ Council of Europe Recommendation CM/Rec (2007)7 on good administration

⁴ Хаманев *Административное право России*, ст. 12, Попов Мигачев Тихомиров *Административное Право России (Учебник)*, ст. 41.

⁵ Зоммерманн *Принципы административного права*, http://dpp.mpil.de/05_2016/05_2016_41_86.pdf

Хартвиг *Основные принципы административного права*, в *ГИЦ Ежегодник публичного права 2014*, ст. 39. Хартвиг в *Подопригора Административное право. Учебный курс*, с. 61 след.

зательные для всех нормы⁶. В конечном счете, в основе этого лежит идея «согласия лиц, чьи интересы затронуты, подчиниться закону», в этом случае на основе принципа большинства.

2. Частная автономия против зависимости от общественной цели

Ведущим принципом частного права является частная автономия. Индивидуум вправе брать на себя правовые обязательства с любой разрешенной целью, в частности, в своих собственных интересах или с целью получения прибыли. В отношении государства это не действует. В статье 6 Закона о государственной собственности предусматривается, что управление государственным имуществом должно осуществляться «на благо общества». Соответствующая формулировка в немецком законодательстве звучит следующим образом: административные органы должны действовать «в общественных интересах». Это означает, что в тех случаях, когда административный орган уполномочен законом на действие, он не может свободно принимать решение относительно цели, которую необходимо достичь. Более того, он обязан действовать исключительно в общественных интересах.

3. Свобода договора против обязательного права

К основополагающим принципам частного права также относится идея свободы договора, изложенная в статье 380 ГК. Свобода договора включает в себя право решать, с кем будет заключен договор и с каким содержанием. При этом стороны в области договорного права, в принципе, не связаны соответствующими законодательными положениями. Более того, нормы договорного права, в принципе, являются диспозитивными. То есть, они применяются только в том случае, если стороны не заключили соглашение по какому-либо вопросу. Обязательные положения в частном праве ограничивают свободу договора с целью защиты более слабых. Эти положения, однако, не являются публично-правовыми положениями в материальном смысле, поскольку из этого не вытекают полномочия государства.

Принцип свободы договора не действует в отношении государства и административных органов. Государство не вправе решать, с кем оно заключает договор и на каких условиях. Более того, государству нужна правовая основа для действий, как минимум, предо-

ставление финансовых ресурсов в бюджете. Важным примером этому являются правила закона о государственных закупках⁷. Из этого следует, что государство не свободно в выборе партнеров по договору, государство обязано рассматривать всех претендентов на равных и принимать решение в пользу одного из них в соответствии с критерием наиболее экономичного предложения.

4. Обширная правоспособность против ограниченной правоспособности

В то время как в частном праве действует принцип обширной правоспособности, правоспособность юридических лиц в публичном праве ограничена. Административный орган может действительно осуществлять меры только в том случае, если он обладает соответствующей компетенцией. Правоспособность юридического лица публичного права ограничивается его уставной целью, тогда как правоспособность юридического лица частного права в Германии, по крайней мере, если оно преследует экономические цели, не ограничивается уставной целью.

5. Посредственная против непосредственной зависимости от основных прав человека

Статья 4 Конституции Казахстана устанавливает общий принцип, согласно которому нормы Конституции применяются непосредственно и имеют высшую юридическую силу⁸. В нем выражается зависимость государственных органов от Конституции и, в особенности, от основных прав, что является несущим стержнем правового государства, который применяется во всех западных государствах. Важнейшим основным правом в этом контексте является требование равного обращения или запрет дискриминации⁹. Так, государство при распределении государственных заказов обязано рассматривать всех заявителей одинаково.

Проблематичным, однако, является вопрос, применяются ли основные права также и между частными лицами. Это частично оспаривалось при помощи аргумента, что исторически основные права предназначены для защиты граждан от государства, и было бы бессмысленно, если бы обе стороны, являющиеся равными в правовом отношении, могли ссылаться на свои основные права. На основании этого вывода в Германии отвергается

⁶ Хартвиг ст. 41 «исключительная компетенция закона».

⁷ Закон о государственных закупках от 4 декабря 2015 года.

⁸ Сулейменов М.К. Права человека и гражданина в Конституции и в Гражданском кодексе Республики Казахстан, <http://www.zakon.kz>.

⁹ Ст. 3 № 3,4 Закон об административных процедурах.

непосредственное действие основных прав между частными лицами.

Это не означает, однако, что основные права не играют никакой роли в отношениях между частными лицами. Более того, признано, что государство обязано защищать человека от вмешательств других частных лиц в его основные права. Классическим примером является основное право на свободу выражения мнений, которое также должно учитываться в правоотношениях между частными лицами. Как правило, в таких случаях, когда обе стороны ссылаются на свои основные права, ищут баланс между подлежащими защите интересами. Цель в таких ситуациях должна быть в том, чтобы с учетом интересов обеих сторон по возможности минимизировать вмешательство в основные права.

В этой связи следует сделать ссылку на п.1 ст. 2 ГК. Там перечислены основы гражданского законодательства. Это положение, однако, имеет только декларативный характер, поскольку в (простом) законе не могут быть установлены ограничения законодателя. Важным, однако, является то, чтобы эти принципы также были включены и в конституцию. Вот почему законодатель обязан соблюдать эти принципы, а законы, которые нарушают эти принципы, могут быть отменены Конституционным советом.

6. Свобода формы против зависимости от процессуальных положений

В то время как на уровне частного права, как правило, действует принцип свободы формы, а исключения предоставляются только в случае защиты частных или общественных интересов, для административных органов этот принцип не действует. Административные органы связаны определенными процессуальными нормами: так, должны соблюдаться определенные формы, в частности, должны быть названы правовые основания, а решение должно быть обосновано, адресату административного решения должна быть предоставлена возможность высказаться и адресат должен быть прямо проинформирован о возможности обжалования решения¹⁰.

7. Принцип соразмерности

К основополагающим принципам относится, кроме того, принцип соразмерности¹¹. В п. 1 ст. 39 Конституции Республики Казахстан установлено, что вмешательство в основные права допустимо лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения. Этот принцип действует в отношении любой деятельности государства.

В частном праве этот принцип не действует, хотя исключение можно найти в трудовом законодательстве. Кроме того, допустимым является расторжение договора из-за небольшой просрочки, требование поставки новой вещи из-за наличия незначительных дефектов или взыскание в рамках принудительного исполнения небольших сумм.

8. Ответственность за вину против ответственности независимо от вины

Казахстанский ГК содержит в статьях 922, 923 специальные положения об ответственности государства в случаях, когда ущерб был причинен действиями государства или его служащих. Примечательным в этих положениях является то, что ответственность государства наступает без выяснения вопроса о виновности. В свете идеи равного обращения можно даже подискутировать, не повлекут ли за собой при определенных обстоятельствах даже законные меры государства обязанность по возмещению убытков, а именно тогда, когда индивидуум будет обременен ими в значительном объеме, нарушающем требование равного обращения. С другой стороны, в публичном праве действует принцип, согласно которому пострадавший обязан принимать меры по предотвращению ущерба, используя средства правовой защиты¹².

Ответственность частного лица, напротив, основана на других принципах. Здесь действует принцип вины, и лицо, причинившее ущерб, может освободиться от ответственности, если докажет, что оно действовало невиновно (п. 2 ст. 918 ГК). Из этого следует сделать вывод, что положения об ответственности государства должны регулироваться отдельным законом¹³.

¹⁰ Хартвиг Основные принципы административного права, в ГИЦ Ежегодник публичного права 2014, ст. 53.

¹¹ Хартвиг Основные принципы административного права, в ГИЦ Ежегодник публичного права 2014, ст. 48.

¹² Ст. 839 ч. 3 ГГУ, Хартвиг Основные принципы административного права, в ГИЦ Ежегодник публичного права. - 2014, ст. 60.

¹³ В Германии право ответственности государства регулируется лишь частично, в том числе в ст. 839 ГГУ. Эта норма охватывает, однако, согласно тексту статьи, только личную ответственность государственных служащих. Это приводит к ответственности государства только в сочетании с положением Конституции. Ст. 34. Основного закона ФРГ: Если какое-либо лицо при исполнении возложенных на него служебных обязанностей в государственном аппарате нарушит их по отношению к третьим лицам, то ответственность в принципе несет государство или корпорация, на службе которой состоит это лицо. При наличии умысла или грубой небрежности сохраняется право регрессного иска.

9. Прозрачность

В то время как действия административных органов определяются принципом прозрачности, это не действует в отношении действий граждан.

10. Принудительное исполнение через обращение в суд против автономного принудительного исполнения административными органами

Принудительное исполнение прав в области частного права, в принципе, допускается только на основании судебного решения. В публичном праве (административном праве) это правило не действует. Административный орган может из соображений эффективности сам издавать исполнительный документ¹⁴. Право гражданина на правовую защиту осуществляется в этом случае посредством того, что гражданину предоставляется возможность обратиться за судебной защитой от мер административного органа, после чего административный орган обязан временно приостановить принудительное исполнение.

V. Вопросы взаимодействия публично-правовых и частно-правовых методов регулирования

1. Независимость регулируемых материй

Как это следует из сказанного выше, однозначное отнесение какой-либо области права к частному или публичному праву невозможно. Более того, при регулировании общественных отношений - и в случае регулирования одних и тех же фактических обстоятельств - часто применяются нормы разных областей права. Отсюда вытекают различные вопросы переплетения отдельных областей права.

Отправной точкой является идеал единства правовой системы, согласно которому понятия и оценки одной области права согласуются с понятиями и оценками других областей права. В соответствии с этим, в принципе, понятия и оценки одной области права являются также значимыми и для других областей права.

С другой стороны, следует иметь в виду, что законы разных областей права могут преследовать разные цели. По этой причине может быть необходимым, чтобы отдельные понятия, даже если они звучат одинаково, имели в каждой области права свое значение.

Так, и в гражданском, и в уголовном праве центральное значение имеет понятие «вина». Уголовно-правовая и частно-правовая ответственность за совершение правонарушения по неосторожности зависит от того, нарушил ли субъект масштабы поведения, которые должны применяться к лицу в этих обстоятельствах. Целью уголовного права в немецком законодательстве является наказание виновного в соответствии с его личной виной. В соответствии с этим здесь наказание зависит от того, какое поведение можно было ожидать от этого конкретного человека (субъективный масштаб).

Пример: В больнице из-за отсутствия врачей сложную операцию должен провести неопытный врач-ассистент. Если пациенту будет причинен вред в связи с тем, что ассистент в силу своей неопытности еще не может проводить такие операции, то врача нельзя будет упрекнуть с точки зрения уголовного права. К уголовной ответственности может быть привлечено только руководство больницы.

В гражданском праве, напротив, значение имеет перспектива пострадавшего. Он вправе ожидать, что операция будет проведена в соответствии с общепринятыми стандартами. В соответствии с этим для гражданско-правового требования о возмещении ущерба значение будет иметь объективный масштаб поведения.

В указанном примере больница будет нести гражданско-правовую ответственность, если бы при выполнении операции опытным врачом ущерб по всей вероятности не наступил бы.

Это ведет к тому, что в немецком праве понятие «вины» в гражданском и в уголовном праве имеет разное значение.

2. Частное и публичное право

Ниже будут рассмотрены различные ситуации, в которых взаимодействуют нормы частного и публичного права.

2.1 Публично-правовые положения для реализации частных прав¹⁵

Выше было уже сказано, что в частно-правовых отношениях существуют многочисленные нормы, которые служат защите более

¹⁴ Council of Europe Recommendation Rec(2003)16 of the Committee of Ministers to member states on the execution of administrative and judicial decisions in the field of administrative law. Хартвиг Основные принципы административного права, в ГИЦ Ежегодник публичного права 2014, ст. 50.

¹⁵ Яковлев О частном и публичном праве в правовой системе России, в Яковлев Правовое государство (2012), с. 190 (194).

В других случаях на (предварительные) вопросы нормы гражданского права отвечают посредством публично-правовых положений. Так, статья 35 ГК предусматривает, что юридическое лицо может заниматься отдельными видами деятельности, перечень которых определяется законодательными актами только на основании лицензии.

Согласно ст. 158 ГК сделка, содержание которой не соответствует требованиям законодательства, является оспоримой и может быть признана судом недействительной, если настоящим Кодексом и иными законодательными актами Республики Казахстан не установлено иное.

В ст. 917 ГК установлено, что вред (имущественный и (или) неимущественный), причиненный неправомерными действиями (бездействием) имущественным или неимущественным благам и правам граждан и юридических лиц, подлежит возмещению лицом, причинившим вред, в полном объеме.

Во всех случаях применение гражданско-правовой нормы зависит от наличия или отсутствия предпосылок в области публичного права. С другой стороны, это не исключает того, чтобы положения частного права толковались независимо от норм частного права.

Так, при изучении статьи 35 ГК возникает вопрос, что означает «может заниматься только на основании лицензии» в случае, если кто-то работает без лицензии, например, без банковской лицензии. Являются ли все заключенные банком в таком случае договоры оспоримыми или ничтожными, что ведет к тому, что клиент должен немедленно погасить кредит?

Каковы требования законодательства в случае ст. 158 ГК? Как насчет трудового договора, если беременная женщина работает во время отпуска по беременности? Имеет ли она право требовать заработную плату? Ведут ли нарушения строительного законодательства к тому, что договор между подрядчиком и застройщиком становится недействительным?

Что понимается под термином «неправомерными» в смысле ст. 917 ГК? Несет ли аудитор, виновный в выдаче несоответствующего действительности заключения по результатам проверки компании, ответственность перед всеми инвесторами, которые купили ценные бумаги проверенной компании? Несет ли ответственность водитель автомобиля, нарушивший запрет на парковку, за ущерб, вызванный тем, что кто-то не смог воспользоваться подъ-

ездом к своему участку?

В приведенных примерах суды Германии решили против применения сопоставимых норм. Решающим аргументом во всех случаях был вопрос о цели нормы. Охватываются ли правовые последствия применения нормы целью нарушенного положения?

В случае с банковской лицензией речь идет о том, чтобы предотвратить работу банка без лицензии. Эта цель не требует того, чтобы заемщики были обязаны немедленно вернуть заемную сумму.

Защита беременных женщин также не требует того, чтобы их лишали зарплаты при работе в декретном отпуске. В конечном счете можно придерживаться мнения, что обязанность аудитора служит интересам компании, а не другим участникам рынка, а запрет на стоянку служит защите дорожного движения, а не защите доступа к частному земельному участку.

Эти примеры показывают, что в праве Германии нормы публичного права не всегда перенимаются. Решающим является проверка, которую в каждом конкретном случае должен провести судья, чтобы установить преследуемую определенной нормой цель.

Соответствующая ст. 158 ГК норма в немецком праве звучит в связи с этим следующим образом:

Сделка, нарушающая установленный законом запрет, ничтожна, если законом не предусмотрено иное, ст. 134 ГГУ.

Схожая со ст. 917 ГК норма признает обязанность возмещения ущерба после действия только, если виновное лицо нарушает закон, направленный на защиту другого лица, ч. 2 ст. 823 ГГУ.

2.3 Частно-правовые (предварительные) вопросы в публичном праве

Аналогичная проблема также возникает в противоположном направлении в свете вопроса о том, имеют ли нормы частного права значение для других областей права. И здесь действует правило, что в принципе гражданско-правовые оценки являются отправной точкой для налогообложения, при этом необходимо учитывать цель специального законодательства.

Цель налогового законодательства заключается в налогообложении фактического изменения состояния имущества. При этом действительность лежащих в основе правовых сделок не имеет значения, если стороны хотят сохранить экономический результат¹⁶.

При решении вопроса о принадлежности

¹⁶ Ст. 40. Положения о порядке взимания налогов ФРГ: Для налогообложения не имеет значения, противоречит ли поведение, которое полностью или частично выполняет элементы нормы налогового законодательства, законному требованию или запрету или добрым нравам.

Ст. 41 Положения о порядке взимания налогов ФРГ. (1) Если сделка является недействительной или становится недействительной, то это не имеет значения для налогообложения в той мере, в какой участники достигают или оставляют экономический результат этой сделки. Это не действует, если в налоговых законах указано иное. (2) Притворные сделки и мнимые действия не имеют значения для налогообложения. Если посредством притворной сделки скрывается другая сделка, то для налогообложения решающей является скрытая сделка.

активов в германском праве значение имеет скорее экономический аспект, а не юридический. Если договор лизинга покрывает весь период износа переданного в лизинг объекта, а сумма лизинговых платежей охватывает полную амортизацию, то объект, с точки зрения налогового права, будет считаться принадлежащим лизингополучателю, хотя, с юридической точки зрения, собственником является лизингодатель¹⁷.

2.4 Частно-правовые (предварительные) вопросы в уголовном праве

Аналогичные вопросы возникают и в уголовном праве. В немецком праве кражу совершает тот, кто изымает чужую движимую вещь, намереваясь присвоить ее себе, ст. 242 УК ФРГ.

Является ли вещь «чужой», определяется при помощи Гражданского кодекса. «Изъятие» в уголовно-правовом смысле - это чисто фактическое действие, которое заключается в том, что оно совершается против или без воли управомоченного лица. Толкование этого термина не зависит от гражданского права.

Мошенничество совершает тот, кто с намерением получения противоправной имущественной выгоды для себя или третьего лица наносит ущерб имуществу другого лица тем, что он путем сообщения ложных фактов или путем искажения либо сокрытия истинных фактов вводит в заблуждение или поддерживает заблуждение, ст. 263 StGB

Эта формулировка показывает, что уголовное право в части состава преступления мошенничества отталкивалось от гражданского права. Состав преступления не ориентируется на лежащую в основе сделку, он санкционирует «нанесение ущерба имуществу путем введения в заблуждение». При этом речь идет не о правовом ущербе, поскольку обманутый имеет право требования возмещения ущерба или возвращения имущества. В соответствии с этим вопрос действительности правовой сделки, совершенной в результате обмана, не имеет значения. Так как целью нормы является санкционирование совершенного обмана.

И здесь действует правило, что гражданское право имеет значение только в той мере, в какой это совместимо с целью уголовного права.

С точки зрения сравнительного права, следует отметить, что существует презумпция, согласно которой в Казахстане уголовное право по-прежнему служит, прежде всего, защите правовой системы, а не индивидуальных законных интересов. Если кража в Казахстане определяется как «совершенные с корыстной

целью противоправные безвозмездные изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества;», то отличие заключается в понятии «противоправные» в казахстанском праве и зависимости от воли управомоченного лица в немецком праве. Понятие «противоправные» представляет собой юридический вопрос, открытый для разных интерпретаций, связанный с объективными критериями. Имеющая значение в Германии воля управомоченного лица является фактическим вопросом и касается субъективного признака. Нарушение воли управомоченного лица само по себе обосновывает наличие объективного состава преступления. Вопрос правомерности ставится в немецком праве только в той мере, в какой это важно для установления того, мог ли преступник сослаться на какие-либо причины, которые в виде исключения оправдывали бы его действия.

3. Смешанные правоотношения

В заключение необходимо рассмотреть ситуации, в которых государство опирается на инструменты гражданского права, например посредством заключения договоров или создания юридического лица в форме общества с ограниченной ответственностью или в форме акционерного общества. При этом деятельность государства на уровне частного права, как правило, не является проблематичной, она также предусмотрена в ст. 111 ГК. Вопрос, которой при этом стоит, это - регулируются ли эти ситуации исключительно положениями ГК и частно-правовыми законами.

Отправной точкой является вышеупомянутое установление о том, что принцип частной автономии не распространяется на государство. Государство не вправе свободно решать, будет ли оно заключать договор и если да, то с кем, или будет ли оно создавать юридическое лицо, так как оно связано принципами зависимости от закона и цели, защиты основных прав граждан и равного обращения. Согласно сложившемуся в Германии пониманию, эти принципы относятся к публичному праву. В соответствии с этим процедура принятия решения о том, должно ли ведомство действовать, должна быть рассмотрена при помощи публичного права. От этого нужно отделять заключение договора и регулирование его содержания. Это ориентируется на положения ГГУ, т.е. на частное право.

В результате это приводит к делению де-факто единого процесса на два правоотношения, которые оцениваются на основании раз-

¹⁷ Ст. 39 Положения о порядке взимания налогов ФРГ.

личных масштабов, в одном случае масштабов публичного права, в другом - частного права. Это называется «двухступенчатой теорией»¹⁸.

VI. Значение разграничения публичного и частного права для регулирования вещного права

В заключении следует особо рассмотреть область вещного права, поскольку в этой области в особой мере встречаются различные подходы. Отправной точкой была теория о необходимости национализации средств производства. Юридическая реализация этой идеи осуществлялась путем закрепления примата государственной собственности¹⁹. Кроме собственности на средства производства советское «административное право» можно охарактеризовать так, что «собственность на вещи» был значительным инструментом осуществления государственной власти. Вещи передавались гражданам и предприятиям на основе права в оперативное управление только для пользования. Необходимо отметить в этом отношении положения о государственных предприятиях. Их регулирование в ст. 102 и след. ГК очень краткое, поскольку соответствующие положения содержатся в ст. 196 и след. ГК, то есть в вещном праве. Другими словами, вопросы корпоративного права регулировались во времена Советского Союза и регулируются по-прежнему посредством положений вещного права.

В ст. 6 Конституции Республики Казахстан говорится, что государственная и частная собственность равны, а Гражданский кодекс регулирует основные институты частного вещного права. Посредством этого были созданы основные правила, позволяющие физическим лицам приобретать права на объекты имущества (или движимое имущество).

Кроме того, однако, необходимо ответить на вопрос, что должно произойти с бывшей всеобъемлющей государственной собственностью. Задача регулирования заключалась в том, чтобы решить, какие права должны иметь государство и территориальные административные единицы в отношении объектов имущества. В свое время законодатель решил, с одной стороны, перенять институты советского права²⁰, а с другой стороны, в ст. 111 и след. ГК установить, что государство может выступать в гражданско-правовых отношениях на том же уровне, что и другие участники.

Это привело к тому, что до сих пор помимо уже названных положений о государственных предприятиях, оперативном управлении и праве на занятие экономической деятельностью имеет место в ст. 191 и ст. 192 ГК дифференциация государственной и частной собственности.

Если следовать тезису, что публично-правовые нормы, в первую очередь, являются особым правом государства, то при вышеупомянутых положениях, за исключением ст. 111 и след. ГК, речь идет о публично-правовых положениях, которые должны регулироваться вне Гражданского кодекса.

Это было осуществлено в Казахстане в форме закона о государственной собственности. Этот закон объединяет те положения, которые направлены специально на государство. В этом смысле этот закон - прогресс. Однако параллельные положения в гражданском кодексе еще не отменены. С законодательной точки зрения интересно при этом отметить, что, очевидно, здесь была предпринята еще одна попытка создания комплексного законодательства, ст. 4 закона содержит многочисленные ссылки на другие предыдущие законы. Это является определенным признаком того, что в законе объединены вопросы, которые целесообразно было бы регулировать в специальных законах. Это касается, например, вопроса регулирования компетенции государственных органов. Вопрос компетенции систематически относится скорее к общим положениям о компетенции каждого соответствующего органа. Кроме того, положения о государственных предприятиях трудно связать с управлением имуществом. Речь здесь идет о формах выполнения государственных задач.

Что касается содержания, следует отметить, что этот закон, независимо от усовершенствования в отдельных случаях, несет в себе отпечаток вещно-правовой концепции государственного управления. В западных странах, напротив, преобладает понимание управления, ориентированного на выполнение задач. В соответствии с этим некоторые ключевые вопросы остаются в этом законе без ответа:

- Почему государство вообще должно владеть объектами?
- Каким субъектам они должны принадлежать?
- Кто решает относительно основных вопросов управления?

¹⁸ Wolff/ Bachof/Stober/Kluth *Verwaltungsrecht (Административное право) I*, § 22 4 d, Rz. 51 ff.

¹⁹ Статья 10 Конституции РСФСР 1978. Основу экономической системы РСФСР составляет социалистическая собственность на средства производства в форме государственной (общенародной) и колхозно-кооперативной собственности.

²⁰ Скрябин С.В. Некоторые проблемы соотношения публичного и частного права при регулировании отношений собственности, <http://www.zakon.kz>

- Как происходит финансирование?

То есть, в законе затрагиваются многие вопросы, которые решаются в других странах в рамках организации управления. Так, в Германии наиболее важные положения об управлении государственным имуществом содержатся в бюджетном законодательстве и законах о местном самоуправлении.

Независимо от этого необходимо ответить на второй вопрос: Отличаются ли права государства в отношении имущественных объектов по содержанию от прав, которые могут иметь частные лица на имущественные объекты?

Если исходить из установления, что собственность является всеобъемлющим правом распоряжения, то вопрос, на первый взгляд, может показаться бессмысленным. Смысл вопроса раскрывается, если его расширить, чтобы спросить, могут ли третьи лица получать права на вещи, которые находятся в собственности государства. Во времена Советского Союза такой вопрос не ставился, поскольку в то время приобретение права частными лицами было исключено. Сегодня это возможно, в связи с чем возникает вопрос о том, возможно ли приобретение права частными лицами даже вопреки воле государства, например, посредством исполнительного производства.

Один из возможных ответов звучит так, что советская догма о более высоком статусе

государственной собственности продолжает действовать. Это означает, что все объекты, принадлежащие государству, пользуются особым режимом, именно потому, что государство является субъектом прав собственности. В пользу такого толкования говорят понятия «частная и государственная собственность», которые связаны исключительно с субъектом понятия собственности.

Однако против такого разделения собственности в зависимости от субъекта в литературе уже давно высказываются мнения²¹. Вместо этого предлагается понятие «публичной вещи», которое увязывается с конкретным объектом и его значением, и которое уже существует в Казахстане в положениях о регулировании стратегических объектов, ст. 193-1 ГК. Здесь применяется специальный правовой режим, поскольку объект играет особую роль в общественных интересах. Такое право публичной вещи, привязанное к конкретному объекту, представляется более предпочтительным по сравнению с разграничением государственной и частной собственностью в зависимости от субъекта.

Что касается ограниченных вещных прав, можно также установить, что они в принципе идентичны тем, которые регулируются Гражданским кодексом. Особенности, прежде всего, связаны с возникновением таких прав.



²¹ Скрябин С.В. Категория «собственность» и ее влияние на кодификацию гражданского законодательства Республики Казахстан, <http://www.zakon.kz>