

Юрченко Р.Н., судья Верховного Суда
Республики Казахстан, к.ю.н.

ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ НАКАЗАНИЯ ИЛИ СМЯГЧЕНИЕ НАКАЗАНИЯ ВСЛЕДСТВИЕ ИЗДАНИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНА, ИМЕЮЩЕГО ОБРАТНУЮ СИЛУ

Под обратной силой уголовного закона следует понимать возможность распространения нового закона на деяние, которое было совершено до его вступления в законную силу.

Положение об обратной силе уголовного закона закреплено в подпункте 5 п. 3 статьи 77 Конституции Республики Казахстан: «Если после совершения правонарушения ответственность за него законом устранена или смягчена, применяется новый закон». Это конституционное положение получило развитие в статье 5 УК РК.

Признание обратной силы уголовного закона в национальном законодательстве Республики Казахстан в полной мере соответствует нормам международного права.

Международный пакт о гражданских и политических правах, принятый резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН 16 декабря 1966 года, вступивший в силу 23 марта 1976 года, в статье 15 провозглашает: «Никто не может быть признан виновным в совершении какого-либо уголовного преступления вследствие какого-либо действия или упущения, которое, согласно действующему на момент его совершения внутригосударственному законодательству или международному праву, не являлось уголовным преступлением. Равным образом не может назначаться более тяжкое наказание, чем то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления. Если после совершения преступления законом устанавливается более легкое наказание, действие этого закона распространяется на данного преступника.»

Уголовный кодекс РСФСР, принятый в соответствии с Основами уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик (от 25 декабря 1958 года), в статье 6 закрепил по-

ложение об обратной силе уголовного закона следующим образом: «Закон, устраняющий наказуемость деяния или смягчающий наказание, имеет обратную силу, то есть распространяется также на деяния, совершенные до его издания.»

Уголовный кодекс Казахской ССР, действовавший до принятия Уголовного кодекса Республики Казахстан 1997 года, определяя действие уголовного закона во времени, также предусматривал обратную силу уголовного закона, если он устранял наказуемость деяния или смягчал наказание.

Аналогичное положение содержит и УК РК.

Для установления, какой уголовный закон действовал в момент совершения преступления, необходимо определить, во-первых, каким уголовным законом совершено деяние отнесено к числу уголовных преступлений, когда данный уголовный закон вступил в законную силу, и с какого времени он введен в действие.

По общему правилу, которое закреплено в статье 4 УК РК, лицо подлежит уголовной ответственности лишь только на основании уголовного закона, которым совершено им деяние или бездействие признаются преступлением. Причем, это должно определяться на основе положений именно того уголовного закона, который действовал в момент совершения этого преступления. Соответствующая статья Особенной части УК РК и является тем уголовным законом, который определяет уголовную ответственность за совершение конкретного действия (бездействия).

Чтобы определить, какой закон подлежит применению при оценке содеянного как преступления, необходимо точно установить, по крайней мере, четыре момента:

1) что следует понимать под совершением преступления;

2) когда следует признавать преступление совершенным;

3) какой уголовный закон, предусматривающий ответственность за совершение этого деяния, действовал в момент совершения преступления;

4) какой уголовный закон, предусматривающий ответственность за совершение данного деяния, принят после совершения преступления, когда он вступил в законную силу.

Под совершением преступления следует понимать выполнение вменяемым физическим лицом, достигшим указанного в ст. 15 УК возраста, тех действий, которые указаны в диспозиции соответствующего уголовного закона и образующих объективную сторону преступления, с субъективным отношением виновного к своим действиям в той форме, которая указана также в диспозиции уголовного закона. В этой связи важно, чтобы в диспозиции уголовного закона получали более полное и точное выражение характер действий, признаваемых соответствующей нормой преступлением.

Важно определить время совершения преступления. В этой связи необходимо учитывать, что длящееся преступление считается оконченным с момента прекращения преступного поведения субъекта (например, уклонение родителей от содержания нетрудоспособных детей, дезертирство и т.п.)

Продолжаемое преступление состоит из ряда одинаковых преступных деяний, совершение которых охватывается единым умыслом и целью субъекта преступления (например, присвоение вверенного имущества в несколько приемов). Продолжаемое преступление считается совершенным в момент окончания последнего из действий, направленных на достижение умысла субъекта преступления.

Преступная деятельность, выразившаяся в форме организации преступления, подстрекательстве к его совершению или пособничестве в его совершении, считается совершенной с момента фактического выполнения действий, соответствующих форме соучастия в преступлении. При этом для определения момента совершения преступления указанными соучастниками преступления не имеет значения момент совершения преступления его исполнителями.

Какой закон действовал на момент совершения преступления, следует определять в соответствии с частью 1 статьи 1 УК РК, согласно которой уголовное законодательство Республики Казахстан состоит исключительно из Уголовного кодекса Республики Казахстан. Иные законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат применению только после их включения в УК РК.

Это означает, что всё уголовное законодательство Казахстана содержится только в Уголовном кодексе РК. Новые законы, устанавливающие уголовную ответственность, изменяющие основания ее наступления, исключающие уголовную ответственность и т.п., непременно являются составляющей частью Уголовного кодекса и не могут существовать отдельно как акты, подлежащие применению при решении вопроса об уголовной ответственности.

Важно определить время вступления в законную силу уголовного закона, определяющего деяние как преступление и предусматривающего уголовную ответственность за его совершение.

Согласно Закону РК от 24 марта 1998 года № 213-1 «О нормативных правовых актах» (с изменениями, внесенными Законами РК от 17.10.01 г. № 248-ІІ; от 06.03.02 г. № 298-ІІ; от 12.03.04 г. № 536-ІІ; от 16.06.04 г. № 566-ІІ) законы Республики Казахстан подразделяются на виды. Уголовный кодекс Республики Казахстан относится к основному виду нормативных правовых актов и в соответствии со ст. 4 названного Закона обладает перед другими нормативными правовыми актами высшей юридической силой, за исключением Конституции Республики Казахстан, законами РК о внесении изменений и дополнений в Конституцию РК, конституционных законов РК и Указов Президента РК, имеющих силу конституционного закона.

Уголовный кодекс РК имеет прямое действие в сфере уголовно-правовых отношений и лишь только при установлении противоречий между его нормами и нормами законов, стоящих по иерархии выше него, действуют акты более высокого уровня.

Вступление в законную силу нормативного правового акта, в т.ч. и кодексов, согласно п. 1 ст. 36 Закона РК «О нормативных правовых актах» вступают в силу после их подписания. На основании этого положения Уголовный кодекс Республики Казахстан, подписанный

Президентом Республики Казахстан 16 июля 1997 года, с этого момента вступил в законную силу.

Однако этого недостаточно для того, чтобы определить момент, с которого начинает действовать уголовный закон, включенный в Уголовный кодекс, признающий совершенное деяние преступлением. Необходимо наряду с этим установить начало действия уголовного закона.

Порядок введения в действие нормативного правового акта, в нашем случае Уголовного кодекса, может определяться как самим этим нормативным правовым актом, так и отдельными законами.

Уголовный кодекс Республики Казахстан введен в действие Законом Республики Казахстан от 16 июля 1997 года № 168-1 ЗРК, согласно которому его действие в целом введено с 1 января 1998 года, за исключением отдельных его положений, введение которых этим же законом определено в иные сроки.

Важно отметить также, что нормативные правовые акты, касающиеся прав, свобод и обязанностей граждан, подлежат обязательно официальному опубликованию. Без официального опубликования таких нормативных правовых актов их введение в действие в соответствии с п. 6 ст. 36 Закона РК «О нормативных правовых актах» не допускается.

Уголовный Кодекс Республики Казахстан был официально опубликован с соблюдением требований статей 30 и 33 Закона РК «О нормативных правовых актах».

Таким образом, при определении деяния как преступления в правоприменительной практике должны использоваться нормы Уголовного кодекса Республики Казахстан, который действует с 1 января 1998 года, вплоть до отмены специальным законом или замены его норм новым уголовным законом.

Исключением из общего правила определения преступности и наказуемости деяния является закрепленное в статье 5 УК РК положение об обратной силе уголовного закона.

Согласно этой норме в отношении лиц, совершивших соответствующее деяние, которое признано действующим на тот момент уголовным законом преступлением, может применяться новый закон, который устраняет преступность или наказуемость совершенного ими деяния, смягчает ответственность или

наказание за его совершение или иным образом улучшает их положение. При этом закон, имеющий обратную силу, распространяется не только на лиц, которые совершили преступление до его вступления в силу, но и на осужденных, которые отбывают или отбыли наказание, но имеют судимость.

Как правило, новые законы издаются в развитие уголовного законодательства. В Уголовный Кодекс РК с момента его принятия по настоящее время внесено множество изменений и дополнений.

Применительно к рассматриваемому вопросу важно определить, какие изменения и дополнения, внесенные в Уголовный кодекс Республики Казахстан, имеют обратную силу и подлежат применению в соответствии со ст. 5 УК РК.

Определить, смягчает ли новый уголовный закон уголовную ответственность, возможно путем сравнения диспозиций, а смягчает ли наказание – путем сравнения санкций прежних и вновь принятых норм, предусматривающих уголовную ответственность за одно и то же преступление.

Законом, устраняющим преступность деяния, признается закон, не квалифицирующий преступлением деяние, которое прежним уголовным законом считалось преступным.

Устраняющим наказуемость деяния следует признавать такой уголовный закон, который при признании преступным деяния, при отсутствии определенных в законе условий не предусматривает за его совершение назначение уголовного наказания.

Смягчающим уголовное наказание следует признавать законы, которыми:

- 1) снижены верхний и нижний пределы срока или размера наказания;
- 2) снижен верхний предел максимального срока или размера наказания;
- 3) снижен нижний предел размера или срока наказания при сохранении его верхнего предела;
- 4) установлены альтернативные наказания, дающие возможность назначить суду более мягкое наказание, чем указано в санкции прежнего закона;
- 5) исключают назначение одного или нескольких дополнительных наказаний, ранее предусматривавшихся санкцией уголовного закона;
- 6) предусматривающие вместо обязательного назначения дополнительного наказания его факультативное назначение;

7) предусматривающий повышение минимального срока или размера наказания и одновременно предусматривающий снижение их максимального предела.

В судебной практике нередко возникает вопрос о том, возможно ли признать закон смягчающим уголовное наказание, если в новом законе снижен максимальный предел наказания, которое возможно назначить за данное преступление, но повышен минимальный предел.

Представляется, что такой закон следует признать смягчающим наказание, поскольку он ограничивает возможность назначать наказание в максимальном размере в тех пределах, которые были установлены прежним законом, и по своей сути максимальный срок и размер наказания в новой норме значительно ниже, чем это было предусмотрено в прежней норме.

Уголовно-процессуальное законодательство Республики Казахстан, предусматривая рассмотрение вопросов о применении в ходе исполнения приговора уголовного закона, имеющего обратную силу, устанавливает основания и порядок их рассмотрения.

В пункте 10) ст. 453 УПК применение закона, имеющего обратную силу, отнесено к числу вопросов, подлежащих рассмотрению судом при исполнении приговора.

Поводом к рассмотрению данного вопроса в суде может быть представление органа, ведающего исполнением наказания или обеспечивающего исправление несовершеннолетнего, или ходатайство самого осужденного.

При рассмотрении вопроса о применении закона, имеющего обратную силу, в судебном заседании обязательно участие самого осужденного, прокурора, представителя учреждения, в котором он отбывает наказание, прокурора, а также в случаях, предусмотренных ч.5 ст. 455 УПК – защитника осужденного.

Изучение судебной практики по пересмотру вступивших в законную силу приговоров вследствие издания уголовного закона, имеющего обратную силу, показало, что в ряде случаев суды при рассмотрении представлений и ходатайств о внесении изменений в судебные акты на основании ст. 5 УК РК допускают ошибки.

Такие ошибки связаны с неправильным пониманием положения ч. 2 ст. 5 УК о сокращении отбывающим наказание осужденным срока наказания в пределах санкции вновь изданного

уголовного закона.

Некоторые суды считают, что при применении нового уголовного закона они вправе снижать наказание, назначенное по приговору суда произвольно, тогда как уменьшение срока наказания на основании ст. 5 УК в порядке ст. 453-455 КПК допускается только до предела максимального срока, установленного санкцией статьи нового закона. Например, если осужденному по ч. 2 ст. 175 УК по приговору было назначено наказание в виде 6 лет лишения свободы, то после внесения в данную статью Законом РК от 09.12.04 года изменения с понижением санкции до 5 лет лишения свободы, срок наказания, указанный в приговоре, в порядке применения ст. 5 УК подлежит снижению только до 5 лет.

Другой ошибкой судов является принятие заявлений осужденных о пересмотре приговора с применением ст. 5 УК по иным основаниям, не указанным в ст. 453 УПК РК.

Например, Петропавловский городской суд принял заявление осужденного А. о пересмотре приговора Мамлютского районного суда от 12.12.2002 г., в части вида рецидива преступлений, которое рассмотрел без участия осужденного и без секретаря судебного заседания и 05.04. 2004 г. вынес постановление, в котором указал, что доводы осужденного заслуживают внимания, что изменение вида рецидива преступлений, признанного судом первой инстанции, входит в полномочия апелляционной и надзорной инстанций, но, несмотря на это, принял решение по существу и оставил заявление осужденного без удовлетворения. Данное постановление без его отмены может стать препятствием для рассмотрения этого же заявления в другой судебной инстанции в силу преюдиции.

Этот же суд принял к своему производству и рассмотрел в порядке ст. 455 УПК РК заявление осужденного М-ва, в котором он просил снизить назначенное ему по приговору суда наказание. Суд проверил законность приговора, в частности, правильность назначения наказания за неоконченное преступление и по совокупности приговоров, признал, что судом первой инстанции требования закона при назначении наказания соблюдены, своим постановлением от 9 сентября 2004 г. в удовлетворении заявления осужденного отказал «за необоснован-

ностью». Таким образом, суд и в этом случае выполнил функции надзорной судебной инстанции, которыми он уголовно-процессуальным законом не наделен.

Такие примеры неединичны. Ошибка судов, которые рассматривали подобные заявления осужденных, связана с тем, что они считают возможным в порядке ст. 455 УПК вносить исправления в приговор суда первой инстанции по его вступлению в законную силу не только в связи с применением ст. 5 УК, но и устранять ошибки судов, связанные с назначением наказания. Об этом свидетельствуют указанные в постановлениях судов, вынесенных в соответствии со ст. 455 УПК, суждения такого характера: «наказание назначено правильно», «правила ст. 58 ч. 3 УК соблюдены в полном объеме», «наказание назначено в пределах санкции закона», «оснований к пересмотру приговора не имеется» и т.п.

При рассмотрении вопроса о применении уголовного закона, имеющего обратную силу, следует отметить, что уголовно-процессуальное законодательство не предусматривает порядок применения данной нормы к осужденным, которые на момент издания нового уголовного зако-

на уже отбыли наказание.

Статьи 453-455 регулируют процессуальный порядок рассмотрения вопросов только при исполнении приговоров. Когда же приговор был уже исполнен и осужденный отбыл наказание, а к этому моменту был издан новый уголовный закон, устраняющий преступность или наказуемость данного деяния, или смягчающий ответственность или наказание или иным образом улучшающий положение данного лица, механизма рассмотрения вопроса о применении нового уголовного закона не имеется.

При принятии новых законов, имеющих обратную силу, положения о порядке его применения, как правило, в его текст не включаются, в связи с чем исполненные приговоры в соответствии с ним практически не приводятся.

В этой связи представляется, что Уголовно-процессуальный Кодекс РК подлежит соответствующему дополнению, но до тех пор порядок приведения приговоров в соответствие с новым законом после его фактического исполнения должен быть указан в самом новом уголовном законе, что следует учитывать при разработке законопроектов.

Казиев З.Г., ведущий научный сотрудник
Института законодательства
Республики Казахстан, к.ю.н., профессор

НЕКОТОРЫЕ ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ И ПРАВОВЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ЭКСТРЕМИЗМУ И ТЕРРОРИЗМУ

Мировой цивилизационный процесс показывает, что достоинство общества и государства, его зрелость или несовершенство в значительной степени определяются тем, в какой мере в нем защищены права человека и гражданина. С позиции современной социально-политической ситуации в мире можно утверждать, что в указанном аспекте наиболее стабильными и перспективными во всех отношениях являются

те страны, где права человека создают определенные рамки для политической организации государства, а институты последнего, в свою очередь, всемерно способствуют укреплению прав человека и правовой безопасности личности. Как утверждал Д. Локк, люди создали общество, а общество создало государство именно для того, чтобы иметь возможность пользоваться своими правами.

Именно поэтому сегодня и в будущем для постсоветского суверенного Казахстана объединяющей основой и, пожалуй, главной парадигмой государственности и общества являются свобода человека, обеспеченность соблюдения его прав и законных интересов. В настоящее время эта позиция находит свое воплощение в признании нашей республикой международных стандартов прав человека, в Конституции страны и уже сформировавшихся базовых отраслях ее законодательства.

Вместе с тем, в этом контексте представляются актуальными некоторые вопросы дальнейшего совершенствования и развития законодательства, а также иных организационно-правовых мер противодействия экстремизму и его крайней формы - терроризму.

В конкретном изложении хотелось бы обратить внимание на некоторые аспекты, которые не исчерпывают всю проблематику, а лишь обозначают ее отдельные стороны.

Первое

В настоящее время перед всеми государствами мира с нарастающей остротой встает проблема эффективного противодействия терроризму и иным проявлениям экстремизма в различных его формах. Немалые резервы для создания возможностей предупреждения и пресечения актов терроризма могут быть реализованы за счет совершенствования законодательства непосредственно в сфере уголовной юстиции.

Вместе с тем для осуществления плодотворного межгосударственного сотрудничества в обозначенной сфере еще не создана соответствующая единая правовая база. Анализ только уголовного законодательства участников СНГ показывает, насколько содержащиеся в них составы терроризма и деяний террористического характера существенно различаются по своим признакам либо вообще несопоставимы. Нет четкого различия между собственно терроризмом и террористическим актом, а также иными деяниями террористической направленности и др. Существующие терминологические проблемы могут значительно снизить эффективность выявления, предупреждения и пресечения экстремизма и терроризма.

В этой связи представляются весьма актуальными создание в антитеррористическом правовом поле государств-участников СНГ унифицирован-

ного понятийного аппарата. К настоящему времени Научно-консультативным советом Антитеррористического центра Содружества Независимых Государств (НКС АТЦ) издан "Словарь основных терминов и понятий в сфере борьбы с международным терроризмом и иными проявлениями экстремизма". На его основе в Академии КНБ РК создан аналогичный казахско-русский словарь.

К числу проблемных аспектов обсуждаемой темы следует отнести необходимость осуществления гармонизации самого законодательства в данной сфере.

В этом отношении требуют своего решения проблемы упрощения порядка экстрадиции лиц, обвиняемых в причастности к терроризму, введения допуска государственного контроля за банковскими операциями в случае возникновения обоснованного подозрения в финансировании преступлений. Давнюю серьезную проблему представляет несогласованность уголовного законодательства различных стран в части квалификации и наказания за противоправные деяния террористического характера.

Ведущими учеными Научно-консультативного совета Антитеррористического центра государств-участников СНГ в числе перечисленных проблем активно прорабатывается вопрос политико-правовой формулировки экстремизма и его юридической оценки как противоправного деяния. Для разработки уголовно-правовых мер борьбы с этим нарастающим явлением рекомендовано:

- во-первых, экстремизм всеми странами СНГ должен толковаться единообразно и однозначно как *угроза безопасности* государств Содружества или отдельно взятому его участнику. В этой связи должно быть наиболее полно сформулировано его политико-правовое понятие, которое охватывало бы все угрозы (действия) экстремистского характера, представляющие опасность для национальной (государственной) безопасности. С учетом изложенного необходимо выработать соответствующий перечень угроз, что позволит приблизиться к решению этой части проблемы и правильно выстроить систему мер по предупреждению и пресечению экстремизма, целенаправленно организовать работу государственных органов по противодействию ему. За основу определения таких угроз необходимо взять Концепцию борьбы с международным

терроризмом и иными проявлениями экстремизма, проходящую в настоящее время процедуру утверждения в СНГ;

- во-вторых, необходимо создание во всех государствах-участниках СНГ правовой основы по противодействию экстремизму. К настоящему времени УК Российской Федерации содержит статью 280 "Публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности", статью 282.1. "Организация экстремистского сообщества", статью 282.2. "Организация деятельности экстремистской организации". Аналогичные правовые нормы находятся в стадии разработки в Беларуси и на Украине. Принятие в Казахстане специального закона, направленного на противодействие экстремизму, как известно, уже дает свои позитивные результаты - деятельность ряда международных организаций на его основе в нашей стране отныне запрещена.

Закон Республики Казахстан "О противодействии экстремизму" от 18 февраля 2005 года впервые раскрывает понятие экстремизма посредством перечисления конкретных противоправных действий. Анализ п. 5 ст.1 данного Закона дает основание их систематизировать и привести к типологии экстремизма, как несущих в себе угрозу безопасности общества и государства, предложенной НКС АТЦ СНГ:

- 1) *открытый экстремизм* (включает в себя открытые насильственные действия против государственной власти и порядка государственного управления: вооруженный захват власти, массовые беспорядки и т.д.);
- 2) *террористическая деятельность* (совершение актов терроризма в прямом смысле);
- 3) *политический этно- и религиозный экстремизм* (силовое давление на правительство с возможным частичным использованием насилия для дезорганизации управления: захваты помещений госорганов, блокады, голодовки, нарушение деятельности конституционных органов и др.);
- 4) *экстремистская пропаганда* (оправдание экстремистской деятельности, призывы к таковой и т.п.);
- 5) *организационная экстремистская деятельность* (подготовительные действия: создание соответствующих структур, подыскание и приспособление средств и методов, обучение и т.д.).

Необходимо на законодательном уровне урегулировать различные аспекты деятельности по борьбе с финансированием терроризма, внести соответствующие изменения и дополнения в национальное законодательство государств, в том числе установить уголовную ответственность за такие общественно опасные действия. Например, в Уголовном кодексе Республики Казахстан такая ответственность возможна лишь в рамках соучастия в преступлении, связанном с деятельностью террористических организаций (ст. 233-2 УК РК). При этом законодательство государств в указанной сфере, в том числе уголовное, должно быть максимально гармонизировано.

В этой связи представляется актуальным организовано и внимательно изучить зарубежное законодательство, касающееся получения и реализации непроцессуальной, в том числе конфиденциальной информации о тех или иных обстоятельствах совершенных или подготавливаемых преступных деяний. Проводимые научные исследования, на наш взгляд, носят разрозненный характер, к тому же их результаты и специальная литература практически малодоступны и не дают обобщенной картины по этому аспекту. Имеющиеся сведения из публикаций специалистов стран СНГ недостаточно информативны.

Решение указанной проблемы позволило бы, по нашему мнению, в целесообразных случаях перенять позитивный опыт полицейских органов и специальных служб зарубежных государств в борьбе с организованной преступностью, в том числе практику предъявления обвинения в причастности к террористической деятельности на основе оперативно-розыскной информации. По существу, это помогло бы усовершенствовать действующий, к настоящему времени довольно нелегкий, механизм процессуальной интерпретации и допустимости информации, полученной оперативно-розыскными методами, в качестве доказательств по уголовному делу. На этом направлении необходима серьезная скоординированная научно-исследовательская и нормотворческая деятельность для сближения и гармонизации также и уголовно-процессуального законодательства.

Вследствие своей нерешенности продолжает оставаться актуальным вопрос о пределах юрис-

дикции государств: допустима ли юрисдикция любого государства в случаях совершения акта международного терроризма, предусматривающая выдачу лиц, виновных в его совершении. Многие ученые разделяют точку зрения, согласно которой необходимо скорректировать соответствующие нормы конституций государств о невыдаче своих граждан в целях нераспространения на случаи транснациональной преступности. Такие граждане, на наш взгляд, должны быть выданы другому государству в случае совершения международного преступления. Представляется, что аналогичным образом должен решаться вопрос о предоставлении права убежища. В целом эти проблемы должны разрешаться в контексте концепций международного уголовного кодекса и международного уголовного суда.

Специалистами и учеными как фактор, негативно сказывающийся на эффективности принимаемых мер по противодействию терроризму, отмечается сохраняющиеся до сих пор разобщенность и параллелизм правоохранительных структур и отсутствие единого координирующего центра в этой работе. Требуется своего внедрения предлагаемая система мониторинга терроризма на основе обязательной передачи соответствующей информации от национальных правительств, региональных и международных организаций, участвующих в борьбе с терроризмом, ее накопления и анализа в специальном информационном банке.

Второе

При разработке и применении законодательства не только в обозначенной сфере, но и в широком смысле важной гарантией законности и правопорядка является обеспечение единообразного и правильного понимания и применения норм материального и процессуального права. Вместе с тем применение отдельных законодательных положений порой вызывает затруднения, что влечет за собой принятие на практике неоднозначных, а иногда и противоречивых решений.

Прежде всего это связано с тем, что не во всех случаях четко выражаются смысл и содержание отдельных правовых предписаний. Такая ситуация может быть обусловлена наличием в некоторых законах неоднозначно понимаемых формулировок либо несовершенством юриди-

ческой техники, а также противоречивостью законодательства (правовые коллизии) и наличием в нем пробелов, расплывчатостью правовых дефиниций, затруднениями в истолковании оценочных понятий и т. д. Все это негативно отражается на процессе правоприменения. В качестве примеров и предложений нормотворческого характера в таких ситуациях можно привести следующее.

Действующее законодательство Казахстана, как известно, предусматривает правовые меры борьбы с терроризмом, в том числе запрещает и создание незаконных военизированных формирований. Данный термин встречается в Законе РК “О национальной безопасности Республики Казахстан” и в Уголовном кодексе РК (ст. 236 УК “Организация незаконного военизированного формирования”), а также во вновь принятом Законе Республики Казахстан “О противодействии экстремизму”. Вместе с тем анализ этих законодательных и других правовых норм республики показал, что в нем отсутствует определение понятия “незаконное военизированное формирование”, позволяющее правильно квалифицировать деяние.

Учитывая изложенное и руководствуясь положениями уголовно-правовой теории, а также принимая во внимание ряд ключевых признаков, сформулированных уголовным законодательством, предлагаем юридическую дефиницию, которая, по нашему мнению, дает возможность наиболее точно квалифицировать деяние по ст. 236 УК РК, а также отличать от смежных преступлений (ст.ст. 235, 237 УК РК): *“Незаконное военизированное формирование - это созданная для достижения социальных, политических или иных целей в нарушение действующего законодательства Республики Казахстан организация, состоящая из двух или более лиц в виде объединения, отряда, дружины или иной группы, действующая на основе принципа единоначалия и имеющая военизированную структуру, оружие, воинское снаряжение и, как правило, военную атрибутику (форму, специальные знаки отличия, гимны, флаги, вымпелы, особые условия внутренней дисциплины и управления)”*.

Далее. Диспозиций статей 172 и 173 Уголовного кодекса Республики Казахстан, предусматривающие уголовную ответственность за посягательства на сохранность государственных секретов, содержат в себе в качестве

конструктивного такой оценочный признак, как тяжкие последствия. Но до настоящего времени ни ученые, ни практики не пришли к единому мнению, что под ними следует понимать. Это значительно затрудняет применение данных статей Уголовного кодекса Республики Казахстан на практике, не позволяет в полной мере осуществлять уголовно-правовыми средствами борьбу с такого рода посягательствами. Примерно такая же ситуация обстоит с коррупционными и иными преступлениями против интересов государственной службы и управления. Внесенные в сентябре 2003 года в главу 13 Уголовного кодекса Республики Казахстан значительные изменения, а также наличие во многих составах коррупционных преступлений в качестве обязательного такого оценочного признака, как «существенный вред правам и законным интересам граждан, организаций, охраняемым интересам общества и государства», вызывают затруднения при квалификации указанных преступлений. Это в отдельных случаях приводит к уходу от уголовной ответственности лиц, совершивших коррупционные преступления.

В связи с изложенным все больше возрастает необходимость в официальном толковании Верховным судом Республики Казахстан на основании ст. 81 Конституции РК отдельных правовых предписаний посредством обобщения судебной практики по определенной категории дел либо по отдельным правовым институтам и принятия соответствующих нормативных постановлений. На наш взгляд, для значительного улучшения правоприменительной деятельности органов расследования, судов и прокуратуры это направление работы высшего судебного органа страны должно стать одним из приоритетных.

Таким образом, для более эффективного противодействия экстремизму и правоприменения в этой сфере необходимо осуществление перечисленных и других мер на комплексной и системной основе. На уровне национального законодательства составной частью этих мер должны стать усилия государств организационно-правового характера, ориентированные на международный конвенционный механизм и всемирное партнерство.

Налоговое право

Тусупова Л.К., ведущий научный сотрудник
Института законодательства
Республики Казахстан, к.ю.н.,
Галиев Е.С., магистрант КарГУ.

ВОПРОСЫ НАЛОГОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Одним из направлений финансовой деятельности государства является налоговая деятельность. Однако, несмотря на всю важность деятельности государства в области налогообложения, понятие «налоговая деятельность государства» в финансово-правовой литературе пока не нашло своего должного освещения. Между тем, само понятие «финансовая деятельность государства» считается основополагающей категорией финансового права и находится в центре внимания ученых¹.

На наш взгляд, отсутствие широкого научного обсуждения вопросов налоговой деятельности государства отражается на состоянии налогового законодательства в частности и финансового законодательства в целом. Как справедливо

отмечает В.Е. Кузнеценкова, постоянное увеличение массива законодательства о налогах, его систематизация и кодификация вызывают необходимость проведения специальных научных исследований в области налогового права².

Приходится констатировать, что процесс формирования налогового законодательства значительно опережает развитие налогового права, финансового права.

В связи с недостаточной разработанностью теории налогового права возникают многочисленные вопросы относительно места налогового права в системе права, места налогового законодательства в системе законодательства Республики Казахстан таких понятий, как налоговая деятельность государства, налогообложение,

налоговая система, налоговое администрирование и т.д.

Вопрос о месте налогового права в системе права относится к числу самых дискуссионных в финансовом праве³. При этом, большинство ученых сходятся во мнении, что налоговое право является институтом финансового права.

Мы также считаем, что налоговое право входит в систему финансового права, и, следовательно, налоговое законодательство является составной частью финансового законодательства.

Как известно, предметом финансового права являются отношения, возникающие в процессе осуществления финансовой деятельности государства. Под финансовой деятельностью государства понимается деятельность государственных органов по формированию, распределению и организации использования денежных фондов государства в рамках функционирования единой финансовой системы государства. Центральным институтом финансовой системы государства являются государственные финансы, которые аккумулируются в бюджете.

В Казахстане основным источником формирования централизованного денежного фонда государства является налог. Данное обстоятельство нашло закрепление как в Налоговом кодексе Республики Казахстан, так и Бюджетном кодексе Республики Казахстан. Налоги - согласно п.п. 17 п.1 статьи 10 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» от 12 июня 2001 года – законодательно установленные государством в одностороннем порядке обязательные платежи в бюджет, производимые в определенных размерах, носящие безвозвратный и безвозмездный характер⁴. Доходами бюджета – п.1. статьи 14 Бюджетного кодекса Республики Казахстан от 24 апреля 2004 года – являются налоговые и другие обязательные платежи, официальные трансферты, деньги, передаваемые государству на безвозмездной основе, не носящие характера возвратности и не связанные с продажей финансовых активов государства, подлежащие в соответствии с Бюджетным кодексом и другими законодательными актами Республики Казахстан зачислению в бюджет⁵.

Таким образом, основным источником формирования доходов государства являются налоги. А деятельность государства, направленная на формирование своего централизованного

денежного фонда за счет налоговых поступлений, является частью финансовой деятельности государства. Поскольку финансовая деятельность государства регулируется нормами финансового права, то и его деятельность в сфере налогообложения может регламентироваться только нормами финансового права, а именно институтом налогового права.

Изучение и анализ специальной литературы, нормативных правовых актов выявило парадоксальную ситуацию. В финансово-правовой литературе относительно разработанной считается общая теория финансового права. Теоретические основы финансового контроля, бюджетного права, налогового права, валютного права и т.д. являются мало разработанными. Однако, в настоящее время в республике действуют бюджетное законодательство, налоговое законодательство, валютное законодательство, финансового же законодательства как такового не существует.

По мнению А.И. Худякова, налоговая деятельность государства – это деятельность государства по организации налогообложения и обеспечению его осуществления. Ученый исходит из того, что понятие «налоговая деятельность» шире понятия «налогообложение», поскольку включает в себя не только установление и взимание налогов, что свойственно налогообложению, но и деятельность по формированию налоговосборочного аппарата и обеспечению его функционирования⁶.

В целом, соглашаясь с тем, что понятие «налоговая деятельность государства» шире понятия «налогообложение», мы считаем, что под налоговой деятельностью государства следует понимать деятельность государства по организации и обеспечению поступления налогов в бюджет. Организация поступления налогов в бюджет обеспечивается посредством установления налоговой системы, а обеспечение поступления налогов в бюджет через систему налоговых органов.

Налоговая деятельность государства как и финансовая деятельность осуществляются в определенных правовых формах. Основными правовыми формами налоговой деятельности являются: издание нормативных правовых актов, издание индивидуальных правовых актов, заключение налоговых договоров.

Совокупность нормативных правовых актов, регулирующих общественные отношения, возникающие в ходе налоговой деятельности

государства, принято называть налоговым законодательством.

Согласно п. 1. статьи 2 Налогового кодекса Республики Казахстан налоговое законодательство состоит из Налогового кодекса, а также нормативных правовых актов, принятие которых предусмотрено Налоговым кодексом.

Основу налогового законодательства Республики Казахстан составляет Кодекс Республики Казахстан от 12 июня 2001 года № 209 «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс).

В соответствии со статьей 4 Налогового кодекса налоговое законодательство Республики Казахстан основывается на принципах обязательности уплаты налогов и других обязательных платежей в бюджет, определенности, справедливости налогообложения, единства налоговой системы и гласности налогового законодательства. А положения налогового законодательства не могут противоречить принципам налогообложения, установленным Налоговым Кодексом». Между тем, рассматриваемая статья Налогового кодекса озаглавлена - «Принципы налогообложения Республики Казахстан».

Изучение и анализ содержания статьи 4 свидетельствует о том, что:

а) принципы налогообложения не есть принципы налогового законодательства;

б) статья 4 посвящена принципам налогового законодательства, а не принципам налогообложения.

Следовательно, содержание статьи не соответствует заглавию статьи.

Считаем возможным разрешить возникшее противоречие двумя способами.

1 способ: Привести заголовок статьи в соответствие с содержанием статьи путем изменения заголовка – «Принципы налогового законодательства».

2 способ: Статью изложить в следующей редакции:

«Статья 4. Принципы налогообложения в Республике Казахстан

1. Принципами налогообложения в Республике Казахстан являются обязательность налогообложения; определенность налогообложения; справедливость налогообложения; единство налоговой системы.

2. Положения налогового законодательства не могут противоречить принципам налогообложения, установленным настоящим Кодексом».

Наряду с принципами налогового законодательства Республики Казахстан Налоговым кодексом устанавливаются и другие принципы, как-то:

- обязательности налогообложения (ст. 5);
- определенности налогообложения (ст. 6);
- справедливости налогообложения (ст. 7);
- единства налоговой системы (ст. 8).

Поскольку п. 2 статьи 4 Налогового кодекса гласит о том, что положения налогового законодательства Республики Казахстан не могут противоречить принципам налогообложения, установленным Налоговым кодексом, то любая норма налогового законодательства не должна противоречить принципам налогообложения.

Согласно п. 1 статьи 4 Налогового кодекса, налоговое законодательство Республики Казахстан основывается на принципах обязательности уплаты налогов и других обязательных платежей в бюджет, определенности, справедливости налогообложения, единства налоговой системы и гласности налогового законодательства.

Простое сопоставление принципов налогообложения и принципов налогового законодательства показывает, что принцип налогового законодательства (обязательность уплаты налогов и других обязательных платежей в бюджет) не соответствует принципу налогообложения, а именно – обязательности налогообложения.

Представляется необходимым в целях устранения указанного противоречия изменить формулировку принципа налогового законодательства: «обязательности уплаты налогов и других обязательных платежей» на «обязательность налогообложения».

Данное предложение может быть реализовано в случае реализации предложения по изменению заголовка статьи 4 Налогового кодекса.

Однако следует заметить, что простого изменения заголовка статьи недостаточно.

Статья 5 Налогового кодекса изложена в следующей редакции:

«Статья 5. Принцип обязательности налогообложения

Налогоплательщик обязан исполнять налоговые обязательства в соответствии с налоговым законодательством в полном объеме и в установленные сроки».

На наш взгляд, содержание статьи 5 Налогового кодекса не соответствует его заголовку и перекликается с принципом справедливости налогообложения, закрепленным в статье 7 На-

логового кодекса. В соответствии с принципом справедливости налогообложения, налогообложение в Республике Казахстан является всеобщим и обязательным.

Представляется, что всеобщность и обязательность налогообложения больше соответствует принципу обязательности налогообложения, нежели справедливости налогообложения.

В литературе, посвященной вопросам налогообложения, налогового права, принципы налогообложения, сформулированные А. Смитом, признаются в качестве классических принципов налогообложения⁷.

Одним из принципов налогообложения, сформулированных А. Смитом, является принцип справедливости. Соблюдение этого правила приводит к так называемому равенству обложения, а пренебрежение – к неравенству. Суть принципа заключается в том, что каждый должен участвовать в покрытии расходов государства соразмерно полученному им на законных основаниях доходу.

Думается, что принцип справедливости налогообложения должен быть изложен именно как обязанность каждого исполнять налоговое обязательство соразмерно доходам, полученным им на законных основаниях. Такая формулировка соответствовала бы общепризнанным принципам налогообложения.

Статья 6 Налогового кодекса определяет содержание принципа определенности налогообложения. Так, «Налоги и другие обязательные платежи в бюджет РК должны быть определенными. Определенность налогообложения означает возможность установления в налоговом законодательстве всех оснований и порядка возникновения, исполнения и прекращения налоговых обязательств налогоплательщика».

Полагаем, что вышеуказанная редакция статьи противоречит принципу определенности, так как предполагает лишь возможность установления всех оснований и порядка возникновения, исполнения и прекращения налоговых обязательств налогоплательщика. Данное суждение можно подтвердить толкованиями, которые дает словарь С.И. Ожегова:

«возможность, -и, ж, 1. см. возможный. 2. Средство, условие, необходимое для осуществления чего-нибудь, возможное обстоятельство. Большие возможности, Упущенная возможность. По мере возможности...»

«возможный, -ая, -ое, -жен, -жна. Такой, который может произойти, мыслимый, осуществимый, допустимый. Вполне возможный случай...»

Считаем необходимым из текста статьи 6 Налогового кодекса исключить слово «возможность», тем самым обеспечивая установление в налоговом законодательстве всех оснований и порядка возникновения, исполнения и прекращения налоговых обязательств налогоплательщика.

Большое значение, на наш взгляд, имеет вопрос о понятии налоговой системы.

Анализ действующего налогового законодательства позволяет говорить, что ныне действующий Кодекс Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» трудно назвать налоговым кодексом. Содержанию данного нормативного правового акта больше соответствует название – Кодекс об обязательных платежах.

Данное суждение основано на том, что в Налоговом кодексе термин «налоговая система» применяется только один раз – в статье 8 «Принцип единства налоговой системы».

Глава 11 Налогового Кодекса термин «налоговая система» не содержит. Сама глава озаглавлена - «Виды налогов и других обязательных платежей в бюджет», а статья 60, устанавливающая перечень налогов, взимаемых на территории Республики Казахстан, носит название «Налоги». На наш взгляд, содержанию главы больше соответствует заголовок «Система обязательных платежей».

Таким образом, принцип единства налоговой системы, закрепленный статьей 8 Налогового кодекса, не может быть реализован, поскольку налоговой системы как таковой нет.

В связи с вышеизложенным, считаем необходимым внести в Налоговый кодекс следующие изменения.

Главу 11 Налогового кодекса озаглавить «Налоговая система Республики Казахстан и другие обязательные платежи в бюджет», а статью 60 – «Налоговая система Республики Казахстан».

⁷См., например: Карасева М.В. Финансовая деятельность государства - основополагающая категория финансово-правовой науки // Государство и право, 1996, № 11, С. 75 - 83; Карасева М.В. О предмете финансового права на современном этапе // Государство и право, 1997, № 11,

С. 22 - 31; Нечай А.А. Динамика финансовых отношений и новый подход к категориям финансового права // Государство и право, 2006, № 12, С. 33 - 38; Е.М. Ашмарина Финансовая деятельность государства // Государство и право, 2004, № 3, С. 85-90.

²Кузнеценкова В.Е. Налоговый процесс: теория и проблемы правоприменения. - М., 2004. С. 9.

³См., например: Химичева Н.Н. Налоговое право: Учебник. М., 1997. С.43; Брызгалов А.В. Налоговое право Российской Федерации. Общие положения (Финансовое право): Учебник. Под ред. М.В. Карасевой. М., 2002. С. 329; Кучерявенко М.В. Место налогового права в системе российского права. (Налоговое право России. Общая часть: Учебник / Отв. ред. Н.А. Шевелева. М., 2001. С. 20; Худяков А.И. Финансовое право Республики Казахстан. Особенная часть: Учебник.

- Алматы: ТОО "Издательство "НОРМА-К", - 2002, С. 131 - 133.

⁴Кодекс Республики Казахстан "О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)". Учебно-практическое пособие. - Алматы: Издательство НОРМА-К, 2002 - 304 с. (по состоянию на 1 января 2006 года).

⁵Бюджетный кодекс Республики Казахстан. - Алматы: Юрист, 2004. - 136 с.

⁶Худяков А.И. Финансовое право Республики Казахстан. Особенная часть: Учебник. - Алматы: ТОО "Издательство "НОРМА-К". - 2002, С. 110.

⁷См., например: Налоги и налоговое право: Учебное пособие / Под ред. А.В. Брызгалова - М.: Аналитика-Пресс", 1998. С. 67.

.....
Анализ действующего законодательства

Мороз С.П., заведующая кафедрой
юридических дисциплин Казахстанско-
Российского института (г. Алматы), д.ю.н.

АНАЛИТИЧЕСКАЯ СПРАВКА ПО ЗАКОНУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН ОТ 14 АПРЕЛЯ 1997 ГОДА № 93-І “ОБ ИСПОЛЬЗОВАНИИ АТОМНОЙ ЭНЕРГИИ”

Основными правовыми актами Республики Казахстан, определяющими нормативное содержание, порядок и принципы правоотношений в области использования атомной энергии, являются следующие:

Кодексы Республики Казахстан:

- 1) Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 года № 167-І;
- 2) Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 июля 1999 года № 411-І;
- 3) Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 30 января 2001 года № 155-ІІ;

Законы Республики Казахстан:

- 1) Закон Республики Казахстан «О лицензировании» от 17 апреля 1995 года № 2200;
- 2) Закон Республики Казахстан «Об экспортном контроле» от 18 июня 1996 года № 9-І;

3) Закон Республики Казахстан «О радиационной безопасности населения» от 23 апреля 1998 года № 219-І;

4) Закон Республики Казахстан «О средствах массовой информации» от 23 июля 1999 года № 451-І;

5) Закон Республики Казахстан «О промышленной безопасности на опасных производственных объектах» от 3 апреля 2002 года № 314-ІІ;

6) Закон Республики Казахстан «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» от 4 декабря 2002 года № 361-ІІ;

7) Закон Республики Казахстан «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности владельцев объектов, деятельность которых связана с опасностью причинения вреда третьим лицам» от 7 июля 2004 года № 580-ІІ;

Указы Президента Республики Казахстан:

1) Указ Президента Республики Казахстан «О Национальном ядерном центре и Агентстве по атомной энергии Республики Казахстан» от 15 мая 1992 г. №779;

2) Указ Президента Республики Казахстан «О совершенствовании структуры центральных исполнительных органов Республики Казахстан» от 19 октября 1995 года № 2541;

3) Указ Президента Республики Казахстан «О создании Национальной атомной компании «Казатомпром» от 14 июля 1997 года № 3593;

4) Указ Президента Республики Казахстан «О дальнейших мерах по реализации Стратегии развития Казахстана до 2030 года» от 15 августа 2003 года № 1165;

Постановления Правительства Республики Казахстан:

1) Постановление Кабинета Министров Республики Казахстан от 9 марта 1993 года № 183 «Об утверждении Положения об экспорте и импорте ядерных материалов, технологий, оборудования, установок, специальных неядерных материалов, оборудования, материалов и технологий двойного назначения, источников радиоактивного излучения и изотопной продукции»;

2) Постановление Правительства Республики Казахстан от 13 августа 1996 года № 1002 «О дополнительных мерах по обеспечению деятельности Национального ядерного центра Республики Казахстан, а также ядерной радиационной безопасности на его объектах»;

3) Постановление Правительства Республики Казахстан от 18 октября 1996 г. № 1283 «Об утверждении положения о порядке захоронения радиоактивных отходов в Республике Казахстан»;

4) Постановление Правительства Республики Казахстан от 12 февраля 1998 года № 100 «Об утверждении Положения о лицензировании деятельности, связанной с использованием атомной энергии»;

5) Постановление Правительства Республики Казахстан от 28 октября 2004 года № 1108 «Вопросы комитета по атомной энергетике Министерства энергетики и минеральных ресурсов

Республики Казахстан»;

6) Постановление Правительства Республики Казахстан от 22 июля 2005 года № 769 «Об утверждении Правил организации государственных систем учета и контроля ядерных материалов и источников ионизирующего излучения в Республике Казахстан»;

Приказы:

1) Приказ председателя комитета Республики Казахстан по атомной энергетике от 17 января 2000 г. № 1 «Об утверждении Правил организации работ по ликвидации последствий аварий при перевозке ядерных материалов автомобильным транспортом»;

2) Приказ председателя комитета по атомной энергетике Министерства энергетики и минеральных ресурсов Республики Казахстан от 3 сентября 2002 года № 65 «Об утверждении Правил безопасной перевозки радиоактивных материалов»;

3) Приказ и.о. председателя Агентства таможенного контроля Республики Казахстан от 27 сентября 2004 года № 400 «Об утверждении Правил проведения радиационного контроля таможенными органами в пунктах пропуска через государственную (таможенную) границу Республики Казахстан».

Анализ Закона Республики Казахстан «Об использовании атомной энергии» (далее - Закон) позволил выявить следующее:

В преамбуле Закона четко определены «правовая основа и принципы регулирования общественных отношений в области использования атомной энергии». В ней также указано, что Закон направлен «на защиту здоровья и жизни людей, охрану окружающей среды, обеспечение режима нераспространения ядерного оружия, ядерной и радиационной безопасности при использовании атомной энергии». Однако при этом не говорится ни слова о защите имущества при использовании атомной энергии, хотя в п. 1 ст. 12 того же Закона утверждается, что «Любая деятельность, связанная с использованием атомной энергии, осуществляется при условии защищенности имущества физических и юридических лиц от вредного воздействия ионизирующего излучения». Поэтому предлагаем ввести в преамбулу положение о «защите

имущества (собственности) физических и юридических лиц при использовании атомной энергии».

Кроме того, необходимо изменение п. 1 ст. 3 Закона, в котором раскрываются основные принципы государственной политики в области использования атомной энергии. Мы считаем, что шестой принцип, который содержится в данной правовой норме, необходимо изложить в новой редакции следующим образом:

«возмещение вреда и ущерба, причиненного радиационным воздействием, здоровью, жизни и собственности граждан и организаций, а также окружающей среде».

Далее хотелось бы заметить, что поскольку в соответствии с п. 1 ст. 7 Закона Правительство Республики Казахстан «определяет ... управление и развитие атомной энергетики и промышленности», было бы целесообразным включить в преамбулу и эту направленность Закона.

В ст. 1 Закона даются определения основных понятий, используемых в тексте Закона, однако не раскрывается содержание термина «источники ионизирующего излучения», поскольку к ним отнесены «радиоактивные вещества, установки (не относящиеся к ядерным установкам), аппараты и объекты, испускающие или способные испускать ионизирующее излучение». Иначе говоря, под термином «источники ионизирующего излучения» понимаются вещества, установки, аппараты и объекты, испускающие или способные испускать ионизирующее излучение. Вместе с тем, самого понятия «ионизирующее излучение» в данном нормативном акте нет, поэтому в такой редакции остается открытым вопрос о том, что же представляют из себя «источники ионизирующего излучения»?

Следует отметить, что понятие «ионизирующее излучение» содержится в Законе РК «О радиационной безопасности населения» от 23 апреля 1998 года № 219-І. В соответствии со ст. 1 этого законодательного акта «ионизирующее излучение - это излучение, состоящее из заряженных, незаряженных частиц и фонов, которые при взаимодействии со средой образуют ионы разных знаков». Конечно, следует признать, что предлагаемое в Законе о радиационной безопасности определение понятно только узким специалистам,

но по крайней мере оно позволяет некоторым образом уяснить сущность данного явления. Здесь возможны два варианта решения проблемы. Во-первых, можно включить в ст. 1 Закона новое понятие — «ионизирующее излучение» (в той же редакции, в какой оно представлено в Законе о радиационной безопасности). Во-вторых, можно данное понятие раскрыть путем внесения дополнения в законодательное определение «источники ионизирующего излучения» и изложить его следующим образом - это «радиоактивные вещества, установки (не относящиеся к ядерным установкам), аппараты и объекты, испускающие или способные испускать излучение, состоящее из заряженных, незаряженных частиц и фонов, которые при взаимодействии со средой образуют ионы разных знаков (ионизирующее излучение)».

Далее, в ст. 1 Закона отсутствуют определения таких понятий, как «транспортировка ядерных материалов и источников ионизирующего излучения», «переработка ядерных материалов и источников ионизирующего излучения» и «ненадлежащее использование объектов атомной энергии». На наш взгляд, необходимо закрепить в Законе указанные термины в следующей редакции:

«Транспортировка ядерных материалов и источников ионизирующего излучения — перемещение либо перевозка ядерных и иных опасных для жизни и здоровья граждан, их имущества и окружающей среды материалов с помощью специально оборудованного транспорта любого вида, с соблюдением мер безопасности и иных требований, установленных специальными правилами и нормами.

Переработка ядерных материалов и источников ионизирующего излучения — изменение первоначальных качеств и свойств ядерных и иных опасных для жизни и здоровья граждан, их имущества и окружающей среды материалов, посредством физического, химического и иного воздействия, при условии соблюдения мер безопасности и иных требований, установленных специальными правилами и нормами.

Ненадлежащее использование объектов атомной энергии — неверное, противоречащее специальным правилам и нормам использование либо применение ядерных и других опасных для

жизни и здоровья граждан, их имущества и окружающей среды материалов, способное, в конечном счете, привести к возникновению вреда или ущерба посредством радиационного либо иного вредного воздействия».

Также в целях совершенствования законодательства в области использования атомной энергии необходимо включение в ст. 1 Закона терминов «лицензия» и «лицензирование» следующего содержания:

«Лицензия - надлежаще оформленный, удостоверяющий документ, подтверждающий право ведения работ в области использования атомной энергии при условии обеспечения безопасности объектов использования атомной энергии и проводимых работ».

Лицензирование — мероприятия, осуществляемые уполномоченным государственным органом по выдаче лицензий субъектам в области использования атомной энергии в рамках и в соответствии с законом».

Иные вопросы лицензирования деятельности, связанной с использованием атомной энергии, разрешаются в соответствии с Законом РК «О лицензировании» от 17 апреля 1995 г. № 2200, а также с Положением о лицензировании деятельности, связанной с использованием атомной энергии, утвержденным постановлением Правительства РК от 12 февраля 1998 г. № 100. Считаем, что в данных нормативно-правовых актах процедура и порядок лицензирования деятельности, связанной с использованием атомной энергии, раскрыта в достаточной степени.

В целях определения четкой направленности Закона следует включить в ст. 2 Закона новый абзац следующего содержания:

«Законодательство Республики Казахстан в области использования атомной энергии призвано урегулировать отношения, возникающие при использовании данного вида энергии исключительно в мирных целях».

В ходе изучения Закона возникает ощущение незавершенности и сумбурности изложения основных положений из-за нечеткого, размытого положения государства и государственных органов в области использования атомной энергии. В связи с этим, считаем целесообразным

и оправданным введение новой ст. 2-1 «Место государства и государственных органов в области использования атомной энергии», для того чтобы сразу расставить столь необходимые акценты. В качестве содержания данной статьи предлагаем следующее:

«В области использования атомной энергии государство в лице уполномоченных органов осуществляет государственное регулирование, контроль и надзор за деятельностью физических и юридических лиц, занимающихся непосредственным использованием данного вида энергии».

Мы полагаем, что в ст. 4 Закона «Объекты и субъекты в области использования атомной энергии», после перечисления объектов использования атомной энергии нужно указать те объекты, на которые действие Закона не распространяется, поэтому считаем необходимым включение правовой нормы следующего содержания:

«Действие настоящего Закона не распространяется на объекты, содержащие или использующие ядерные материалы, радиоактивные вещества и радиоактивные отходы, уровень изъятия которых равен или же ниже установленных специальными нормами и правилами значений в области использования атомной энергии».

Далее, хотелось обратить внимание на то, что ядерные материалы, радиоактивные вещества и радиоактивные отходы представляют собой источники повышенной опасности для жизни и здоровья граждан. В силу этого мы считаем, что государству как контролирующему и надзирающему, посредством уполномоченных на то органов, субъекту в области использования атомной энергии необходимо уделять повышенное внимание к работникам, непосредственно контактирующим с ядерными материалами и другими опасными веществами. При этом нужно обязать эксплуатирующие организации следить за соответствующей квалификацией специалистов, работающих с ядерными материалами, радиоактивными веществами и радиоактивными отходами. В связи с чем, и предлагаем добавить в ст. 14 Закона новый п. 4 следующего содержания:

«4. Эксплуатирующая организация должна своими силами либо с помощью уполномоченного государством органа, после отдельного

обращения к нему, обеспечить допуск к работе с ядерным материалом, радиоактивными веществами, радиоактивными отходами и иными источниками ионизирующего излучения только тех лиц (работников), которые удовлетворяют специальным квалификационным требованиям, установленным уполномоченным органом государства.

Не должны допускаться к подобной работе лица с медицинскими противопоказаниями и заболеваниями, утвержденными в отдельном перечне».

Стоит отметить, что повышение требований со стороны уполномоченного государством органа к обеспечению безопасности на предприятиях, осуществляющих деятельность в области использования атомной энергии, посредством наличия высокоспециализированного персонала должно в скором времени повысить качество работы таких предприятий. Кроме того, государственное урегулирование данного вопроса повысит спрос на квалифицированных специалистов в области использования атомной энергии.

С нашей точки зрения, норма ст. 16 Закона о том, что «проектные документы указанных объектов в обязательном порядке проходят государственную экологическую, санитарную и техническую экспертизу» является отсылочной и не реализована в достаточной степени. В частности, Закон Республики Казахстан от 18 марта 1997 г. № 85-І «Об экологической экспертизе» в качестве объектов, подлежащих обязательной государственной экологической экспертизе, не называет «проектные документы на сооружение ядерной установки и пункта размещения». Поэтому считаем необходимым ввести новый пп. 11) в ст. 14 «Объекты, подлежащие обязательной государственной экологической экспертизе», и закрепить, что «Обязательной государственной экологической экспертизе подлежат следующие объекты:

11) проектные документы на сооружение ядерной установки и пункта размещения».

Наряду с этим следует отметить, что Закон Республики Казахстан от 4 декабря 2002 г. № 361-ІІ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии

населения» также не содержит упоминания о том, что проектные документы на сооружение ядерной установки и пункта размещения подлежат обязательной санитарной экспертизе. В соответствии со ст. 22 Закона о санитарно-эпидемиологическом благополучии населения «санитарно-эпидемиологическая экспертиза проводится по постановлениям или предписаниям должностных лиц санитарно-эпидемиологических служб (далее - СЭС) и по заявлениям физических и юридических лиц». В ст. 23 этого же Закона закреплено, что санитарно-эпидемиологическое заключение выдается должностными лицами СЭС на основании результатов проверки и санитарно-эпидемиологической экспертизы на размещение, реконструкцию и расширение объектов атомной промышленности. Совершенно очевидно, что необходимо ввести понятие «обязательной санитарной (или санитарно-эпидемиологической) экспертизы» и установить круг объектов, подлежащих ее проведению (в том числе и проектных документов на сооружение ядерной установки и пункта размещения).

Наконец, что касается технической экспертизы. К сожалению, не удалось обнаружить ни одного законодательного акта, в котором бы содержалось хотя бы понятие «техническая экспертиза». Вместе с тем в подзаконных актах встречается понятие «научно-техническая экспертиза». Согласно п. 14 постановления Правительства от 12 февраля 1998 г. № 100 «Об утверждении Положения о лицензировании деятельности, связанной с использованием атомной энергии», в случае недостаточной обоснованности предоставленных материалов Агентство по атомной энергетике Министерства энергетики и минеральных ресурсов Республики Казахстан (далее — Агентство по атомной энергетике) вправе потребовать представления лицензиатом дополнительных обоснований безопасности заявляемой деятельности, а также проведения научно-технической экспертизы предоставленных материалов. П. 15 этого же постановления гласит, что научно-техническая экспертиза проводится экспертом или организацией, назначенными Агентством по атомной энергетике. Здесь возникает закономерный вопрос - научно-техническая экспертиза и техническая

экспертиза - это один вид экспертизы или разные? Нужно учитывать, что, говоря о научно-технической экспертизе, указанный подзаконный акт не устанавливает обязательность ее проведения, поскольку предусматривает «возможность» ее проведения только в случае недостаточной обоснованности предоставленных материалов. Да и сама формулировка «научно» предполагает, что это не основной, а дополнительный вид экспертизы. Поэтому можно сделать вывод о том, что это разные виды экспертизы.

Учитывая изложенное, на наш взгляд, следует дополнить Закон Республики Казахстан от 3 апреля 2002 г. № 314-III «О промышленной безопасности на опасных производственных объектах» новым п. 3 ст. 4 следующего содержания:

«Техническая экспертиза проектных документов на сооружение ядерной установки и пункта размещения проводится в обязательном порядке с целью установления их соответствия предъявляемым требованиям и нормативам. Порядок организации и проведения обязательной технической экспертизы определяется уполномоченным органом в области использования атомной энергии».

Для реализации данного положения можно принять Приказ председателя Агентства по атомной энергетике «Об обязательной технической экспертизе», в котором следовало бы предусмотреть основные правила проведения обязательной технической экспертизы проектных документов на сооружение ядерной установки и пункта размещения. По аналогии с Правилами проведения экспертизы Декларации безопасности промышленного объекта, утвержденными приказом Агентства РК по чрезвычайным ситуациям от 13 июня 2001 г. № 113 и Правилами представления и формы Декларации безопасности промышленного объекта, утвержденными постановлением Правительства РК от 19 мая 2000 г. № 764.

Анализ Главы 3 «Обязательные условия деятельности, связанной с использованием атомной энергии» Закона позволяет утверждать, что помимо имеющихся правовых норм, содержащих положения о лицензировании деятельности, связанной с использованием атомной энергии, о

ядерной и радиационной безопасности, об обращении с радиоактивными отходами, физической защите ядерных материалов и т.д., необходимо ввести в Закон новую ст. 17-1 «Хранение и (или) переработка ядерных материалов, радиоактивных веществ и радиоактивных отходов» в следующей редакции:

«1. При хранении и (или) переработке ядерных материалов, радиоактивных веществ и радиоактивных отходов должна быть предусмотрена возможность надежной защиты, в первую очередь, жизни и здоровья работников объектов использования атомной энергии и иных источников ионизирующего излучения с превышающим допустимые значения уровнем изъятия.

Население и окружающая среда вблизи от подобного объекта также должны быть максимально защищены от радиационного воздействия и радиационного загрязнения.

2. Хранение радиоактивных отходов должно рассматриваться в качестве этапа их подготовки к захоронению или переработке.

Сроки хранения подобных отходов предусматриваются специальными правилами, выработанными уполномоченным органом».

В существенной доработке нуждается, по нашему мнению, Глава 6 «Ответственность за нарушение законодательства в области использования атомной энергии» Закона. Так, в ст. 24 Закона необходимо включить целых два новых пункта, а именно п.п. 4 и 5.

В п. 4 ст. 24 Закона предлагается включить правовую норму о случаях освобождения от ответственности за нарушение законодательства в области использования атомной энергии, в частности, за причинение вреда физическим и юридическим лицам:

«Лицо, причинившее вред физическому и (или) юридическому лицу в процессе использования объектов атомной энергии, освобождается от ответственности в полном объеме, если причинение вреда было вызвано в результате непреодолимой силы и (или) военных действий.

Если же лицо, причинившее вред, докажет, что указанный вред нанесен полностью или частично вследствие умысла потерпевшего лица, то лицо, причинившее вред, освобождается

полностью или частично от ответственности за возмещение вреда потерпевшему лицу. Освобождение от возмещения вреда производится в судебном порядке».

П. 5 ст. 24 Закона предлагается изложить в следующей редакции:

«Максимальный предел (размер) ответственности за вред, причиненный вследствие ненадлежащего использования атомной энергии и несоблюдения действующего законодательства в данной области, в отношении каждого отдельного (конкретного) случая не может быть больше пределов (размеров), установленных международными договорами (соглашениями) Республики Казахстан».

Помимо всего вышеперечисленного, считаем необходимым включить в Главу 6 «Ответственность за нарушение законодательства в области использования атомной энергии» Закона ст. 25 «Исковая давность по возмещению вреда, причиненного вследствие ненадлежащего использования объектов атомной энергии». В качестве содержания данной правовой нормы предлагается следующее:

«На требования о возмещении вреда, причиненного вследствие ненадлежащего использования объектов атомной энергии жизни и здоровью граждан, исковая давность не распространяется».

На требования о возмещении вреда, причиненного вследствие ненадлежащего использования объектов атомной энергии имуществу физических и юридических лиц или окружающей среде, срок исковой давности устанавливается в три года со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права».

Мы считаем разумным изменение порядка нумерации глав и статей. В частности, Главу 5 «Права и обязанности граждан, общественных объединений и организаций» Закона нужно закрепить сразу же после Главы 2 «Государственные органы Республики Казахстан в области использования атомной энергии», при этом естественно изменится нумерация статей. Данная мера связана с тем, что поскольку «собственниками объектов использования атомной энергии могут быть только юридические лица с любой формой собственности» (ст. 6 Закона), то подобный шаг лишь подчеркнет не только большую приближенность Закона к обществу (народу), но и укажет на необходимость подобного урегулирования вытекающих из буквы Закона правоотношений, путем активного участия граждан и общественных организаций в области использования атомной энергии.

Таким образом, хотелось бы еще раз отметить, что общественные отношения в такой изначально потенциально-опасной сфере человеческой деятельности, как использование атомной энергии, требуют всесторонней правовой регламентации, которой обязан способствовать Закон.

Мы полагаем, что регулирование правоотношений, связанных с ядерными материалами, радиоактивными веществами и радиоактивными отходами, должно осуществляться под строгим государственным надзором, что в свою очередь, и позволит достигнуть эффективности государственного регулирования в области атомной энергии.

Нормы права, создающие правовые основы деятельности в области использования атомной энергии, на наш взгляд, должны обеспечивать:

- в области атомной энергетики и промышленности - участие уполномоченных государственных органов, организаций и отдельных граждан в решении вопросов использования атомной энергии; равноправное участие Республики Казахстан в международном сотрудничестве в области использования атомной энергии;
- в области экономики — расширение и повышение экономической эффективности использования атомной энергии в условиях рыночной экономики;
- в области обеспечения безопасности человека и окружающей среды - создание правовых основ для сведения риска радиационного воздействия до максимально низкого уровня;
- в области охраны прав человека (в том числе имущественных), защиты правопорядка и обеспечения социальной защиты - обеспечение социальных гарантий для населения и работников объектов использования атомной энергии; возмещение ущерба, причиненного жизни, здоровью и всем видам собственности в результате радиационного воздействия; установление ответственности за правонарушения в области использования атомной энергии; создание приоритетных социальных условий для регионов размещения атомных объектов.

Анализ положений Закона Республики Казахстан «Об использовании атомной энергии» проведен по состоянию законодательства на 31 марта 2006 года.

Анализ положений
Закона Республики Казахстан
«Об использовании атомной энергии»
выполнен по заказу
ТОО «Институт законодательства
Республики Казахстан»

*Амирханова И.В., заведующая кафедрой гражданского
и предпринимательского права
КазНУ им. Аль-Фараби, д.ю.н.*

АНАЛИТИЧЕСКАЯ СПРАВКА ПО ЗАКОНУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН ОТ 19 ИЮНЯ 1995 ГОДА «О ГОСУДАРСТВЕННОМ ПРЕДПРИЯТИИ»

Действующее законодательство Республики Казахстан не содержит определения государственного предприятия, хотя отдельно закреплены его отличительные признаки.

В ст. 104 ГК РК и ст. 31 Закона дано определение казенного предприятия как предприятия, обладающего государственным имуществом на праве оперативного управления. Определение дается через основной признак с использованием термина "предприятия" как в понятии, так и в самом определении, что с позиции формальной логики недопустимо, тем более что понятие предприятия дается только в отношении объекта гражданских прав (ст. 119 ГК РК).

Необходимо закрепить определение государственного предприятия с указанием, прежде всего на то, что это организационно-правовая форма государственного юридического лица.

Далее, государственные предприятия отнесены к числу коммерческих юридических лиц, основной целью деятельности которых является извлечение чистого дохода. Понятие коммерческого юридического лица тесно связано с понятием субъекта предпринимательской деятельности.

Ст. 10 ГК РК содержит указание на государственное предприятие на праве хозяйственного ведения как на организационно-правовую форму государственного предпринимательства, казенное предприятие при этом не упоминается, в связи с чем возникает вопрос – возможно ли признание казенного предприятия как коммерческого юридического лица в качестве предпринимателя?

Сфера деятельности государственного предприятия на праве хозяйственного ведения разнообразна и охватывает в основном изначально прибыльные виды деятельности, предусмотренные ст. 18 Закона.

Для казенного предприятия определены несколько иные направления деятельности: выполнение горноспасательных и иных специальных работ в чрезвычайных и аварийных ситуациях, защиты от пожаров, наводнений и других стихийных бедствий и др. (ст. 32 Закона). Однозначно сказать, что все это прибыльные направления деятельности, практически нельзя.

Из сравнения направлений деятельности государственных предприятий двух видов явствует, что коммерческим юридическим лицом может быть признано государственное предприятие на праве хозяйственного ведения. Оно же признано субъектом предпринимательской активности.

Одним из дополнительных аргументов сделанному выводу может служить и определение порядка финансирования деятельности государственных предприятий двух типов. Так, государственное предприятие на праве хозяйственного ведения осуществляет свою деятельность посредством самофинансирования, то есть предприятие содержится за счет доходов от собственной деятельности. Государственное предприятие на праве хозяйственного ведения должно получать доход.

Деятельность казенного предприятия финансируется за счет собственного дохода по смете с выделением государственного заказа, утверждаемой уполномоченным органом. Деятельность казенного предприятия сравнима с бюджетной организацией. Уместно было бы в Законе отразить эту особенность казенного предприятия.

Среди положительных моментов необходимо отметить, что за государственным предпри-

ятием (безусловным субъектом государственного предпринимательства) имущество закрепляется распоряжением собственника, уставом и балансовыми документами, более того, при передаче недвижимого имущества проводится фиксация и в государственных органах по управлению государственным имуществом и в органах по оценке и регистрации недвижимого имущества...

До внесения изменений в Указ “О государственном предприятии” происходило дублирование функций государственных органов в отношении дачи согласия на совершение сделок с государственным имуществом, закрепленным за государственным предприятием. Уполномоченным органом определялся государственный орган, в чьем ведении находилось государственное предприятие. Именно этот орган давал согласие на совершение сделок с имуществом, закрепленным за государственным предприятием. Но поскольку вопросы распоряжения государственным имуществом также входили и входят в компетенцию Госкомимущества, акиматов, происходило дублирование функций уполномоченного органа.

После внесения изменений в 2002 году были разделены функции государственных органов по государственному управлению и по осуществлению права государственной собственности по отношению к государственным предприятиям.

Функции субъекта права республиканской собственности по отношению к республиканским государственным предприятиям выполняет государственный орган, уполномоченный Правительством. Органами государственного управления республиканскими государственными предприятиями являются министерства, ведомства..., а также Национальный банк. Функции субъекта права коммунальной собственности, а также органом государственного управления коммунальными государственными предприятиями являются соответствующие акиматы.

Таким образом, законодательно было устранено дублирование согласования проведения сделок государственными предприятиями по распоряжению государственной собственностью, в частности при участии государственного предприятия в качестве уч-

редителя частного коммерческого юридического лица.

Также внесена большая определенность в отношении формы согласия собственника на распоряжение государственным имуществом. Как в Гражданском кодексе, так и в Законе “О государственном предприятии” сейчас закреплено, что форма согласия должна быть письменной.

Наряду с этим необходимо отметить, что меньшая степень определенности существует в отношении ситуации создания дочернего государственного предприятия на праве хозяйственного ведения. В настоящее время практически не обсуждается, не разрабатывается концепция вторичности, производности права хозяйственного ведения дочернего предприятия. В то же время весьма актуален для практики вопрос создания различного рода комплексов (организационно-управленческих образований) под управлением одного государственно-го предприятия.

К примеру, КазНУ им. Аль-Фараби является национальным университетом – государственным предприятием на праве хозяйственного ведения и одновременно – учебно-научно-производственным комплексом, в который, как это предусмотрено в Законе “Об образовании”, входят учебные, научные, производственные и другие подразделения, имеющие статус структурных единиц высшего учебного заведения, а также статус юридического лица (см.: п. 4 ст. 25 Закона “Об образовании”).

Почти все подконтрольные юридические лица имеют организационно-правовую форму дочернего государственного предприятия. Имущество этих организаций сформировано Университетом как единственным учредителем. Получается, на имущество дочернего предприятия Университет сохраняет “управленческие” права, в связи с чем на одно и то же имущество два субъекта права – основное и дочернее государственное предприятие имеют права, производные от права собственности государства, причем основное предприятие по многим вопросам заменяет орган государственного управления и уполномоченный государственный орган для дочернего предприятия.

Имущественные взаимоотношения такой “цепочной зависимости” в теории права вообще не определены. Имеющаяся законодатель-

ная конструкция решения данной ситуации с передачей функций управления первичному владельцу имущества на праве хозяйственного ведения по отношению ко вторичному владельцу, на поверку дня, является ущербной.

При передаче должны быть четко определены особенности осуществления права хозяйственного ведения на имущество, уже ранее переданного в хозяйственное ведение другого субъекта, отражающиеся на статусе контролируемого юридического лица.

Либо же необходимо определить, что никакой вторичной вещно-правовой конструкции в данной ситуации нет, передача имущества от основного к дочернему предприятию проводится самим государством как собственником (перераспределение государственной собственности) с передачей управленческих и некоторых контрольных функций (без вещных полномочий) по отношению к государственному предприятию – другому государственному предприятию.

Необходим пересмотр положений ст. 50 Закона, в соответствии с которыми органом государственного управления дочерним предприятием, а также органом, осуществляющим по отношению к нему функции субъекта права государственной собственности, выступает основное предприятие, которое пользуется правами уполномоченного органа государства, за исключением случаев, предусмотренных подпунктами 1), 2-1) пункта 1 ст. 25 Закона, согласуемых с уполномоченным органом основного предприятия.

Кстати, название ст. 50 Закона “Уполномоченный орган государства” уже, чем ее содержание. Речь идет как об управлении дочерним предприятием (и не только органом государства, но и основным предприятием), так и о порядке прекращения статуса дочернего предприятия (преобразовании) – о выведении его из-под контроля основного государственного предприятия.

Далее, республиканское дочернее предприятие создается основным предприятием по разрешению Правительства Республики Казахстан по представлению вышестоящего органа государственного управления основного предприятия, согласованному с уполномоченным органом и центральным исполнительным органом по ценовой и антимонопольной по-

литике. Коммунальное дочернее предприятие также создается основным государственным предприятием по разрешению местного исполнительного органа по представлению вышестоящего органа государственного управления основного предприятия, согласованному с уполномоченным органом и территориальным органом по ценовой и антимонопольной политике (ст. 49 Закона).

Здесь необходимо пояснить уровневую имущественную связь основного и дочернего предприятия. То есть необходимо указать, возможно ли создание основным республиканским предприятием дочернего коммунального предприятия или наоборот.

Согласно п. 2 ст. 50 Закона, дочернее предприятие, относящееся к республиканскому государственному предприятию, может быть преобразовано в обычное предприятие на праве хозяйственного ведения решением Правительства Республики Казахстан. Дочернее предприятие, относящееся к коммунальному государственному предприятию, может быть преобразовано в обычное предприятие на праве хозяйственного ведения решением местного исполнительного органа.

Получается, что основное государственное предприятие выступает, как правило, инициатором создания дочернего предприятия, утверждает его устав, но само создание дочернего предприятия зависит от ряда государственных органов. При этом преобразование дочернего предприятия, его выведение из-под родительского контроля от основного предприятия не зависит.

Фактически мы имеем дело с ситуацией выведения из-под контроля не только производственной единицы, но и имущества как такового. Если говорить о статусе государственного предприятия на праве хозяйственного ведения, то он характеризуется относительной имущественной определенностью и самостоятельностью. Проведем аналогию. Изъять имущество у самого государственного предприятия в процессе деятельности можно, только если имущество не отвечает целям уставной деятельности предприятия или оно излишне, не используется либо используется не по назначению (ст. 22 Закона). В рассматриваемой ситуации имущество, переданное дочернему предприятию, остается под контролем основного предприятия.

При создании дочернего предприятия требуется учредительское участие родительского предприятия, а при прекращении контроля, при фактической реорганизации, при выведении имущества дочернего предприятия из-под контроля согласия, или какого-либо участия основного предприятия как учредителя - не требуется.

Налицо противоречие, устранить которое можно только адекватным правовым обеспечением структурно-хозяйственных связей родительского и дочернего предприятия.

На практике государственным предприятиям выгодно создавать дочерние предприятия для расширения деятельности и увеличения относительной самостоятельности осуществления хозяйственной деятельности на базе дочернего предприятия.

Дочерность определяет связи зависимости, управления. В связи с закреплением в Законе целей создания дочернего предприятия необходимо отметить, что указанные в пп.1-3 ст. 28 Закона цели позволяют говорить о необходимости сохранения подконтрольности, то есть связей зависимости основного и дочернего предприятия. Это и разукрупнение основного предприятия, в том числе в силу требований антимонопольного законодательства; и преобразование филиалов основного предприятия в самостоятельные юридические лица; и создание дополнительных и специализированных производств для повышения эффективности основного производства.

Цель же создания предприятия в виде освоения основного производства от несвойственных ему видов деятельности и функций (п. 4) не дает оснований для оставления такого контроля, в связи с чем можно этот пункт исключить. Государственное предприятие занимается лишь уставными видами деятельности, и если какой-то вид деятельности отягощает процесс основного производства, следует не создавать дочернее предприятие, а реорганизовывать основное предприятие выделением неосновного производства. Зачем в этом случае сохранение связей зависимости?

Следующий вопрос, который необходимо затронуть – это вопрос о возможности градации государственных предприятий на праве хозяйственного ведения (субъектов государственного предпринимательства) - на субъектов

крупного, среднего и малого бизнеса.

На сегодняшний день основания такого деления предусмотрены только для субъектов частного предпринимательства.

В условиях рынка государственные предприятия на праве хозяйственного ведения могут и должны участвовать в реализации производственных программ наравне с частными предпринимателями. Для поддержания конкуренции государственного и частного сектора необходимо определение равных возможностей, в том числе с учетом особенностей статуса предприятия.

Далее, в Законе не разработаны основы механизма взаимодействия республиканских государственных предприятий и административно-территориальных образований. Речь идет о возможном обеспечении жильем работников республиканских предприятий, о возможности создания совместных объектов социальной сферы и т.п.

Одних Правил передачи государственного имущества из одного вида государственной собственности в другой недостаточно. Помимо этого, в праве нет наработок по созданию общей “республиканско-коммунальной” собственности, по использованию коммунальной собственности для реализации целей деятельности республиканских предприятий.

Также необходимо обратить внимание на условия осуществления имущественных прав предприятия на праве хозяйственного ведения и казенных предприятий.

В соответствии со ст. 25 Закона Предприятие на праве хозяйственного ведения не вправе без письменного согласия уполномоченного органа: 1) отчуждать или иным способом распоряжаться, сдавать в долгосрочную аренду (свыше трех лет), предоставлять во временное безвозмездное пользование принадлежащие ему здания, сооружения, оборудование и другие основные средства предприятия. Не лишним было бы внести уточнение по поводу так называемых длящихся договоров. Договор аренды может быть заключен на срок до года, а затем благополучно пролонгироваться или перезаключаться с одним и тем же субъектом, более того, не урегулированы ситуации сдачи в аренду оборудования (часы работы), стационарно установленного в здании государственного предприятия, без оформления сдачи в аренду самого помещения.

Поскольку договор аренды недвижимости подлежит государственной регистрации при сроке аренды свыше года, было бы целесообразным при необходимости регистрации брать и согласие уполномоченного органа.

Не лишним было бы упомянуть в приведенной выше норме ст. 25 Закона и залог имущества государственного предприятия на праве хозяйственного ведения.

Кроме этого, отметим, что согласно положениям Гражданского кодекса, закреплено, что залогодателем вещи может быть с согласия собственника лицо, имеющее на нее право хозяйственного ведения, если иное не предусмотрено законодательными актами (п. 2 ст. 305 ГК РК). Согласно Закону, залог имущества (основных средств) республиканского предприятия должен проводиться с письменного согласия уполномоченного органа (п. 1 ст. 25 Закона), а предприятия в целом в качестве единого имущественного комплекса – по решению Правительства, коммунального предприятия – по решению местного исполнительного органа (п. 3 ст. 12 Закона).

Законом не определен порядок залога части предприятия как имущественного комплекса – с письменного согласия самим государственным предприятием или по решению соответствующего государственного органа?

Законом также не определен порядок залога оборотных средств. Как выше было показано, по ГК РК залогодателем вещи может быть с согласия собственника лицо, имеющее на нее право хозяйственного ведения, если иное не предусмотрено законодательными актами, а в соответствии с п. 3 ст. 25 Закона предприятие самостоятельно распоряжается не относящимся к основным средствам движимым имуществом, закрепленным за ним на праве хозяйственного ведения, если иное не предусмотрено законодательством.

Так, залог движимого имущества, относящегося к оборотным средствам, можно совершать самостоятельно, или необходимо получать согласие собственника? Необходимо уточнение.

Далее, в ст. 12 Закона государственное предприятие определяется как имущественный комплекс. Государственное предприятие в целом как имущественный комплекс признается недвижимостью и является объектом права государственной собственности. Данная трактов-

ка неприемлема, так как термин “государственное предприятие” должен использоваться для обозначения субъекта права, а не объекта, ему принадлежащего. Государственное предприятие обладает на праве хозяйственного ведения имущественным комплексом, на базе которого и осуществляется соответствующая уставу деятельность.

Также вызывает возражения и определение состава предприятия, в части включения долгов и фирменного наименования как имущества. В состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, предназначенного для его деятельности, включая здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, право на земельный участок, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие его деятельность (фирменное наименование, товарные знаки), и другие исключительные права (п. 2 ст. 12 Закона).

В соответствии со ст. ст. 38, 1020 ГК РК фирменное наименование определено как наименование юридического лица, под которым оно выступает в гражданском обороте. То есть это средство индивидуализации субъекта права. Однако, законодатель не всегда последователен в таком определении. Согласно ст. 1023 ГК РК, отчуждение и переход права на фирменное наименование юридического лица не допускаются, кроме случаев реорганизации юридического лица и отчуждения предприятия в целом. Практически законодатель отождествил ситуации реорганизации субъекта и отчуждения его имущества и допустил возможность индивидуализации предприятия – объекта при помощи фирменного наименования.

Такая законодательная двойственность в отношении фирменного наименования юридического лица недопустима, данное противоречие может быть устранено только путем внесения соответствующих поправок и в понятие “предприятие” (ст. 119 ГК РК) и в норму о правилах отчуждения права на фирменное наименование (ст. 1023 ГК РК), а также в норму анализируемого нами Закона, либо путем изменения самого понятия “фирменное наименование”, используемого в связи с определением наименования юридических лиц.

Воспользоваться фирменным наименованием государственного предприятия другой субъект может только с перерегистрацией своего

наименования, с другой стороны, при оставлении государственного предприятия как субъекта права, к примеру, только при временной передаче его имущественного комплекса в аренду третьему лицу, возникает ситуация неправомерности регистрации фирменного наименования одновременно для нескольких субъектов. Так что включение фирменного наименования в состав предприятия возможно только при ликвидации государственного предприятия как субъекта права или при его переименовании.

Что же касается передачи задолженностей (включения в состав передаваемого по договору предприятия долгов), необходимо отметить, что при этом происходит перемена должника – перевод долга при условии согласия кредиторов, имеющих права требования на погашение этих задолженностей. В связи с недостаточным правовым обеспечением данного вопроса возможно нарушение прав кредиторов по обязательствам, выполняемым на базе предприятия как имущественного комплекса.

Далее, государственное предприятие на праве хозяйственного ведения может создавать филиалы, представительства и дочерние предприятия, учреждать совместно с частными предпринимателями предприятия и совместные производства, вкладывать в них свой производственный и денежный капитал с согласия уполномоченного органа (п. 2 ст. 25 Закона).

Нет четкого законодательного определения совместного производства. Единого понятия совместного производства не закреплено. С позиции права совместное предприятие трактуется и как юридическое лицо, и как договор о совместной деятельности.

В соответствии с положениями Стандарта бухгалтерского учета № 15 Отражение в финансовой отчетности доли участия по совместной деятельности (утвержден постановлением Национальной Комиссии по бухгалтерскому учету от 14 ноября 1996 года) совместная деятельность – это деятельность, при которой две и более стороны обязуются совместно действовать для достижения общей хозяйственной цели.

Совместная деятельность может осуществляться в виде совместного контроля над производством, активами и юридическим лицом.

Получается, что Законом не охвачены ситуации создания совместных с другими госу-

дарственными предприятиями производств, к примеру, создание ими ТОО, заключение с другими государственными предприятиями, в том числе работающими на разных видах государственной собственности, договоров о совместной деятельности.

К примеру, в связи с исключением п. 3 ст. 8 Закона “О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью” нет необходимости в получении согласия для участия государственного предприятия (нескольких государственных предприятий) в качестве учредителя. При этом нет и речи о создании совместно с частными предпринимателями производств. Капитал (производственный и/или денежный) отвлекается, а оснований для согласования нет, если только не передаются в качестве вклада в уставный капитал основные средства). Подобная ситуация складывается и при заключении договора о совместной деятельности государственными предприятиями.

В Положении о Реестре государственных предприятий и учреждений, юридических лиц с участием государства в уставном капитале от 21 марта 1998 года закреплено, что в случае принятия решения о передаче государственной доли в хозяйственных товариществах, а также государственных предприятий в залог или управление орган государственного управления, осуществляющий функции собственника, до заключения договора должен получить подтверждение реестродержателя.

Договор купли-продажи, передачи в залог и управление государственной доли в хозяйственных товариществах, а также государственных предприятий должен содержать соответствующую отметку реестродержателя (п. 20). Приведенные положения также не покрывают регулированием рассмотренную нами выше ситуацию.

В Законе также должна быть отражена необходимость осуществления сделок в процессе хозяйственной деятельности через организацию государственных закупок (в Законе нет даже отсылочной нормы об этом). Наоборот, в соответствии с п. 2 ст. 25 Закона деньги, полученные от сделок с имуществом, указанным в пункте 1 настоящей статьи, используются предприятием самостоятельно, если иное не установлено собственником (уполномоченным органом), согласно п. 3 - предприятие само-

стоятельно распоряжается не относящимся к основным средствам движимым имуществом, закрепленным за ним на праве хозяйственного ведения, если иное не предусмотрено законодательством.

Далее, ранее п. 4 ст. 18 Закона осуществление хозяйственной деятельности в сферах, отнесенных к государственной монополии, или где установлен специальный порядок хозяйствования, было предусмотрено для государственных предприятий на праве хозяйственного ведения, позже данный пункт был исключен.

В соответствии с п. 8 ст. 32 Закона указанные сферы деятельности отнесены к казенным предприятиям. Однако в Перечне субъектов государственной монополии и сфер, в которых данные субъекты занимают монопольное положение, мы до сих пор находим государственные предприятия на праве хозяйственного ведения, и казенные предприятия, хотя, по п. 3 ст. 4 Закона создание предприятия на праве хозяйственного ведения допускается при условии, если своим назначением оно будет отвечать требованиям, изложенным в ст. 18 настоящего Закона. Создание казенного предприятия допускается при условии, если своим назначением оно будет отвечать требованиям, изложенным в ст. 32 настоящего Закона.

Далее, согласно п. 3 ст. 45 Закона, все расходы по преобразованию предприятия на праве хозяйственного ведения в казенное предприятие, а также расчеты преобразуемого предприятия с его кредиторами при отсутствии достаточных средств у самого предприятия осуществляются за счет соответствующего бюджета.

При этом в положениях о регулировании деятельности государственных предприятий на праве хозяйственного ведения предусмотрено, что Предприятие отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом. Предприятие не несет ответственности по обязательствам собственника его имущества. Государство не отвечает по обязательствам предприятия, за исключением случаев банкротства, которое было вызвано действиями учредителя (уполномоченного органа) или органа государственного управления. В этих случаях государство отвечает по обязательствам предприятия при недостаточности средств последнего для удовлет-

ворения требований кредиторов (ст. 30 Закона).

Получается, что в обычных ситуациях деятельности государственных предприятий на праве хозяйственного ведения государство не несет ответственности по долгам созданного им субъекта права, а в ситуации преобразования государственного предприятия на праве хозяйственного ведения в казенное предприятие – несет субсидиарную ответственность. Налицо противоречие, требующее корректировки приведенных положений.

Далее, в соответствии с п. 5 ст. 45 Закона при преобразовании предприятия на праве хозяйственного ведения в казенное предприятие правовой режим закрепленного за ним имущества меняется с права хозяйственного ведения на право оперативного управления с момента принятия решения о преобразовании предприятия.

Право оперативного управления не может возникнуть ранее государственной регистрации субъекта – казенного предприятия. Необходимо изменение формулировки приведенного положения с указанием:

- 1) особенностей режима имущества с момента принятия решения о преобразовании;
- 2) момента возникновения права оперативного управления – с момента регистрации казенного предприятия, созданного на базе реорганизованного государственного предприятия на праве хозяйственного ведения.

Наличие неточностей в положениях Закона затрудняет его использование на практике и снижает эффективность правового регулирования деятельности государственных предприятий. В целом необходимо отметить, что соответствующее правовое закрепление статуса государственных предприятий позволит более полно использовать потенциал данной организационно-правовой формы государственных юридических лиц в деле реализации имущественных и иных интересов государства.

**Анализ положений Закона
Республики Казахстан
«О государственном предприятии»
выполнен по заказу
ТОО «Институт законодательства
Республики Казахстан»**

МАТЕРИАЛЫ КРУГЛОГО СТОЛА “ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ АНТИКОРРУПЦИОННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН”

Астана, 17 июня 2006 года

14 июня 2006 года было проведено заседание рабочей группы по разработке проекта Закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам усиления борьбы с коррупцией» в Академии финансовой полиции с участием Института законодательства Республики Казахстан в рамках подготовительного этапа к предстоящему круглому столу.

17 июня 2006 года в большом зале Министерства юстиции Республики Казахстан состоялся круглый стол на тему: «Проблемы совершенствования антикоррупционного законодательства в Республике Казахстан». В работе круглого стола приняли участие представители Министерства юстиции РК, Министерства финансов РК, Министерства экономики и бюджетного планирования РК, представители Агентства Республики Казахстан по вопросам борьбы с экономической и коррупционной преступностью (финансовая полиция), Генеральной прокуратуры РК, Комитета национальной безопасности РК, а также представители ведущих научных учреждений, таких как Академии финансовой полиции, Института законодательства, Института повышения квалификации, Казахского гуманитарного юридического университета.

Заседание круглого стола открыла министр юстиции Республики Казахстан **Балиева Загипа Яхьяновна**, которая от имени Министерства юстиции поприветствовала всех участников и пожелала им продуктивной работы.

Основными проблемами, которые были предложены для обсуждения на круглом столе:

1) совершенствование законодательства в области борьбы с коррупцией;

2) возможность введения в Казахстане института обязательной антикоррупционной экспертизы на действующее законодательство и на проекты

нормативных правовых актов;

3) повышение статуса Института законодательства Республики Казахстан.

В своем выступлении **З.Я. Балиева** отметила, что в условиях интенсивного курса на экономическое развитие, борьба с коррупцией требует комплексного подхода и является одним из важнейших приоритетов, обеспечивающих вхождение Казахстана в число 50 наиболее конкурентоспособных стран мира. В частности, немаловажное значение имеет её предупреждение. Проводимая в настоящий момент криминалистическая экспертиза, в рамках которой присутствуют элементы антикоррупционной экспертизы, является недостаточной. В связи с чем, отмечена необходимость введения института антикоррупционной экспертизы, проведение которой будет способствовать снижению коррупционных факторов.

Основываясь на позитивном международном опыте эффективности проведения антикоррупционных экспертиз выявления и устранения правовых норм, создающих условия для развития коррупции на стадии разработки нормативных правовых актов, подчеркнута необходимость проведения антикоррупционной экспертизы на проекты законов до их внесения в Мажилис Парламента Республики Казахстан, а на подзаконных нормативных правовых актов – на стадии разработки государственным органом.

В заключении **З.Я. Балиева** подчеркнула, что практика правового регулирования показывает необходимость проведения более тщательной процедуры экспертирования подзаконного правотворчества государственных органов. В связи с чем, предложила предусмотреть институт приостановления регистрации нормативных правовых актов в Минюсте для проведения соответствующей экспертизы, с возможностью последующего мотивированного отказа. В це-

лях обеспечения системности осуществления соответствующих мер, министр отметила целесообразность проведения антикоррупционной экспертизы в отношении действующего законодательства.

Еще раз призвав всех к конструктивному диалогу, она представила слово начальнику Академии финансовой полиции, полковнику финансовой полиции академику, доктору юрид. наук, профессору **Когамову Марату Чекишевичу**.

М.Ч. Когамов в своем выступлении затронул положения проекта Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам борьбы с коррупцией». Выступающий подчеркнул, что усиление мер уголовного наказания в виде лишения свободы за совершение коррупционных преступлений является концептуальным недостатком проекта, поскольку это не самый продуктивный и правильный путь в борьбе с коррупцией. Более эффективным и оправданным является точка зрения, связанная с усилением мер уголовного наказания как основных, так и дополнительных, не связанных с лишением свободы. Например, привлечение к общественным работам, ограничение свободы, арест, запрет заниматься определенными видами деятельности, занимать определенные должности, конфискация имущества и т.п. Именно конфискация является наиболее оправданным видом наказания. Возможно выбрать путь усиления различных ограничений при поступлении на государственную службу. Очень большое значение имеет морально-этический аспект в противодействии коррупции.

Выразив свое несогласие с позицией законопроекта в части наступления однородных правовых последствий за совершение любого коррупционного правонарушения, к которым относятся не только преступления, выступающий отметил их противоречие пункту 7 статьи 77 Конституции РК, согласно которому «погашение, либо снятие судимости не влечет никаких правовых последствий для лица, которое когда-то совершило определенное преступление». Выступающий высказал свое мнение в отношении необходимости регламентации в Уголовно-процессуальном кодексе отдельной главы,

которая касалась бы специфики расследования экономических (в том числе коррупционных) преступлений.

Далее выступление было направлено на раскрытие основных начинаний работы над методикой проведения антикоррупционной экспертизы, в основу которой были положены выработанные Советом Национальной Академии наук по научно-экспертному обеспечению законопроектной деятельности 9 экспертных оценок: актуальность законопроектов; соответствие законопроекта Конституции, законодательным актам республики; внутреннее несовершенство норм законопроекта; явные или скрытые ведомственные интересы, обеспечиваемые законопроектом; возможность совершения коррупционных правонарушений после принятия законопроектов в качестве закона; возможные и гипотетические, политические, экономические, социальные последствия принятия законопроектов, их оценка; соблюдение правил законодательной техники; общий вывод о качестве необходимости законопроекта; другие замечания, предложения и рекомендации.

Вместе с тем, перечисленные Национальной Академией наук экспертные оценки не содержат регламентаций процесса антикоррупционного исследования.

В целях качественного проведения антикоррупционной экспертизы выступающий предложил сформировать при Институте авторитетный Экспертный совет, в связи с чем, подчеркнул необходимость повышения статуса действующего Института законодательства до уровня аналогичных Институт в сопредельных государствах.

Данное предложение было поддержано министром юстиции и всеми присутствующими на круглом столе.

Слово для выступления было предоставлено профессору кафедры уголовно-правовых дисциплин КазГЮУ, доктору юрид. наук, **Мауленову Газизу Сырбаевичу**, доклад которого был посвящен проблемам совершенствования криминологических экспертиз и антикоррупционного законодательства. Он отметил, что в свете последних выступлений Главы государства Н.А. Назарбаева проблема коррупции и борьбы с ней является одной из приоритетных для об-

щества и государства. Г.С. Мауленов констатировал, что коррупция, являясь ведущим фактором стагнации экономики, сохранения и развития выраженного социального неравенства вопреки официальным усилиям государства стала одной из основных угроз национальной безопасности. Несмотря на это, за последние годы практически ни один законопроект, представленный в Парламент, не проходил криминологическую экспертизу в Министерстве юстиции и научных кругах.

Докладчик подчеркнул, что в настоящий момент общество в Казахстане созрело для антикоррупционных преобразований и создана достаточная правовая база для борьбы с коррупцией. В частности, на постсоветском пространстве Республика Казахстан первой приняла Закон «О борьбе с коррупцией», активно изучается и внедряется зарубежный опыт в соответствии с нормами международного права. Все выше отмеченное, по словам выступающего, обуславливает необходимость и целесообразность в целях систематизации антикоррупционного законодательства разработки законопроекта «О криминологической экспертизе», направленного, в частности, на решение задач в сфере, прежде всего, уголовной антикоррупционной политики.

Выступающий проинформировал участников круглого стола о том, что, например, российские специалисты предлагают разработать законопроект «Основы антикоррупционной политики» для решительной борьбы с коррупцией, указав, что искоренение коррупции, причин и способствующих ей условий невозможно лишь на основе государственной программы борьбы с коррупцией на 2006-2010 г.г.

Г.С. Мауленов отметил необходимость применения научного подхода в сочетании с практикой действующего законодательства Республики Казахстан, внедрения новых технологий при изучении коррупционных правонарушений, прогнозирования коррупции в обществе. Приоритетным направлением криминологической экспертизы в выступлении выделено предупреждение коррупции. Предлагаемый законопроект должен являться единой системой контроля и надзора (государственный, парламентский, финансовый, специальный, общественный и

т.д.). Данный законопроект может включить в себя различные виды экспертиз - экономическую, правовую, техническую и т.д., должен быть широко обсужден среди специалистов и законодателей.

Выступающий еще раз выделил, что основная задача законопроекта - антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов, которая должна быть обязательной, финансируемой из государственного бюджета.

Затрагивая вопросы совершенствования законодательства, докладчик выразил точку зрения, что в настоящее время возникла необходимость введения в уголовное законодательство ряда новых составов преступлений. В частности, он указал, что заслуживает внимания введение уголовной ответственности за такой состав преступления, как: «Служебное предательство» (условное название), поскольку в практике правоохранительной деятельности имеют место случаи, когда служащие совершают в корыстных целях деяния, которые явно подпадают под признаки состава преступления, но не могут быть привлечены к уголовной ответственности. Хотя в действительности они совершают действия против интересов службы, как бы «продают» свои полномочия, имея доступ к той или иной информации.

В заключении Г.С. Мауленов отметил, что усиление ответственности за коррупционные преступления требует взвешенного, разумного подхода, поставив под сомнение эффективность решения данных проблем посредством увеличения сроков лишения свободы и указав на важность применения иных видов наказаний - штрафов, конфискации имущества и т.д.

Основные проблемы совершенствования антикоррупционного законодательства затронул директор Института законодательства Республики Казахстан, кандидатом юрид. наук, доцентом **Скрябиным Сергеем Васильевичем**.

В первую очередь, касаясь введения института антикоррупционной экспертизы, выступающий отметил нецелесообразность выделения ее в ранг самостоятельных экспертиз. Вместе с тем, отмечая объективную необходимость эффективного предупреждения и выявления норм, создающих условия для коррупции, С.В.

Скрябин предложил совершенствовать методику и механизм существующей правовой экспертизы нормативных правовых актов. В качестве основы совершенствования методики правовой экспертизы в целом, было предложено рассматривать методику антикоррупционной экспертизы, разработанную Академией финансовой полиции. При этом докладчик констатировал факт проведения Институтом в рамках Республиканской бюджетной программы 001 «Правовое обеспечение деятельности государства» антикоррупционной экспертизы действующих нормативных правовых актов в рамках систематизации и анализа действующего законодательства. В результате указанной работы проводится ревизия не только законодательных актов, но и подзаконных актов, выявляется огромное количество проблем, особенно на уровне подзаконных актов, так называемых отсылочных норм нормативных правовых актов. Автором отмечается, что формальная процедура регистрации ведомственных нормативных правовых актов создает серьезные предпосылки для развития коррупционных правонарушений, на уровне присвоения отдельными государственными органами контрольных полномочий, сложных разрешительных процедур. В целях предупреждения возникновения подобных благоприятных условий, способствующих коррупционным проявлениям, С.В. Скрябин предложил усилить этот аспект деятельности всех государственных органов, и Института законодательства в частности.

Во второй части своего выступления С.В. Скрябин проанализировал некоторые положения законопроекта, которые требуют доработки и обсуждения. Выступающий обратил внимание на сложившуюся коллизию действующих кодексов республики по вопросам антикоррупционного законодательства, которая не имеет пока четкого законодательного решения. В частности, отсутствие согласованности в соотношении понятий «коррупционное правонарушение» (административное, уголовное) и «договор дарения» – как цивилистической конструкции. Проанализировав действующее законодательство, автор приходит к мнению о том, что запрет дарения государственным служащим в связи с его должностным положением или в связи с исполнением им служебных обязанностей, за исключением обычных подарков, стоимость

которых не превышает размеров десяти МРП (подпункт 3 части 1 статьи 509 ГК), и правила статьи 68 КоАП, примечания 2 к статье 311 УК о малозначительности правонарушений должны быть унифицированы, предлагая разработать единые правила для всех кодексов.

В качестве следующего спорного положения представленного законопроекта была названа новая редакция ч. 2 п. 1 ст. 51 УК, ч. 2 п. 1 ст. 58 УПК, которые предполагается дополнить нормой следующего содержания: «За совершение коррупционных преступлений конфискации, кроме собственности осужденного, подлежит также имущество, добытое преступным путем, переданное осужденным в собственность родственников или других лиц, либо приобретенное на средства, добытые преступным путем». По мнению выступающего, указанные положения законопроекта входят в прямое противоречие с нормами статей ГК о приобретении права собственности (иных вещных прав), его прекращении и защиты, затрагивают права добросовестного приобретателя, могут повлечь за собой существенное ограничение прав и свобод граждан, отрицательно повлиять на стабильность гражданского оборота. В этой связи С.В. Скрябин особо отметил необходимость защиты прав и законных интересов добросовестного приобретателя от возможной конфискации имущества.

Выступление С.В. Скрябина вызвало широкую дискуссию среди участников круглого стола. При этом большинство выступающих признали высказанные предложения и замечания обоснованными.

Директор Института повышения квалификации кандидат юрид. наук, доцент **Алиев Мирбашир Мирахмед-Оглы**, выступая с докладом «Актуальные проблемы проведения антикоррупционной экспертизы», подчеркнул необходимость проведения антикоррупционной экспертизы вне рамок криминологической экспертизы в связи с тем, что совершенствование законодательства является одним из самых важных инструментов борьбы с коррупцией. Выступающий отметил, что не оспаривая целесообразность проведения правовой экспертизы, на практике выявлено, что ее положений недостаточно. Она имеет другие задачи, в отличие от криминологической экспертизы и относится

к ведению законодателей и других правоустановителей, принимающих окончательное решение о конкретных формулировках правовых норм, обязательных для всеобщего исполнения.

Затрагивая вопросы совершенствования антикоррупционного законодательства, острой и вынужденной формой государственного реагирования на наиболее опасные формы коррупционного поведения, как обозначил докладчик, является антикоррупционная уголовная политика, эффективная реализация которой, в том числе проводимые мониторинги коррупционных преступлений, разграничение компетенции субъектов антикоррупционной политики не имеют должного и эффективного воздействия без нормативного закрепления исчерпывающего перечня коррупционных преступлений.

В рамках круглого стола заместитель директора Института законодательства Республики Казахстан, кандидат юрид. наук, **Нугманова Эльмира Абдыковна** в своем докладе отметила, что коррупционные правонарушения представляют особую общественную опасность, поскольку субъект преступления наделен государственно-властными полномочиями, выступает от имени государства, использует свое служебное положение.

Затрагивая положения законопроекта и отмечая своевременность и актуальность вносимых изменений и дополнений, направленных на усиление ответственности за коррупционные правонарушения, Э.А. Нугманова представила ряд замечаний и предложений. Во-первых, новелла о конфискации имущества осужденного, переданного в собственность близким родственникам и другим лицам, не совсем оправдана. Конфискация, являясь видом наказания, не должна распространяться на других лиц, кроме как на лицо, совершившее коррупционное правонарушение. Согласно пункту 1 статьи 39 Конституции, права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только законами и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения. В соответствии с пунктом 5 статьи 5 Закона Республики Казахстан «О борьбе с коррупцией» допускается ограничение прав и свобод только должностных

и других лиц, уполномоченных на выполнение государственных функций, а также лиц, приравненных к ним, в соответствии с пунктом 1 статьи 39 Конституции Республики Казахстан. Во-вторых, неадекватность наказания совершенным деяниям.

В заключении Э.А. Нугманова отметила, что, поскольку в соответствии с пунктом 1 статьи 1 Конституции высшими ценностями Республики Казахстан являются человек, его жизнь, права и свободы, вопросы усиления ответственности за коррупционные правонарушения не должны ограничивать законные права и интересы других лиц и требуют тщательного, взвешенного подхода.

Далее слово для выступления было предоставлено заместителю директора департамента законодательства Министерства юстиции **Мукашеву Марату Жомартбековичу**, который в своем докладе подчеркнул, что эффективность работы принятых законов, в числе прочего, обусловлена и недопущением включения в них норм, создающих условия для коррупции, в связи с чем, он подчеркнул актуальность выявления коррупционных норм при проведении экспертиз проектов нормативных правовых актов. В соответствии с Регламентом Правительства проекты постановлений и распоряжений в обязательном порядке согласовываются с заинтересованными в силу установленной законодательством компетенции гос. органами, при этом такая заинтересованность в согласовании проекта устанавливается, исходя из предмета рассматриваемых в нем вопросов. В связи с чем, докладчик подчеркнул необходимость согласования проектов НПА, затрагивающих вопросы коррупции, с Агентством по борьбе с экономической и коррупционной преступностью.

М.Ж. Мукашев отметил, что задачами научной криминологической экспертизы (*в том числе антикоррупционной*), согласно данным Правилам, являются: выявление условий вероятности совершения правонарушений в связи с принятием законопроекта; определение возможной эффективности социально-правового контроля над преступной деятельностью и ее предупреждение в случае принятия законопроекта; последствия принятия законопроекта в отношении мер по борьбе с преступностью;

определение возможной эффективности борьбы с коррупционными правонарушениями. В связи с чем, он предложил прорабатывать положения законопроектов, представленных для проведения экспертизы, в том числе и лицами, имеющими необходимый практический опыт, в целях обеспечения более качественного рассмотрения с точки зрения проблем, возникающих при правоприменении, выявления, устранения или сокращения предпосылок к совершению коррупционных правонарушений.

В целях дальнейшего развития научного подхода к разработке нормативных правовых актов докладчик предложил ввести обязательную научную правовую экспертизу концепций законопроектов, при проведении которой в числе прочего возможно будет определить и наличие в будущем законопроекте условий для совершения коррупционных правонарушений. Кроме того, выступающий подчеркнул необходимость введения в перспективе обязательной научной (включая научную антикоррупционную) экспертизы подзаконных актов. При этом, по его словам реализация вышеуказанных предложений потребует дополнительных средств из государственного бюджета.

В дискуссию вступил директор юридического департамента Министерства внутренних дел Республики Казахстан **Ашитов Батыржан Заирканович**, указавший на осуществление в соответствии с Посланием Президента Министерством внутренних дел разработки закона по вопросам подкупа, клеветы и насилия. Положения всех трех законопроектов, по мнению Б.З. Ашитова, фактически перекликаются, и поэтому в них красной нитью проходят общие концептуальные начала по вопросам борьбы с коррупцией. Было высказано мнение о необходимости объединения рассматриваемых законопроектов в один блок по коррупционным отношениям. Главное, что должно быть положено в основу борьбы с коррупцией как в рамках законопроектов, так и в целом в деятельности государства, соблюдение принципа неотвратимости наказания. Если же каждый коррупционер будет знать, что за совершением коррупционных правонарушений наступит ответственность, то, естественно, вопросы коррупционных проявлений в государстве будут сняты.

Представители Агентства финансовой полиции, в том числе заместитель председателя Агентства **Лукин Андрей Иванович**, осветили вопросы разработанного в 2005 году ведомством законопроекта в части принятия мер по усилению ответственности за дачу взятки. Так, в 2005 году был разработан проект Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Казахстан по вопросам борьбы с коррупцией».

Нормами этого проекта предусматривается регулировать общественные отношения, направленные на снижение индекса коррумпированности должностных лиц государственных органов, путем внесения изменения и дополнения в Уголовный кодекс и Кодекс «Об административных правонарушениях». В соответствии с рекомендацией организаций экономического сотрудничества и развития законопроектом предусматривается возможность конфискации доходов и имущества, добытых преступным путем, предусмотрена ответственность за укрывательство коррупционных преступлений, совершение коррупционных преступлений в пользу третьих лиц, а также должностных лиц иностранных государств и международных организаций, за взяточничество.

Свою позицию по вопросам совершенствования антикоррупционного законодательства высказал ведущий научный сотрудник Института законодательства Республики Казахстан, кандидат юрид. наук, доцент **Уразбаев Аманжол Зейноллаевич**.

А.З. Уразбаев в своем выступлении отметил системный характер такого проявления, как коррупция, и большой вклад Академии финансовой полиции в части разработки методических рекомендаций по проведению антикоррупционной экспертизы, в которой в совокупности охвачены экономические, юридические, социальные, этические аспекты. Выступление А.З. Уразбаева затронуло вопросы необходимости консолидации усилий не только Академии финансовой полиции и Института законодательства но выработке единых рекомендаций по проведению антикоррупционной экспертизы, но и всех государственных органов, способствующего всестороннему и объективному освещению всех аспектов экспертной деятельности в об-

ласти выявления коррупционных факторов в действующем законодательстве и проектах нормативных правовых актов.

После непродолжительной дискуссии, связанной с дальнейшим этапом внедрения института обязательной антикоррупционной экспертизы, слово было предоставлено заместителю директора центра Международных связей КазГЮУ, магистру права, старшему преподавателю Академии государственного управления при Президенте Республики Казахстан **Садыковой Ризвангуль Елтаевне**.

Осветив международный опыт по проблематике круглого стола, Р.Е. Садыкова выразила свое согласие с позицией М.Ч. Когамова, апеллирующего необходимостью применения к коррупционерам не столько наказания в виде лишения свободы, сколько мер морального воздействия, обозначив немаловажное значение в деятельности государственных органов по борьбе с коррупцией принципа гласности в освещении фактов коррупционного проявления среди чиновников и мер правового воздействия, принятых по этим фактам.

Далее кандидат юрид. наук, доцент КазГЮУ **Барсукова Маргарита Анатольевна**, в рамках доклада на тему: «Криминологические вопросы борьбы с должностными преступлениями» подчеркнула, что в криминологическом аспекте применение норм уголовного права должно быть направлено на обеспечение уголовной ответственности за коррупционно-должностные преступления. Одновременно уголовное законодательство выполняет и функцию предупредительного воздействия, распространяющуюся на все сферы преступности (и на область коррупционно-должностных преступлений).

Для предупреждения коррупционно-должностных преступлений, как отметила М.А. Барсукова, необходимо проведение целого ряда предупредительных мер как общего, так и специального характера. К общим относятся социально-экономические или культурно-воспитательные мероприятия, ведущие к устранению обстоятельств роста преступности.

Специальные меры основываются на общей предупредительной деятельности нашего государства, осуществляемых различными ор-

ганами, должностными лицами и гражданами. Из всего многообразия предупредительных специальных мер большое значение имеют: повышение правовой культуры государственных служащих, их компетентности и профессионализма; обеспечение соответствия законодательству и другим нормативным актам выводов и предположений, которые предоставляются государственной службой в органы власти и управления; совершенствование законодательства о государственной службе; освоение отечественного и зарубежного опыта; четкое определение круга должностных обязанностей и прав и обязанностей; научный подход к определению затрат на содержание государственного аппарата, прежде всего увеличение доли прямых материальных стимулов и снижение косвенных, ликвидация «теневых» привилегий.

В числе антикоррупционных мер общего характера докладчик указала следующие: подход к реальным и реализуемым бюджетом; обеспечение реализации контрактных прав, прав собственников и акционеров, установление «прозрачности» предприятий для акционеров; совершенствование налогового законодательства; уменьшение наличного оборота денежных средств, расширение современных электронных средств расчета, внедрение современных форм отчетности; коммерциализация части социальных услуг; расширение практики применения современных методов осуществления социальных выплат с помощью электронных средств безналичного оборота; делегирование решения части социальных задач институтам гражданского общества (наиболее эффективное средство противодействие низовой коррупции); укрепление местного самоуправления; укрепление независимых контрольных структур; осуществление реформы исполнительной власти.

Старший научный сотрудник Института законодательства Республики Казахстан **Махметова Алия Сансызбаевна** в своем выступлении отметила, что такие признаки переходного периода, как недостаточная развитость законодательства, несовершенство правовой системы, нечеткость правоприменительных процедур, пониженный правовой иммунитет граждан, одновременно служат благодатной почвой для коррупции.

В силу того, что коррупция - международная проблема, и борьба против нее ведется не только на национальном, но также и на международном уровне, одним из факторов успеха антикоррупционной стратегии является рассмотрение международного опыта и координация национальной политики с международными инициативами. Выступающий отметил, что с этой позиции большой интерес представляют: 1) разработанная ЮСАИД двусоставная система ответных мер в отношении проблемы коррупции: (1) изменение среды, в которой взаимодействуют государственный и частный сектор и (2) мобилизация поддержки общества для проведения изменений.

Такой подход построен с учетом нашего обширного и разностороннего опыта проведения реформ и институционального строительства. Мобилизация поддержки общества для проведения изменений, с другой стороны, требует проведение работ с гражданским обществом и частным сектором по повышению уровня осведомленности о существующих и возникающих из-за коррупции проблемах развития общества в целом, а также поощрения активного участия всех сегментов общества в мониторинге деятельности государственных органов и пропаганды изменений в отношениях и практике.

2) специальная антикоррупционная программа, подготовленная Министерством финансов Сингапура, которая включает в себя: совершенствование процедур взаимодействия с гражданами и организациями с целью исключения проволочек; обеспечение прозрачности контроля нижестоящих чиновников вышестоящими; введение ротации чиновников для избежания формирования устойчивых коррупционных связей; проведение непредвиденных проверок; обеспечение режима конфиденциальности для предотвращения утечек важной информации, которой можно воспользоваться в коррупционных целях; введение процедуры пересмотра комплекса антикоррупционных мер каждые 3-5 лет.».

Апеллируя высказанным умозаключениям, представители Генеральной прокуратуры вы-

разили мнение о необходимости пересмотра перечня уголовно-наказуемых деяний, отнесенных к категории коррупционных преступлений. Большинство участников круглого стола поддержало идею уточнения, а по необходимости исключения из указанного перечня некоторых составов преступлений.

Участники круглого стола «Проблемы совершенствования антикоррупционного законодательства в Республике Казахстан», обсудив вопросы необходимости обеспечения надлежащего государственного управления, укрепления демократических начал, гласности и контроля в деятельности государственных органов, доверия граждан к власти путем подтверждения стремления государственных органов к созданию стабильных правовых основ предупреждения коррупции и совершенствованию национального законодательства с учетом норм международного права о противодействии коррупции, по итогам круглого стола выработали следующие **рекомендации**:

1. Министерству юстиции Республики Казахстан разработать механизм введения института обязательной антикоррупционной экспертизы:

- на действующие законодательные акты и подзаконные нормативные правовые акты в рамках систематизации и анализа законодательства;

- на проекты законодательных актов и подзаконных нормативных правовых актов как отдельный вид экспертизы вне рамок криминологической и научно-правовой экспертиз.

2. Академии финансовой полиции, Институту законодательства Республики Казахстан совместно с НИИ КазГЮУ по подготовке проектов законодательных актов и их экспертизе подготовить проект методики проведения обязательной антикоррупционной экспертизы действующих нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, с проработкой необходимости последующего внесения дополнений в Закон Республики Казахстан «О нормативных правовых актах».

3. Создать при Институте законодательства Министерстве юстиции Республики Казахстан Экспертный совет по вопросам антикоррупционной экспертизы с учетом позитивного опыта деятельности существующих межведомственных комиссий по вопросам совершенствования административного, гражданского законодательства, по законопроектной деятельности.

4. Министерству юстиции Республики Казахстан совместно с Институтом законодательства проработать вопросы повышения статуса Института и создания в его структуре соответствующего подразделения по проведению антикоррупционной экспертизы с участием представителей заинтересованных государственных органов.

5. Проработать вопрос о целесообразности объединения в рамках одного проекта Закона

Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам борьбы с коррупцией» трех законопроектов, разработанных Министерством юстиции Республики Казахстан, Министерством внутренних дел Республики Казахстан, Агентством Республики Казахстан по вопросам борьбы с экономической и коррупционной преступностью (финансовая полиция) с вынесением на очередное заседание Межведомственной комиссии по законопроектной деятельности концепции законопроекта и последующим определением ответственного органа-разработчика.

Нугмапова Э.А., к. ю. н.,

Энгель Ю.Ф., Касымжанова Л.С.

ПОЯСНИТЕЛЬНАЯ ЗАПИСКА К МЕТОДИЧЕСКИМ РЕКОМЕНДАЦИЯМ “АНТИКОРРУПЦИОННАЯ ЭКСПЕРТИЗА НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ”

Проблемы научной экспертизы проектов нормативных правовых актов в республике решаются давно. Достаточно упомянуть Закон Республики Казахстан от 24 марта 1998 года № 213-І «О нормативных правовых актах»; Постановление Правительства Республики Казахстан от 30 мая 2006 года № 598 «О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности»; Постановление Бюро Мажилиса парламента Республики Казахстан от 27 января 2003 года № 1741-ІІ БМ «О положении о порядке проведения научной экспертизы проектов законодательных актов».

В этих документах наряду с изложением основополагающих принципов процесса нормотворчества особое место отводится научной экспертизе проектов законодательных актов.

Так, в соответствии с «Правилами проведения научной экспертизы законопроектов»,

утвержденными постановлением Правительства Республики Казахстан от 30 мая 2002 года № 598, одной из задач научного экспертирования (пункт 5, подпункт 5) указано: «... определение наличия условий для совершения коррупционных правонарушений в связи с принятием законопроекта». Следовательно, определение наличия условий для совершения в будущем коррупционных правонарушений, закладываемых в проект нормативно-правового акта в момент его разработки, в целом не является целью научной экспертизы проектов нормативно-правовых документов, а является только частью ответов эксперта по существу изучаемого законопроекта. Так, в заключениях Совета НАН РК по научно-экспертному обеспечению законопроектной деятельности Правительства (как одного из авторитетнейших экспертов) в качестве экспертных оценок применяются девять:

- актуальность законопроекта;
- соответствие законопроекта Конституции, законодательным актам Республики Казахстан;
- внутреннее несовершенство норм законопроекта;
- ясный или скрытый ведомственный интерес, обеспечиваемый законопроектом;
- возможность совершения коррупционных правонарушений после принятия данного законопроекта в качестве закона;
- реально возможные и гипотетические политические, экономические, социальные последствия принятия законопроекта и их оценка;
- соблюдение правил законодательной техники;
- общий вывод о качестве и необходимости законопроекта;
- другие замечания, предложения и рекомендации.

Таким образом, во-первых, антикоррупционная экспертная характеристика законопроектов в экспертных заключениях Совета Национальной Академии наук РК является одним из девяти равнозначных параметров оценивания и состоит всего из 3-5 предложений. Во-вторых, отсутствует регламентация процесса антикоррупционного исследования: что и за чем должно следовать при оценивании, какова процедура принятия окончательного решения (в виде 3-5 предложений) и т.д.

В-третьих, экспертная оценка законопроекта, осуществленная по данной методике, не дает возможности проведения сравнительного анализа законопроекта с образцом или стандартом, в качестве которых выступают антикоррупционные рекомендации ООН, ОБСЕ, МФВ и других международных организаций.

В-четвертых, упомянутые «Правила ...» применяются, как явствует из постановления Правительства, только для научной экспертизы законопроектов, но не для экспертизы действующих законов и ведомственных нормативных правовых актов. Хотя дополнение к «Правилам ...», принятое постановлением Правительства РК от 4 сентября 2003 года № 898, предусматривает возможность проведения криминологической экспертизы последствий и результатов от действующих законов и подзаконных актов.

Основной отличительной особенностью методических рекомендаций, разработанных в Академии финансовой полиции, является то, что единственный параметр оценивания законопроекта, сформулированный как **«возможность совершения коррупционных правонарушений после принятия данного законопроекта в качестве закона»** «развернут» до 50 вопросов, ответы на которые позволяют последовательно, системно и целенаправленно его охарактеризовать, при этом поэтапно и корректно сравнивая со стандартом.

Методически процедура оценивания выглядит следующим образом:

1. Формирование экспертной комиссии в составе 4 экспертов, один из которых назначается экспертом-аналитиком. Требования к профессиональным качествам экспертов: продолжительный опыт работы (не менее 15 лет) в отрасли на различных должностях; большой объем знаний по существу проекта законодательных работ; умение осуществлять композицию и декомпозицию ситуации; умение выходить за рамки стереотипного мышления; умение переходить от общего к частному и наоборот; умение абстрагироваться, не упуская из виду детали; знание алгоритмов прогнозирования.

К эксперту-аналитику предъявляются еще и дополнительные требования, как-то: владение эконометрическими методами обработки информации; наличие беспристрастности и непредвзятости при комментировании полученных количественных характеристик экспертов.

2. Постановка задач перед экспертами. Формулирование требований должно включать: обозначение срока работы над проектами или действующим нормативным правовым актом, поступившим на экспертизу; ознакомление с правилами работы над проектами нормативно-правовых актов; предоставление экспертам рабочего места (при необходимости), права пользования общей и специальной литературой, ведомственными приказами, инструкциями, методическими разработками.

После завершения работы экспертов над экспертируемым материалом полученные результаты помещаются в чистые конверты и опечатываются. Взамен все три эксперта получают по конверту с текстом аналогичного нормативного правового акта (одинакового ранга), раз-

работанного и действующего в стране с низким индексом восприятия коррупции (ИВК), рассчитанного по методике Transparency International. Этот документ выступает в качестве эталона или стандарта, и полученные экспертами результаты по его экспертному анализу будут признаваться в качестве стандартных.

3. Верификация проектного правового поля. Работа осуществляется экспертом-аналитиком: вскрываются конверты с полученными результатами по экспертированию проектного и стандартного текстов документов, выравниваются значения стандарта (находится простое среднее арифметическое значение оценочных показателей трех экспертов), ранжирование стандартных значений, сопоставление экспертных оценок каждого из трех вариантов со стандартом и их ранжирование, определение полноты связи по формуле ранговой корреляции каждого из вариантов со стандартом, определение среднего значения коэффициента корреляции, определение коэффициента детерминации в целом и по каждому блоку, подготовка аналитической записки.

4. Эксперт при работе над текстом эксперти-

руемого документа обязан выразить свое мнение по существу проблемы, отразив его в 50 ответах. Качество выводов может быть выражено только как «+1» (при совпадении мнения аналитика с «духом и буквой» анализируемого материала) или «-1», при отсутствии такого.

В то же время мы отдаем себе отчет в том, что такая детализация усложняет процедуру экспертирования и делает ее трудоемкой. Единственным оправданием данной методики служит то, что в ст. 23 «Лица и организации, осуществляющие экспертизу» Закона РК «О нормативных правовых актах» указывается: «Научная экспертиза проектов нормативных правовых актов проводится научными учреждениями и высшими учебными заведениями соответствующего профиля, экспертами, привлекаемыми из числа ученых и специалистов, в зависимости от содержания рассматриваемого проекта...». Причем научная экспертиза законопроектов выполняется на платной основе, в течение тридцати календарных дней.

Когамов М.Ч., начальник Академии
финансовой полиции, д.ю.н., профессор

МЕТОДИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ “АНТИКОРРУПЦИОННАЯ ЭКСПЕРТИЗА НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ”

Введение

Анализ различных литературных источников, а также патентный поиск в системе Internet показали отсутствие каких-либо методических рекомендаций или указаний по проведению антикоррупционной экспертизы национального законодательства. По всей видимости, национальные системы борьбы с коррупцией в странах мира построены на других принципах, в частности, использовании аналогов законов, показавших свою эффективность в борьбе с коррупцией в других странах. Методические рекомендации, разработанные в Академии финансовой полиции, по всей видимости, являются первой попыткой экспертного оценивания казах-

станского законодательства на предмет коррупционности. Это подразумевает необходимость дальнейшего совершенствования методических рекомендаций, корректировки их положений и внесения конструктивных предложений.

Антикоррупционная экспертиза должна стать важнейшим элементом национальной программы борьбы с коррупцией. Механизмы подотчетности, разрабатываемые в рамках таких программ, представляют собой систему сдержек и противовесов, обеспечивающую взаимную подотчетность между различными ветвями и органами власти. Конечная цель создания национальной антикоррупционной системы -

сделать все так, чтобы коррупция была связана с высокой степенью риска и низкой степенью отдачи.

Для создания действенной антикоррупционной системы необходима систематическая работа по выявлению пробелов и недоработок в законодательстве, в приведении его к современному состоянию экономических отношений, отношений между государством и обществом, властью и гражданином. Основными задачами в такой деятельности должны стать:

определение внутренних и внешних препятствий на пути активной и эффективной работы субъектов экономических отношений и государственных институтов;

выявление норм, нормативов, положений и т.д., не работающих в действующем законодательстве, и всего того, что работает;

разработка предложений, дополнений и изменений, приводящих законодательство к реально складывающимся условиям;

внесение проектов решений для совершенствования законодательных актов.

I. Вступительная часть

Формальными рамками или матрицей для антикоррупционных мер в областях государственной и общественной жизни должны являться:

- 1) конфликт интересов;
- 2) декларация активов;
- 3) льготные режимы;
- 4) доступ к информации (свобода прессы; свобода слова);
- 5) прозрачность получения государственных доходов.

Разработанная таким образом формальная матрица наполняется содержанием на основе оценки того, что происходит в действительности. Эта оценка может выявить недостатки самой матрицы или способа ее применения.

Основными направлениями, по которым должна проводиться экспертиза, могут стать:

1. Осуществление контроля за финансовыми средствами хозяйствующих субъектов;
2. Кадровая политика в органах государственной администрации;
3. Прозрачность получения доходов государственных служащих и лиц, к ним приравненных;
4. Процедура осуществления государственных закупок;
5. Приватизационные процедуры;

6. Процедуры получения лицензий, льгот и преференций участниками ВЭД;

7. Применение уголовно-правовой системы;

8. Судебная система: прокуроры, судьи и адвокаты;

9. Средства массовой информации;

10. Гражданское общество (механизмы подачи и реагирования на жалобы). Перечень направлений, по которым должна проводиться экспертиза, не является стандартным, как, собственно, и матрица. Главное, чтобы экспертному исследованию подвергались четыре основных блока функционирования государства и общества:

- экономический;
- юридический;
- социальный;
- этический.

Именно в этих четырех блоках, по данным различных социологических исследований и уголовной практики, сосредоточено подавляющее большинство источников коррупционных правонарушений в республике.

Выявление признаков, потенциально способствующих или могущих способствовать совершению коррупционных деяний, т.е. заполнение формальной матрицы по каждому из направлений, сгруппированных в указанные блоки, должно дать эксперту (группе экспертов) ответ о наличии или отсутствии пробелов и недоработок в конкретном законодательном акте и уровне его корреляции с другими стандартными законодательными актами. Конечным итогом экспертного исследования законов и указов, имеющих силу закона, и других нормативных правовых документов может стать матрица предпочтений, в которой его результаты будут выражены и проранжированы в балльном исчислении.

В качестве эталонов для сравнения и сопоставления национального законодательства по борьбе с коррупцией могут использоваться аналогичные законы в странах ОБСЕ или других странах мира, добившихся существенных результатов в борьбе с этим злом.

II. Основная часть

1. Конфликт интересов

Большинство конфликтов интересов является очевидным: должностные лица покровительствуют членам своей семьи, близким родственникам,

друзьям, руководству политических партий в заключении контрактов, выдаче лицензий и квот, распределении акций, проведении торгов, тендеров и аукционов и др. Такие конфликты являются обстоятельствами, представляющими угрозу общественным и государственным интересам, как бы не пытался представить их общественному мнению государственный чиновник. Большое значение для того, чтобы избежать здесь путаницы и недоразумений, выливающих в конечном итоге, в ущерб государству, имеет выявление подобных ситуаций с самого начала. В качестве алгоритмов действий эксперта по выявлению потенциальных конфликтов интересов, косвенно или прямо вытекающих из законодательных актов, могут являться следующие:

- если бы я был одним из тех, кто нанимается на работу, претендует на повышение по службе, на получение контракта, лицензии и квоты, участвует в торгах, тендерах, аукционах, надеется на честное и открытое распределение акций и дивидендов по ним и т.д., а мое место занял тот, кто принимает решение — как бы я рассуждал? Счел бы ли я этот процесс справедливым?

- кто бы выиграл или проиграл в финансовом отношении от решения государственного чиновника: я или родственники, друзья, партийные функционеры и т.д.?

- чья репутация страдает от принятого решения, практической меры: моя или репутация родственника, друга, иного протекже?

- имею ли я возможность получить какую-либо выгоду от кого-то, кто выигрывает или проигрывает в результате решения, принятого мной?

- имеются ли у меня конкретные связи, ставящие меня в зависимое положение по отношению к организациям и лицам, которые выигрывают или проигрывают от принятого мною решения?

- могут ли быть для меня в будущем какие-то личные выгоды, способные поставить под сомнение мою объективность в зависимости от принимаемого решения?

- буду ли я обеспокоен тем, как отнесутся ко мне коллеги, общественность, после того как узнают, что именно я принимал это решение?

- сложится ли у честных и разумных людей впечатление, что, принимая решение, я вы-

полнял свой общественный и государственный долг, а не действовал, исходя из личной заинтересованности?

- способен ли я, принимая решение, действовать непредвзято и в интересах конкретной личности, коллектива, общества и государства?

Все несовпадения мнений эксперта с положениями законодательного акта в балльном выражении могут отражаться следующим образом: «положительные» - «+1»; «отрицательные» - «-1». Все совпадения мнений эксперта по каждому алгоритму и положений экспертируемого документа выражаются через «0». Таким образом, первый параметр формальной матрицы «конфликт интересов» может колебаться от «-9» до «0», от «0» до «+9». К примеру, если в результате экспертного оценивания некоего законодательного акта или проекта были получены следующие результаты: положительно «+4»; отрицательно «-3»; и три результата, оцененные как нейтральные «0», то общий результат составит «+1». Сравнение по данному параметру - «конфликт интересов», со стандартным положением (рекомендациями ОБСЕ или рекомендованного законодательного акта другого государства) позволит выявить степень несоответствия между двумя документами.

2. Декларация активов

Лейтмотивом экспертного исследования по этому параметру матрицы должно стать: «Равноудаление власти от доходов, полученных гражданами». В буквальном смысле это означает, что государство должно создавать для ведения бизнеса условия, в равной степени одинаковые для всех желающих в нем участвовать. Только физически несостоятельные граждане должны находиться под опекой государства. Особому вниманию должно подвергаться все то, что способствует (или может способствовать) сращиванию бизнеса и власти. Именно в этом, по мнению социологов, психологов и юристов, коренится большинство коррупционных правонарушений государственных служащих, наделенных властными полномочиями. Большинство стран мира, успешно борющихся с коррупцией, требует от своих государственных служащих всех рангов избавляться от своих инвестируемых сфер бизнеса и регулярно предоставлять информацию о раскрытии своего имущества. «Золотой серединой» здесь должно стать то, что необходимо

для достижения общественного спокойствия и согласия, а не то, к чему призывают активные сторонники крайних точек зрения. В качестве примерных алгоритмов антикоррупционного экспертирования законодательных актов и их проектов можно назвать следующие:

- использовало ли должностное лицо возможность предоставления отчета с указанием своего имущества, постоянного или ожидаемого дохода, имущества своей/своего супруги/супруга и детей с указанием сальдо на вышеуказанный день по истечении, например, тридцатидневного срока со дня начала выполнения своих служебных обязанностей;

- предоставило ли должностное лицо отчет о движении своего имущества по истечении года, в котором в ходе выполнения им служебных обязанностей произошли серьезные изменения;

- пользуется ли должностное лицо правом представлять данные о своих денежных сбережениях, если они превышают сумму годового дохода;

- является ли налоговая карточка (декларация) должностного лица публично-правовым документом;

- имеет ли должностное лицо возможность приглашать на работу без конкурса с правом занятия должности своих близких родственников и оплачивать их работу из средств государственного бюджета;

- пользуется ли должностное лицо своей обязанностью безотлагательно сообщать в правоохранительные органы или вышестоящему начальству о случаях предложения ему подарков или любых других выгод в ходе выполнения им своих служебных обязанностей;

- пользуется ли должностное лицо своей обязанностью незамедлительно сообщать компетентным органам или лицу о факте преподнесения и сохранения у себя подарка, который в связи с особыми обстоятельствами не представляется возможным вернуть;

- существует ли в законодательных актах оговорка, положение, ссылка на иммунитет государственного служащего, официального лица или политика от судебного преследования за нераскрытие информации о своем имуществе и имуществе своих ближайших родственников и супруги/супруга;

- насколько далеко простирается защи-

та (на каких членов семьи и родственников распространяется защита), и какие действия прикрываются иммунитетом;

- как долго действует иммунитет, и в каких случаях он может быть отменен.

Формализация ответов на каждый вопрос в виде баллов проводится по аналогии с первым параметром (конфликт интересов).

3. Льготные режимы

Как явствует из результатов многих социологических опросов, проводимых в Казахстане, многие люди интуитивно склонны полагать, что повышение заработной платы государственным служащим устранил коррупцию среди них. Реформа оплаты труда, хотя и имеет важное значение в сдерживании коррупции, представляет собой лишь один из целого ряда стимулов, проблему которых необходимо решать. В качестве таковых могут быть социальные льготы и преференции. При экспертировании законодательных актов на предмет скрытых причин, порождающих коррупцию, важно выяснить, насколько вознаграждение за труд государственного служащего различного ранга прозрачно и стимулирует его бескорыстность и честность. Не менее важно оценивать заслуги служащего на государственной службе.

В качестве оцениваемых параметров можно было бы предложить следующее:

- оговорена ли процедура подбора кадров на основе заслуг и четкой программы продвижения с объективными и конкурентными критериями;

- сведено ли к минимуму политическое вмешательство в кадровую политику в государственном секторе;

- насколько четко и однозначно прописана процедура политических назначений на должность в государственном секторе;

- как строго и прозрачно описана процедура политических назначений на некоторые посты высокого уровня;

- насколько заработная плата и другие преимущества обеспечивают действие соответствующих стимулов;

- заложена ли в законодательстве эффективная защита государственных служащих от действий вышестоящего руководства;

- существует ли система эффективного управления, так называемыми «социальными благами», в зависимости от оцениваемых заслуг

государственных служащих различного ранга;

- насколько прозрачна и эффективна система утраты социальных преимуществ теми государственными служащими, кто был уличен при получении коррупционных благ;

- прописан ли механизм независимого существования и эффективного функционирования государственных служащих от краткосрочной и частой смены руководителей;

- насколько четко поддается проверке на основе критериев процедура подотчетности государственного служащего по отношению к государству, а не вышестоящему руководству.

Система баллов по данному параметру выстраивается по аналогии с предыдущими параметрами.

4. Доступ к информации (свобода слова и свобода прессы)

Свобода выражения мнения и свобода средств массовой информации являются одним из основных прав человека и важной составляющей любого демократического общества. Широкий доступ к информации, свободные, независимые и плюралистические средства массовой информации являются важным элементом свободного и открытого общества, подотчетной системы власти и эффективным путем антикоррупционного противодействия.

Важной предпосылкой существования любых средств массовой информации являются законодательные гарантии свободы выражения мнения и убеждений, которые закреплены в Конституции Республики Казахстан. Самым надежным и наиболее эффективным механизмом, гарантирующим свободу СМИ в демократическом обществе, является такой механизм, при котором СМИ имеют полномочия сами принимать хорошо продуманные решения. Такой механизм явился бы важным гарантом свободы СМИ и их способности выполнять функцию общественного контроля за деятельностью государственных чиновников. В качестве составных элементов такого механизма в законодательных актах можно было бы назвать:

- возможность свободно создаваться и функционировать любому независимому органу печати, телевидения и радиовещания;

- возможность публиковать в правительственных средствах массовой информации различные мнения о происходящих событиях, фактах и случаях коррупционных проявлений;

- наличие свободного доступа органов печати и вещания не только к внутренним службам новостей и информации, но и к внешним — зарубежным источникам информации;

- присутствие в законодательных актах критериев оценки информации на достоверность, точность, полноту и объективность при освещении коррупционных правонарушений государственных служащих;

- обязанность журналиста отказаться от публикации информации, не соответствующей в полной мере действительности о произошедшем (происходящем) факте коррупции;

- необходимость опровержения журналистом информации, озвученной ранее и признанной ошибочной, неполной или искаженной, относительно лиц, участвовавших по предположению автора, в коррупционном деянии;

- рассмотрение бездоказательных обвинений, злоупотребление доверием, профессией в личных интересах или интересах группы, фальсификация доказательств, искажение фактов или утаивание информации при освещении коррупционных правонарушений;

- наличие у журналиста права на защиту в законном порядке и право отвергнуть какое-либо давление, оказываемое на него, в связи с освещением им фактов коррупции должностных лиц;

- законность проводимых органами СМИ расследований фактов о коррупционных правонарушениях государственных служащих различных органов;

- прозрачность органов массовой информации и их журналистов перед обществом и государством в уплате налогов и пользовании своими активами.

Система формализации приведенных элементов ничем не отличается от ранее приведенной.

5. Прозрачность получения государственных доходов

В конечном счете, любые антикоррупционные программы, кампании и действия направлены не только на искоренение этого негативного явления в жизни государства и общества, но и на увеличение объема государственных доходов. По сути, коррупцию и государственный доход можно рассматривать как две взаимосвязанные величины: чем больше одна (коррупция), тем меньше другая (государственный доход).

Многие люди стараются всякими правдами и неправдами устроиться на государственную службу, в т.ч. на низкооплачиваемые должности, поскольку понимают, что работа на этих должностях открывает широкие возможности для получения значительного дополнительного дохода. Порой некоторые должности делаются предметом купли и продажи. Государство несет огромные финансовые потери, связанные с нарушениями экспортно-импортных операций; с невозвратом валютной выручки из-за границы; с незаконным получением и нецелевым использованием кредита; с нарушениями правил конкуренции и монопольной деятельности; с процедурой банкротства и другими правонарушениями в сфере экономических отношений, где особо заметно коррупционное влияние государственных чиновников. Наличие коррупции в этих областях приводит к росту масштабов неофициальной (теневой) экономики, - что тормозит развитие экономики в целом. В качестве явных антикоррупционных мер при экспорте законодательных актов и их проектов должны стать:

- упрощение налоговых и таможенных правил, а также различных разрешительных процедур для того, чтобы не давать должностным лицам дискреционных полномочий;

- прозрачность получения государственных доходов путем стандартизации процедур, толкований и действий должностных лиц при исполнении ими своих прямых функциональных обязанностей;

- назначение на должность должно осуществляться на основе четких и ясных критериев, известных всему коллективу, а не на основе политических мотивов или личной преданности;

- осуществление постоянного мониторинга средствами внутреннего и внешнего контроля на основе стандартов эффективности функционирования коллектива и отдельного служащего;

- введение компьютерной системы, способной предоставлять информацию об операциях, выходящих за рамки установленных сроков оформления какого-либо документа или о совершении неординарных действий отдельных государственных служащих;

- регулярные консультации с гражданами по «горячей линии» и анализ различных инфор-

мационных источников на предмет антикоррупционного поведения государственных служащих данного подразделения;

- выяснение по различным каналам, насколько и в течение какого срока государственные служащие конкретного подразделения подвергаются воздействию коррумпированных фирм и лиц;

- полная или частичная ротация государственных служащих на участках работы, особенно подверженных коррумпированному давлению;

- разделение исполнительских функций в областях производственной деятельности, наиболее подверженных возникновению коррупции, между несколькими государственными служащими;

- применение справедливых практических методов управления трудовыми ресурсами в каждом трудовом коллективе, работающем над получением государственных доходов.

Система подсчета баллов построена на принципах, применяемых в предыдущих и аналогичных случаях.

III. Заключительная часть

Формальная матрица, состоящая из 50 вопросов, представляет собой своего рода сетку, которая «накладывается» на экспертируемый закон, проект закона или подзаконный акт. Подтвержденное им отсутствие ответов на поставленные вопросы дает возможность получить балльную оценку документа. «Наложение» этой же матрицы на стандартный закон (закон, принятый в другом государстве и рекомендованный ООН, ОБСЕ, МВФ и т.д. в качестве образца) дает возможность получить максимальное стандартное количество баллов. Сравнение общего количества баллов по двум документам позволит определить общий уровень отставания, а сравнение по отдельным параметрам, корректное в данном случае, покажет упущенные возможности и резервы для последующей доработки национального документа по конкретному матричному направлению. Такой подход являлся бы универсальным при экспертной работе в любом из четырех блоков, наиболее уязвимых воздействиям коррупции.

Практическое использование предложенного метода антикоррупционного экспертирования - это кропотливый и трудоемкий процесс, требующий определенной квалификации и профессиональной подготовки.

Построение системы экспертного «просеивания» положений и анализа нормативных правовых актов в целом должно базироваться на национальной программе борьбы с коррупцией и должно представлять собой двухуровневую систему, основанную на параллельном функционировании отдельного самостоятельного структурного подразделения в рамках Института законодательства и Межведомственной комиссии.

Самостоятельное структурное подразделение Института законодательства будет являться в своем роде первой ступенью анализа проекта документа на его соответствие антикоррупционной «стерильности». Более точный и всеобъемлющий антикоррупционный анализ должен проводиться на втором уровне, то есть Межведомственной комиссии.

Видится более целесообразным создание профессиональной Межведомственной комиссии, постоянно функционирующей и имеющей право заключительного голоса перед рассмотрением и утверждением законопроекта в Парламенте страны. Такая комиссия должна находиться при Министерстве юстиции Республики Казахстан и включать в свой состав определенное количество сотрудников Агентства Республики Казахстан по борьбе с экономической и коррупционной преступностью (финансовая полиция), Агентства по делам государственной службы при Президенте РК и иных заинтересованных государственных органов, а также ученых правоведов.

Методические рекомендации разработаны
Академией финансовой полиции

.....

МАТЕРИАЛЫ КРУГЛОГО СТОЛА “ПРОБЛЕМЫ ИЕРАРХИИ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ В КОНТЕКСТЕ КОДИФИКАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН”

Астана, 26 июня 2006 года

26 июня 2006 г. в большом зале Министерства юстиции Республики Казахстан состоялся круглый стол на тему: «Проблемы иерархии нормативных правовых актов в контексте кодификации законодательства Республики Казахстан». В работе круглого стола приняли участие известные ученые-правоведы, представители Министерства юстиции, финансов, экономики и бюджетного планирования, внутренних дел, труда и социальной защиты населения, представители Генеральной прокуратуры, а также представители ведущих научных учреждений, таких как Институт законодательства,

Институт повышения квалификации, Казахский гуманитарный юридический университет, Карагандинский государственный университет им. Е.А. Букетова.

Заседание круглого стола открыла министр юстиции Республики Казахстан **Балиева Загипа Яхияновна**, которая отметила актуальность проблемы, вынесенной на заседание, и предложила всем участникам обменяться мнениями по вопросам необходимости выработки общих критериев, рекомендаций относительно определения юридической силы кодексов и законов и их соотношения.

Известным ученым, академиком НАН РК, д.ю.н., профессором **Сапаргалиевым Гайратом** в адрес участников круглого стола был направлен доклад на тему: «Некоторые вопросы законоотворчества в Республике Казахстан». В нем, в частности отмечено, что Гражданский кодекс в понятие «законодательство» включает законодательные акты, нормативные Указы Президента РК, нормативные постановления Правительства РК. Тогда как, Закон РК «О нормативных правовых актах» под законодательством понимает «совокупность нормативных правовых актов, принятых в установленном порядке». Следовательно, в «законодательство» включаются все нормативные правовые акты, принимаемые, начиная с Парламента, Президента, Правительства, Верховного Суда, министерств, вплоть до местных органов государственной власти.

Законодательство – это совокупность законодательных актов, каковыми являются нормативные постановления по толкованию Конституции РК, Конституционные законы, Указы Президента РК, имеющие силу Конституционных законов, кодексы, законы, указы Президента, имеющие силу закона, постановления Парламента РК, постановления Сената и Мажилиса. Определение понятия законодательство, данное подпунктом 2) статьи 1 Закона как «совокупности нормативных правовых актов, принятых в установленном порядке», включает и нормативные постановления Верховного Суда в понятие «законодательство». Ученый отметил роль, значение Закона и необходимость определения статуса этого Закона. Было высказано мнение, что по существу Закон РК «О нормативных правовых актах» – конституционный закон. В пункте 8 статьи 62 Конституции записано, что «порядок разработки, представления, обсуждения введения в действие и опубликование законодательных нормативных правовых актов республики регламентируется специальным законом».

В докладе Сапаргалиевым Г. подчеркнуто, что в подготовке и принятии законов, удовлетворяющих назревшие потребности общества и государства, исключительное значение имеют, по крайней мере, три фактора:

первый – участие общественности в лице различных неправительственных, точнее негосударственных организаций, в процессе законоотворчества;

второй – обеспечение юридической экспертизы законопроектов;

третий – ориентация законоотворчества на конституционное положение о том, что «Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы».

Далее с докладом «О некоторых юридических и организационно-технических свойствах кодексов и обычных законов (сравнительный анализ)» выступил заведующий кафедрой теории и истории государства и права КазГЮУ, д.ю.н., профессор, академик НАН РК **Баймаханов Мурат Таджи-Муратович**.

В докладе было отмечено, что в 2003 году законодатель установил приоритет кодексов по отношению ко всем обычным законам. В соответствии с Законом РК «О нормативных правовых актах» кодекс – это закон, в котором объединены и систематизированы правовые нормы, регулирующие однородные общественные отношения, которые предусмотрены ст. 3-1. Применительно к закону указано, что он регулирует общественные отношения, устанавливает основополагающие принципы и нормы, предусмотренные пунктом 3 статьи 61 Конституции РК, а в случаях, предусмотренных подпунктом 4) статьи 53 Конституции – Президентом РК. Эти признаки присущи и кодексу, как особой разновидности закона, за исключением того, что предметом его регулирования выступают однородные общественные отношения из числа тех, которые охватываются пунктом 3 статьи 61 Конституции. В то время как каждый «обычный» закон может касаться любого однородного и неоднородного отношения из того же их перечня. Баймахановым М.Т. было отмечено, что на основе приведенных норм Закона РК «О нормативных правовых актах» вряд ли можно сделать заключение о существенном различии

кодекса и закона, дающем бесспорный повод для признания приоритета одного из них перед другим.

По мнению проф. Баймаханова М.Т., кодифицированное право решает перспективные, фундаментальные задачи регулирования, а его акты, в первую очередь, кодексы выступают, как акты долговременного действия, как акты этапные, сводные. Массив законодательства, подвергшийся кодификации, характеризуется высокой степенью внедрения в него апробированного опыта юридического нормирования, и в этой части он превосходит остальные сферы законодательства. В разработку каждого кодекса вложено намного больше технико-организационных, материальных, творческих, интеллектуальных усилий и средств, чем в разработку каждого обыкновенного закона. Особенность кодифицированного права состоит в том, что его каждая часть, каждый раздел, группа статей, отдельная норма подогнаны друг к другу, и все они выступают как одно целое, внутренне согласованное, исключающее противоречивость, разнородность и разногласия. Докладчик предложил рассмотреть разные участки правовой системы: во-первых, законодательный уровень права, уровень, охватывающий только законы, и, во-вторых, систему отраслевого права. Также профессор акцентировал внимание на том, что проблема иерархии и соподчиненности должна быть поставлена применительно к актам, прямо или косвенно охватываемым свойством юридического верховенства, несущем на себе печать именно этого юридического верховенства. Необходимость дальнейшего продвижения в этом направлении вызывается тем, что степень верховенства у вышеуказанных актов не может быть одинаковой в зависимости от индивидуальных и групповых особенностей каждого закона. Степень выраженности свойства верховенства разная. Высшая степень верховенства, конечно, у Конституции, чуть ниже - у конституционных законов, еще меньшая - у кодексов, и наконец, нижняя планка степени верховенства падает на обыкновенные или текущие законы. В то же

время кодексы составляют верхнее звено юридической иерархии, устанавливаемой в рамках отдельных отраслей или подотраслей права. На них равняются, на них ориентируются все остальные акты данной отрасли и подотрасли. Будучи связанными отношениями субординации и соподчиненности, они не могут вступать в противоречие с актами более высокого ранга, выйти за рамки, обозначенные кодексами, осуществляя функции по детализации, конкретизации и развитию их положений.

Также было отмечено, что кодификация как этапная деятельность компетентных субъектов правотворчества не может вестись постоянно, ежедневно, без перерывов. Должен пройти значительный отрезок времени, имеется в виду время старения данного правового массива и выявления наступившего несоответствия его сложившимся общественными отношениями, прежде чем станет очевидной надобность совершенствования кодекса, а тем более в принятии нового кодекса. Интервал между предыдущими и последующими кодификационными действиями намного превышает аналогичный интервал в деятельности по развитию системы обыкновенных законов. Поэтому вклад, вносимый кодексами и обыкновенными законами в обеспечение стабильности законодательства, часто разнится. При прочих равных условиях кодексы по сравнению с обыкновенными законами выступают в качестве фактора неизменности, устойчивости, стабильности по отношению к примыкающему к нему праву. Даже такой часто меняемый и подвергающийся серьезной перекройке Кодекс РК «Об административных правонарушениях» способствует утверждению начал стабильности регулирования по вопросам административных правонарушений. Присущие этой сфере отношений процессы жизненных изменений, преобразований, поворотов наталкиваются на нормы КоАП. Выдвигаются на передний план то одни, то другие, то третьи варианты регулирования, и они стремятся перемешать их, не допустить повторяемости и повторности действий. Но и в этой обстановке чрезвычайного

динамизма КоАП умудряется противостоять всеобщей подвижности, и добиваться если не абсолютной, то все же допустимой в данной обстановке стабильности. В еще большей мере роль фактора стабильности выполняют кодексы, которые действуют в тех сферах отношений, которые менее подвижны, чем в сфере административного права. Профессор, отмечая роль кодексов и обычных законов в обеспечении стабильности, отметил, что не надо забывать и об их возрастающем влиянии на процесс поступательного, прогрессивного развития правовой системы. Формы и методы такого воздействия у кодексов и обычных законов не совсем одинаковые. Образно говоря, кодекс можно уподобить стартовой площадке для дальнейшего развертывания правотворчества в данной сфере общественной государственной деятельности. Составляя базовую основу регулирования отношений, нормы кодекса дают жизнь многим новым законоположениям, которые развивают, детализируют, конкретизируют и увязывают с фактами, получившими пока лишь частичное неполное закрепление. Кодекс обычно знаменует определенную веху в развитии данной отрасли или подотрасли права, и обычно после принятия кодекса до его уровня подтягивается вся отрасль или подотрасль права. После принятия кодекса подвергаются значительному изменению не только подзаконные, ведомственные, местные акты, но и законы.

Также профессором было замечено, что законы, будучи актами гораздо меньшего, чем кодексы масштаба, уже в момент его принятия, сразу влекут внесение в него соответствующих дополнений, поправок, принятия подзаконных актов. Чем больше в правовой системе государства тех массивов законодательства, которые прошли процедуру кодификации и завершились принятием кодексов, тем выше качество всей данной системы. Бояться значительного числа принимаемых в государстве кодексов, устанавливать для них строгий лимит не стоит. Хотя и повальная всеобщая «кодексомания» также вряд ли оправдана. Докладчик привел выска-

зывания некоторых московских исследователей, в частности профессора Дмитриева о том, что «генеральной линией совершенствования российского законодательства в будущем следовало бы избрать курс на постепенное осуществление его всеобщей кодификации. К такой кодификации следует стремиться уже сейчас, постепенно обновляя и укрупняя наше законодательство, создавая крупные кодификационные блоки, которые бы не только отвечали задачам текущего упорядочения законодательства, но и были рассчитаны на включение в качестве составных частей в будущий кодификационный свод».

Так, по мнению профессора Баймаханова М.Т., должна по крайней мере ставиться проблема, и он больше склонен к тому решению законодателя, которое нашло закрепление в последнем варианте Закона РК «О нормативных правовых актах», то есть кодексы должны иметь приоритет по сравнению с обычными законами. Указывалось также на целесообразность в процессе обсуждения и принятия кодексов установления обязательного проведения парламентских слушаний по их проектам с привлечением специалистов, опытных практиков, ученых. Как считает профессор, необходимо обеспечить организацию научных экспертиз, принимать окончательное решение не только в первом, втором, но и в третьем чтении, так как кодекс - это нормативный правовой акт, который требует к себе очень пристального внимания. Конечно, и обычные законы подкреплены некоторыми формальными организационно-процедурными мерами. Эти меры призваны обеспечить высокое их качество и выделить их из числа других нормативных правовых актов, причем эти признаки уже в нашей литературе более или менее отмечались. Этими признаками, которыми обладают обычные законы, обладают и кодексы, но последние не сводятся к мерам, присущим только обычным законам. Речь должна идти о новых организационно-технических свойствах и процедурных особенностях кодексов, отличных от свойств и особенностей обычных законов. Докладчик считает, что в большинстве случаев

кодексы, как крупные акты долговременного и широкоохватывающего действия, гораздо глубже и полнее, чем большинство обыкновенных законов, влияют на экономические, социальные и духовные процессы жизни общества, и потому считает правильной норму ЗРК «О нормативных правовых актах», устанавливающую их юридический приоритет перед обыкновенными законами.

Директор НИИ частного права КазГЮУ, академик НАН РК, д.ю.н., профессор **Сүлейменов Майдан Контурович** выступил с докладом «Гражданский кодекс в иерархии нормативных правовых актов». Основное внимание в выступлении докладчика было уделено Гражданскому кодексу и его роли в иерархии нормативных правовых актов (полный текст доклада см. в разделе данного журнала «Гражданское право» на стр. 56-62).

В выступлении профессора, д.ю.н. **Котова Анатолия Константиновича** на тему: «Архитектоника и иерархия действующего права» говорилось о критериях, по которым выстраивается «вертикальная» архитектура действующего права, элементы которой можно классифицировать по шести автономным иерархическим группам: а) законодательные акты (от норм Конституции и актов референдумов до постановлений палат Парламента) и законодательство, включающее нормативные постановления Правительства; б) ратифицированные Республикой Казахстан и вступившие в силу международно-правовые акты; в) подзаконные нормативные правовые акты (иные, не относящиеся к пп. а) и б); г) акты, имеющие нормативный характер Конституционного Совета, Верховного Суда и Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан; д) ненормативные (индивидуальные) юридические акты; е) локальные ненормативные юридические акты.

По мнению ученого, место в иерархии нормативных правовых актов определяется не строкой в Законе, а их юридической силой. Юридическая сила, в свою очередь, определяется порядком принятия и внесения изменений и

дополнений в кодексы Парламентом РК. Данный порядок, согласно Конституции, такой же, что предусмотрен и для так называемых «ординарных» или обычных законов, то есть - простым большинством голосов депутатов в раздельном и последовательном рассмотрении по палатам (см. ст. 62, 54 Конституции РК).

Таким образом, резюмировал докладчик, любой кодекс, чтобы стать «сильнее» закона, должен приниматься не просто в двух чтениях, а как минимум двумя третями голосов депутатов Мажлиса, а затем - Сената, то есть, если не на совместном заседании, как принимаются Конституционные законы, то по палатам, но квалифицированным большинством голосов депутатов каждой из них. Тогда кодексы действительно встанут на место в иерархии актов между Конституционными законами и Законами.

Выступающим было высказано мнение о нецелесообразности ограничения количества кодексов до четырех, как предлагали отдельные цивилисты, поскольку это искусственно лишило бы «права на кодификацию» другие отрасли и массивы казахстанского законодательства, кроме гражданского и уголовного. В ежегодных Посланиях Президента страны народу Казахстана, которые ложатся в основу планов законопроектных работ Правительства и Парламента, изначально ставились и ставятся задачи разработки кодифицированных законодательных актов, например, Бюджетного, Налогового, Земельного, Водного, Лесного, Таможенного, Транспортного, Трудового и других кодексов Республики Казахстан.

Далее, докладчик отметил тенденцию увеличения количества кодексов за последние годы. Эта тенденция вполне естественна в развивающейся системе действующего права. Когда непрерывно и, главное, обоснованно ведется кодификация правительственных, ведомственных и местных актов, устраняется множественность и многоэтажность правил и предписаний, а формы права, проходя еще не одну экспертизу на соответствие нормам Конституции, консолидируются, повышаются в уровне и усиливаются

приданием прямой силы закона. Одновременно, тем самым сужается пространство ведомственного и должностного усмотрения в правоприменении и нейтрализуются коррупциогенные факторы. Также было обращено внимание на то, что внешне измененная Парламентом РК редакция 2001 года отдельных положений Закона «О нормативных правовых актах» не делает законы в Республике Казахстан низшими по отношению к кодексам и не может препятствовать внесению необходимых изменений в кодексы законами Парламента. Парламент второго созыва внес изменения в КоАП, Уголовный, Уголовно-процессуальный, Уголовно-исполнительный, Гражданский и другие кодексы. Докладчик задается вопросом, будут ли законодатели вносить изменения и дополнения в отраслевые кодексы Конституционными законами на совместных заседаниях палат двумя третями голосов депутатов каждой из них?

В заключении профессор Котов А.К. констатировал, что кодексы и «ординарные», обычные законы имеют одинаковую (равную) юридическую силу по существующей Конституции РК. Правовая культура систематизации действующего права, безусловно, предполагает согласование норм законов с положениями кодексов как фундаментальными, более обобщенными и долговременными нормативными правовыми актами.

В своем выступлении **Таукибаева Шынар Жылкибаевна** (гл. специалист комитета по делам религий МЮ РК, к.и.н.) отметила, что проблемы, имеющие место при определении юридической силы кодексов и законов, неразрывно связаны в первую очередь с тем, что существуют проблемы в самой теории права.

Традиционное деление систематизации на виды, по мнению Таукибаевой Ш.Ж., не отражает реального положения вещей, поскольку систематизация как деятельность по упорядочению законодательства имеет дело уже с готовыми нормативными материалами, тогда как кодификация предполагает создание новых нормативных правовых актов, т.е. она (кодификация)

не укладывается в рамки систематизации и представляет собой самостоятельную, основную форму совершенствования законодательства.

Так, было отмечено, что согласно традиционной точке зрения, кодификация - такая форма систематизации, при которой объединяются и систематизируются оправдавшие себя, уже действующие нормы, перерабатывается их содержание, нормативные предписания приводятся к внутренней согласованности, чем обеспечивается полнота регулирования соответствующей сферы отношений.

Вместе с тем, согласно иной точке зрения, кодификация представляет собой особую форму совершенствования законодательства. Поскольку, обобщая общие нормы, она в то же время направлена на установление новых норм, которые отражают возникшие потребности в правоприменительной практике, восполняют пробелы правового регулирования, применяют устаревшие правовые предписания более совершенно. Оптимальным вариантом обобщения систематизации законодательства по определенной теме являются кодексы. Интересы создания единой логически согласованной системы законодательства требуют, чтобы в законодательной деятельности предпочтение отдавалось в первую очередь отраслевым кодексам, как актам, которые непосредственно отражают и закрепляют научно обоснованное распределение нормативного материала.

В завершение выступления Таукибаева Ш.Ж. обратила внимание присутствующих на то, что в перспективе кодификационные акты призваны быть основой правотворческой и в первую очередь законодательной деятельности. Издание кодификационных актов должно рассматриваться как основная форма законотворчества, поскольку множественность и фрагментарность законов, узкая тематика – являются существенным недостатком законодательства, который будет становиться более очевидным по мере развития и усложнения правовой системы.

Сман Айсана (доцент АГУ при Президенте РК, к.ю.н.) в своем выступлении «Иерархия

нормативных правовых актов Республики Казахстан» отмечает, что действующие в Республике Казахстан общественные отношения регулируются уже сложившимся законодательством Республики Казахстан. В этой системе законодательства определенная роль отводится кодексам, которые уже заняли прочное место в системе иерархии нормативных правовых актов. По мнению Сман А., кодексы должны регулировать не только однородные общественные отношения, но и важнейшие общественные отношения. В пункте 3 статьи 61 Конституции Республики Казахстан указано, что Парламент вправе издавать законы, которые регулируют важнейшие общественные отношения, устанавливают основополагающие принципы и нормы, касающиеся правосубъектности физических, юридических лиц, гражданских прав и свобод, обязательств и ответственности физических, юридических лиц. В пункте 3 статьи 61 имеется 11 подпунктов, по которым могут приниматься кодексы. В связи с чем выступающий считает, что подпункт 9) статьи 1 Закона Республики Казахстан «О нормативных правовых актах» после слов «однородные» необходимо дополнить словом «важнейшие».

Также в своем выступлении Сман А. остановилась на вопросе о статусе Закона РК «О нормативных правовых актах». По ее мнению, если Закон регулирует статус всех законов, в том числе и кодексов, то он может быть принят как Конституционный закон. Случаи принятия конституционных законов четко предусмотрены Конституцией РК. К примеру, пункт 4 статьи 49 Конституции предусматривает, что организация и деятельность Парламента, правовое положение депутатов определяется Конституционным законом. Выступающий отметил, что пунктом 8 статьи 62 Конституции вносится понятие «специальный закон», который может быть отнесен к Закону Республики Казахстан «О нормативных правовых актах».

В выступлении директора Института законодательства Республики Казахстан, к.ю.н., доцента **Скрябина Сергея Васильевича** было

обозначено несколько проблем. Одна из них касалась систематизации законодательства Республики Казахстан. По мнению Скрябина С.В., эта деятельность не носит системный характер, осуществляется не на должном уровне, нет четко выраженной программы систематизации законодательства. Анализ, осуществляемый в рамках Института законодательства РК, носит чисто фрагментарный характер, касается определенной совокупности нормативных актов. По мнению выступающего, анализ – это деятельность, которая должна иметь свою четко выраженную программу, ориентиры, и относится к сложнейшим научно-практическим исследованиям, требующим работы большой группы лиц и значительного времени. Далее было отмечено, что на сегодняшний день необходимо ставить вопрос о придании более высокого статуса Закону РК «О нормативных правовых актах» в рамках проекта Закона РК «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Казахстан «О нормативных правовых актах», поскольку данный Закон определяет правовой статус всех нормативных правовых актов, при этом занимая в иерархии нормативных правовых актов место «обычного» закона.

Следующей проблемой Скрябин С.В. назвал то, что традиционно в рамках систематизации большее внимание уделяется именно кодификации законодательства. Однако кодификация не исчерпывает все многообразие систематизации. Как было отмечено, необходимо строить перспективные направления для увеличения используемых методов по систематизации законодательства, а именно – это учет (который осуществляется на практике недостаточно совершенно), а также консолидация и инкорпорация. Примером инкорпорации был приведен Свод законов Республики Казахстан, созданием которого занимается Институт законодательства РК. Был затронут вопрос о придании Своду законов Республики Казахстан официального статуса. Докладчик высказал свою точку зрения об ограничении количества кодексов и отметил, что вполне можно структурировать и системати-

зирать законодательство не в рамках кодекса, а в рамках единого сводного консолидированного законодательного акта. В качестве примера Скрябин С.В. привел Закон Республики Казахстан от 21 сентября 1994 года «О транспорте в Республике Казахстан».

В заключение докладчиком было отмечено, что кодификация законодательства – это очень сложный процесс. Например, назрела необходимость на концептуальном уровне начать подготовку создания нового гражданского кодекса. В кодексе должны быть минимизированы отсылочные нормы, исключены все положения переходного периода.

Заведующая кафедрой международного и конституционного права ЕНУ им. Е.Н. Гумилева, к.ю.н. **Кулжабаева Жанат Орынбековна** выступила с докладом «Роль и значение международных договоров в вопросах кодификации законодательства Республики Казахстан». В нем было отмечено, что в настоящее время международный договор является основным источником международного права для Республики Казахстан, которая стала полноправным субъектом международного права в юридическом и фактическом смысле. Международный договор приобретает в системе законодательства Казахстана достаточно важное место. Действующий закон, принятый 30 мая 2005 года «О международных договорах», вступивший в силу через 2 месяца после подписания, сразу привлек внимание общественности. Докладчик обратил внимание на статью 4 вышеуказанного Закона, в соответствии с которой соответствующая научная экспертиза по международным договорам, участницей которой намеревается стать Республика Казахстан, а также по проектам международных договоров, подлежащих ратификации, проводится при ее необходимости. У выступающего возник вопрос, кто определяет данную необходимость, и каковы критерии необходимости. Была отмечена необходимость учитывать обязательное проведение научной экспертизы международных договоров при рассмотрении вопросов о внесении изменений и дополнений в Закон РК «О международ-

ных договорах».

Докладчик отметил, что в Законе РК «О нормативных правовых актах» в иерархии нормативных правовых актов не отражен тезис о месте международного договора, и выдвинул предложение о том, что международные договоры, ратифицированные Республикой Казахстан, должны занимать место после Конституционных законов РК и Указов Президента РК, имеющих силу Конституционного закона, т.е. перед кодексами.

Доцент кафедры конституционного права КарГУ им. Е.А. Букетова, к.ю.н. **Тусупова Лязат Капасовна** в своем выступлении «Вопросы становления финансового законодательства Республики Казахстан» отметила необходимость придания Закону РК «О нормативных правовых актах» большей юридической силы, поскольку вопросы, которые он регламентирует, важны для нашей страны. Был затронут вопрос о необходимости разработки определения понятия «финансовое законодательство», поскольку из-за его отсутствия сложилась ситуация, когда действуют отдельные специальные отрасли законодательства – это налоговое законодательство, бюджетное законодательство, законодательство о Банке Развития Казахстана, о государственном регулировании и надзоре финансового рынка и финансовых организаций, которые по общему умолчанию, в свою очередь, являются составными частями финансового законодательства.

В выступлении было сказано, что при решении вопроса об иерархии нормативных правовых актов, в первую очередь должен быть определен концептуальный подход в построении законодательства Республики Казахстан. Данное утверждение связано с тем, что в настоящее время каждый новый закон создает отдельную отрасль законодательства.

В заключение выступления Тусупова Л.К. отметила, что кодекс – это определенный уровень правотворчества, определенная степень зрелости законодательства той или иной страны. Поэтому никто не подвергает сомнению те или иные положения Гражданского кодекса,

т.е. население уже воспитано на уважительном отношении к Конституции РК, Гражданскому кодексу РК. По мнению докладчика, достаточно наличия Гражданского, Уголовного, Административного и Налогового кодексов, все остальные нормативные правовые акты можно рассматривать как законы и относиться к ним как к законам, так как правовое государство исходит из верховенства закона.

Директор ГУ «Центр судебной экспертизы», к.ю.н. **Калимова Алтай Сейткаримовна** в своем выступлении на тему: «Вопросы нормативного обеспечения судебно-экспертной деятельности в Республике Казахстан» остановилась на специфике формирования научной правовой базы судебной экспертной деятельности и вопросах правоприменительной практики.

В частности, в выступлении отмечено, что формирование нормативной правовой базы судебной экспертной деятельности характеризуется своеобразием в связи с тем, что демократизация общества и совершенствование правовой системы Республики Казахстан обусловили необходимость пересмотра государственной политики в отношении деятельности судебной экспертной системы страны.

В докладе главного научного сотрудника НИИ подготовки и экспертизы проектов законодательных актов АО «КазГЮУ», к.ю.н. **Бекбаева Ерзата Зейнуллаевича** «О кодификации административного законодательства Республики Казахстан» прозвучала мысль, что важной составляющей общей кодификации законодательства является предварительная отраслевая кодификация. Так, имеется ряд кодифицированных законов, и Законом РК «О нормативных правовых актах» предусмотрено всего 16 кодексов в различных отраслях материального и процессуального права. Фактически начата инкорпорация действующего законодательства, и создается Свод законов РК. По мнению выступающего, данная работа после

своего завершения может стать фундаментом, необходимым условием дальнейшей работы по систематизации.

Далее, докладчик остановился на вопросе о кодификации административно-процессуального законодательства. Так, было отмечено, что существует мнение ученых о том, что в административно-процессуальное законодательство входит или должны войти часть норм о порядке обращений граждан, рассмотрении их заявлений и жалоб в органах исполнительной власти, нормы об административных судах и административном судопроизводстве, а также ряд некоторых иных правовых процессуальных норм. Тем самым, выступающий обратил внимание на то, что сторонники данного подхода избегают отождествления всех процессуальных норм только с нормами, предназначенными для рассмотрения административных правонарушений, и придают им более широкий смысл.

Среди административно-процессуальных норм по степени их самостоятельности Бекбаев Е.З. различает: во-первых, нормы, составляющие целостный административно-процессуальный нормативный правовой акт; во-вторых, процессуальные нормы, которые включаются в составы нормативных правовых актов с материальными нормами. Реальным шагом в направлении совершенствования действующего административного законодательства выступающий считает принятие Закона Республики Казахстан «Об административных процедурах». В данном Законе под административными процедурами понимаются: 1) порядок принятия и исполнения решений при осуществлении государственными органами и должностными лицами государственных функций и должностных полномочий и их оформление; 2) процедура организации работы государственного аппарата; 3) процедуры рассмотрения обращений граждан по реализации их прав, а также процедуры административной

защиты прав и законных интересов граждан; 4) основные начала процедур принятия решений в области экономики. С учетом данного Закона необходимо более четко различать соотношение категорий административного процесса и административных процедур.

Далее докладчик отметил, что в настоящее время находится на стадии согласования проект Закона РК «О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц», разработанный комитетом Генеральной прокуратуры РК. При принятии данного законопроекта в качестве закона весьма интересным, по мнению докладчика, представляется его соотношение с действующим Законом РК «Об административных процедурах», поскольку процедуры рассмотрения обращений граждан по реализации их прав, а также процедуры административной защиты прав и законных интересов граждан определяются как особые виды административных процедур. Тогда получается, что в случае принятия проекта Закона РК «О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц», он будет конкретизировать и дополнять Закон РК «Об административных процедурах», являться его определенной составной частью. Вместе с тем, проект Закона РК «О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц» выходит за рамки административного законодательства, поскольку им планируется регулировать деятельность не только субъектов исполнительной власти. Как правовой эталон или образец он будет распространяться на деятельность государственных органов, подчиненных Президенту Республики Казахстан, аппаратов Парламента РК и маслихатов, органов судебной власти, негосударственных организаций. По мнению Бекбаева Е.З., это тот случай, когда административно-процессуальные нормы находят свое место в рамках так называемых комплексных законодательных актов, которые относятся к нескольким отраслям законодательства.

В завершение выступления было отмечено, что практика неизменно подтверждает тезис о том, что право и законодательство есть инструменты жизнедеятельности общества. В целом административное право и административное законодательство, как составляющие «материнской» отрасли права и законодательства, в настоящее время в республике находятся на стадии завершения первичного правового регулирования и перехода к стадии инкорпорации либо консолидации. Притом сегодня можно наблюдать весьма интенсивный процесс внесения поправок различного рода именно в единственный кодифицированный нормативный правовой акт административного законодательства, т.е. в Кодекс Республики Казахстан «Об административных правонарушениях».

По итогам круглого стола были приняты рекомендации:

Правильное и рациональное использование законодательства в значительной мере зависит от степени его систематизации. Системность норм позволяет предотвращать и устранять вероятные пробелы, противоречия, дублирование в содержании норм, адекватно толковать их содержание.

Процесс формирования национального законодательства Республики Казахстан с момента обретения независимости характеризуется некоторой бессистемностью. Было принято большое количество нормативных правовых актов в различных сферах жизнедеятельности общества, в результате чего на сегодняшний день в законодательстве встречаются неточные, дублирующие, декларативные нормы.

Одним из основных средств устранения этих проблем является систематизация законодательства. Во-первых, это сделало бы рациональным законотворческий процесс, избавив от непоследовательности, предупредив появление избыточных, заведомо непригодных для использования норм, устранив несогласованность

законодательных актов. Во-вторых, это формировало бы отношения действующего права как отношения стабильной и последовательной государственной политики в определенной сфере общественных отношений, позволяло бы анализировать тенденцию развития законодательства. В-третьих, это способствовало бы эффективности правоприменительной практики, которая при нынешнем состоянии законодательства не всегда находит однозначные и соответствующие идее закона решения.

Система права включает нормы и институты, которые не всегда могут составить определенную отрасль, а потому носят комплексный межотраслевой характер. В связи с этим отсутствует целесообразность в кодификации всего законодательства, и особенно в тех сферах, где заведомо невозможно устанавливать устойчивые нормы, рассчитанные на длительное время (переходные законы, законодательство, связанное с международными отношениями страны или с вопросами урегулирования не устоявшихся сфер отношений).

Кодификация предполагает разработку принципиальных положений, которые выражают стабильное, последовательное отношение общества и государства к развитию регулирования конкретных общественных отношений, остаются неизменными, и все правовые положения приводятся в соответствие с этими принципами. В отличие от обычного закона, который лишь решает назревшие проблемы, кодекс закрепляет концептуальные основы всех нормативных правовых актов в определенной сфере.

Получила распространение практика частных поправок, вносимых в кодексы, или изменения их положений в связи с принятием новых законов. При этом фактически действует обратная зависимость - кодекс приводится в соответствие с обычным законом.

1. Продолжить работу по систематизации казахстанского законодательства, используя

при этом различные ее формы: кодификацию, консолидацию и инкорпорацию.

2. Рассмотреть возможность пересмотра иерархии нормативных правовых актов, ввиду значимости вопросов, регламентируемых Законом Республики Казахстан «О нормативных правовых актах».

3. Проработать вопрос о возможности пересмотра статьи 3-1 Закона Республики Казахстан «О нормативных правовых актах» в целях определения исчерпывающего перечня общественных отношений, регулируемых кодексами Республики Казахстан.

4. Согласно пункту 3 статьи 61 Конституции Республики Казахстан, Парламент вправе издавать законы, которые регулируют важнейшие общественные отношения, устанавливают основополагающие принципы и нормы. В связи с этим предлагается подпункт 9) статьи 1 Закона Республики Казахстан «О нормативных правовых актах» после слова «однородные» дополнить словом «важнейшие», абзац первый статьи 3-1 после слова «однородных» дополнить словом «важнейших».

5. Кодификация законодательства должна осуществляться на основе научно-правовых принципов и с учетом специальных приемов и методов. В связи с этим, считаем возможным сокращение количества принимаемых законов, нормы которых дублируют положения кодексов, поскольку законы должны носить исключительно специализированный характер, регулирующий конкретный круг общественных отношений.

6. Рекомендовать государственным органам отказаться от практики принятия нормативных правовых актов, содержащих отсылочные нормативные правовые предписания.

Аралбаева А.А.

ИНФОРМАЦИОННЫЕ СООБЩЕНИЯ О МЕЖДУНАРОДНЫХ КОНТАКТАХ ИНСТИТУТА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

В рамках международного соглашения между Институтом законодательства Республики Казахстан и Институтом законодательства Республики Корея 28-29 июня 2006 года в Республике Корея (Сеул) состоялась очередная международная конференция по проекту **ALIN (Asia Legal Information Network)**.

Участниками данной конференции были представители Казахстана, России, Узбекистана, Китая, Индии, Малайзии, Монголии, Филиппин, Тайваня, Таиланда, Вьетнама, Индонезии, Кореи.

Конференция проходила в два этапа, в ходе первого этапа каждый участник конференции - партнер проекта **ALIN** - представил свой доклад на общую тему: «Правовая информация в странах Азии и эффективность управления вебсайтов партнерами **ALIN**».

Второй этап включал в себя подведение итогов и выработку рекомендаций по дальнейшему совершенствованию и улучшению Азиатской Правовой Информационной Сети.

Так, представитель Корейского Института законодательства подчеркнул значимость проекта **ALIN**, отметив, что «**ALIN** - это открытая сеть, через которую все участники проекта имеют возможность использовать правовую информацию. Проект ориентируется на то, чтобы научные учреждения каждой из Азиатских стран участвовали в нем добровольно».

Представитель Института законодательства Республики Казахстан отметил, что «**ALIN** - это, прежде всего формирование и ведение единого эталонного банка данных правовой информации в Азиатском регионе, создание и развитие межгосударственной системы правовой ин-

формации, координация деятельности в области внедрения компьютерных систем и банков данных правовой информации, а также распространение правовой информации».

Партнерами **ALIN** являются авторитетные специалисты Правительств Азиатских стран; юридические научные учреждения; правовые отделы в различных научных учреждениях; организации и университеты, имеющие отношение к правовой науке.

Кроме того, участие в подготовке проектов законов и иных правовых актов, проведение научных исследований в области правовой информатизации, обеспечение межгосударственного обмена правовой информацией, а также участие в подготовке и проведении работ по правовой информации было бы весьма полезным для всех стран. Это постоянный обмен международным опытом и внедрение на практике полученной правовой информации.

Меморандум «О Договоренности обмена правовой информацией и совместного исследования» между Институтом законодательства Кореи и Институтом законодательства Республики Казахстан предусматривает:

- обмен научными исследованиями по правовой информации азиатских стран;
- обмен публикациями, компьютерными базами данных и важных материалов по правовой информации среди азиатских стран;
- совместное исследование правовой информации азиатских стран;
- проведение научных встреч и связей в области правовой информации азиатских стран;
- обмен делегациями Сторон и обеспечением средств для целей исследования правовой информации азиатских стран.

Конференция

На снимке: Участники конференции по проекту ALIN

Презентация публикаций

На снимке: Директор Института законодательства Кореи доктор **Нес-Дон Сон** представляет участникам конференции публикации своего Института.

Помимо международных контактов с азиатскими странами, Институт законодательства Республики Казахстан заключил «Соглашение о научном сотрудничестве» с Институтом законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

Российский Институт законодательства ведет свою историю с 1925 года и на сегодняшний день является единственным в России специализированным научным учреждением сравнительного правоведения, исследующим проблемы стран ближнего и дальнего зарубежья в области государственно-правового строительства, парламентской деятельности, гражданского права и процесса, трудового, семейного, аграрного, природоохранного права, судостроительства, уголовного и уголовно-процессуального законодательства.

В Российском Институте законодательства присутствует квалифицированный научно-педагогический потенциал в составе 100 докторов и кандидатов юридических наук, в его стенах было защищено свыше 700 диссертаций, из них более 200 докторских.

Институт располагает одной из самых больших в России юридических научных библиотек. Фонды библиотеки составляют более чем 800

тысяч единиц дореволюционных, советских и современных изданий по вопросам государства и права, истории, философии, экономики, справочной и иной литературы на русском и иностранных языках.

В структуре Института функционируют 23 отдела, в том числе 3 отдела по международному праву, а также действует Школа молодых ученых.

В рамках «Соглашения о научном сотрудничестве» предполагается:

- осуществлять совместные научные исследования по актуальным проблемам законотворческой деятельности, правоприменительной практики, сравнительного правоведения;
- взаимное консультирование по вопросам, возникающим в ходе выполнения научно-исследовательских программ;
- взаимный обмен научными изданиями, имеющимися в их распоряжении аналитическими, методическими, информационными материалами;
- проведение научно-практических конференций, симпозиумов и обмен опытом;
- проведение стажировок, научных консультаций для повышения квалификации сотрудников Института.

Джакупов Н.К.

Прием казахстанской делегации руководством Института законодательства и сравнительного правоведения Российской Федерации



На снимке: (слева направо) - Директор Института законодательства Республики Казахстан, к.ю.н., доцент **Скрибин С.В.**, первый заместитель директора Института законодательства и сравнительного правоведения Российской Федерации, д.ю.н., профессор **Тихомиров Ю.А.**, Директор Института законодательства и сравнительного правоведения Российской Федерации, д.ю.н., профессор **Хабриева Т.Я.**, главный научный сотрудник Института законодательства Республики Казахстан, академик НАН Республики Казахстан, д.ю.н., профессор **Баймаханов М.Т.**

ПРАВИЛА ДЛЯ АВТОРОВ

В журнале публикуются научные статьи и заметки, краткие сообщения о результатах исследований в различных областях законодательства и права.

Представленные для опубликования материалы должны отвечать следующим требованиям:

1. Содержать результаты оригинальных научных исследований в области законодательства и права и других смежных наук, ранее неопубликованных и непредназначенных к публикации в других изданиях. Статья сопровождается разрешением на опубликование от учреждения, в котором выполнено исследование, и отзывом.

2. Текст статьи должен быть кратким и точным, объемом не более 12 машинописных страниц, напечатанным в редакции Word for Windows, шрифтом Times New Roman, 14 pt (апютация -12 pt). Интервал 1,5; поля - верхнее 2 см, нижнее 2,5 см, левое 3 см, правое 1,5 см. Количество рисунков - не более четырех. Статья представляется в одном экземпляре и подписывается авторами с указанием сведений об авторах: имени, отчества, почтового, домашнего и служебного адресов, места работы и телефонов. Ниже списка литературы слева нужно указать название научного учреждения, в котором выполнена работа, и город, справа - слово "Поступила". прилагается электронный вариант.

3. Статьи публикуются на русском, казахском, английском языках. К статье необходимо приложить резюме и название статьи на отдельных страницах на двух языках (на казахском и английском или на русском и английском).

4. Список литературы (12 pt) составляется по степени встречаемости ссылки в статье с указанием фамилии и инициалов, полного названия книги (статьи), места издания журнала полностью (год, номер, стр.).

Не разрешаются ссылки на частные сообщения, отчеты, диссертации и другие неопубликованные материалы.

5. В случае переработки статьи, по просьбе редакционной коллегии журнала, датой поступления считается дата получения редакцией окончательного варианта. Если статья отклонена, редколлегия сохраняет за собой право не вести дискуссию по мотивам отклонения.

6. Оттиски статей не выдаются. гонорар авторам не выплачивается.

Подписано в печать 11.08.2006 г. Формат 70х108.
Объем 9,375 печ. л. Заказ № 2682, Тираж 100 экз.

Отдел издательской деятельности и перевода
Института законодательства Республики Казахстан