



Қазақстан Республикасы Заң шығару Институтының

Жаршысы

ғылыми-құқықтық журнал

№ 1 (17)

2010

МАЗМҰНЫ

Меншік иесі және баспагер:
«Қазақстан Республикасының
Заң шығару институты» ЖШС

2006 жылдан бастап шығады
Журналға АҚ «Казпоштан»
барлық бөлімшелерінде
жазылуға болады
Жазылу индексі 74166

Заң ғылымдары бойынша
диссертацияларының негізгі ғылыми
нәтижелерін жариялауға арналған
басылымдар тізіліміне енгізілген

Редакциялық алқаның
төрағасы: F.C. Сапарғалиев

Редакциялық алқа:

Р.Т. Түсіпбеков
Д.Р. Құсдәулетов
М.Т. Баймаханов
А.Қ. Дауылбаев
А.М. Нұрмағанбетов
М.Ш. Қоғамов
Л.Т. Жанұзақова
М.С. Уақпаев
Э.Ә. Нұғыманова
Ә.С. Иржанов
Ж.О. Құлжабаева
Ә.Ф. Сақтағанов

Шығару редакторы:
Колтубаева Г.Б.

Дизайн-беттеу:
Гончаров К.В.

БАҚ есепке қою туралы куәлік
№ 9458-Ж 19.08.2008 ж.
«ҚР Заң шығару институты» ЖШС
баспаханасында басылды

Редакцияның мекен-жайы:

Қазақстан Республикасы,
010000, Астана қ.,
Сарыарқа д., 3/1,
БО «Болашақ», 5-ші қабат
тел./факс: 8 (7172) 54-10-51, 74-10-51
E-mail: instzak-kz@mail.ru

Конституциялық және әкімшілік құқық

А.С. СМАН, Н.Р. ҚОРАБАЕВА

Сайлау құқығы нормаларын бұзғаны үшін сайлау
жауапкершілігінің кейбір аспектілері 5

Ж.А. ХАМЗИНА

Қазақстан Республикасының әлеуметтік заңдарын
кодификациялау туралы 8

Л.Т. ЖАНҰЗАҚОВА, А.З. ТҰРЫСБЕК

Қазіргі кездегі мемлекеттік қызметтің функциялары мен түрлері 13

Т.С. САФАРОВА

Саяси партияларды құқықтық реттеудің ерекшеліктері 18

Ж.О. ТІЛЕМБАЕВА

Қазақстан Республикасының заңнамасында салалық құрылысы
дамуының кейбір мәселелері туралы 21

А.Ө. ТАҒАЕВ

Қазақстан Республикасы Парламентінің құрылу тәртібі,
құрамы мен құрылымы 25

Ж.И. ИБРАХИМОВ

Дәстүрлі құқықтық жүйедегі конституциялық–
құқықтық құндылықтар 32

Е.А. БӨРІБАЕВ

Қазақстан Республикасының нотариат жүйесінің мәселелері 37

Қылмыстық құқық және қылмыстық іс жүргізу

Р.Т. ШҮМЕНОВА

Қылмыстық іс жүргізу құқығындағы терминдер
мен ұғымдардың өзара қатысы 45

А.Ш. МӘЛКОВА

Қылмыстарды қылмыстық-құқықтық саралау ұғымы,
түрлері мен мағыналары 50

Салыстырмалы құқықтану

Г.С. МӘУЛЕНОВ

Ювеналды әділет: шет елдердің тәжірибесі 56

Ж.О. ОНЛАШЕВА

Шет елдер заңнамасындағы дін және діни бірлестіктерінің
ерекше мәртебесі 60

Халықаралық құқық

М.А. СӨРСЕМБАЕВ

Халықаралық шарттар құқығы тұрғысындағы
Қазақстанның халықаралық шарттар туралы заңы 65

С.Т. ӘЛБЕКОВ

ЕврАзЭБ-ның пішініндегі Кедендік кодексінің жобасы:
мазмұны және салыстырмалы талдау 72

Ж.О. ҚҰЛЖАБАЕВА

Экономикалық қауіпсіздікті қамтамасыз ету үшін ұлттық және
халықаралық бақылаудың механизмі 80

А.Ш. ХАМЗИН	
Қазақстан Республикасының әлеуметтік-енбек саласындағы	
және ішкі заңнамалардың халықаралық міндеттемелерінің келісімдеу мәселелері	85
Жас ғалым мінбері	
Г.М. ҚАЗИЕВА	
Республикалық мемлекеттік қазыналық кәсіпорындарды жою кезіндегі құқықтық мәселелері	94
Е.Б. ЖОЛАТ	
Құқық пен міндет бірлігі қағидасының маңызы	96
С. ӘДІЛБЕКҚЫЗЫ	
Қоғамдық қауіпсіздік пен халықтың денсаулығына қол сұғатын әкімшілік-құқық бұзушылықтар	101
А.Д. ДОСМАҒАНОВА	
Үйлер, ғимараттар және олардың ішіне кіретін бөлмелердің құқықтық режимі	104
А.А. АСЫЛБЕКОВА	
Бұйрық арқылы іс жүргізудегі ұлттық тіл қағидасының маңызы	109
С.С. ҚАРЖАУБАЕВ	
Азаматтардың еңбек құқықтарының қылмыстық-құқықтық	
қорғалуының қалыптасу және даму тарихы	112
А.Ж. ДӘУЛЕТІЯР	
Ювеналдық сот төрелігі қазақстандық моделінің қалыптасу мен дамуының құқықтық аспектілері	118
М.М. ТАСТАНОВА	
Қазақстанның Дүниежүзілік сауда ұйымына кіруінің қазіргі жағдайы мен болашағы	122
С.Қ. ЖҮНІСОВА	
Қазақстанның халықаралық аймақтық ұйымдармен ынтымақтастығының құқықтық мәселелері	126
М.А. АДАМ	
Қазақстан Республикасының заңнамалық актілер нормаларына ресми	
түсінік беруді құқықтық реттеу мәселелері	129
Д.У. МҰХАМЕДЖАНОВА	
Сайлау процесін бейтарап бақылау	134
Ә.Ө. ЖҮНІСОВА	
Халықаралық шарт қылмыс жасаған тұлғаларды ұстап берудің құқықтық негізі ретінде	139
К.Ж. ӘМІРЖАН	
Әйелдің құқықтық мәртебесінің тарихи дамуы	144
А.Т. МАМЕДОВА	
Қазақстан Республикасындағы электронды нотариатты қолданудың болашағы мен шектері	149
Г.Х. ЮСУПОВА	
Сот тәжірибесі мазмұнының формалары	152

**Журнал Қазақстан Республикасы Мәдениет және ақпарат министрлігінің
Ақпарат және мұрағат комитетінде тіркелген**

Журналдың шығу мерзімділігі - үш айда 1 рет.

Жазылудың индексі 74166.

Журналды алу мәселелері бойынша

ҚР Заң шығару институтына хабарласуға болады.

тел./факс: 8 (7172) 54 10 51, 74 10 51

Жарияланған материалдар редакцияның

көзқарасына сай болмауы мүмкін.

Жариялымдағы фактілер мен

мәліметтердің шынайылығына авторлар жауап береді.

Редакция қолжазбаларды қайтармайды және оған пікір бермейді.

Материалдарды қайта басу редакцияның рұқсатымен мүмкін болады.

Журналға сілтеме жасау міндетті.



№ 1 (17)
2010

Собственник и издатель:
ТОО "Институт законодательства
Республики Казахстан"

Издается с 2006 года
Подписаться на журнал
можно во всех отделениях
АО «Казпочта»
Подписной индекс 74166

Включен в перечень изданий
для публикации основных
научных результатов диссертаций
по юридическим наукам

**Председатель редакционной
коллегии:** Г.С. Сапаргалиев

Редакционная коллегия:

Р.Т. Тусупбеков
Д.Р. Куставлетов
М.Т. Баймаханов
А.К. Даулбаев
А.М. Нурмаганбетов
М.Ч. Когамов
Л.Т. Жанузакова
М.С. Уакпаев
Э.А. Нугманова
А.С. Иржанов
Ж.О. Кулжабаева
А.Г. Сактаганов

Выпускающий редактор:
Колтубаева Г.Б.

Дизайн-верстка:
Гончаров К.В.

Свидетельство о постановке
на учет СМИ № 9458-Ж
от 19.08.2008 г.
Отпечатано в типографии
ТОО «Институт
законодательства РК»

Адрес редакции:
Республика Казахстан,
010000, г. Астана,
пр. Сары-Арка, 3/1,
БЦ «Болашақ», 5-й этаж
тел./факс: 8 (7172) 54-10-51, 74-10-51
E-mail: instzak-kz@mail.ru

Вестник
Института
законодательства
Республики Казахстан
научно-правовой журнал
СОДЕРЖАНИЕ

Конституционное и административное право

- А.С. СМАН, Н.Р. КОРАБАЕВА
Некоторые аспекты избирательной ответственности
за нарушение норм избирательного права 5
Ж.А. ХАМЗИНА
К вопросу о кодификации социального законодательства
Республики Казахстан 8
Л.Т. ЖАНУЗАКОВА, А.З. ТУРИСБЕК
Функции и виды государственной службы на современном этапе 13
Т.С. САФАРОВА
Особенности правового регулирования
политических партий 18
Ж.О. ТЛЕМБАЕВА
О некоторых проблемах развития отраслевой структуры
законодательства Республики Казахстан 21
А.У. ТАГАЕВ
Порядок формирования, состав и структура Парламента
Республики Казахстан 25
Ж.И. ИБРАГИМОВ
Конституционно-правовые ценности в традиционной
правовой системе 32
Е.А. БУРИБАЕВ
Проблемы системы нотариата Республики Казахстан 37

Уголовное право и уголовный процесс

- Р.Т. ШУМЕНОВА
О соотношении понятий и терминов
в уголовно-процессуальном праве 45
А.Ш. МАЛИКОВА
Понятие, виды и значение уголовно-правовой
квалификации преступлений 50

Сравнительное правоведение

- Г.С. МАУЛЕНОВ
Ювенальная юстиция: опыт зарубежных стран 56
Ж.О. ОНЛАШЕВА
Особый статус религий и религиозных объединений
в законодательстве зарубежных стран 60

Международное право

- М.А. САРСЕМБАЕВ
Казахстанский закон о международных договорах
в свете права международных договоров 65
С.Т. АЛИБЕКОВ
Проект Таможенного кодекса в формате ЕврАзЭС:
содержание и сравнительный анализ 72

Ж.О. КУЛЖАБАЕВА	
Механизм национального и международного контроля для обеспечения экономической безопасности	80
А.Ш. ХАМЗИН	
Проблемы согласования международных обязательств Республики Казахстан в социально-трудовой сфере и внутреннего права	85
<i>Трибуна молодого ученого</i>	
Г.М. КАЗИЕВА	
Правовые проблемы ликвидации республиканских государственных казенных предприятий	94
Е.Б. ЖОЛАТ	
Значение принципа единства прав и обязанностей	96
С. ӘДІЛБЕКҚЫЗЫ	
Административные правонарушения, посягающие на общественную безопасность и здоровье населения	101
А.Д. ДОСМАГАНОВА	
Соотношение правового режима зданий и сооружений и входящих в их состав помещений	104
А.А. АСЫЛБЕКОВА	
Значение принципа национального языка в приказном судопроизводстве	109
С.С. КАРЖАУБАЕВ	
История становления и развития уголовно-правовой охраны трудовых прав граждан	112
А.Ж. ДАУЛЕТЯР	
Правовые аспекты становления и развития казахстанской модели ювенальной юстиции	118
М.М. ТАСТАНОВА	
Современное состояние и перспективы вступления Казахстана во Всемирную торговую организацию	122
С.К. ЖУНУСОВА	
Правовые вопросы сотрудничества Казахстана с международными региональными организациями	126
М.А. АДАМ	
Проблемы правового регулирования официального толкования норм законодательных актов Республики Казахстан	129
Д.У. МУХАМЕДЖАНОВА	
Независимое наблюдение за избирательным процессом	134
А.О. ДЖУНУСОВА	
Международный договор как юридическое основание экстрадиции лиц, совершивших преступления	139
К.Ж. ӘМІРЖАН	
Историческое развитие правового статуса женщины	144
А.Т. МАМЕДОВА	
Перспективы и пределы использования электронного нотариата в Республике Казахстан	149
Г.Х. ЮСУПОВА	
Формы выражения судебной практики	152

**Журнал зарегистрирован в Комитете информации и архивов
Министерства культуры и информации Республики Казахстан**

Периодичность выхода журнала - 1 раз в квартал
Подписной индекс 74166.

По вопросам приобретения журнала обращаться
в Институт законодательства РК
тел./факс: 8 (7172) 54 10 51, 74 10 51

Опубликованные материалы могут не совпадать
с точкой зрения редакции.

Ответственность за достоверность фактов и сведений,
содержащихся в публикациях, несут авторы.

Редакция не возвращает и не рецензирует рукописи.

Перепечатка материалов возможна только с разрешения редакции.

Ссылка на журнал обязательна.

А.С. СМАН,
доктор юридических наук, профессор
Казахского гуманитарно-юридического университета
Н.Р. КОРАБАЕВА,
магистрант Казахского гуманитарно-юридического университета

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ИЗБИРАТЕЛЬНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ НОРМ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРАВА

Переход государства к формированию органов государственной власти демократическим способом (выборным) породил многочисленные проблемы, связанные с непосредственной реализацией гражданами избирательных прав и нарушением избирательного законодательства, которое, к сожалению, еще не совершенно. В частности, недостаточно проработан вопрос ответственности за нарушения норм избирательного законодательства.

В настоящее время этот вопрос как никогда актуален, поскольку именно в период выборов депутатов Парламента РК и выборов Президента РК и происходит массовое нарушение избирательного законодательства, а значит, и избирательных прав граждан; именно в это время законодатели и другие правомочные органы должны анализировать проведение выборов с целью совершенствования законодательства о выборах, которое, оказывается, недостаточно защищено от посягательств ряда субъектов избирательного процесса.

Попытаемся рассмотреть некоторые аспекты одного из видов ответственности за нарушение норм избирательного законодательства, а именно аспекты избирательно-правовой ответственности за нарушение избирательного права.

Избирательно-правовой ответственности (далее ИПО), как особому виду юридической ответственности, присущи все ее основные признаки. Она наступает на основе правовых норм за деяния, не соответствующие этим нормам, конкретизируется юрисдикционными актами компетентных органов (инстанциями ответственности, например ЦИК РК), связана с государственным принуждением. Одним из существенных отличительных признаков избирательно-правовой ответственности служит ее основание, которое во многом определяет характеристику избирательной ответственности в целом.

Основания избирательно-правовой ответственности — это не обстоятельства, при которых в соответствии с нормами избирательного

права она наступает. Согласно логике сторонников позитивного аспекта, основанием позитивной избирательно-правовой ответственности должен быть факт приобретения специального избирательно-правового статуса. Поскольку избирательно-правовая ответственность рассматривается нами как юридическая ответственность, то ее основанием является факт недолжного поведения в избирательно-правовой сфере. В конечном счете это отклонение от модели поведения, закрепленной избирательно-правовыми нормами. Внешняя сторона правонарушения всегда выступает как несоответствие выраженному в норме права обязательному масштабу поведения, как отклонение от содержащихся в ней требований. Внутренняя (содержательная) сторона заключается в нарушении общественных и личных интересов, общественного порядка и субъективных прав. Допустимо рассматривать правонарушение в широком социальном контексте как нарушение социальных интересов и справедливости [1].

Правомерен вопрос: с какого момента возникает избирательно-правовая ответственность? Представляется, что она не может начинаться с момента совершения конкретного избирательного правонарушения (фактического основания), как с момента начала избирательно-правовых процедур по привлечению к избирательно-правовой ответственности (ИПО) (например, с момента начала процедуры признания выборов недействительными). Если предположить, что ИПО возникает с момента совершения избирательного деликта или с момента начала избирательно-правовых процедур по привлечению к ИПО, то в подобных ситуациях еще до принятия решения соответствующей инстанцией субъект уже частично несет ИПО. Вместе с тем, окончательное решение об ИПО определяет инстанция, уполномоченная на то нормами избирательного законодательства (например, суд).

Таким образом, для наступления ИПО необходимо наличие всех трех оснований в совокупности. Важна также последовательность: преж-

де всего, должна быть избирательно-правовая норма, устанавливающая модель поведения и санкцию за отклонение от нее. Затем может возникнуть фактическое основание — не соответствующее избирательно-правовой норме деяние. При наличии нормы и не соответствующего ей деяния уполномоченная инстанция в порядке, установленном избирательным законодательством, может применить и определить меру ИПО за указанное деяние.

Нормативное основание ИПО — это совокупность избирательно-правовых норм, закрепляющих:

- а) составы избирательных деликтов;
- б) избирательно-правовые санкции и принципы их применения;
- в) круг субъектов, уполномоченных применять избирательно-правовые санкции — инстанции ответственности;
- г) процедуру применения мер ИПО, т.е. ее процессуальную форму.

В советский период в основном регулировались вопросы ответственности перед представительными органами иных органов государства (прежде всего органов управления, нижестоящих организаций перед вышестоящими). Ответственность носила ярко выраженный иерархический характер [2]. Также разрабатывалась ответственность депутатов перед избирателями (самой яркой ее формой являлся отзыв) и советами (досрочное прекращение полномочий). Основанием ответственности могла быть как незаконность, так и нецелесообразность действий (несоответствие воле более высокой инстанции). Особенность нормативной основы ИПО в настоящее время, как и прежде, состоит в том, что она образована множеством нормативных актов, единый акт отсутствует. Фактическим основанием для наступления ИПО является, прежде всего, деяние конкретного субъекта избирательного процесса, которое не соответствует диспозиции нарушенной им нормы избирательного законодательства. Хотя, надо заметить, в избирательном праве ответственность может наступать и при отсутствии не соответствующего избирательно-правовым нормам деяния со стороны субъекта, на которого она возлагается, в частности, за деяния других субъектов. В частности, если будет установлен факт использования доверенным лицом кандидата (зарегистрированного кандидата) преимуществ должностного или служебного положения, в отношении кандидата (зарегистрированного кандидата) может быть применен отказ или отмена регистрации соответственно. Поэтому в качестве оснований ИПО следует рассмат-

ривать не только несоответствие поведения должному [3], [4], но и иные обстоятельства, прямо предусмотренные избирательно-правовыми нормами. В рассматриваемом примере непосредственно вины кандидата в нарушении избирательного законодательства нет, а ИПО наступает. Однако то, что лицо может отвечать вне зависимости от собственной вины, не означает абсолютной, безграничной ответственности. Представляется, однако, что ответственность за действия других субъектов не должна наступать при наличии умысла этих субъектов (в данном случае — доверенного лица) на возникновение такой ИПО.

Условием наступления ответственности в таких случаях может являться вина нарушителя (того, кто допустил недолжное поведение), но не требуются ни вина, ни другие условия ответственности (неправомерность, негативные последствия и др.) в действиях субъекта, на которого она возлагается [5]. Если избирательно-правовые нормы и устанавливают требование наличия вины в действиях субъекта, несущего ответственность, то речь идет о его вине не в совершении избирательного правонарушения, а в недолжном осуществлении предусмотренных избирательно-правовыми нормами.

Процессуальное основание — это решение компетентного субъекта (инстанции ответственности) о применении определенной избирательно-правовой нормы за конкретное избирательное правонарушение. Процессуальное основание следует отличать от фактического. Если первое заключается в установлении компетентным органом юридического факта и соответствующей меры ответственности, то второе — в совершении избирательного правонарушения.

Процедура осуществления избирательно-правовой ответственности чрезвычайно важна, так как привлечение к ИПО представляет собой результат применения и взаимодействия материальных и процессуальных избирательно-правовых норм. Реализация ИПО возможна лишь в результате правоприменительной деятельности государственных органов и должностных лиц, а в ряде случаев — и иных уполномоченных на то нормами избирательного права субъектов.

Ведущую роль в механизме реализации ИПО играет субъект юрисдикции (инстанция). Кто-то должен констатировать наступление ИПО соответствующего субъекта. Если нет процессуального основания, то невозможно говорить о привлечении к ИПО; собственно, нет и самой ответственности.

Инстанциями, уполномоченными на привлечение к ИПО, могут быть в случаях, определенных законом, избирательные комиссии РК, замыкает систему которых ЦИК РК, и суды общей юрисдикции РК.

Таким образом, можно сказать, что ИПО наступает только при наличии трех оснований (одновременно): нормативного, фактического и процессуального.

Однако, чтобы привлечь лицо к ИПО, необходимо установить в его действиях (бездействиях) состав избирательного правонарушения. Разработанное наукой понятие состава правонарушения вполне применимо к описанию основания ИПО — избирательного правонарушения (деликта). Под его составом, на наш взгляд, понимается установленная избирательным правом совокупность признаков, при наличии которых антиобщественное деяние считается избирательным деликтом.

Избирательное право не формулирует признаки деликтов, а лишь конструирует составы. Логическая конструкция закрепляется в избирательном законодательстве и становится обязатель-

ной частью нормативной основы ИПО. Реальное деяние только тогда считается деликтом, когда оно содержит все предусмотренные избирательно-правовой нормой признаки состава. Однако необходимо иметь в виду, что в избирательном праве наличие состава деликта требуется для привлечения к ответственности по общему правилу, из которого могут устанавливаться некоторые изъятия (например, в отношении вины).

В тексте одной избирательно-правовой нормы не всегда встречается полный перечень всех признаков состава. Для правильного уяснения содержания состава избирательного деликта необходимо рассматривать конкретную статью нормативного акта, его устанавливающего, во взаимосвязи с другими избирательно-правовыми нормами.

Таким образом, действующее избирательное законодательство имеет множество различных положений, которые можно совершенно по-разному толковать как законодателю, так и субъектам избирательных отношений, что и позволяет превращать избирательную кампанию в «борьбу с нарушением избирательных прав граждан», которая в наше время недопустима.

Использованная литература

1. Малеин Н.С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность. - М., 1985. - С. 50-74.
2. Авакьян С.А. Актуальные проблемы конституционно-правовой ответственности // Конституционно-правовая ответственность: проблемы России, опыт зарубежных стран. - М., 2001. - С. 9-32.
3. Колосова Н.М. Конституционная ответственность в РФ. - М., 2000. - С. 101-108.
4. Лучин В.О. Конституция РФ. Проблемы реализации. - М., 2002. - С. 288-290.
5. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. - М., 1976. С. 163-167.

* * * * *

Бұл мақалада авторлармен сайлау заңнамасы нормаларын бұзғаны үшін жауапкершіліктің бір түрінің, атап айтқанда сайлау құқығын бұзғаны үшін сайлау-құқықтық жауапкершілігінің аспектілері қарастырылған.

В данной статье авторы рассматривают некоторые аспекты одного из видов ответственности за нарушение норм избирательного законодательства, а именно аспекты избирательно-правовой ответственности за нарушение избирательного права.

In given article authors consider some aspects of a liability of infringement of norms of the selective legislation, namely aspect is selective-legal responsibility for infringement the suffrage.

Ж.А. ХАМЗИНА,

*главный научный сотрудник Института законодательства РК,
доктор юридических наук, доцент*

К ВОПРОСУ О КОДИФИКАЦИИ СОЦИАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Аспектом, требующим особого внимания, как фактор, снижающий эффективность правового обеспечения гарантий реализации социальных прав граждан, является недостаточное качество нормативных правовых актов в данной области общественных отношений, огромная нормативная правовая база, их регламентирующая, имеющиеся противоречия в содержании нормативных правовых актов, составляющих социальное законодательство, отсутствие легально закреплённого единого подхода к управлению социальной сферой, проводимой социальной политики и принципов реализации социальных отношений.

Вместе с тем отсутствие единой концепции развития социального законодательства, закрепления единых принципов реализации социальных правоотношений и основных гарантий реализации социальных прав граждан снижает эффективность правовой регламентации социальных отношений, а также качество принимаемых нормативных правовых актов в социальной сфере. Основными недостатками социального законодательства на современном этапе видятся следующие положения:

- недостаточное обоснование предмета правового регулирования, то есть круга общественных отношений, складывающихся в социальной сфере, требующих правовой регламентации нормами социального законодательства;

- отсутствие единых законодательно закреплённых принципов поступательного развития социальных отношений и гарантий их реализации, что является необходимым условием для построения социального государства в Республике Казахстан. В Конституции Казахстана устанавливаются основополагающие принципы реализации социальных прав, проведения социальной политики, государственного управления в социальной сфере, построения системы социального законодательства, однако в системе права данные принципы должны иметь необходимые гарантии их реализации, конституционные принципы должны получить более развернутое закрепление в текущем законодательстве и точную формулировку применительно к конкретным группам социальных отношений;

- исходя из той особенности социальных отношений, что в подавляющем их большинстве в

качестве субъекта на стороне участника, обязанного предоставлять социальные блага, выступает государство в лице уполномоченных органов, а большинство социальных мероприятий финансируется из государственного бюджета, большое значение в этой связи приобретает метод централизованного правового воздействия на социальные общественные отношения. Вместе с тем мобильность, динамичность социального законодательства, меняющиеся формы предоставления и виды социальных благ, а также наличие нескольких государственных органов, в чью компетенцию входит разработка проектов, а также принятие нормативных правовых актов, составляющих социальное законодательство, не позволяют в своей совокупности осуществлять достаточную качественную регламентацию социальных отношений. Концентрацией эффективного правового воздействия на социальную сферу, полагаем, может стать единый кодифицированный нормативный правовой акт:

- требуют своего правового закрепления система и полномочия органов государственной власти, осуществляющих функции по управлению социальной сферой, предоставлению социальных благ, определению статуса лиц-получателей социальных благ;

- значительный объем нормативного правового материала в социальной сфере, большая часть из которого носит подзаконный характер, является препятствием для единообразного уяснения смысла и применения социальных норм;

- распространенность ведомственного нормотворчества в социальной сфере способствует принятию несогласованных актов в социальной сфере, созданию условий для так называемых «правовых вакуумов», когда либо отношения, которые должны быть законодательно урегулированы, остаются неопосредованы правом, либо в случаях принятия нормативного правового акта отсутствует практика создания необходимых организационных структур, необходимых для реализации норм права.

Полагаем, что вышеприведенные недостатки правового обеспечения обусловлены отсутствием системности построения общественных отношений в социальной сфере вследствие неприменения

к актам социального законодательства таких способов упорядочения и структуризации, как кодификация законодательных актов. Более того, статья 3-1 Закона Республики Казахстан от 24 марта 1998 года N 213-1 «О нормативных правовых актах» [1] не относит социальные отношения к однородным общественным отношениям, регулируемым кодексами Республики Казахстан. А вместе с тем, как справедливо отмечает С.П. Мороз: «Кодифицированные законы (кодексы) в частности и кодификация в целом играют немаловажную роль в деле упорядочения действующего законодательства. Результатом обновления системы законодательства Республики Казахстан и изменения содержания самого права стало появление новых правовых образований как в системе законодательства, так и в системе права» [2, с. 27].

Необходимость систематизации социального законодательства в виде разработки и принятия единого кодификационного нормативного правового акта в отечественной правовой науке не являлась предметом дискуссии научной общественности, более того, не предпринимались попытки ни законодателем, ни уполномоченным государственным органом по проведению работы по приведению социального законодательства к каким-либо единым принципам, положениям, обеспечивающим его системность в рамках единого кодифицированного акта. Отсутствие данного подхода на государственном уровне привело к развитию социального законодательства без какой-либо системности, его изменения диктовались, в большинстве случаев, необходимостью сиюминутного уменьшения государственных расходов. Неразработанность принципов построения социального законодательства выразилась в принятии актов в данной сфере, заранее носящих декларативный характер, к невыполнению взятых на себя республикой международных обязательств по минимальным нормам социального обеспечения, обслуживания, к исключению «традиционных» оснований предоставления социальных благ из законодательства. Например, правоотношения по предоставлению пособий регулируются комплексом нормативных правовых актов, относящихся как к законам, так и подзаконным актам, важнейшими из них являются: Закон Республики Казахстан от 16 июня 1997 года N126-1 «О государственных социальных пособиях по инвалидности, по случаю потери кормильца и по возрасту в Республике Казахстан» [3], Закон Республики Казахстан от 13 июля 1999 г. N414-1 «О государственном специальном пособии лицам, работавшим на подземных и открытых горных работах, на работах с особо вредными и особо тяжелыми условиями труда» [4], Закон Рес-

публики Казахстан от 5 апреля 1999 года N 365-1 «О специальном государственном пособии в Республике Казахстан» [5] и др. Данные акты объединяются нами в одну группу по единственному основанию – предмету регулирования, который составляют общественные отношения по предоставлению пособий. Внутри этой совокупности актов практически отсутствует полнокровная взаимосвязь, взаимообусловленность, расположение актов в определенной логике относительно друг друга, что объясняется следующим. Проведение реформ в области обеспечения социальными пособиями, принятие соответствующих нормативных правовых актов происходило под влиянием относительно внешних факторов для данных однопорядковых отношений: проведением пенсионной реформы, что потребовало введение государственных социальных пособий, отмена социальных льгот, обусловившая введение специальных государственных пособий, прекращение существования системы обязательного социального страхования, повлекшее перевод бремени предоставления социальных пособий по временной нетрудоспособности на работодателя и т.д. Таким образом, как правило, принятие нормативного правового материала в области социальных пособий диктовалось не системными образованиями именно в данной сфере, а необходимостью заполнить правовые вакуумы, появившиеся после проведения тех или иных социальных преобразований.

На наш взгляд, одним из важных направлений решения вышеприведенных проблем состояния социального законодательства и регламентации социальных отношений, полагаем, должна стать систематизация, упорядочивание, унификация всех социальных норм в форме их кодификации, разработки и принятия единого нормативного правового акта в социальной сфере, важнейшей сфере общества и государства, Социального кодекса Республики Казахстан.

В целях представления полной ситуации по рассматриваемой проблеме, следует уточнить, что необходимость систематизации социально-обеспечительного законодательства, которое мы рассматриваем как составную часть социального законодательства, в виде разработки и принятия единого кодификационного нормативного правового акта обсуждается научной общественностью со времени обособления соответствующей отрасли права [6, с. 51], но и данные предложения не получили своего решения в законотворческом процессе.

В правовой науке существуют различные точки зрения на расширение сфер принятия кодифи-

цированных нормативных правовых актов, на отнесение к предмету регламентации норм кодексов различных областей общественных отношений. Приведем характерные высказывания, определяющие содержание различных позиций. М.К. Сулейменов указывает: «Должен быть исключительно закрытый перечень кодексов. Придание кодексам более высокой силы по сравнению с обычными законами имеет смысл только при жестком ограничении их количества. Такое ограничение недавно было введено, но, к сожалению, круг отношений, регулируемых кодексами, оказался слишком широким» [7, с. 60].

А.К. Котов высказывал мнение о нецелесообразности ограничения количества кодексов до четырех, ... поскольку это искусственно лишило бы «права на кодификацию» другие отрасли и массивы казахстанского законодательства, кроме гражданского и уголовного. ... Исследователь отмечал 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» [8, с. 140-141].

М.Т. Баймаханов отмечал, что 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. ... 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 [8, с. 138-139].

Д. Абжанов полагает, что предпосылками кодификации законодательства являются: значи-

тельный объем нормативно-правового материала, необходимость разграничения методов воздействия на круг регулируемых отношений и выявление соотношения между нормами смежных правовых отраслей в регламентации отношений, появление в практике новых институтов, правовых механизмов и категорий [9, с. 46-47].

При некоторой полярности существующих мнений истина видится как всегда где-то посередине. Полагаем, что верно отмечает М.К. Сулейменов необходимость согласиться с мнением А.С. Пиголкина о всеобщей кодификации как генеральной линии совершенствования законодательства [7, с. 62]. Однако представляется, что логическим итогом непрерывного процесса кодификации как формы систематизации законодательства, являющейся одной из целей законотворческого процесса, должна быть разработка и принятие кодифицированных актов, объединяющих нормы базовых, сложившихся отраслей и подотраслей законодательства.

На наш взгляд, одним из примеров бессистемного реформирования законодательства является реформа социального законодательства, начавшаяся с момента обретения Республикой Казахстан независимости, продолжающаяся и сегодня. Отмена одних форм социальной защиты, определение иных происходило без единой концепции формирования в Республике Казахстан социального государства. Анализ принятых в первые годы независимости нормативных правовых актов показывает отсутствие четкого понимания у его разработчиков целей и задач социального государства, что привело к резкому падению уровня жизни людей, отсутствию должного и достаточного уровня социальной защиты, обеспечения. В последующем были приняты Концепции социальной защиты.

Так, в качестве примера первого казуса можно привести ситуацию с назначением страховых выплат по утрате трудоспособности. И.В. Межибовская пишет: «Однако и в данном случае не обошлось без казуса. Так, в соответствии с пунктом 5 статьи 21 Закона Республики Казахстан «Об обязательном социальном страховании» размер ежемесячных социальных выплат на случай утраты трудоспособности определяется путем умножения среднемесячного размера дохода за последние двадцать четыре месяца, учтенного в качестве объекта социальных отчислений, за минусом восьмидесяти процентов от минимальной заработной платы. Порядок исчисления социальных выплат регламентируется и рядом других статей. Однако учитывая, что данный закон был введен в действие

лишь с 01.01.2005 года, требование законодательного акта, устанавливающее порядок учета среднемесячного дохода за предшествующий двухлетний период в полном объеме, стало возможным применить лишь с 01.01.2007 года. Таким образом, с момента введения в действие данного Закона мы столкнулись с правовой аномалией, при которой нормы законодательного акта, введенного в действие с 01.01.2005 года, фактически не должны были действовать в течение двухлетнего срока. В этой связи порядок, установленный Министерством труда и социальной защиты населения, в течение двух лет находился в противоречии с законодательным актом» [10, с. 82-83].

В качестве примера несоответствия практики и состояния законодательства является возможным описать ситуацию с назначением пенсионных выплат в качестве страховых аннуитетов. С 1 января 2003 года в пенсионную систему Казахстана был введен институт страхового аннуитета как одной из форм получения пенсионных выплат из накопительных пенсионных фондов. При этом, в соответствии с пунктами 3, 4 статьи 31-1 Закона РК «О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан», лица, имеющие право на пенсионные выплаты по выслуге лет до достижения пенсионного возраста, а также достигшие пятидесятилетнего возраста получатели пенсии за счет добровольных профессиональных пенсионных взносов могут получать пенсию исключительно за счет страхового аннуитета. Однако в Казахстане до начала 2005 года не существовало фактически ни одной организации, которая бы занималась данным видом страхования, и указанные граждане (в особенности проблема остро стояла в отношении военнослужащих) не могли воспользоваться своим правом на пенсионное обеспечение. Только с созданием АО «Компания по страхованию жизни «Государственная аннуитетная компания» с сетью региональных представительств в 2005 году указанная организационная проблема была решена, граждане смогли воспользоваться гарантированным конституционным правом на пенсионное обеспечение.

Таким образом, одним из факторов, определяющим необходимость и востребованность кодификации социального законодательства, выступает потребность четкого закрепления между уровнями бюджетной системы ответственности за финансирование социальных мер и мероприятий. В Социальном кодексе должны быть определены базовые положения правового регулирования социальных отношений, дол-

жны получить конкретизацию и закрепление конституционные социальные права личности и механизм их реализации, должны быть упорядочены процедуры возникновения социальных прав и их защиты, требует своего безотлагательного решения вопрос о создании государственных структур контроля и надзора в социальной сфере. Структура кодифицированного акта требует разработки общей и особенной частей Социального кодекса. В особенной части социальные нормы должны быть сгруппированы по видам социальных отношений и субъективному критерию их участников.

Разработка и принятие единого Социального кодекса Республики Казахстан позволит, полагаем, решить ряд важнейших задач, обуславливающих эффективность проводимой социальной политики:

- создание единой системы социальной защиты, включающей в себя государственные и негосударственные механизмы;
- обеспечение согласования социальных нормативных правовых актов, в ряде случаев разноотраслевой принадлежности, прямо либо опосредованно регламентирующих социальные и тесно связанные с ними отношения, процедуры реализации социальных прав;
- внедрение унифицированной терминологии в социальное законодательство;
- перевод значительного массива норм социального законодательства из подзаконных актов в единый нормативный правовой акт; устранение бланкетности и декларативности социальных норм;
- упорядочивание форм и видов социальной защиты населения; четкое определение полномочий государственных органов в реализации социальных отношений;
- упорядочивание механизмов гарантий реализации социальных прав; четкое закрепление за уровнями государственного бюджета ответственности по финансированию предоставления социальных благ;
- повышение информированности населения о своих социальных правах и возможностях их реализации;
- упорядочивание и разработка социальных стандартов;
- внедрение новых форм и видов социальной защиты, обеспечивающих эффективность современной социальной политики;
- повышение значения неправительственных организаций, субъектов социального партнерства в социальной сфере;
- создание механизмов контроля и надзора за практикой реализации социальных отношений, социальных прав;

- имплементация общепризнанных международных социальных стандартов в национальное законодательство.

Резюмируя изложенное, констатируем, что принятие Социального кодекса Республики Казахстан позволит создать впервые в истории на-

шего государства единую структуру правового регулирования и государственного управления социальной сферой, отвечающей современным приоритетам социальной политики Казахстана в рамках поступательного становления социальной государственности.

Использованная литература

1. Закон Республики Казахстан от 24 марта 1998 года N 213-1 «О нормативных правовых актах». Газета «Казахстанская правда» от 28 марта 1998 г.
2. Мороз С.П. Проблемы кодификации законодательства Республики Казахстан // Юрист. – 2004. - №10. – С. 25-27.
3. Закон Республики Казахстан от 16 июня 1997 года N 126-1 «О государственных социальных пособиях по инвалидности, по случаю потери кормильца и по возрасту в Республике Казахстан». Ведомости Парламента РК, 1997 г., N 11, ст. 154.
4. Закон Республики Казахстан от 13 июля 1999 г. N 414-І «О государственном специальном пособии лицам, работавшим на подземных и открытых горных работах, на работах с особо вредными и особо тяжелыми условиями труда». Газета «Казахстанская правда» N 189-190 от 6 августа 1999 г.
5. Закон Республики Казахстан от 5 апреля 1999 года N 365-1 «О специальном государственном пособии в Республике Казахстан». Газета «Казахстанская правда» от 7 апреля 1999 года N 64.
6. Сазонов В.С. Основные вехи развития советского пенсионного обеспечения / В сб. науч. трудов «Вопросы социального обеспечения». - Вып. 1/ Под. ред. Я. Фогеля. - М.: 1968. – С. 37-52.
7. Сулейменов М.К. Гражданский кодекс в иерархии нормативных правовых актов // Вестник Института законодательства Республики Казахстан. – 2006. - №2. – С. 56-62.
8. Проблемы иерархии нормативных правовых актов в контексте кодификации законодательства Республики Казахстан // Вестник Института законодательства Республики Казахстан. – 2006. - № 2. – С. 136-146.
9. Абжанов А. О кодификации банковского законодательства Республики Казахстан и необходимости принятия банковского кодекса // Юрист. – 2008. - №11. – С. 44-48.
10. Межибовская И.В. Некоторые аспекты совершенствования системы социальной защиты населения в Республике Казахстан / Мат-лы межд. научно-практ. конф. «Концепция совершенствования конституционного законодательства государственного и общественного устройства Республики Казахстан» (12 апреля 2007 года). – С. 80-83 / На сайте: <http://www.instzak.kz/?module=articles&catID=22&docID=782&item=22lang=ru>.

* * * * *

Мақалада Қазақстан Республикасында әлеуметтік кодексті қабылдау біздің мемлекеттің тарихында алғаш рет әлеуметтік саланы құқықтық реттеу және мемлекеттік басқарудың бірыңғай құрылымын жасау мүмкіндігін тугызатыны туралы тұжырым дәлелденеді, ол Қазақстан әлеуметтік саясатының әлеуметтік мемлекеттіліктің қалыптасу шеңберіндегі қазіргі заманғы басымдылықтарына сай келеді.

В статье обосновывается вывод о том, что принятие Социального кодекса Республики Казахстан позволит создать впервые в истории нашего государства единую структуру правового регулирования и государственного управления социальной сферой, отвечающей современным приоритетам социальной политики Казахстана в рамках поступательного становления социальной государственности

In article the conclusion that acceptance of the Social code of Republic Kazakhstan will allow to create for the first time in history our state uniform structure of legal regulation and the government the social sphere answering to modern priorities of social policy of Kazakhstan within the limits of forward formation of social statehood is proved.

Л.Т. ЖАНУЗАКОВА,

доктор юридических наук, профессор,
зам. директора Института системных исследований
казахстанского общества университета «Туран»,

А.З. ТУРИСБЕК,

кандидат юридических наук

ФУНКЦИИ И ВИДЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Государственная служба – это публичная, профессиональная, оплачиваемая из государственных средств деятельность лиц, замещающими должности в государственных органах, осуществляемая в установленном законом порядке посредством реализации должностных полномочий и направленная на выполнение задач и функций государства.

Функции государственной службы могут быть внешние и внутренние. Содержание внешних функций обусловлено, с одной стороны, функциями государства, а, с другой стороны, - целями и задачами государственной службы. Внутренние же функции раскрывают основные направления ее развития как важнейшей структурной части государственного механизма.

В.А. Мальцев выделяет следующие основные внутривидовые функции государственной службы:

1) осуществление постоянного и точного статистического учета персонала государственно-административного аппарата с целью проведения количественно-качественного анализа состава государственных служащих;

2) рациональная организация структуры и деятельности государственной службы с точки зрения обеспечения оптимальной численности бюрократического аппарата и оптимального объема материально-технических затрат на его содержание, позволяющая достичь максимального результата минимумом затрат;

3) привлечение научно-интеллектуальных кадров к исследованиям в области государственного управления, создание для них возможностей практического решения проблем в сфере государственной службы и совершенствования ее функционирования;

4) разработка квалифицированных требований к государственным должностям, порядку их замещения, формам и механизму контроля за их использованием;

5) совершенствование системы профессионального отбора и аттестации государственных служащих, планирования их карьеры и профессионального развития, организации подготовки и повышения их квалификации, анализа качества программ обучения, оценки и взаимосвязи между учебными заведениями и государственными органами;

6) формирование культуры кадров госслужбы в духе социальной справедливости, гражданской ответственности, права, принципа субсидиарности, этатизма;

7) формирование критериев рациональности и социальной эффективности государственной службы; обоснование выбора и применения стимулов и форм ответственности чиновников за выполнение должностных обязанностей; формирование высокой мотивации на результативную реализацию функций госслужбы в соответствии с показателями эффективности профессионально-трудовой деятельности государственных служащих;

8) подготовка законопроектов и программ реформ в области государственного управления и государственной службы¹.

На наш взгляд, к внешним функциям государственной службы можно отнести:

- всемерное содействие в реализации и защите прав, свобод и законных интересов человека и гражданина, юридических лиц;

- обеспечение и защита интересов государства;

- выполнение функций государственных органов в соответствующих отраслях и сферах государственной жизни.

Внутренними функциями государственной службы являются:

- организационно-регламентирующая – функция, заключающаяся в установлении и описании должностей государственной службы, определении круга должностных полномочий, подборе и расстановке кадров и т.д.

- организационно-техническая – функция, состоящая в обеспечении государственных служащих необходимыми организационно-техническими средствами, материалами, обеспечении им доступа к соответствующей информации;

- контрольная – функция, заключающаяся в постоянном наблюдении за состоянием кадрового состава государственных органов и деятельностью государственных служащих, принятие мер по привлечению к ответственности государственных служащих, совершивших правонарушения;

- оценочно-стимулирующая – функция, направленная на проверку результативности и качества работы государственных органов и государственных служащих, создание условий для совершенствования и повышение эффективности их деятельности;

- обучающая – функция, направленная на повышение уровня знаний и квалификации государственных служащих, соответствие их современным требованиям и задачам, стоящим перед государством;

- правовая – функция, состоящая в разработке и закреплении нормативных правовых актов, регулирующих организацию и деятельность государственной службы, статус государственных служащих.

Наиболее полная реализация задач и функций государственной службы обеспечивают высокую степень ее эффективности. В этой связи можно назвать следующие показатели результативности трудовой деятельности госслужащих (эффективности госслужбы):

1) степень соответствия направления, содержания и результатов деятельности профессионально-квалификационным и организационно-технологически заданным параметрам, закреплённым в должностных инструкциях;

2) степень законности управляющих решений и действий;

3) реальность управляющих воздействий;

4) степень соответствия содержания управляющих воздействий потребностям, интересам и целям людей;

5) уровень демократизма управленческой деятельности;

6) уровень престижности должностных полномочий, выражаемый в мере авторитетности решений и действий;

7) уровень гласности государственной службы, отражающий достоверность и целесообраз-

ность управленческой информации, выдаваемой госслужащими;

8) степень нравственности управляющих воздействий².

Для того чтобы государственная служба не трансформировалась в бюрократию, т.е. неограниченную власть аппарата, В.Д. Граждан обоснованно указывает на необходимость повсеместного внутреннего и внешнего социального контроля. Внутренний контроль предполагает постоянно совершенствующиеся императивы эффективности и рентабельности:

- демократизацию состава государственной службы, создание так называемой «репрезентативной» административной власти;

- самодисциплину, механизмы политической отчетности;

- строгие профессиональные стандарты;

- глубоко укоренённые привычки служения государству и обществу;

- усиление «прозрачности» государственного управления, проведение открытой информационной политики, налаживание службы «паблик рилейшнз»;

- освоение современных технологий политико-административного управления – анкетирование, работа с фокус-группами, проведение компаний «из двери в дверь», социальная реклама, политический маркетинг и др.;

- совершенствование процедуры защиты прав и свобод граждан (внедрение институтов омбудсмена, независимых судей и пр.).

Внешний контроль, по его мнению, направлен на мобилизацию демократических институтов зарождающегося гражданского общества к участию и разрешению проблем и нужд государства и общества:

- формирование модели «отзывчивой» государственной службы;

- создание государственно-общественных структур управления;

- содействие развитию институтов гражданского общества, неправительственных организаций, общественной экспертизы, независимого консультирования, независимых рабочих групп и т.п.;

- непосредственное участие населения в выработке, принятии и выполнении государственных правовых актов;

- совершенствование местного и других форм самоуправления; всемерное развертывание гласности, постоянное информирование общества о

результатах политико-административной деятельности³.

Общепринято деление государственной службы на два вида: гражданскую и милитаризованную. Гражданская служба может быть общефункциональной или общей (осуществление государственно-служебных функций, не отличающихся отраслевой спецификой) и специальной (реализация полномочий служащих в госорганах, имеющих выраженную отраслевую компетенцию, которая определяет специфику деятельности персонала). Милитаризованная служба может осуществляться в органах внутренних дел, таможенных органах, налоговой (финансовой – А.Т.) полиции, а также это военная служба⁴.

Схожую, но несколько отличающуюся позицию имеет А.Г. Барабашев, считающий, что государственная служба разделяется на государственную гражданскую, военную и специальную службу⁵.

Российскими авторами разграничиваются также федеральная государственная служба и государственная служба субъектов РФ,⁶ а по принципу разделения властей – служба в органах законодательной, исполнительной и судебной властей⁷. Как отдельный вид публичной службы, не являющейся государственной, выделяется муниципальная служба – профессиональная деятельность по обеспечению исполнения полномочий органов местного самоуправления (управления)⁸. В то же время есть авторы, относящие ее к разновидности государственной службы, но не в государственно-территориальном масштабе, а на территории муниципального образования⁹. Да и в некоторых странах, например, Франции, к профессионально-трудовой деятельности госслужащих относится и муниципальная служба¹⁰.

В Казахстане конституционной реформой 2007 г. маслихаты признаны органами местного самоуправления. В соответствии с изменениями и дополнениями, внесенными в Закон РК от 23 января 2001 г. «О местном государственном управлении в Республике Казахстан» 9 февраля 2009 г., и маслихаты, как выборные органы самоуправления, и акиматы, как местные исполнительные органы, входящие в систему единой исполнительной власти, выполняют функции местного самоуправления и одновременно проводят государственную политику на местах. То есть возобладали «государственная» теория самоуправления, согласно которой органы местного самоуп-

равления рассматриваются как часть целостной системы государственного управления¹¹.

По мнению Г.С. Сапаргалиева, «формально можно отделить местное государственное управление от самоуправления, а фактически это сделать невозможно». Такое отделение, – считает он, – «ведет к законодательному тупику», поскольку Конституция четко не устанавливает – одним, двумя или несколькими законами должны регулироваться вопросы управления на местах. Несмотря на принятие Закона «О местном государственном управлении в Республике Казахстан», «оторвать государственное управление от местного самоуправления невозможно в силу наличия элементов их естественной связи»¹².

В этой связи муниципальная служба, как отдельный вид публичной службы, казахстанским законодательством не выделяется. Деятельность служащих аппарата маслихатов и акиматов регулируется законодательством о государственной службе.

Наконец, государственная служба может дифференцироваться на политическую и административную. Однако мнения ученых по этому вопросу неоднозначны.

Так, В.Д. Граждан отмечает, что в основе государственной власти лежит принцип дихотомии, т.е. ее раздвоения на первичную политическую власть (депутаты, руководители исполнительных органов власти и судьи) и вторичную политико-административную власть (собственно государственную службу). Все уровни, формы и части власти участвуют в формировании политики государства. Поэтому административная власть в сфере государственного управления – это тоже политическая власть, только со своей спецификой. Политические руководители выполняют первичные политические функции, госслужащие – вторичные, они направлены на реализацию политических решений, принятых политическими руководителями¹³.

Он критикует попытки разделения «стратегических» и «оперативных» исполнительских функций, осуществляемых самостоятельными агентствами, полагая, что государственный орган должен состоять из органического единства этих двух групп функций, поскольку он – аналог самого государства. «Политическая и административная власть в государстве дифференцируется лишь функционально, но никак не организационно. В организационном отношении все функции государственной власти сосредоточиваются в его органах. Именно органы

соединяют государство с подвластной массой населения»¹⁴.

Административная власть (госслужба) обычно сосредоточена на выполнении двудеиной цели: 1) обеспечивает политическим руководителям аппаратные услуги относительно информационно-технологических, организационных и др. функций; 2) оказывает разнообразные услуги населению (справки, выписки, регистрации) и потому должна «держать руку на пульсе», последовательно и вдумчиво изучать настроения и потребности населения и доводить их до сведения своей политической власти. В этом смысле государственная служба по своей социальной роли оказывается сервисной (обслуживающей) службой в составе государственного управления¹⁵.

Основное же содержание и направления деятельности государственно-бюрократического аппарата, - пишет В.М. Манохин, - определяют политические лидеры. Функции этих политических лидеров по реализации задач государственного управления носят директивно-направляющий характер и выходят за пределы госслужбы¹⁶.

В казахстанском законодательстве прослеживается обратный подход, согласно которому и политические лидеры рассматриваются как особая категория государственных служащих.

Применительно к казахстанскому законодательству можно предложить следующую классификацию видов государственной службы.

По *социальному назначению и субъектному составу* государственная служба разделяется на:

- общую или общегражданскую (служба в органах законодательной, исполнительной власти, аппарате судебной власти, Администрации Президента, других центральных государственных органах, органов местного государственного управления и самоуправления);

- специальную или милитаризованную (служба в органах Министерства обороны, прокуратуры, внутренних дел, финансовой полиции, национальной безопасности, таможенных, налоговых органах).

По *территориальному принципу* государственная служба может осуществляться:

- в центральных органах власти;

- в органах местного государственного управления и самоуправления.

Территориальный принцип или *сфера осуществления* могут быть взяты за основу также для такой классификации видов государственной службы, как прохождение ее:

- непосредственно на территории Республики Казахстан (внутренняя);

- за пределами Республики Казахстан - в дипломатических и иных внешних представительствах (внешняя).

По *месту осуществления* государственная служба может быть:

- в Администрации Президента;

- в органах законодательной власти;

- в органах исполнительной власти;

- в органах судебной власти;

- в контрольно-надзорных органах;

- в органах местного самоуправления.

По *уровню осуществления должностных полномочий* выделяется:

- политическая госслужба;

- административная госслужба.

По *значимости осуществляемых функций и полномочий* выделяется:

- служба, осуществляемая в органах, и на должностях, связанных с непосредственным осуществлением функций государства, как правило, обладающих конституционным статусом (например, в Правительстве);

- служба, осуществляемая во вспомогательных органах, призванных обеспечивать деятельность первой группы органов (например, в Комитете по судебному администрированию при Верховном Суде).

По *порядку надделения полномочиями* можно разграничивать:

- государственную службу, осуществляемую выборными должностными лицами (депутаты Парламента, Президент, судьи Верховного Суда);

- государственную службу, осуществляемую должностными лицами, назначаемыми в установленном законом порядке (члены Конституционного Совета, судьи, Премьер-Министр и члены Правительства);

- государственную службу, осуществляемую должностными лицами, назначенными в конкурсном порядке (большинство административных госслужащих).

Использованная литература

1. Мальцев В.А. Государственный служащий современного типа. – Н., Новгород, 1995. – С. 10-11.
2. Игнатов В.Г., Лысенко В.Д., Понеделков А.В., Старостин А.М. Региональная государственная служба: проблемы, опыт, социологический анализ. – Ростов-на-Дону, 1998. – С. 71-73.
3. Граждан В.В. Государственная служба как политико-административная власть // Власть. – 2001. - № 2. – С. 24.
4. Манчева А.В. Государственная служба: понятие, виды, принципы // Ежеквартальный журнал «В мире права» - <http://iwr.nm.ru/numbers/22000/c50.htm> . – С. 3.
5. Барабашев А.Г. Государственная служба в Российской Федерации: современное состояние, проблемы и перспективы, аналитический обзор направлений и содержания реформирования госслужбы в Российской Федерации. – М., 1995. – С. 1.
6. Манчева А.В. Государственная служба: понятие, виды, принципы // Ежеквартальный журнал «В мире права» - <http://iwr.nm.ru/numbers/22000/c50.htm> . – Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право Российской Федерации. Учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Правоведение». – М.: Зерцало, 1977. – С. 167.
7. Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право Российской Федерации. – С. 168.
8. Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Указ. соч. – С. 192.
9. Манохин В.М. Служба и служащий в Российской Федерации. – М., 1997. – С. 244; Морозов С.В. Государственная служба как специфическая профессионально-трудовая деятельность // Вестник Московского университета. Серия 18. Социология и политология. – 1999. - №4. – С. 142; Демин А.А. Государственная служба. Методические рекомендации. Курс лекций // www.edu.ru/modules.php?op=modload&name=web – С. 12.
10. Зарубежный опыт управления: подготовка кадров государственной службы. Проблемы России. – М., 1998. – С. 45.
11. Граверт Р. Финансовая автономия органов местного самоуправления в ФРГ // Государство и право. - 1992. - №10. – С. 99; Rhodes R. The National World of Local Government. - L., 1986. – P. 1; Гурьев А. Власть и самоорганизация граждан // Маслихат. - 2002. - №1. – С. 43; Судебная защита прав местного самоуправления в Российской Федерации. Сборник решений федеральных судов / Сост.: Гильченко П.В., Дементьев А.Н., Лаптева Л.Е. - М., 1997. – С. 47-48; Мельников А.Н., Поликарпов Б.Э. Становление городского самоуправления в современной России // Правоведение. - 1995. - №2. – С. 61; Куликов В.В. Реформа местного самоуправления в России: теория и реальность // Государство и право. - 2000. - №11. – С. 15.
12. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право Республики Казахстан. Академический курс. - Алматы: Жеті жарғы, 2002. – С. 512, 513.
13. Граждан В.Д. Государственная служба: соотношение политики и права // Власть. – 2001. - №7. – С. 71-72; Он же. Государственная служба как политико-административная власть // Власть. – 2001. - №2. – С. 19-20.
14. Граждан В.Д. Государственная служба как политико-административная власть // Власть. – 2001. - №2. – С. 23.
15. Граждан В.Д. Государственная служба как политико-административная власть // Власть. – 2001. - №2. – С. 23.
16. Манохин В.М. Служба и служащий в Российской Федерации. – М., 1997. - С. 116.

* * * * *

Бұл мақалада мемлекет органдарының ішкі және сыртқы негізгі қызметтері қарастырылған және де олардың түрлі өлшемдермен жіктелуі берілген.

В статье рассматриваются основные внутренние и внешние функции государственной службы, дается классификация ее видов по различным критериям.

This paper considers the main internal and external functions of public administration and gives classification of its types by various criteria.

Т.С. САФАРОВА,

*главный эксперт-начальник отдела фундаментальных исследований,
анализа и разработки НПА в области трудового права
и социального обеспечения Института законодательства РК,
кандидат юридических наук*

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПОЛИТИЧЕСКИХ ПАРТИЙ

Особенности правового регулирования политических партий исходят из неоднозначности природы и сущности политических партий, что является объектом острых научных дискуссий по сей день, как у социологов и политологов, так и у правоведов [1]. При этом в центре внимания правоведов остается вопрос об отнесении института политических партий к структурам гражданского общества или к государственно-правовым институтам.

Неоднозначность природы политических партий обусловлена их исключительной ролью в участии в государственных делах и в формировании государственных органов, с одной стороны, и, с другой стороны, тем фактом, что политическая партия является самоуправляющимся общественным объединением, создающимся на добровольной основе по инициативе граждан.

На современном этапе общепризнанным является то, что политическая партия – это один из видов общественных объединений и занимает особое место среди общественных объединений. В связи с этим, помимо других требований к созданию и деятельности общественных объединений, важным требованием, предъявляемым законодательством к политическим партиям, является публичность, а не частный интерес, преследуемый ими в своей деятельности. Это означает, что политические партии должны создаваться для достижения политических целей, а не для защиты социальных и иных интересов своих членов.

Так, согласно статье 1 Закона Республики Казахстан от 31 мая 1996 года №3 «Об общественных объединениях», общественными объединениями в Республике Казахстан признаются *политические партии, профессиональные союзы и другие объединения граждан*, созданные на добровольной основе для достижения ими общих целей, не противоречащих законодательству.

Рассматривая политические партии как разновидность общественного объединения, законодательство придает им общественный характер, то есть политические партии по своей природе, сфере деятельности, функциональному предназначению представляют собой в большей мере общественно-политическую, а не государственно-правовую категорию. Например, в Законе ФРГ о политических партиях прямо указывается, что политические партии «посредством свободного, постоянного участия в политическом волеизъявлении народа... выполняют общественные задачи, возложенные на них и закрепленные за ними Основным законом» [2].

Данное обстоятельство акцентируется также российским ученым Т.Б.Бекназар-Юзбашевым, по мнению которого для законодателя «с давних пор затруднительно было юридически оформить институт политических партий, ибо «по своему происхождению, сфере своей деятельности, функциональному предназначению и т.д. партии в большей мере представляют собой общественно-политическую, чем государственно-правовую категорию» [3]. В.В. Лапаева считает, что политическую партию необходимо рассматривать только в прочной связи с обществом, на её ответственности перед сформировавшим её обществом и на её функции посредника во взаимоотношениях между обществом и государством. Рассмотрение партии в отрыве от общества дает возможность для более тесной увязки партии с институтами публичной власти, а далее к огосударствлению партии, что в конечном счете приведет к отчуждению общества от государства [4].

Сущностные признаки политической партии находят свое выражение в ее различных определениях. В политической и правовой науке нет единого, общепризнанного определения политической партии, что, в свою очередь, также обус-

ловлено неоднозначной их сущностью. Считается, что сущность партий имеет тройкий характер, соответственно, правовой статус партий также может рассматриваться тройким образом - статус «политических партий во власти», «политических партий как организаций» и «политических партий как формы реализации прав индивида».

В теории конституционного права определены главные отличительные черты политической партии, выделяющие её как особое общественное объединение. Так, Ю.А. Юдин называет четыре характерных признака политической партии:

1) *объединение граждан государства*, достигших совершеннолетия, как правило, 18 лет, пользующихся политическими и гражданскими правами. Лица без гражданства и иностранные граждане, как правило, членами партии быть не могут;

2) *устойчивая организация*, объединяющая членов на *длительной* или *постоянной* основе на базе идеологических факторов, прежде всего, общности политических убеждений и целей, что концентрированно выражается в программных документах партии;

3) партии — *некоммерческие организации*, извлечение прибыли не является их целью. Правда, партия может создавать какие-то организации, примыкающие к ней, которые занимаются даже производством, но такое производство должно соответствовать направлениям деятельности партии, например, изготовление членских билетов, партийных документов и т.д., можно получать прибыль также от лекционной и иной творческой работы;

4) партия имеет своей целью *завоевание политической власти, участие в формировании органов государства*, прежде всего, — правительства, парламента [5].

А в учебнике по конституционному праву зарубежных стран под редакцией В.Е. Чиркина, помимо перечисленных, называют ещё два признака: 1) наличие у политических партий идеологических факторов — общности политических убеждений и целей её членов, что выражается в её программных положениях; и 2) создание и деятельность партии на основе демократических принципов, гласности, публичности, открытости [6].

В.Е. Чиркин выделяет наличие у политических партий идеологических факторов в отдельный признак, а Ю.А. Юдин выводит этот признак из устойчивости, длительности и постоянства партии. При этом он акцентирует, что идеологический фактор, как обязательный признак членства, отличает партию от других общественных объединений - профсоюзов, женских организаций, обществ культурного характера и др.

Кроме того, российские ученые особое внимание обращают на наличие программы в деятельности политических партий. Так, М.В. Баглай наличие программы, основополагающего партийного документа, называет важнейшей чертой политических партий [7].

Указанный перечень отличительных признаков политической партии отражает её содержание и сущность, однако стоит ли выделять в существенные признаки понятие «некоммерческая организация». Думается, что законодательно установленное положение о том, что политическая партия относится к общественному объединению, уже предполагает его некоммерческий характер. Данный признак является общим для всех общественных объединений, а не специфическим признаком политической партии, отличающим его от других общественных объединений.

Как и во многих странах Европейского союза, Конституция Республики Казахстан признает идеологическое и политическое многообразие и отдельно выделяет политические партии.

Закон Республики Казахстан от 15 июля 2002 года №344-ІІ «О политических партиях» является специальным законом, регламентирующим особый статус политических партий, который состоит из 4-х глав: Глава 1. Общие положения (ст.ст. 1-5); Глава 2. Создание, реорганизация и ликвидация (ст.ст. 6-14); Глава 3. Деятельность политической партии (ст.ст. 15-18); Глава 4. Заключительные положения (ст.ст. 19-22).

Закон определяет правовые основы создания политических партий, их права и обязанности, гарантии деятельности, регулирует отношения политических партий с государственными органами и другими организациями.

В соответствии со статьей 1 Закона, политической партией признается добровольное объединение граждан Республики Казахстан, выра-

жающее политическую волю граждан, различных социальных групп, в целях представления их интересов в представительных и исполнительных органах государственной власти, местного самоуправления и участия в их формировании.

В данном определении указываются такие специфические признаки политической партии,

как объединение граждан, представление их интересов в представительских и исполнительных органах государственной власти, местного самоуправления и участия в их формировании. В статьях 9 и 10 Закона Республики Казахстан о политических партиях предусматриваются устав и программа.

Использованная литература

1. Котляревич А.С. К вопросу о признании народного представительства: политические институты. См. Политическое право в трудах российских мыслителей XIX-XX вв. - М.: Весь мир, 2003. - С. 262.
2. Зарубежное законодательство о политических партиях. Сборник нормативных актов. - М., 1993. - С. 10-267.
3. Бекназар Юзбашев Т.Б. Партии в буржуазных политико-правовых учениях. - М.: Наука, 1998. - С. 9.
4. Лапаева В.В. Политическая партия: понятие и цели // Журнал российского права. 2002. - №10. - С. 19.
5. Юдин Ю.А. Политические партии и право в современном государстве. - М.: Инфра-М, 1999.
6. Конституционное право зарубежных стран. В.Е. Чиркин // Инст-т государства и права РАН. - М.: Юрист, 2008. - С. 121.
7. Конституционное право зарубежных стран // Отв. ред. М.В. Баглай. - М.: Норма-Инфра, 1998. - С. 154.

* * * * *

Автор мақаласында саяси партиялардың қоғамдық сипатын мен ерекшеліктерін қоғамдық бірлестіктің бір түрі ретінде қарастырады және де ресей ғалымдардың пікірлерімен таныстырады.

Автор рассматривает общественный характер и отличительные признаки политических партий как разновидности общественного объединения, приводит мнения российских ученых на этот счет.

The author examines the social character and distinctive features of political parties as a form of public association, leads the opinion of Russian researches under this matter.

Ж.У. ТЛЕМБАЕВА,
кандидат юридических наук, доцент
кафедры конституционного права и государственного управления
Казахского гуманитарно-юридического университета

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ РАЗВИТИЯ ОТРАСЛЕВОЙ СТРУКТУРЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

В условиях продолжающегося процесса модернизации нормативно-правового массива особую актуальность приобретают вопросы дальнейшего развития законодательства Республики Казахстан, его отраслевой структуры. С момента обретения независимости до сегодняшнего дня развитие законодательства, его отраслей и подотраслей основывалось на программных документах, устанавливающих единую правовую политику государства. Государственная программа правовой реформы с 1994 по 2001 годы заложила концептуальные основы формирования нового казахстанского законодательства. Концепция правовой политики Республики Казахстан 2002 года была направлена на совершенствование уже сложившейся системы законодательства до 2010 года. Главным итогом её реализации было обновление основных отраслей действующего законодательства, принятие новых кодифицированных актов.

Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 по 2020 годы дала новый импульс модернизации законодательства, определив концепции отраслевого законодательства (конституционное, административное, административно-процессуальное, гражданское, финансовое, налоговое, трудовое, уголовное, уголовно-процессуальное, гражданско-процессуальное, уголовно-исполнительное).

Системный подход к состоянию казахстанского законодательства и тенденциям его развития в целом, а также его отдельных отраслей, подотраслей и институтов требует комплексной, а не односторонней оценки. Это означает, что концепции развития отраслей законодательства должны содержать варианты их развития в контексте социально-экономического и политического развития страны в тесной связи с тенденциями развития казахстанского законодательства. Системное видение законодательства способствует его планомерному развитию, повышению эффективности регулирования общественных отношений. Напротив, нарушение системных основ законодательства мо-

жет пагубно отразиться на уровне как отраслевого, так и комплексного правового регулирования.

При изучении законодательства важное значение имеет регулярный анализ факторов, влияющих на развитие казахстанского законодательства, на законодательный процесс, на создание нормативно-правового массива. Среди них заметное воздействие оказывают такие факторы, как потребности проведения реформ в социально-экономической, государственной сферах, влияние правовых стандартов иностранных государств, принципов и норм международного права. При возрастающем влиянии норм международного права на развитие казахстанского законодательства целесообразно перейти к более планомерной их трансформации. Вместе с тем определяющее влияние на развитие права оказывают социально-экономические и политические преобразования в стране. Они ведут к существенному обновлению законодательства и изменению содержания права.

Развитие законодательства должно подчиняться таким факторам, как:

- 1) совершенствование структуры законодательства с учетом развития системы права, ее отраслей и правовых институтов. Несоблюдение принципов построения системы права ведет к нарушению внутренних взаимосвязей отраслей законодательства;

- 2) законодательное обеспечение государственных реформ по важнейшим направлениям экономического и социально-культурного развития;

- 3) укрепление системных связей в законодательстве - между законами и подзаконными актами;

- 4) обеспечение правопреемственности в системе законодательства.

Реформы казахстанского законодательства связаны, прежде всего, с принятием нового законодательства практически по всем отраслям права. Проблемы современного законодательства многократно обострились на фоне изменений политических и правовых принципов регулирования ведущих отраслей, формы и содержа-

ния источников права. К их числу можно отнести следующие.

Неравномерное развитие отраслей и подотраслей законодательства. Так, заметно, как стремительно в последние годы развиваются конституционное, гражданское, уголовное, налоговое, таможенное законодательство и как медленно меняется, например, административное. Только в последнее время административное законодательство выходит из своего рода забвения. Вопрос о совершенствовании административного законодательства в современный период приобретает особое значение. Это обусловлено прежде всего возрождением интереса к административному праву в целом, значительно утраченному в связи с переходом к рыночной экономике. И только в последнее время выражение «административная реформа», как и в целом «категориальный аппарат административного права», стали чуть ли не самыми популярными в политико-правовом лексиконе [1, с. 145].

В структуре отраслей законодательства наблюдаются как чрезмерное дробление нормативных правовых актов и норм, регулирующих отдельные виды общественных отношений и, напротив, отсутствие регулирования отдельных институтов. Слабость или отсутствие отраслевых концепций развития законодательства затрудняет разработку научных основ системы законодательства.

Правовая наука не всегда готова по-новому решать актуальные задачи и защищать ценности права. Это касается, прежде всего, правильной оценки природы связей между публичным и частным правом и охватываемыми ими отраслями. В условиях неустойчивого развития правовой системы существуют сферы, в которых возможны отношения, возникающие и развивающиеся вне зависимости от воли законодателя, или законодатель по тем или иным причинам не определился по методам и способам правового регулирования. По этим причинам элементы публичного и частного права неравномерно распределяются в законодательстве. Зачастую это приводит к нарушению сложившегося отраслевого деления и приводит к внутренним противоречиям. Такое положение требует решения проблемы обеспечения оптимального соотношения между частными и публичными интересами. Не случайно в последнее время данной проблеме в юридической литературе уделяется много внимания [2; 3]. Необходимость решения возникающих в этой связи юридических проблем опре-

деляет практическую ценность концепции деления права на публичное и частное, которая неизбежно ведет к дуализму в правовом регулировании общественных отношений. Решение данной проблемы позволило бы выработать рекомендации, которые должны быть восприняты в правотворчестве и реализованы в правовой политике государства.

В Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года обращено внимание на проблемы соотношения публично-правовых и частно-правовых методов регулирования общественных отношений. В ней указывается, в частности, что «необходимо оптимизировать соотношение между гражданским и другими отраслями права с учетом публично-правовых и частно-правовых интересов...» [4]. Данное обстоятельство придает большую обоснованность взглядам тех юристов, которые считают, что в современных условиях частное и гражданское право соотносятся как род и вид [5, с. 9; 6, с.175], а содержание понятия «частное право» не исчерпывается одним гражданским правом.

Возрождение идеи частного права в современной правовой науке происходит в условиях четко структурированной правовой системы, окончательно оформившей разделение гражданского права на ряд отраслей. С определенной долей условности в частно-правовой блок можно включить ряд отраслей, ранее включаемых в сферу действия гражданского права в качестве его структурных элементов, которые за последние годы приобрели достаточно выраженный частно-правовой характер, например, семейное, авторское и трудовое право. М.К. Сулейменов отмечает, что «в рамках объединения отраслей частного права целесообразно рассмотреть вопрос о включении в ГК целиком норм Закона о браке и семье по примеру многих ГК, в частности, Французского гражданского кодекса (в котором раздел «Лица» начинается с норм семейного права)» [7, с. 201].

Следует отметить, что в каждой отрасли права проблема оптимального соотношения частных и публичных интересов имеет свои особенности. Например, в трудовом праве применяются такие предусмотренные законом правовые формы, обеспечивающие сочетание частных и публичных интересов в области труда, как коллективные договоры и соглашения. То же самое можно проследить и на примере ряда других отраслей и институтов права (аграрного, экологического).

гического права и др.). Вместе с тем вопрос о соотношении публично-правовых и частно-правовых признаков в различных отраслях права остается открытым.

Таким образом, дуализма права как явления в чистом виде не существует. Правовые институты и отрасли права могут преследовать одновременно и частный, и публичный интерес. В этой связи нельзя не согласиться с исследователем проблемы дуализма в праве профессором В.В. Ровным, который пишет: «Если строго следовать логическому подходу, вся совокупность отдельных норм, образующая систему права, не подлежит разделению по признаку принадлежности одних норм к частному, тогда как других к публичному праву... Одни и те же нормы, не говоря уже о более крупных их образованиях в виде институтов и отраслей права, одновременно преследуют и частный, и публичный интерес...» [8, с. 12-13].

В последнее время усиливается тенденция взаимосвязи структурных подразделений законодательства, что выражается, например, в преобладании так называемых комплексных законов, сочетающих в себе методы и нормы различных отраслей. Это объясняется тем, что одни отрасли выполняют в основном учредительные функции, другие - регулирующие, а третьи - охранительные. Так, структура Уголовного кодекса преимущественно связана с институтами конституционного, гражданского, финансового и экологического законодательства. Комплексные правовые массивы являются отражением процессов интеграции разнообразных социальных институтов. Следует отметить, что в

комплексных законах зачастую не проводятся различия между способами частно-правового и публично-правового регулирования, что в свою очередь создает проблемы в применении комплексных законов.

При совершенствовании правового регулирования вместо скрупулезного анализа практического опыта и продуманного его учета отменяются многие еще недавно принятые нормативные правовые акты, нарушается развитие отраслей законодательства. «Исключительная важность стабильности законодательства заключается в том, - отмечается в правовой литературе, - что этот феномен является важнейшим условием нормального функционирования не только правовой системы, но и всего общества в целом» [9, с. 11]. Конечно, законодательство должно совершенствоваться, особенно в условиях глубоких социально-экономических реформ. Однако частые и не всегда оправданные жизнью нововведения дезориентируют граждан и правоприменителей, дестабилизируют правосознание населения.

Таким образом, совершенствование отраслевой структуры законодательства должно осуществляться по следующим направлениям: создание новых законов и совершенствование законодательного процесса; формирование новых комплексных отраслей законодательства; совершенствование отраслевых концепций законодательства, устанавливающих соотношение его отраслей и подотраслей, варианты их развития в контексте социально-экономического и политического развития страны в тесной связи с тенденциями развития казахстанского законодательства.

Использованная литература

1. Подопригора Р.А. Презентация концепции развития административного законодательства / Теоретические проблемы развития системы законодательства Республики Казахстан: проблемы и перспективы: Сборник материалов международной научно-практической конференции 12 апреля 2007 г. – Астана: ТОО «Институт законодательства РК», 2007. – 364 с.
2. Богданов Е. Соотношение частного и публичного в гражданском законодательстве. Российская юстиция. - 2000. - №4. - С. 23-24.
3. Тихомиров Ю.А. Публично-правовое регулирование: динамика сфер и методов // Журнал российского права. - 2001. - №5. - С. 3-12.
4. Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденной Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009г. №858.
5. Поленина С.В. Взаимодействие системы права и системы законодательства // Государство и право. - 1999. - №9 - С. 6-12.
6. Асланян Н.П. Основные начала российского частного права. - Иркутск, 2001.
7. Сулейменов М.К. Презентация концепции совершенствования гражданского законодательства Республики Казахстан / Теоретические проблемы развития системы законодательства Республики

Казахстан: проблемы и перспективы: Сборник материалов международной научно-практической конференции 12 апреля 2007 г. – Астана: ТОО «Институт законодательства РК», 2007. – 364 с.

8. Ровный В.В. Проблемы единства российского частного права. - Иркутск, 1999.

9. Концепция стабильности закона (Серия «Конфликт закона и общества»). – М.: Проспект, 2000. – 176 с.

* * * * *

Ғылыми мақалада заңнаманы дамытудың кейбір маселелері қарастырылады. Қазақстандық заңнамаға жүйелік көзқарас және оның дамуына сондай-ақ оның жеке салалары, сала ішіндегі және институттарының дамуына кешендік және біржақты емес бағаны талап етеді. Бұл дегеніміз, заңнама салаларының даму концепциясы өз ішінде олардың мемлекеттік экономикалық және саяси дамуында. Қазақстандық заңнаманың даму тенденциясымен тығыз байланыста даму мүмкіншіліктерін қамтуы керек заңнаманы жүйелік жүргізу оның жоспарлы дамуына, қоғамдық қатынастарды реттеудің әсерлігін жоғарылатуға септігін тиігізеді. Керісінше заңнаманың жүйелік негіздерін бұзу құқықтық реттеудің салалық та, кешендік те деңгейінде кері көрніс табуы ықтимал.

В научной статье рассматриваются некоторые проблемы развития законодательства. Системный подход к состоянию казахстанского законодательства и тенденциям его развития в целом, а также его отдельных отраслей, подотраслей и институтов требует комплексной, а не односторонней оценки. Это значит, что концепции развития отраслей законодательства должны содержать варианты их развития в контексте социально-экономического и политического развития страны в тесной связи с тенденциями развития казахстанского законодательства. Системное видение законодательства способствует его планомерному развитию, повышению эффективности регулирования общественных отношений. Напротив, нарушение системных основ законодательства может пагубно отразиться на уровне как отраслевого, так и комплексного правового регулирования.

A scientific article discusses some of the problems of development of legislation. Systematic approach to the state of Kazakhstan's legislation and its development trends in general and specific sectors, industries and institutions requires an integrated, rather than a unilateral assessment. This means that the concept of the development branches of the legislation should include options for their development in the context of socio-economic and political development of the country in close liaison with the trend of the Kazakh legislation. Systemic vision of law contributes to its orderly development, improve management of public relations. In contrast, systemic violation of a legal framework could adversely affect the level of both the sectoral and integrated regulation.

А.У. ТАГАЕВ,

*кандидат юридических наук,
соискатель кафедры конституционного
права и государственного управления*

Казахского гуманитарно-юридического университета

ПОРЯДОК ФОРМИРОВАНИЯ, СОСТАВ И СТРУКТУРА ПАРЛАМЕНТА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Общеизвестно, что одним из составных частей конституционно-правового статуса Парламента является его внутреннее устройство, то есть структура Парламента и взаимоотношения ее составляющих.

Согласно Конституции Республики Казахстан, в Казахстане учрежден компактный по численности, профессиональный и постоянно действующий Парламент с двухпалатной структурой (Сенат и Мажилис, действующие на постоянной основе). Парламент Республики Казахстан можно отнести к парламенту с ограниченными возможностями, так как в соответствии с п.3 ст. 61 Конституции, определен исчерпывающий перечень вопросов, по которым Парламент может издавать законы.

Двухпалатная структура Парламента получила значительное распространение в мире благодаря следующим преимуществам:

- возможности обеспечить наряду с общим представительством интересов всей нации, а также особое представительство коллективных интересов населения крупных регионов, либо интересов иных групп общества, играющих в нем важную роль;
- возможности сделать оптимальным законодательный процесс, установив противовес возможным скоропалительным и мало продуманным законодательным решениям одной палаты;
- двухпалатность надежно страхует от превращения депутатского корпуса в монолитную силу, оппозиционную исполнительной власти и Президенту, так как верхняя Палата, формируемая путем непрямых выборов из представителей регионов, призвана сдерживать излишний радикализм нижней Палаты;
- необходимости обеспечить уравновешенный подход в парламентской работе, предать ей высокий профессиональный уровень.

Вместе с тем, раскрывая преимущества двухпалатной структуры Парламента, на наш взгляд, нельзя не указать на ее недостатки. В частности, в ряде юридической литературы учеными-правоведами и политологами отмечается, что двухпалатная структура Парламента тормозит законодательный процесс. По их мнению, бика-

мерализм в унитарных государствах ведет к ущемлению прав нижней Палаты, к затягиванию и усложнению законодательной процедуры. Кроме того, вторая палата часто отличается сдержанностью и консерватизмом. Весьма убедительную аргументацию бессмысленности и даже реакционности бикамерализма дал в свое время видный идеолог лейборизма С. Криппс: «Если мы хотим достигнуть эффективной демократии, то абсолютно невозможно иметь две палаты, делящие суверенитет государства. Вторая палата является либо представительной - в этом случае она не что иное, как дубликат первой палаты, либо она не представляет народ в целом - в этом случае она не должна иметь место в подлинно демократическом парламенте» [1, с. 8].

В качестве недостатка можно говорить и о разобщенности, несогласованности действий Парламента в случае, если палаты противостоят и конфликтуют. Отсутствие взаимодействия палат может негативно сказываться на качестве работы Парламента и вести к ослаблению его влияния в системе государственной власти.

Конституция Республики Казахстан, определяя состав Парламента, первым называет Сенат, а затем Мажилис. Однако она не называет Сенат и Мажилис верхней и нижней Палатами, вместе с тем сложившееся в мировой практике различие между верхними и нижними палатами парламентов присуще и Парламенту Республики Казахстан. Это дает основание характеризовать Сенат как верхнюю, а Мажилис - как нижнюю Палату Парламента Республики Казахстан. Члены нижней, так и верхней Палаты Парламента называются депутатами.

К примеру, паритетность палат четко просматривается в законотворческой и иной деятельности. Так, принимаемый Мажилисом законопроект не называется законом, а остается законопроектом. Он становится законом после принятия Сенатом. В то же время Сенат вряд ли можно считать полностью верхней Палатой. Многие важнейшие вопросы государственной жизни рассматриваются и решаются на совместных заседаниях

ях Сената и Мажилиса Парламента на паритетных началах. Поэтому Сенат и Мажилис Парламента имеют как самостоятельные, так и совместные полномочия. В силу этого приняты три регламента: *Регламент Сената, Регламент Мажилиса и Регламент Парламента*, которые корреспондируют друг друга и соответствуют нормам действующего конституционного права.

В Конституции установлен порядок формирования Палат Парламента, предусмотрены для каждой Палаты в отдельности особые полномочия. Палаты Парламента Республики Казахстан не имеют единого руководства и не вправе работать совместно, за исключением случаев, исчерпывающий перечень которых определен в ст. 53 Конституции.

К примеру, согласно п.п. 2, 4 статьи 51 Конституции Республики Казахстан, депутатом Сената может быть лицо, достигшее тридцати лет, имеющее высшее образование и стаж работы не менее пяти лет, постоянно проживающее на территории соответствующей области, города республиканского значения либо столицы Республики не менее трех лет. Срок полномочий депутатов Сената составляет шесть лет. Половина избираемых депутатов Сената переизбирается каждые три года. При этом их очередные выборы проводятся не позднее, чем за два месяца до окончания срока их полномочий.

Формирование верхней Палаты путем косвенных выборов является распространенным в мировой практике парламентаризма. Казахстан в этом плане не исключение. В соответствии с п.2 статьи 50 Конституции Республики Казахстан, избрание депутатов Сената осуществляется на основе косвенного избирательного права при тайном голосовании. Сенат образуют депутаты, представляющие в порядке, установленном конституционным законом, по два человека от каждой области, города республиканского значения и столицы Республики Казахстан. Формирование Сената через местные представительные органы - это одна из традиционных моделей формирования Сената, обеспечивающая в нем представительство интересов регионов. Кроме того, Президент Республики Казахстан наделяется правом назначать пятнадцать депутатов в Сенат с учетом необходимости обеспечения представительства в Сенате национально-культурных и иных значимых интересов общества.

Таким образом, установление возрастного ценза и ценза оседлости, является одной из разновидностей специальных требований, предъявляемых к депутатам. Применительно к сенато-

рам это вызвано необходимостью тесной связи их с регионами, которые они представляют, и, во-вторых, необходимостью иметь в Сенате лиц, обладающих достаточно высоким образовательным уровнем и солидным жизненным опытом для взвешенной и в то же время достаточно критической оценки решений нижней Палаты в интересах качественной законотворческой работы.

21 мая 2007 года был принят Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан», которое коснулось таких основных институтов, как Президент, Парламент, местное государственное управление и самоуправление. Конституционные изменения стали новым этапом в политическом развитии Казахстана. Усиление полномочий Парламента и в целом представительной ветви власти обеспечивало баланс механизма сдержек и противовесов и укрепляло стабильность нашего общества.

Сегодня нижняя Палата (Мажилис) состоит из *семи депутатов*. Так согласно п.4 ст. 4 Конституционного закона Республики Казахстан «О Парламенте Республики Казахстан и статусе его депутатов» *девятью* ~~восемью~~ *депутатов* Мажилиса избираются от политических партий по партийным спискам по единому общенациональному избирательному округу на основе всеобщего, равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. *Девять депутатов* Мажилиса избираются Ассамблеей народа Казахстана. Очередные выборы депутатов Мажилиса проводятся не позднее, чем за два месяца до окончания срока полномочий действующего созыва Парламента. Срок полномочий депутатов Мажилиса - пять лет. Депутатом Мажилиса может быть лицо, достигшее двадцати пяти лет.

Такой порядок формирования нижней палаты расширяет полномочия партийных фракций, включая предоставление им законодательной инициативы, существенно повышает значимость партий в выработке государственных решений, активизирует политический процесс в стране. При этом следует отметить, что партия является выразителем политической воли населения, инструментом обратной связи между властью и обществом. В этом ключе уместно будет привести мнение Президента Республики Казахстан Н.А. Назарбаева, который отмечал, что новая форма проведения выборов в Казахстане должна предоставить политическим партиям дополнительные возможности по усилению своей роли в политической системе страны, обеспечив реальное отра-

жение расклада политических сил и действительную волю населения [2].

Таким образом, в конституционном законодательстве Республики Казахстан принята формула, по которой депутаты нижней Палаты Парламента представляют весь народ в целом, а верхней - только область, города республиканского значения либо интересов иных групп общества, играющих в нем значимую роль.

Председатели Палат Парламента выбираются на весь срок полномочий Парламента. Они могут быть отозваны от должности, если за это проголосовало большинство от общего числа депутатов Палат. Вместе с тем следует отметить, что в законодательных актах, в Регламентах не указываются основания отзыва Председателей, которыми *могут быть нарушения правил депутатской этики, неспособность руководить деятельностью Палат, создание предпосылок для политического кризиса и другие.*

Кроме того, Председатели Палат вправе сами подавать в отставку. Отставка Председателя Палаты считается принятой, если за это проголосовало большинство от общего числа депутатов Палаты. Это означает, что депутаты могут не принять отставку Председателя Палаты. Для того, чтобы депутаты приняли отставку Председателя, причины должны быть основательными. Но в Регламентах не говорится об этих причинах.

В руководящие органы Палат входят, помимо председателей, их заместители, председатели постоянных комитетов Палат, руководители фракций политических партий, представленных в Мажилисе.

В соответствии с Конституционным законом Республики Казахстан «О Парламенте Республики Казахстан и статусе его депутатов», сессии Парламента бывают очередные и внеочередные. *Очередные сессии* Парламента проводятся раз в год, начиная с первого рабочего дня сентября и заканчивая последним рабочим днем июня. Сессия Парламента открывается и закрывается на совместных заседаниях Сената и Мажилиса, как правило, открывается Президентом Республики, а в случае его отсутствия - председателем Мажилиса.

В период между сессиями Парламента Президент может созвать внеочередное совместное заседание Палат: 1) по собственной инициативе; 2) по предложению Председателей Палат; 3) по предложению не менее одной трети от общего числа депутатов Парламента. Внеочередное совместное заседание Палат проводится в сроки и

порядке, определенных Президентом. Внося предложение о созыве внеочередного совместного заседания, председатели Палат и депутаты раскрывают вопрос, послуживший поводом для его проведения.

Координационными органами Парламента Республики Казахстан являются Бюро Сената и Бюро Мажилиса - создаются при председателях Палат и состоят из заместителей председателей Палат и председателей постоянных комитетов Палат. Заседания Бюро Палат созываются председателями Палат по мере необходимости и правомочны при наличии *не менее двух третей от общего числа их членов.* Бюро Палат:

а) осуществляют координацию работы комитетов и комиссий Палат; б) подготавливают для Палат предложения по очередности рассмотрения проектов законов и иных решений Парламента и его Палат; в) оказывают содействие в организации совместной работы комитетов по вопросам, относящимся к компетенции нескольких комитетов; г) решают иные вопросы организации работы Палат, не отнесенных настоящим Указом к компетенции других органов и должностных лиц Парламента.

Полномочия Бюро Мажилиса *отличаются в определенной степени* от полномочий Бюро Сената.

К примеру, Бюро Мажилиса: а) обеспечивает подготовку проекта программы проведения очередной сессии Парламента и вносит его на утверждение Мажилиса; б) рассматривает проекты планов по подготовке проектов законов; в) координирует деятельность комитетов и иных рабочих органов Мажилиса; г) по предложению соответствующих комитетов Мажилиса утверждает составы рабочих групп по разработке законопроектов и финансовое обеспечение их деятельности; д) принимает решение о проведении Парламентских слушаний соответствующими комитетами Палаты; ж) назначает из числа депутатов, работников Аппарата и специалистов представителей от Мажилиса в Конституционном Совете, Верховном Суде, где Мажилис выступает в качестве истца или ответчика; з) организует работу с обращениями граждан; и) решает иные вопросы организации работы Палаты, не отнесенных Регламентом к компетенции других органов Палаты. Кроме того, в пределах своей компетенции Бюро Мажилиса принимает постановление, которое может отменить Мажилис.

В отличие от Бюро Мажилиса - Бюро Сената: а) подготавливает для Сената предложе-

ния по очередности рассмотрения проектов законов и иных решений Сената; б) координирует работу комитетов и комиссий Сената; в) принимает решение о проведении Парламентских слушаний постоянными комитетами Сената; г) утверждает структуру и штаты Аппарата Сената; д) назначает из числа депутатов, работников Аппарата и специалистов представителей от Сената в тех органах, где Сенат выступает в качестве истца или ответчика; д) организует работу с обращениями граждан; ж) решает иные вопросы организации работы Сената.

Бюро Сената также как и Мажилиса принимает в пределах своей компетенции постановления.

Главнейшим элементом внутренней структуры Парламентов являются постоянные комитеты Сената и Мажилиса, а также совместные комиссии Палат.

Анализ конституционного законодательства зарубежных стран показывает, что численный и персональный состав, наименование, направления работы, статус комитетов и комиссий палат парламентов определяются ими самостоятельно, число их различно и часто меняется. В парламенте Франции комитетов насчитывается от 6 в любой из палат, Израйля - 9 комитетов, в палате общин Великобритании - 15, в Конгрессе США - 22, в бундестаге Германии - до 24. В отдельных странах число постоянных комитетов зафиксировано в конституции, в других странах в парламентских регламентах. В состав комитетов и комиссий с правом решающего голоса могут входить только депутаты палат.

Постоянные комитеты, комиссии бывают отраслевыми или специализированными и неспециализированными. Теоретически их роль определяется как предшествующая подготовка разного рода вопросов, которые потом должны рассматриваться в сессионных заседаниях. Одной из главных функций постоянных комитетов является детальное рассмотрение законопроектов. Эта их деятельность составляет содержание отдельной стадии законодательного процесса. В Италии, в соответствии со ст. 72 Конституции, постоянные комиссии (комитеты) имеют право не только рассматривать, но и утверждать законопроекты, что исключает дальнейшую парламентскую процедуру их принятия. И хотя за инициативой правительства Италии или установленного количества депутатов законопроект до утверждения его комиссией может быть возвращен к рассмотрению и принятию в палате, постоянные комиссии во многих случаях выступают как основной центр законодательной деятельности.

В настоящее время в Сенате образовано и действуют три Постоянных комитета: по законодательству и судебно-правовой реформе; по экономике, финансам и бюджету; по международным делам, обороне и безопасности и по вопросам регионального развития и местному самоуправлению.

В Мажилисе – шесть Постоянных комитетов: по законодательству и судебно-правовой реформе; аграрным вопросам; социально-культурному развитию; экономике, финансам и бюджету; вопросам экологии и природопользованию; международным делам, обороне и безопасности.

Следует обратить внимание на то, что постоянные комитеты, непосредственно работая над законопроектами, наделены полномочиями учитывать мнения широкой общественности. Это является одним из важных условий подготовки и принятия более совершенных, нужных законов.

Постоянные комитеты, осуществляя свою компетенцию, свободны в выборе форм и методов деятельности, взаимодействуют с государственными органами, изучают и учитывают общественное мнение. Заседания постоянных комитетов проводятся по мере необходимости, но не реже двух раз в месяц. Заседания комитетов являются открытыми, на которых могут присутствовать представители СМИ при условии их аккредитации при Палатах Парламента. Могут проводиться и закрытые заседания комитетов.

По предложению Президента республики постоянные комитеты Сената и (или) Мажилиса Парламента рассматривают иные вопросы и представляют Главе государства соответствующие заключения.

Во многих странах, включая и Республику Казахстан, постоянные комиссии осуществляют деятельность, связанную с функционированием самого представительного органа, по вопросам процедуры и регламента, депутатской этики и т.п. Нередко постоянные комиссии осуществляют функции связи с министерствами и контроля над деятельностью органов исполнительной власти. Поэтому неудивительно, что постоянные комиссии имеют специализированный характер, а их предметная компетенция в целом отвечает общей структуре правительства.

Направления деятельности комитетов различны, все они решают ряд общих задач: участвуют в законопроектных работах; готовят предварительные материалы по вопросам, относящимся к компетенции своих Палат (ст. 55, 56, 57); гото-

вят и проводят общепалатные мероприятия (парламентские слушания и т.д.); содействуют проведению в жизнь принимаемых законов и решений собственных Палат; рассматривают кандидатуры должностных лиц, подлежащих назначению Палатами или представляемых Президентом РК на согласование; осуществляют контроль за деятельностью государственных органов.

Постоянные комитеты Палат по основным направлениям своей деятельности могут образовывать подкомитеты. Председатель и секретарь постоянного комитета Палат не могут входить в состав подкомитетов комитета Палат.

Президент, Премьер-Министр и члены Правительства, Председатель Национального Банка, Генеральный Прокурор, Председатель Комитета национальной безопасности Республики, а также Государственный секретарь, руководители Администрации Президента и Канцелярии Премьер-Министра, представители Президента и Правительства Республики Казахстан в Парламенте вправе присутствовать на любых, как открытых, так и закрытых заседаниях постоянных комитетов и имеют право быть заслушанными.

Кандидатуры на должность председателя соответствующего постоянного комитета выдвигаются депутатами Палаты. Председатели постоянных комитетов Палат избираются из числа депутатов открытым или тайным голосованием на заседании Сената, Мажилиса большинством голосов от общего числа депутатов Палаты. Законодателем предусматривается, что при выдвижении на должность председателя постоянного комитета более двух кандидатов и если при голосовании ни один из них не набрал большинства голосов от общего числа депутатов Палаты, проводится повторное голосование по двум кандидатам, получившим наибольшее число голосов. При повторном голосовании избранным на должность председателя постоянного комитета считается кандидат, набравший наибольшее число голосов.

Конституционное закрепление правового статуса парламентских фракций политических партий имеется и в нормах основных законов ряда постсоветских стран. Так, в статье 58 Конституции Грузии 1995 года записано, что члены Парламента могут объединяться во фракции, число депутатов которых должно быть не менее десяти, а также ссылаясь на норму об определении законом и регламентом Парламента порядка образования и деятельности фракций, их полномочий [3, 416].

Следует отметить, что признавая фракции важнейшим структурным элементом Парламента, современное конституционное право представляет им ряд льгот и привилегий, реализация которых обеспечивает их активное участие в организации и деятельности Палат, формировании руководящих и рабочих органов Парламента. Это закреплено и претворяется в жизнь практически во всех демократических странах.

Для казахстанской парламентской практики депутатские объединения на партийной основе - явление новое и пока малозначимое. Правовой статус партийных фракций и политических партий в отечественном законодательном органе находит закрепление в положениях Конституционного закона «О Парламенте Республики Казахстан и статусе его депутатов» от 6 мая 1999 года. Согласно статье 34 данного законодательного акта, депутаты Парламента вправе создавать депутатские объединения в виде *фракций политических партий* и *депутатских групп*. Под «фракцией» законодатель подразумевает «организованную группу депутатов, представляющих политическую партию, зарегистрированную в порядке, установленном законом. Минимальная численность фракции политической партии должна объединять не менее десяти депутатов Мажилиса Парламента. В состав фракции политической партии могут входить депутаты Мажилиса Парламента. Депутат имеет право состоять только в одной фракции политической партии» [4].

Наиболее подробно деятельность парламентских фракций в Казахстане нормативно урегулирована Регламентами Парламента и его Палат.

Наиболее подробная регламентация особого правового статуса казахстанских парламентских фракций содержится в разделе 7 Регламента Парламента от 20 мая 1996 г.; п.п. 156-162 Регламента Мажилиса Парламента от 8 февраля 1996 г.; п.п. 143 -146 Регламента Сената Парламента от 8 февраля 1996 г.

Между тем в ряде стран наблюдается тенденция регламентации парламентских фракций путем принятия закона о них (Швейцария, Грузия, Украина). В этих актах (Закон Швейцарии 1971 г. «О парламентских фракциях и их секретариатах», Закон Грузии 1994 г. «О парламентской фракции», Положение «О депутатских группах (фракциях) Верховного Совета Украины» 1994г.) значительно подробнее, чем в регламентах, определен правовой статус, регламентированы порядок их образования и ликвидации, права и привилегии [5, с. 46].

По мнению К.К. Мусина, принятие подобного рода актов, имеющих высшую юридическую силу, нежели регламенты, свидетельствует о признании партийных фракций в качестве важнейших инструментов политической деятельности партий [6]. Автор поддерживает позицию К.К. Мусина и предлагает разработать и принять законодательный акт «О парламентских фракциях».

Общим для обеих Палат органом является депутатская группа - внутрипарламентская общественная организация, нацеленная на развитие традиций парламентаризма и налаживание сотрудничества с аналогичными формированиями других стран. Подобные организации существуют во многих парламентах мира, действовали они и в прежних парламентах Союза ССР. *Депутатские группы* играют роль интегративного механизма и позволяют Парламенту действовать в качестве единого целого.

Под «депутатской группой» законодатель подразумевает объединение депутатов для совместного осуществления своих полномочий. В составе *депутатской группы* должно быть не менее *пятнадцати депутатов Парламента*.

Вместе с тем следует отметить, что законодательство, регулирующее вопросы депутатских объединений, прямо определяет образование фракций политических партий и депутатских групп. Это связано, прежде всего, с тем, чтобы в Парламенте не допустить создание других депутатских фракций на основе иных казахстанских общественных организаций и не дать возможность лоббистской деятельности выражать отраслевые и корпоративные интересы.

Политические партии в отличие от иных общественных организаций Казахстана представляют на широкое обсуждение электорату свои программные установки, участвуя на выборах по пропорциональной системе на едином республиканском избирательном пространстве, тем самым и легитимируют свою деятельность. Поэтому можно согласиться с мнением С.Аубекерова, который считает, что «...предусмотренная возможность организации фракций не только на основе представления политической партии, но и общественного объединения, во-первых, снижает значение партийной фракции как важнейшей организационной формы парламентской деятельности партий, боровшейся на выборах для реализации определенной программы, во-вторых, сохраняет возможность образования новых фракций, за программы которых избиратели не голосовали, но появление которых в результате рас-

кола партийной фракции или слияния депутатских объединений возможно теоретически, так как в отличие от членства в одной партии гражданин может состоять в нескольких общественных объединениях» [7].

Другим необходимым критерием создания парламентских фракций, отмечал К.К. Мусин, является наличие определенного минимума числа депутатов, необходимого для такого образования [6]. В Казахстане этим минимумом, согласно пункту 116 Регламента Парламента Республики Казахстан (принят на совместном заседании Палат Парламента Республики Казахстан 20 мая 1996 года), является десять депутатов. На наш взгляд, *установленные требования к численности депутатов во фракции являются завышенными*, поскольку составляют почти 9,3% депутатского корпуса Парламента. Такой минимум при небольшом количестве мажилисменов, избираемых по партийным спискам, уменьшает представительство партий в Мажилисе Парламента. При отсутствии собственных фракций небольшие партии лишаются возможности полноценного участия в формировании органов парламента и ряда процедурных вопросов.

Во многих странах минимум для создания фракций незначителен (в Государственной Думе России - 35 человек, что составляет 7,8%, в Бундестаге ФРГ - 5%, в представительных органах Австрии и Швейцарии - 5 депутатов) или вообще отсутствуют законодательные положения относительно минимальной численности (Португалия, Армения) [6]. В этой связи А. Лаврентьев отмечал, что «логическим продолжением проведенных конституционных поправок может стать право этих партий создавать политическую фракцию от реального количества прошедших членов» [8]. Однако было бы целесообразным минимальную численность фракции политической партии определить в количестве не менее шести депутатов Мажилиса Парламента.

Таким образом, законодатель четко определил, что только в Мажилисе Парламента могут создаваться *фракции политических партий, а в Парламенте депутатские группы*.

Автором предлагается рассмотреть вопрос о разработке законопроекта «О парламентских фракциях», также внести изменения и дополнения в законодательные акты, регулирующие вопросы создания фракций на партийной основе, где предусмотреть минимальную численность фракции политической партии. Она должна объединять не менее шести депутатов Мажилиса Парламента.

Использованная литература

1. On the Parliamentary System // New Delhi. — 1959. — May. — P. 8.
2. Новый этап демократизации Казахстана – ускоренное развитие свободного демократического общества: Выступление Президента Республики Казахстан Н.А. Назарбаева на совместном заседании Палат Парламента Республики Казахстан (Астана, 16 мая 2007 г.) – <http://www.akorda.kz/>.
3. Конституции стран СНГ / Сост. Ю. Булуктаев. - А: Жеті Жарғы, 1999. – 416 с.
4. Конституционный закон Республики Казахстан от 16 октября 1995 года №2529 «О Парламенте Республики Казахстан и статусе его депутатов» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 19.06.2007 г.) / справочная информационная база «ЮРИСТ».
5. Юдин. Ю.А. Политические партии и право в современном государстве. – М.: «Форум-Инфра», 1998. - С. 220, 46.
6. Мусин К.К. Основные этапы правовой институционализации политических партий в Республике Казахстан / Казахстанский журнал Международного права - № 3 (11), 2003. – С. 112.
7. Аубекеров С.Х. Правовая регламентация парламентской деятельности политических партий в РК // Вестник КазНУ. Серия юридическая, 2001, №1 (22). - С. 26.
8. Лаврентьев А. Теоретические и практические аспекты формирования в Парламенте депутатских объединений // Фемида, 2000, №3. – С. 13.

* * * * *

Мақалада Қазақстан Республикасы Парламентінің құрылу тәртібі, құрамы мен құрылымы, қызметін жетілдіру шаралары қарастырылады.

В статье рассматриваются порядок формирования, состав и структура Парламента Республики Казахстан и меры его совершенствования.

In the article formation procedure, membership and the structure of Parliament of the Republic of Kazakhstan and measures of its development are considered.

Институт законодательства Республики Казахстан представляет:

Предлагается вниманию читателей изданная Институтом законодательства РК монография Сапарғалиева Г.С. **«Парламентское право Республики Казахстан»** объемом 308 стр. в твердом переплете.

В книге впервые исследуются основные проблемы парламентского права Республики Казахстан: понятие, источники, нормы парламентского права, принципы организации деятельности Парламента, правовой статус депутатов Парламента, формы их деятельности, структура Парламента Республики Казахстан, взаимоотношения его Палат, функции Парламента, законодательный процесс, его статус. Особо освещаются взаимоотношения Парламента с Президентом, Правительством Республики Казахстан, Конституционным Советом, прокуратурой, судами.

Монография снабжена основными источниками парламентского права Республики Казахстан: конституционными, обычными законами, указами Президента Республики Казахстан, постановлениями Правительства Республики Казахстан, некоторыми другими нормативными правовыми актами, а также статистическими данными о результатах деятельности Парламента за все годы функционирования Парламента РК.

Книга рассчитана на студентов юридических учебных заведений, на ученых-правоведов, политологов, широкий круг читателей, интересующихся деятельностью законодательного органа.

Ж.И. ИБРАХИМОВ,*ҚР заң шығару институтының
жетекші ғылыми қызметкері,
тарих ғылымының кандидаты, доцент*

ДӘСТҮРЛІ ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖҮЙЕДЕГІ КОНСТИТУЦИЯЛЫҚ-ҚҰҚЫҚТЫҚ ҚҰНДЫЛЫҚТАР

Қазақстан Республикасының конституциялық-құқықтық эволюциясында екшелеп зерделейтін тарихи-құқықтық мәселелер өте көп. Тәуелсіз Қазақстан Республикасы құқықтық дамуында шет мемлекеттердің тәжірибесін саралап, шолып қана қоймай өзіндік құқықтық даму жолын ұсынды. Қазіргі таңда осындай қазақстандық құқықтық жолдың дамуын, ерекшеліктерін, өткен кезеңнің мәселелерімен тарихи сабақтастығын зерделеу заң ғылымдарының алдында тұрған ерекше міндеттердің бірі.

Қазақстан Республикасы Конституциясына сәйкес өзін құқықтық, әлеуметтік мемлекет ретінде бекіткен болса, ондағы әлеуметтік қатынастардың құқықтық реттелуі, өзекті мәселелердің қатарына жатады.

Қазақстан Республикасында іргелі әлеуметтік-құқықтық қатынастардың қалыптасып, нық өмір сүруіне негіз болатын дәстүрлі құқықтық жүйенің реттелуі мәселесі әлі де тыңғылықты зерттеуді қажет етеді. Қоғамдағы әлеуметтік қатынастардың реттелуінде жүйелі тетіктердің рөлін атқарған салт-дәстүрлерді, дәстүрлі құқықтық жүйенің конституциялық-құқықтық құндылықтары ретінде айқындап зерделеуімізге болады.

Бүгінгі күндегі құқықтық мемлекеттің дамуындағы көптеген заңдар, нормативтік құқықтық актілерде жазылмаса да, дәстүрлі құқықтық жүйенің құрамдас бөліктері қоғамдағы қатынастарды реттегіш қызметті атқарды. Құқықтық нормалармен қатар, халқымыздың салт-дәстүрлері, әдет-ғұрыптары адамдардың құқықтық санасына әсер етіп, осы қазіргі заманның қатал талаптарына қарамай әлеуметтік реттеушілік қызмет атқарып келе жатқанын көре аламыз. Біз бұл мақалада әлеуметтік қатынастардың құқықтық қырларының тарихи сабақтастығын жете зерттеуге зерттеушілердің назарын аударуға көңіл бөлдік.

Қазақ қоғамының әлеуметтік құрылымы күрделі құрылымдардың қатарына жатады. Бір қарағанда ол рулардың жиынтығы сияқты

көрінгенімен, олардың арасындағы қарым-қатынас иерархиялық тәртіппен орналасқандығы «жол» тәртібінен жақсы сезіледі. Әр ру осы жол тәртібіне сәйкес генеалогиялық кестеден өз орнын алады [1, 116].

Сонымен қатар дәстүрлі қазақ қоғамында әртүрлі субэтникалық және әлеуметтік топтар да бар. Бұл топтардың ерекше жағдайлары туралы деректерде былай айтылады: «Так как значение каждого члена киргизского общества и степень уважения к нему определяется не по идее равенства всех людей, а видимыми различиями в их положении и естественными преимуществами одного перед другим, как-то: происхождением, умственными превосходствами и богатством» [2, 281].

Қазақ мемлекеттілігінің бұл ерекше құрылымына сәйкес А.К. Гейнс қазақ халқының негізгі үлкен екі әлеуметтік тобына қатысты мынадай пікір білдіреді: «Киргизский народ разделяется на два класса — на происходящих от «ак-суяк» или «тюр-суяк» (от белой, т.е. знатной кости) и происходящих от «кара-суяк» (от черной или красной кости). Из числа принадлежащих к белой кости (потомки ханов, султанов, ходжей и тарханов избирались обыкновенно родоправители; они же в прежние времена были богатыейшими в орде людьми и пользовались особыми нравами; однако в настоящее время усилилось значение и происходящих от черной кости - они часто приобретают себе титулы биев и батыров, входят в родство с султанами и начальствуют многими аулами» [3, 123].

Енді осы топтардың құқықтық жағдайына және олардың өзгелермен қарым-қатынастарын реттеу тетіктеріне келейік. Қазақтың әдет-ғұрып заңдары елеулі әлеуметтік артықшылықтар берілген бұл топтардың құқықтық жағынан да қамтамасыз етуін жақсы қадағалаған [4, 282].

Осы топтардың ішінде ерекше маңыз қоятын топ Шыңғыс хан тұқымы, қазақ түсінігінде бұл «ақ сүйек» аталатын топ. «Ақ сүйек» бұлар - түбі Шыңғыс ханнан тарайтын әлеуметтік топ.

Олардың халықпен қарым-қатынасы «Жарғымен» реттеледі, ал ішкі әлеуметтік мәселелерді өз ішіндегі үлкендері реттейді. Енді осы нормалардың кейбіреуіне тоқталып кетейік:

- «Ақ сүйек» өкілінің (хан, ұлыс сұлтаны) құны қара қазаққа қарағанда жеті есе жоғары.

- Қазақ төре тұқымымен кездескенде, аттан түсіп, бір тізесін бүгіп «алдияр (аллажар) тақсыр» деп сәлем етеді, аттанарда да осылай дейді. Төреден жасы үлкен, немесе елге өте сыйлы адамдар тізе бүкпей-ақ «тақсыр» деп амандасады.

- Хан мен ұлыс сұлтандары қара халықтың сыйлы өкіліне қолын иығына тигізіп сәлем ишаратын жасайды.

- Қазақтан ел қызметіне қатысы жоқ төрелерге «аллажар тақсырды» айту немесе аттан түсіп тізе бүгу талап етілмейді, қатар замандастары қол беріп амандасады.

- Ел жиынына төре келсе, бәрі де орнынан тұрып сәлемдеседі, төреден орын береді (мысалы - кигіз үйде болса).

- Ел қызметіне қатысы жоқ төрелерге жеті құн төлеу шарт емес, бірақ қарапайым құннан бірнеше есе көп болуы керек.

- Төрелер өзара туының түсіне қарай айырылады (қызыл тулы, ақ тулы т.б.) [5, 104].

- Хандық не сұлтандық лауазымға әкесі де, шешесі де таза төреден шыққандар бірінші кезекте ұйғарылады.

Осы жөн-жоралғыға байланысты айтылатын бір мәселе әкесі төре, шешесі қара қазақтан шыққан төрелерді «қарамаң» деп атайды, яғни оларды қызметке, лауазымға екінші кезекте ұсынады.

Сонымен қатар қазақ ішіндегі төрелердің таңбасы бәріне бірдей болып келеді, қазақтың таңбасынан бөлек, ұраны - «Арқар».

Төрелерге қатысты ерекше айтылатын мәселе ол қазақ арасында негізгі аксиома деп есептелетін «жеті ата» тәртібінің төрелер ортасында сақталмауы. Төре тұқымының некеде «жеті ата» тәртібін сақтауы шарт емес [6, 40-41]. Олар өздерінің қоғамдағы әлеуметтік мәртебесін сақтау мақсатында, тұқым араластырмауды негізге алып қара сүйектен қыз алмауға тырысты Хан, ұлыс, сұлтанның әйелдеріне де заты төреден шықса «алдияр» деп сәлем етіледі.

Енді қазақ қоғамының ішіндегі елеулі орын атқаратын үлкен әлеуметтік топтардың бірі қожаларға келейік. Оларды қалыптасқан тәртіп бойынша «асыл сүйек» деп атайды. «Асыл сүйек» - түбі Пайғамбардың (Мұхамбет ғалайһсалам) жұрағаты болып келетін әлеуметтік топ. Қара

қазақпен қарым-қатынасы «Жарғымен» реттеледі. Өз іштеріндегі мәселелерді үлкендері шариғат заңымен шешеді. Қазақтың әдет-ғұрып заңдарында қожа тобының құқықтық жағдайы арнайы заң ережелерімен реттеледі:

Аса беделді қожалардың құны қара қазаққа қарағанда жеті есе жоғары, «жеті құн».

Қожаларға қарсы ғайбат сөз айтқан, қол көтерген адамдар «үйірімен үш тоғыз» айып төлейді.

Қожалардың ішіндегі таза тектілеріне «сейіт қожаларға», ерекше сәлемдесу талап етіледі. Қарсы кездескен адам «әзіз тақсыр» деп алыстан қолын кеудесіне басып тағзым қылады.

Қожалар қазақ ішінен «зекет» жинауға хақылы. Ұлыс сұлтандары мен ел басшысы билер ел үстінен қожаның шығынын көтеріп, зекетін жинауына жәрдем жасайды.

Қожа тұқымының бәріне бірдей ілтипат көрсету шарт емес.

Қожаларда белгілі ұран мен таңба жоқ (алла ұранды қожа).

Қожа тұқымының неке қатым-қатынастарында «жеті ата» тәртібін ұстануы шарт емес.

Қазақ қоғамында жоғарыда айтылған әлеуметтік топтардан басқа да ірі қауымдастықтар бар. Олар туралы қысқаша пікір білдіріп кетуге болады.

Қазақ этноәлеуметтік құрылымында салмақты үлес алатын топтың бірі төлеңгіттер. Әлеуметтік жағынан төлеңгіттер - төре маңында әскери-шаруашылық қызметін атқаратын адамдар. Олардың ішінде хан мен сұлтанның сенімді шаруаларын атқаратындары да, жорық кезінде жанында жүретіні де бар. Әлеуметтік қызметі тұрғысынан бағаласак төлеңгіттер орыс дворянствосының алғашқы кезеңіне сәйкес келеді. Этникалық тұрғыдан төлеңгіттерді бір келкі деп айту қиын, олар әр түрлі елдердің өкілдері. Төлеңгіттердің басым көпшілігі тұтқынға түскен өзге ел өкілдерінен құрылуына әдет-ғұрып заңдары тежеу жасамайды. Сонымен XVIII ғасырдағы қазақ хандарының жанында біз белгілі бір этностардың (қалмақ, қырғыз т.б.) ірі анклавтарын көреміз.

Қазақ этноәлеуметтік ортасында төлеңгіттердің төрелермен және өзге қазақ руларымен қарым-қатынастарын реттейтін біршама ережелер қалыптасқан:

- Қазақтың төре қол астына барып төлеңгіт болуына қарсылық жоқ, бірақ ол өз руының құрамынан шығады.

- Төлеңгіттің өз шаруашылығы, отбасы болады және оған төре (хан, ұлыс сұлтаны) қол сұға алмайды.

- Төлеңгіт өз қамқорының (хан, ұлыс сұлтаны) бір айтқанынан қалмай әскери жорыққа, сапарға, тапсырмаға шығуға міндетті.

- Төлеңгіттер өз қамқорының шаруашылығына қолқабыс етуге міндетті. Олар өз малына төре таңбасын салады.

- Төлеңгіттердің өтінішін хан мен сұлтан қарсылық жасамаса билер қарауына қарсылық жоқ.

- Төлеңгіттердің өз қамқорын тастап, не өзге елдің хан, ұлыс сұлтанына, не болмаса қазақтың руына қосылуға хақысы бар.

Қазақ қоғамында арнайы субэтникалық топ құрамаса да жалпы халықтың санында аздаған үлесі бар құлдар мен күндер кездеседі. Құлдар - күндер не тұтқынға түсіп, не сатылып алынған адамдар. Олардың қазақ болмауы - басты шарт. Бұл мәселені ашып көрсетуге қатысты деректерге шолу жасайтын болсақ, «Дала уалайаты» газетінде құлдыққа байланысты ақпарат беретін бірнеше мақалалар бар: «Құлдықтың анық рас екендігіне, барлығын қазақтың әрбір мақалдарынан белгілі боп біздерге көрінеді, халықтың қашаннан бері қарай араларында жиылып болмыш нәрселері дүр. Қазақ араларында мұндайларды құл деп атайды, басқа жұмыскер адамдардан айырмыш қып. Өңгелерін малай яки мал бағатұғын қойшы, сиыршы, жылқышы, түйеші яки егінші деп атайды. Міне, осы айтылған жауаптарымызға қарай шығарған бірнеше мақалдары: «Құл жиылып бас болмас, құм жиылып тас болмас», «Құлды құл десе өлгісі келеді, биді би десе күлгісі келеді», «Тұзды көп сақтама су болар, қызды көп сақтама құл болар», «Жаман қатын жүрісінен түл болады, жаман еркек жүрістен құл болады», «Өзіңнен тумай ұл болмас, сатып алмай құл болмас», «Жібек асыралмаса жүн болады, қыз асыралмаса құл болады», «Жібекті сақтай білмес жүн етеді, ерді сақтай білмес құл етеді», «Құл арғымақ мінсе де құлдың аты құл, құба шекпен кесе де ұлдың аты ұл», «Аталы ұл — қожалы құл», «Құлға күле сөйлесең күпісіне жамау сұрайды», «Жарлының ұлы болғанша, байдың құлы бол», «Бәрің бірдей қойшы болма, құл боларсың, бәрің бірдей тойшы болма, ку боларсың», «Арғымақ аттың құйрығы әрі жібек, әрі қыл, хас мырзаның белгісі әрі мырза, әрі құл» [7, 312].

Қазақ этноәлеуметтік құрылымында жоғары аты аталған топтардан басқа да көптеген субэтникалық құрылымдар бар. Олардың ішінде өзге елден келіп (саудамен, молдалықпен, хатшылықпен) қазақ арасына сіңген және

шала қазақ атанған топтар туралы ғылыми әдебиетте кейбір деректер кездеседі. Сол деректерге шолу жасайтын болсақ шала қазақтың құқығын өзі қай руға жақындаса сол ру қорғайды. Егер ол ұрлық жасап, есе бермесе, даугер жақ сол рудың ақсақалы, биінің малын қуып алуға хақылы. Ру қорғамаған, немесе «жан беретін» адам табылмаған жағдайда шала қазақтың өмірін қалай шешуді даугер жақ өзі біледі.

XIX ғасырдың екінші жартысында қазақ жеріндегі сарт, татар тағы басқа топтарды алымсалық жинауға ыңғайлы болуы үшін Ресей үкіметі қазақ болыстарына жазып, сол себепті шала қазақтар саны бірнеше есеге өсті. Осылайша жеке шала қазақ қоныстары да пайда болды. Жалпы шала қазақтардың жағдайына байланысты құқықтық нормалар қалыптасу үстінде тоқталып қалды деп түспалдауға болады.

Қазақ этникалық ортасына жақын тағы бір күрделі құрылым Сырдария өңіріндегі сарт қауымдары. Олардың ішкі құқықтық мәселелері біз зерттеп отырған кезеңде көбінесе шарифат ережелері бойынша реттелгені белгілі, сонымен бірге олардың қыр қазағымен араластығында біз әлі де нақты біле қоймайтын проблемалар бар екені анық. Бұл әдет-ғұрып ережелеріне де қатысты болуы мүмкін.

Дегенмен тарихи-құқықтық деректердегі мәліметтер бойынша этностың және мемлекеттің негізін қазақ қоғамында қара сүйек ұғымына кіретін рулық топтар құрайды. «Қара сүйек» - ру болып өмір сүретін қазақтың негізгі бөлігі. «Жарғы» тәртібіне толық бағынады және күнделікті өмір салтында қолданады.

Қара сүйек - қазақ елі өзінің билеріне (ру, ұлыс, орда билеріне), толық бағынады және солардың дегенімен жүреді.

Қоғамдық қатынастарда ру аралық жол тәртібі қатаң сақталады (ата тарату жүйесіне сүйенеді, туының және жасының үлкендігіне қарай):

а) әскери-жаугершілік кезінде ру-рудың қосының әскери құрылымдағы алатын орыны;

ә) соғыстан түскен олжадан үлес алу кезінде;

б) той-думан, жиынды ашу мезіреті, сөз сөйлеу реті;

в) ортада орын алу немесе төр мәселесі;

г) мүше тарату кезінде; тағы басқалардан көрінеді.

Аталарының туу ретінің үлкен-кішілігіне қарай рулар қоғамдық тіршілікте, жаугершілік кезінде, бір-біріне бағыныштылық танытады.

Үлкен рулардан халық ісіне жауаптылық талап етіледі.

Ханның және «Жарғының» ұйғаруы бойынша ұсақ рулардың өзара одақ құрып, туыстығын бекітуіне рұқсат.

Рулардың өзара барымтасы кезінде көрші рулардың ағайындығын көлденең салып, араласуына, бітімге шақыруына рұқсат.

Үлкен рулардың әлімжеттігін тоқтату үшін кіші рулардың өзара әскери одақ құруына да қарсылық жоқ.

Ру ішіндегі бүкіл әлеуметтік мәселелерді реттеу (бай-кедей, аға-іні, құда-жекжат) сол елдің ақсақалдары мен билеріне жүктеледі солардың жауаптылығында.

Дегенмен қазақ қоғамының әлеуметтік мәселелері тек ру ішіндегі, немесе субэтникалық топтар арасындағы қарым-қатынаспен шектеліп қалмайды. Оның бір көрінісі әр ру өкілдерін бір-бірімен тығыз әлеуметтік қарым-қатынаста ұстайтын, белгілі дәрежеде ру аралық қарым-қатынастарды реттейтін «тамыр» және «анда» институттары: «Обещая быть другом (тамыр, кыяматты дос), дарят что-нибудь. Полученный подарок обязывает к отдаче равного по стоимости подарка. Тамыры поочередно приезжают друг к другу и делают выбор (калау) из скота и хороших вещей. Выбранный предмет должен быть подарен без отказа. В древности жалобы на неполучение равноценного ответного подарка были не в обычае. Ныне бии высчитывают на деньги сумму стоимости всех подарков той и другой стороны и заставляют доплатить разность. Впрочем судебное разбирательство между побратимами неблагоприятно. Бий увещевает: «удовлетвори желание (разыкыл) своего тамыра; после ты придешь к нему и он удовлетворит твое желание» [8, 149].

«Анда» тәртібі де жоғарыда айтылған «тамыр» сияқты, бірақ одан көрі берігірек: «Побратимство состоять в том, что друг у друга останавливаются во время разъездов; бывают как у себя дома; берут на подержание нужные вещи и скот, но не иначе, как с согласия хозяина, жены его, или другого из домашних, знающего о существовании побратимства. На тоях, поминках в подобных собраниях также дарят друг другу» [9, 151].

Енді қазақ қоғамына ортақ әлеуметтік өмірдің ережелеріне келейік. Қалыптасқан әдет-ғұрып заңдары бойынша қазақ арасында жасы кіші адам жасы үлкенге құрмет көрсетеді. Үлкен келсе орнынан тұрады, орын береді. Белгілі бір құқықтық нормалар болмағанымен мыңдаған жылдар бойы ұстанған мінез-құлық ережелері

бойынша әр түрлі жас арасындағы қарым-қатынас қатаң түрде реттеліп отырады. Бұл патриархалды тәртіпке негізделген қандай да бір қоғамның өмір сүру заңы.

Осыған байланысты әдет-ғұрып және салт сана қазақ ішінде жасы кішінің жасы үлкенге бірінші сәлем беруін талап етеді. Сонымен бірге дәстүр жасы үлкеннің жасы кішінің сәлемін алуын және «мал-жаның, бала-шағаң аман ба?» деп өз тарапынан мезірет көрсетуін қадағалайды. Жасы кіші «кұдайға шүкір, өз мал-жаныңыз есен бе?» деп жауап беру қажет.

А.И. Левшин XIX ғасырдың басын қатысты осы тәртіп туралы қызықты деректерді береді, олардың бәрін де құқықтық ереже түрінде қарастырмасақ та орындалу тетіктері құқықтану тұрғысынан қызық [10, 201].

-Жас келіншектер үлкендерге сәлем еткенде бір тізесін бүгеді, оң қолымен оң жағын (бетін) жоғарыдан төмен жанайды. Сәлем алған үлкен адам басын сәл изеп, «көп жаса» деп бата береді.

- Келіншек болып түскен әйел күйеуінің ауылындағы үлкен-кішінің бәріне (әсіресе өте жақын туысына түгел, жастарын еркелетіп, үлкендеріне - ізет көрсетіп) ат қояды.

Қазақтың әдет-ғұрып заңдарының ішіне ең маңыздысы әр түрлі әлеуметтік топ өкілдерінің өз ара қарым-қатынасымен олардың негізгі қара сүйек қазақпен қарым-қатынасы [11, 282]. Бұл бағытта бірнеше құқықтық нормалар қолданылатыны әдет ғұрып жинақтарынан көрінеді:

- Егер ұлыс сұлтанын қара қазақ сөзбен жәбірлесе - бір тоғыз (сұлтанның беделіне қарай: құл бастатқан немесе түйе бастатқан, немесе ат бастатқан).

- Егер ұлыс сұлтанына қара қазақ қамшы көтерсе «үйірмен үш тоғыз» айып салынады.

- Сұлтандардың өз ішінде үлкенін жәбірлесе, «ат тон» айыппен шешіледі.

- Егер сұлтан биді сөзбен жәбірлесе, ел алдында кешу өтінеді, ал қамшы көтерсе қолындағы қамшысын береді.

- Егер биді қара қазақ баласы жәбірлесе - бір тоғыз, қамшы жұмсаса - екі тоғыз айып салынады

Қазақ мемлекеттілігінде әлеуметтік қарым-қатынастарды реттейтін құқықтық ережелердің көпшілігі негізгі халықтың, «қара сүйектің» жағдайына ыңғайланған. Әлеуметтік ортаның заңдары «жағдайы қатар адамдар бір-бірін ренжітсе ел алдында кешірім сұрап бітіседі» деген қарапайым ережелерден басталады. Бұл ортада алдымен генеалогиялық тәртіп, екіншіден қандас

туыстарға тән үлкендік және кішілік мәселесі аса маңызды. Ұсақ дау болған жағдайда би кішісіне бір тоғыз немесе ат тон айып кеседі [12, 309].

Қазақтың әдет-ғұрып заңдарына сәйкес әлеуметтік қатынастар реттеліп, кейбір мәселелер өз шешімін тауып отырды. Сонымен қатар жазылмаған заңдар талабының рөлін атқарған дәстүрлі құқықтық жүйе қазақ мемлекеттілігінде әлеуметтік қатынастарды белгілі тәртіпке сәйкес реттеп отырды. Дәстүрлі құқықтық жүйе құрамдас бөліктері адамгершілік, гумандық ізгілікті де қорғады. Дәстүрлі құқықтық жүйенің

басты міндеттерінің бірі қоғамның бірлігі мен топтасуын сақтау болды. Үлкенді, отбасы басшысын, ата-ананы сыйлау, жолды, жөн-жораны білу қазақ құқықтық жүйесінен орын алды. Дәстүр мен салт талаптарын бұлжытпай орындау қоғамдағы тәртіпсіздік пен құқықбұзушылықты болдырмады. Дәстүрлі құқықтық жүйенің, әдет-ғұрып заңдарының көптеген нормаларының бүгінгі күн үшін де маңызы өте зор. Қазақ халқының болмысына жақын нормалардың жасампаздығы, қазіргі құқықтық дамуымызда да үлкен рөл атқарады деп ойлаймыз.

Пайдаланылған әдебиеттер

1. Уәлиханов Ш.Ш. Тандамалы. - Алматы, 1985. - 560 б.
2. Баллюзек Л.Ф. Народные обычаи, имевшие, а отчасти и ныне имеющие в малой Орде силу закона // Записки Оренбургского отдела Императорского географического общества. - Казань, 1871. - Вып. 2.
3. Гейнс А.К. Собрание литературных трудов. - СПб., 1897. - Т. 1-2.
4. Баллюзек Л.Ф. Народные обычаи, имевшие, а отчасти и ныне имеющие в малой Орде силу закона // Записки Оренбургского отдела Императорского географического общества. - Казань, 1871. - Вып. 2.
5. Құрбанғали Х. Тауарих хамса: бес тарих. - Алматы: Қазақстан, 1992. - 304 б.
6. Малышев Н. Обычное семейное право киргиз. - Ярославль, 1902. - 129 с.
7. «Дала уалайаты газеті» - этнографиялық әңгімелер. - Астана: «Алтын кітап», 2007. - 389 б.
8. Гродеков Н.И. Киргизы и кара-киргизы Сыр-Даринской области. Юридический быт. - Ташкент, 1889. - Т. 1. - 289 с.
9. Гродеков Н.И. Киргизы и кара-киргизы Сыр-Даринской области. Юридический быт. - Ташкент, 1889. - Т. 1. - 289 с.
10. Левшин А.И. Описание киргиз-казачьих или киргиз-кайсацких орд и степей. - СПб., 1832. - ч. 3. - 264 с.
11. Баллюзек Л.Ф. Народные обычаи, имевшие, а отчасти и ныне имеющие в малой Орде силу закона // Записки Оренбургского отдела Императорского географического общества. - Казань, 1871. - Вып. 2.
12. Козлов И.А. Материалы по обычному праву казахов. - А., 1948. - Сб.1. - 464 с.

* * * * *

Мақалада қазақ қоғамындағы дәстүрлі құқықтық жүйенің конституциялық-құқықтық құндылықтары қарастырылады.

В статье рассматриваются проблемы развития и особенности традиционной правовой системы казахского общества. Автор обращает внимание исследователей на преемственность традиционных правовых систем в регулировании общественных отношений. Анализируя источники, автор отмечает роль регулятивной функции традиционной правовой системы в социальных отношениях.

This article is considered the historical-legal aspects of development of the Kazakh statehood. The Author pays an attention of the researches to the constitutional-legal value of the traditional legal system.

Е.А. БУРИБАЕВ,*кандидат юридических наук,**доцент Евразийского гуманитарного института*

ПРОБЛЕМЫ СИСТЕМЫ НОТАРИАТА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Институт нотариата как совокупность правовых норм, регулирующих однородные общественные отношения по организации и осуществлению нотариальной деятельности, в том числе контролю за ней, а также норм права, регламентирующих статус субъектов нотариальной деятельности, включает в себя несколько подсистем: государственный, частный нотариат, нотариальную деятельность иных субъектов. С принятием Закона РК от 14 июля 1997 года №155-1 «О нотариате» (далее – Закон) в Республике Казахстан начался поступательный процесс отказа от государственного нотариата. Этому способствовало закрепление в статье 105 Закона тезиса о том, что по мере развития частной нотариальной практики и при наличии в районах и городах Республики Казахстан достаточного числа частных нотариусов, обеспечивающих совершение всех установленных Законом нотариальных действий, территориальными органами юстиции осуществляются меры по оптимизации системы государственного нотариата. То есть принятие Закона преследовало целью постепенное упразднение института государственного нотариата. К 2003 году в Казахстане данный процесс был в целом завершен, в марте 2009 года закончил работу последний государственный нотариус в Республике. Однако «в августе 2009 года стало реальностью реанимирование системы государственного нотариата» [1], в Республике во всех административно-территориальных единицах были введены государственные нотариальные конторы, по одной в каждой области, столице, городе республиканского значения. То есть государство практически изменило политику в области нотариата, отказываясь от существования исключительно частного нотариата. При этом основной аргумент данного нововведения строится представителями МЮ РК на том, что «услуги государственной нотариальной конторы в сравнении с частными конторами значительно дешевле» [2]. То есть единственно обоснованным аргументом возрождения института государственного нотариата стала потребность в удешевлении платы за совершение нотариальных действий. При этом

государство не может финансово обеспечить существование нескольких и более государственных контор в каждой административно-территориальной единице, их ограниченное число, полагаем, не решает вопроса востребованности услуг государственных нотариусов, сдерживаемого графиком рабочего времени единственного на той или иной территории госнотариуса.

Следует отметить наличие публичной дискуссии относительно параллельного существования в РК государственного и частного нотариата. Так в сентябре 2009 года в «Юридической газете» была опубликована статья бывшего председателя РНП А.Х. Аленовой «Актуальные проблемы организации нотариального дела и функционирования нотариата в Республике Казахстан» [1], в которой делаются выводы о том, «чем реально могут обернуться новшества в организации нотариального дела в Республике Казахстан и какие перспективы просматриваются в случае форсированного введения государственного нотариата?». В противовес позиции А.Х. Аленовой распространена статья Л. Жакаевой «О системе казахстанского нотариата» [3], в которой критически оценена позиция РНП «на возобновление деятельности государственного сектора оказания нотариальных услуг. Отмечая, что данная реакция вполне понятна и закономерна с точки зрения здоровой конкуренции в сфере оказания нотариальных услуг, тем не менее, она вызывает недоумение не только с позиции целеполагания, но и средств и методов обоснования идеи недопущения функционирования государственных нотариусов». Приведем последовательно аргументы обеих сторон, в той систематичности, в которой факты содержатся в публикации Л. Жакаевой, попробуем высказать собственную точку зрения на данную проблему. Л. Жакаева пишет: «1. В негативном ключе характеризуется создавшееся на сегодняшний день положение, когда в условиях наличия соответствующей правовой базы (Закона РК от 14 июля 1997 года № 155 «О нотариате», предусматривающего право совершать нотариальные действия как государственными, так и частными нотариусами), временно прекра-

тилась, а затем возобновилась деятельность государственных нотариусов».

Причем автор (имеется в виду А.Х. Аленова – уточнено мной, Е.Б.) связывает вопросы «реанимирования» системы государственного нотариата с особенностями нормотворчества в стране, когда «любая сфера может быть подвергнута коренным преобразованиям путем внесения изменений в действующие законы без должной проработки концептуальных положений».

Надо сказать, что Закон о нотариате с момента его принятия Парламентом РК в части параллельного функционирования государственного и частного нотариата не подвергался каким-либо изменениям и такого рода глобальное (обобщенное) обвинение в отношении отечественной практики законодательства вряд ли допустимо».

Действительно, в действующий уже более десятка лет Закон «О нотариате на протяжении всего времени действия вносились точечные изменения, не затрагивающие общую концепцию нормативного правового акта, которые были направлены в целом на совершенствование правового регулирования порядка осуществления нотариальных действий, статуса нотариуса. Вместе с тем нельзя согласиться с мнением Л. Жакаевой о наличии в законодательном процессе относительно института нотариата четкой концепции его развития и видения востребованных и своевременных аспектов правового регулирования. Министерством юстиции РК за весь период функционирования частного нотариата было разработано несколько Концепций законодательных актов, направленных на принципиальное изменение допуска к осуществлению нотариальной деятельности, изменение статуса нотариуса, расширение нотариальных действий, ни один из которых не был принят, то есть законодательский процесс в данной сфере не нашел своего логического завершения. На наш взгляд, складывающаяся ситуация обусловлена отсутствием четкого видения перспектив дальнейшего эволюционирования данного института с учетом правовых, социально-экономических условий. Так, МЮ РК еще в 2002 году подготовило пакет предложений по созданию в Казахстане института Латинского нотариата и присоединению РК к международному договору Латинского нотариата. Основной целью данных предложений являлось расширение возможностей деятельности казахстанских нотариусов и использования документов казахстанских предприятий и граждан в международной юридической практике. В частности,

предполагалось, что частные лица и организации должны обращаться к услугам нотариусов во всех случаях возникновения хозяйственных отношений и изменений прав на недвижимость и другие материальные ценности, создания новых предприятий, заверения их устава, заключения сделок и другое, при этом проверку правоспособности сторон должен осуществлять сам нотариус. Решения нотариусов должны были рассматриваться на уровне решений судей. Наделяя частных нотариусов столь широкими полномочиями, Минюст был намерен жестко ограничить возможности желающих на получение этого статуса. Для занятия нотариальной деятельностью предполагалось ввести такие требования, как опыт работы, стаж в судебной системе или адвокатской практике и другие [4].

В 2005 году МЮ РК предлагалось отменить институт лицензирования адвокатской и нотариальной деятельности. Также планировалось ликвидировать институт государственных и частных нотариусов. Ему на смену должен был прийти просто институт нотариата [5]. В декабре 2005 года Минюст Казахстана планировал внести на рассмотрение Парламента Республики поправки к закону «О нотариате». Министр Загипа Балиева считала, что вопросов в этой сфере накопилось много. К примеру, стоит ли ограничивать количество нотариусов и вводить минимальный возрастной ценз, как это практикуется во многих странах мира. Другой вопрос – как законодательно закрепить деятельность нотариусов в сельских, особенно отдаленных районах. Есть претензии к самим нотариусам. В частности, по изготовлению печатей. Сейчас они могут заказать их в любой типографии. Министерство намерено взять изготовление и регистрацию печатей на себя [6]. В 2006 году Министерство юстиции и Республиканская нотариальная палата предлагали на суд юридического сообщества два варианта Концепции развития нотариата в РК [7], предусматривающие различные подходы к формированию института нотариата, порядку осуществления нотариальных действий; ни одна из указанных Концепций не была принята в последующем. Таким образом, можно констатировать отсутствие у уполномоченного органа четкого видения перспектив дальнейшего развития института нотариата в РК, на сегодняшний день МЮ РК разработана новая Концепция законодательства о нотариате, предусматривающая отмену квотирования частных нотариусов, конкурсного отбора на занятие соответствующих вакантных должностей,

а также увеличение числа государственных нотариусов. Следует отметить, что государство не сможет финансово гарантировать функционирования достаточного числа государственных нотариусов, обеспечивающих доступность для всего населения совершаемых ими нотариальных действий, для этого потребовалось бы ввести дополнительно 1983 должности государственных нотариусов в РК, что соответствует числу действующих частных нотариусов. Учитывая, что лимит штатной численности МЮ РК с учетом его территориальных органов составляет чуть более 4 тыс. единиц [8], введение востребованного числа государственных нотариусов в количестве 2 тыс. человек является абсурдным и неосуществимым.

Далее Л. Жакаева пишет: «С целью обоснования ненужности государственных нотариусов, автор (имеется в виду А.Х. Аленова – уточнено мной, Е.Б.) ссылается на историческое (в основном советское) прошлое Казахстана. Статья изобилует парадоксальными по содержанию сопоставлениями на этот счет и соответствующими им умозаключениями. Детально описывая слабую материальную базу государственного нотариата в начале 90-х годов, автор резюмирует, что он «представлял собой весьма непрезентабельное явление». В другой части статьи без тени сомнений автором подчеркивается, что в 20-е годы прошлого столетия государственный нотариат «появился в результате насильственного свержения государственной власти».

На наш взгляд, в указанных примерах «негатив» государственной системы нотариата не прослеживается, поскольку в первом случае сложный во всех отношениях период становления казахстанской государственности не мог не сказаться на финансово-материальном положении страны в целом и нотариата, в частности. Во втором – принципы социалистической системы политических и экономических отношений не допускали частных форм собственности и соответствующих им структур, и метод смены государственной власти здесь не имеет никакого отношения к проблемам нотариата».

На наш взгляд, не требуют доказательств обстоятельства лучшего и качественного материального обеспечения частными нотариусами относительно государственных нотариальных контор своей деятельности, организации офиса, оказания сопутствующих нотариальным действиям услуг. Офисы частных нотариусов имеют лучшее материальное, техническое, кадровое (име-

ется в виду наличие технических работников, помощников нотариуса в отличие от государственных нотариальных контор, поскольку штат органа юстиции не предусматривает дополнительное содержание за счет бюджетных средств помощников государственного нотариуса) обеспечение в сравнении с организацией работы государственного нотариуса, материальное и техническое обеспечение которого ограничено соответствующими бюджетными средствами. А, полагаем, единственной движущей силой постоянного финансирования частным нотариусом обеспечения организации офиса, оплаты труда наемных работников является прямая заинтересованность в результатах своей деятельности.

Многолетнее существование в Казахстане исключительно государственного нотариата показывает, что его система была сконструирована таким образом, что нотариус-госслужащий не был заинтересован в результатах своей деятельности. Объем ответственности государственного нотариуса ограничивался размером получаемой им заработной платы, как максимум – риском увольнения с занимаемой должности. Государственный нотариус, получая фиксированную заработную плату, финансируемую за счет бюджетных средств, работая в рамках нормальной продолжительности рабочего времени, установленной органом юстиции, не заинтересован в увеличении количества совершаемых нотариальных действий, не заинтересован в обслуживании всех граждан, для которых услуги государственного нотариуса в силу их низкой стоимости востребованы.

В качестве следующего вывода Л. Жакаева заключает: «По мнению автора (А.Х. Аленовой, уточнено мной, Е.Б.), одним из главных вопросов, требующих решения, является вопрос об установлении ответственности государства за действия государственных нотариусов. А. Аленова, в частности, пишет, что «многие граждане и бизнес-структуры сейчас имеют достаточно возможностей для обеспечения собственной юридической и финансовой безопасности, располагают они также серьезными рычагами влияния. Судебная практика последних лет изобилует фактами, когда государство проигрывало им в судебных спорах, а бюджет должен предусматривать и предусматривает потери для выплат по судебным решениям, вынесенным против государства».

К сожалению, автор забывает, что, во-первых, указанные проблемы в большей степени касаются в настоящее время системы частных нотариу-

сов, которые имеют дело с крупным и средним бизнесом, и вопрос о реальных объемах ответственности обусловлен финансовым состоянием конкретного частного нотариуса. Надо сказать, что с появлением государственных нотариусов субъекты бизнеса получают право выбора сектора нотариальных услуг, и без предварительной оценки возможных рисков такие шаги ими вряд ли будут предприниматься.

Во-вторых, не вполне уместно говорить о неких «рычагах влияния» на государственные органы и сопоставлять финансовое состояние государства и частного нотариуса в пользу монополизации нотариата, поскольку ответственность государственного нотариата, как отмечает сам автор, гарантируется бюджетными средствами».

Следует отметить относительно данных позиций следующее: действительно с введением и дальнейшим распространением института государственного нотариата перед государством неизбежно встанет проблема возмещения имущественного вреда, причиненного действиями государственного нотариуса, что требует дополнительного финансирования из средств государственного бюджета. Однако гарантированность подобного финансирования не определена практически, в законодательстве о республиканских бюджетах на 2009 г., 2010 г. такого рода выплаты не предусматриваются. Гарантии материального возмещения вреда, причиненного действиями частного нотариуса, обеспечиваются обязательным страхованием соответствующей юридической ответственности.

Далее Л. Жакаева цитирует положения статьи А.Х. Аленовой и делает собственные выводы: «Автор статьи пишет, что «государственный нотариус может вершить незаконную операцию вопреки своей воле, то есть на незаконное действие его может подтолкнуть лицо, которое следит за законностью».

Данная аргументация выглядит весьма сомнительно, ибо логика рассуждений автора приводит к абсурдной мысли, что частный нотариус не имеет каких-либо материальных интересов и выгод, потому не может совершать правонарушений в своей деятельности.

Надо подчеркнуть, что соблазнов для участия в незаконных операциях у нотариусов достаточно, и здесь не имеет значение его юридический статус. Более того, следует отметить, что государственный нотариус не обременен мыслью предпринимательства (извлечения прибыли), поскольку принадлежность к государственной

структуре, работа в соответствии с государственными расценками, отсутствие забот о содержании офисов и осуществлении прочих расходов исключают коммерческую заинтересованность служащего. Что касается безупречности частного нотариата, то следует отметить, что по данным Министерства юстиции (по состоянию на август 2009 года), прекращено и отозвано по отрицательным мотивам 132 лицензии частных нотариусов».

На наш взгляд, быть втянутыми в коррупционные правонарушения, совершение преступных действий, подвергнуты как государственные, так и частные нотариусы, противопоставление в данном аспекте является некорректным. Вместе с тем является логически выверенным анализ антикоррупционных гарантий в их деятельности, раскрывающий реальные рычаги независимости нотариусов при осуществлении нотариальных действий, имеющиеся механизмы защиты от совершения правонарушений.

Полагаем, что такими законодательными мерами по предупреждению преступности в сфере нотариальной деятельности частных нотариусов являются: независимость при осуществлении деятельности; отсутствие верхнего возрастного ценза для исполнения обязанностей частным нотариусом; заинтересованность в результатах безупречного исполнения обязанностей, что дает возможность непрерывно заниматься нотариальной деятельностью без ограничения предельного возраста; заинтересованность в финансовых доходах от нотариальной деятельности, продолжительность получения которых определяется продолжительностью безупречного исполнения обязанностей нотариуса. Таким образом, частный нотариус заинтересован в как можно более долгой продолжительности своей деятельности, что обеспечивается строгим соблюдением законности, отсутствием правонарушений, при этом ни одно вознаграждение за незаконное нотариальное действие, как правило (данная оговорка нами сделана, исходя из имеющихся фактов лишений лицензий частных нотариусов по отрицательным мотивам), не рассматривается как достаточная альтернатива перспективе прекращения статуса частного нотариуса.

Относительно государственных нотариусов указанных гарантий не существует: являясь государственным служащим, такой нотариус значительно подвержен опасности быть втянутым в коррупционные связи, поскольку объем его возможностей совершенно не соответствует

уровню потенциальной ответственности за нарушение требований закона. Специалист органа юстиции, наделяемый функциями по осуществлению нотариальных действий, не связан четкими процессуальными нормами по их осуществлению, в ряде случаев вправе самостоятельно оценивать тот или иной юридический факт, что обусловлено отсутствием качественного правового обеспечения процессуальной деятельности нотариуса по совершению видов нотариальных действий, в ряде случаев нотариус вправе действовать по своему усмотрению, самостоятельно определять порядок совершения физическими и юридическими лицами деятельности либо действий. В данном аспекте перечень нотариальных действий не носит исчерпывающего характера, отсутствует четкое законодательное закрепление предоставляемых нотариусу документов для совершения того или иного действия, наделяя нотариуса правом самостоятельно определять эти важнейшие параметры своей деятельности. Указанные обстоятельства свидетельствуют о наличии в законодательстве таких коррупционных факторов, как широта дискреционных полномочий нотариусов; отсутствие или ненадлежащее регулирование административных процедур; ненадлежащее определение функций, обязанностей, прав и ответственности государственных служащих (должностных лиц). При этом приведенные факторы в большей мере относятся к деятельности государственных нотариусов, как государственных служащих и должностных лиц, относительно которых должны быть обеспечены реальные и конкретные превентивные меры по недопущению коррупционных правонарушений, прежде всего, данная работа должна начинаться в надлежащего правового обеспечения.

Таким образом, на наш взгляд уровень коррупционных факторов в деятельности государственных нотариусов выше, чем в процессе осуществления частной нотариальной практики, что требует дальнейшего совершенствования законодательства в данной сфере.

Далее в анализируемой публикации Л. Жакаевой, отражающей основные положения публичной дискуссии, указывается: «Отдельного рассмотрения требует вопрос о стоимости нотариальных услуг. А. Аленова, в частности, указывает, что низкие цены (применяемые в системе государственных нотариусов) «по определению не могут обеспечить качество результатов работы»

и что государственное финансирование содержания нотариальных контор «неизбежно отразится на качестве услуг».

Признавая логическую несостоятельность подобных выводов, необходимо обратить внимание на то, что автор, к сожалению, забывает о конечном назначении деятельности нотариусов, о нуждах и интересах казахстанских граждан. В условиях монопольного владения нотариатом частным нотариусам, к сожалению, оказалось невдомек, что их услуги оказались не по карману населению. В этом смысле существование низких, по сравнению с частным нотариатом, цен позволяет удовлетворить нужды людей, в том числе социально уязвимых групп населения. Односторонний ориентир на развитие собственной системы (нотариата) и интересы лишь бизнес-структур без учета указанных обстоятельств не вполне оправдан. Кроме того, следует иметь в виду, что существующие ныне расценки, предлагаемые частными нотариусами, выходят за рамки законодательных положений на данный счет».

С данным выводом трудно не согласиться, действительно, суммы оплаты нотариальных действий у государственных и частных нотариусов принципиально отличаются, как нами ранее указывалось, данный факт являлся, пожалуй, единственным аргументом новеллы о возобновлении деятельности государственных нотариусов, обеспечивающим широкое одобрение в обществе, даже в сравнении с неизбежным увеличением бюджетных расходов на их содержание и обеспечение деятельности. Л. Жакаева далее называет сложившуюся практику взимания тарифов частными нотариусами как «наличие до настоящего времени индифферентного отношения государственных органов к монопольно развивающейся системе частного нотариата и «ценовому» беспределу в этой сфере».

Однако, на наш взгляд, возрождение института государственного нотариата в большей степени носило в данном аспекте популистский характер, не было проработано, а в будущем, с развитием системы единых нотариальных тарифов на всей территории РК, будет признано неэффективным.

Изложенный вывод нами основывается на следующих аргументах. На наш взгляд, несомненно, объективно сложившаяся практика определения нотариальных тарифов региональными нотариальными палатами, состоящих из государственной пошлины и сумм, взимаемых за проекты нотариальных документов, оказываемые тех-

нические услуги нотариусами, является недопустимой. Должна быть выработана единая на всей территории Республики система нотариальных тарифов, что должно найти свое решение в рамках законотворческого процесса, направленного на совершенствование правовых основ нотариальной деятельности.

Данное направление правотворчества связано с находящимся в Мажилисе Парламента РК законопроектом, устанавливающим единые на всей территории Казахстана суммы оплаты за совершение нотариальных действий и не нашедшим на сегодняшний день логического разрешения.

Считаем, что единственно логическим и обоснованным решением поставленной проблемы должно стать принятие экономически выверенных единых сумм оплаты за совершение нотариальных действий на всей территории Республики Казахстан, с учетом их дифференциации относительно особого статуса сельских территорий, с сохранением льгот по оплате нотариальных действий, предусмотренных отдельным категориям граждан в соответствии с действующим налоговым законодательством. При этом в основу тарифов должен быть положен экономико-социальный фактор их формирования, обеспечивающий учет всех сторон нотариального производства, исключающий проявление коррупции при совершении нотариальных действий. Иначе нельзя будет говорить о доступности нотариальной помощи для всех граждан, которая не должна зависеть от уровня материальной обеспеченности, поскольку является одной из гарантий реализации конституционного права каждого на квалифицированную юридическую помощь.

В нотариальном сообществе существует востребованность в утверждении на законодательном уровне порядка и размеров оплаты нотариальной деятельности. Установление размера оплаты конкретных нотариальных действий должно быть экономически обосновано, с учетом правовой природы и сущности нотариального тарифа, основываясь на принципах организации и деятельности института нотариата и экономических аспектах осуществления нотариальной деятельности.

На основании вышеизложенного именно на данном аспекте нотариальной деятельности МЮ РК, полагаем, должно было сосредоточить усилия по совершенствованию законодательства: введение единых нотариальных тарифов для всех нотариусов сделает государственный нотариат

неконкурентоспособным, государство постепенно откажется от существования экономически невыгодной для себя структуры.

На наш взгляд, основная политика государства в данной сфере должна быть направлена на создание равных условий для функционирования всех нотариусов в Республике, обеспечение юридической силы, удостоверяемых ими фактов и документов, создание правовых механизмов для вступления в Международный союз латинского нотариата. На переходном этапе сохранение государственного нотариата, полагаем, целесообразно в аспекте обеспечения населения нотариальными действиями по низкому тарифу, а также в аспекте совершения ими действий, признаваемых за границей без легализации (поскольку только на печати госнотариуса имеется изображение государственного герба), однако в перспективе, при решении рассмотренных проблем, стоящих перед частным нотариатом, государственный нотариат утратит свое значение.

Последняя позиция дискуссии заключается в возможности существования государственного нотариата в РК при переходе на принципы латинского типа и вступлении в Международный союз латинского нотариата. Л. Жакаева пишет: «Следующей аргументацией, не выдерживающей критики, является позиция автора (А.Х. Аленовой, уточнено мной Е.Б.) по поводу определения особенностей латинского типа нотариата, к которому относится казахстанский нотариат. В интересах объективности передачи мнения А. Аленовой приведем ее суждения детально: «Краеугольным камнем в вопросе создания нотариата латинского типа является отказ от государственного нотариата как от неприемлемой модели организации нотариального дела для любой страны, если она действительно ориентирована на европейскую интеграцию. Позиция европейских специалистов в этом вопросе однозначна, и на международном уровне «гибридный» вариант нотариата не может быть воспринят всерьез, равно как в свое время не воспринимался арбитраж государственной модели».

Отличительным признаком латинского типа нотариата является то, что его деятельность основана на законодательстве. Иначе говоря, латинский тип нотариата, в отличие от англосаксонского типа, предполагает принадлежность страны к романо-германской системе права, где правоприменение основано на законе, а не судебном прецеденте.

Несмотря на общие черты национальных нотариатов латинского типа, положение нотариуса

в конкретных государствах различается. Исходя из этого критерия, принято говорить о трех моделях латинского типа нотариата (немецкой, французской и смешанной). ... Безусловно, нотариат Казахстана в большей степени тяготеет к немецкой модели, поскольку действия нотариусов носят заранее определенный законодательством формализованный характер.

Что касается нового критерия, предлагаемого нам председателем Республиканской нотариальной палаты, необходимо особо подчеркнуть, что во многих странах латинского типа нотариата успешно функционируют как государственные, так и частные нотариусы.

К примеру, государственные нотариусы работают в Швейцарии, Португалии, на Кубе. В Германии нотариусы назначаются на должность управления юстиции земель. Они наделяются государственными полномочиями, но независимы и не подчиняются указаниям органов юстиции. Кроме того, государственные нотариусы действуют на значительной части постсоветского пространства: в России, Белоруссии, Украине, Молдове, Азербайджане, Узбекистане. Таким образом, латинский тип нотариата не предполагает отказа от государственной системы нотариусов».

Для объективности представленной картины следует отметить, что из перечисленных постсоветских стран, сохранивших государственный нотариат, членами МСЛН являются только Россия и Молдова. В Германии нотариусы назначаются на должность государственным органом, то есть объективно существует государственный контроль за допуском к нотариальной деятельности и имеет место государственное регулирование численности нотариусов, однако они не являются государственными служащими.

В Швейцарии нотариус не является государственным служащим, его независимость обеспечивается законодательно, хотя и назначается на должность Государственным советом [9]. В Португалии и на Кубе нотариусы имеют статус государственных служащих, что не помешало этим странам вступить в МСЛН, однако во всех странах получило законодательное закрепление выполнение нотариусом публично-правовых функций от имени государства. Последствия для Казахстана в отказе от признания нотариата публично-правовым институтом вылились в отказ от принятия казахстанского нотариата в МСЛН. Членами МСЛН среди стран постсоветского пространства являются Россия, Латвия, Литва, Эстония, Молдова, Грузия, Армения.. Перечислен-

ные страны выполнили важнейшие условия для вступления в МСЛН: признали нотариат публично-правовым институтом, а нотариусов - должностными лицами, действующими от имени государства, внедрили изображение на печати нотариуса символа государства - его герба.

Таким образом, проблема вступления в МСЛН видится не в сохранении либо упразднении государственного нотариата, а в выполнении государством его основных «системных признаков, которые характеризуют любой национальный нотариат латинского типа, можно назвать следующие:

- Нотариус - это публичное должностное лицо, получающее полномочия от государства, реализующее их от его имени и под его контролем;

- Нотариус - это лицо свободной юридической профессии в том смысле, что самостоятельно организует свою работу, за собственный счет приобретает необходимое имущество и нанимает помощников, несет полную имущественную ответственность за причиненные убытки;

- Основная функция нотариуса - придание частным соглашениям аутентичного характера, особой доказательственной и исполнительной силы, защита публичного интереса;

- Нотариус за совершением им нотариальных актов получает нотариальный тариф, размер и порядок уплаты которого устанавливаются государством. Нотариальный тариф является одновременно основным источником для самофинансирования нотариальной деятельности;

- Нотариусы объединяются в коллективные органы: нотариальные палаты, выполняющие административные и контрольные функции. Членство нотариусов в палатах обязательно» [10].

Подводя итог выше предложенной дискуссии, отметим, что является справедливым вывод Л. Жакаевой о том, что «любые (даже незначительные) правовые реформы в нашей стране, как показывает предыдущий казахстанский опыт, осуществляются на основе тщательного анализа существующего положения дел и исходя из насущных интересов государства и общества». Однако с данным исследователем нельзя согласиться, что «с этой точки зрения наличие системы государственного нотариата закономерно и вполне обосновано» [4]. Поскольку вывод о научно-практической проработанности реформ института нотариата не является в полной мере достоверным и обоснованным, что обусловлено отсутствием четкого видения перспектив дальнейшего эволюционирования данного института с учетом правовых, социально-экономических

условий; частный нотариат является более конкурентоспособным относительно государственного; законодательно не предусмотрены средства в источниках финансирования материального ущерба, причиненного действиями государственного нотариуса; для частных нотариусов существует более высокий уровень гарантий защиты от совершения правонарушений; более низкий уровень оплаты действий государственных нота-

риусов сохраняется только до введения единых нотариальных тарифов на всей территории РК, с их принятием основная идея возрождения института госнотариата потеряет смысл; существование института государственного нотариата либо отказ от него не является условием для принятия Казахстана в МСЛН, таковыми параметрами является имплементация Республикой ряда системных принципов Союза.

Использованная литература

1. Аленова А.Х. Актуальные проблемы организации нотариального дела и функционирования нотариата в Республике Казахстан. Юридическая газета от 03.09.2009 г. Сайт: http://ug.zanmedia.kz/index.php?option=com_content&task=view&id=221&Itemid=3
2. Во всех областных центрах Казахстана начнут функционировать государственные нотариальные конторы. Сайт: <http://www.zakon.kz/146031-vo-vsekh-oblastnykh-centrakh.html>.
3. Аленова А.Х. Актуальные проблемы организации нотариального дела и функционирования нотариата в Республике Казахстан. Юридическая газета от 03.09.2009 г. Сайт: http://ug.zanmedia.kz/index.php?option=com_content&task=view&id=221&Itemid=3.
4. Жакаева Л. О системе казахстанского нотариата. Сайт: http://online.prg.kz/pg_result.asp?uid=23FA6052-91BF-4018-A2F3-1B3A7A73F11E.
5. Сайт: <http://news.gazeta.kz/art.asp?aid=21807>.
6. Минюст РК намерен отменить лицензирование адвокатской и нотариальной деятельности. Сайт: <http://www.zakon.kz/65653-minjust-rk-nameren-otmenit.html>.
7. Сайт: <http://mirnot.narod.ru/kazah.html>.
8. Постановление Правительства Республики Казахстан от 15 апреля 2008 года № 339 «Об утверждении лимитов штатной численности министерств и иных центральных исполнительных органов с учетом численности их территориальных органов и подведомственных им государственных учреждений».
9. Сайт Нотариальной палаты Женевы. Сайт: <http://www.notaires-geneve-cng.ch/notariat.php?menu=01>.
10. Латинский нотариат. Сайт: <http://www.notiss.ru/index.php?id=28>.

* * * * *

Мақала ҚР-да мемлекеттік және жеке нотариаттың қатар жүруіне байланысты бұқаралық пікірталастың негізгі тезистерін зерттеуге арналған. Қазақстандағы мемлекеттік нотариаттың болуын қолдайтын және қолдамайтын дәйектердің негізгі тезистері жете сарапталады.

Статья посвящена изучению основных тезисов публичной дискуссии относительно параллельного существования в РК государственного и частного нотариата. Делается подробный анализ основных тезисов аргументов, поддерживающих и отрицающих существование в Казахстане государственного нотариата. Раскрываются актуальные проблемы современной системы нотариата Казахстана.

Article is devoted studying of the basic theses of public discussion concerning parallel existence in PK the state and private notariate. The detailed analysis of the basic theses of the arguments supporting and denying existence of the state notariate becomes. Actual problems modern systems of a notariate of Kazakhstan reveal.

Р.Т. ШУМЕНОВА,
кандидат юридических наук, доцент,
профессор кафедры уголовного и уголовно-процессуального права
Академии финансовой полиции РК

О СООТНОШЕНИИ ПОНЯТИЙ И ТЕРМИНОВ В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ПРАВЕ

Четкость уголовно-процессуальных понятий, их смысловая однозначность предопределяют необходимую однозначность и справедливость процессуальных решений по уголовному делу, за каждым из которых – судьба конкретного человека.

Как и всякие иные понятия, уголовно-процессуальные понятия обозначаются соответствующими терминами. В дефинитивном плане термин – это слово (или словосочетание), унифицировано используемое в сфере уголовно-процессуальных отношений. Оно обозначает уголовно-процессуальное понятие и отличается заданной монотематичностью, то есть строгой смысловой определенностью, однозначностью и функциональной устойчивостью. Например, ч.1 ст. 115 УПК РК (далее УПК) дает понятие доказательств: «Доказательствами по уголовному делу являются законно полученные фактические данные, на основе которых в определенном настоящем Кодексе порядке дознаватель, следователь, прокурор, суд устанавливают наличие или отсутствие деяния, предусмотренного Уголовным кодексом Республики Казахстан, совершение или несовершение этого деяния обвиняемым и виновность либо невиновность обвиняемого, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела». Как видим, правовая дефиниция «доказательства» закреплена законодательно, и тем самым приобретает качество официальной нормативности, обеспечивается смысловая полнота данной нормы, исключается двусмысленность в толковании доказательств, а это, в итоге, способствует единообразному, правильному применению норм УПК. Анализ данной дефиниции показывает следующее.

Определение состоит из слов – специальных терминов, в данном случае таких как «фактические данные», «дознаватель», «следователь», «прокурор», «суд», «обвиняемый», «виновность», «деяние», «обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела».

Понятие выражается как аналитически – развернутым языковым выражением – определени-

ем (дефиницией) [1, с. 347], так и синтетически – термином [2, с. 10].

Считается, что термин служит для обозначения определенного понятия и его отграничения от других близких и соприкасающихся по смыслу понятий.

Обозначение одного и того же правового понятия различными терминами – форма проявления избыточности юридической информации, с которой необходимо энергично и последовательно бороться. Для единства юридической терминологии необходимо, чтобы при обозначении в нормативном тексте определенного понятия последовательно употреблялся один и тот же термин, а при обозначении разных, не совпадающих между собой понятий, использовались различные термины. Иначе возможны нечеткость, путаница и даже ошибки в правовой деятельности. В связи с этим понятно, почему о необходимости единства юридической терминологии говорят практически все ученые, занимающиеся проблемами законодательной техники [3; с. 113].

Терминологические ошибки ведут в уголовном процессе к формально-логическим противоречиям, которые могут проявляться в виде противоречий в самой норме, между нормами, находящимися в одном разделе УПК, нормами разных разделов, а также между Общей частью и нормами Особенной части УПК, а также между уголовно-процессуальными нормами и разъяснениями, которые содержатся в Нормативных постановлениях Верховного Суда РК. Рассмотрим некоторые положения УПК.

Нормы УПК, регулирующие производство по делам частного обвинения, по-разному определяют поводы к возбуждению дел данной категории. В ч. 2 ст. 32 гласит о том, что дела частного обвинения возбуждаются по *заявлению*, а ч.1 ст. 390 говорит о том, что дела частного обвинения возбуждаются по *жалобе*. Ч. 7 ст. 390 УПК говорит о *заявлении*, тогда как в ч. 2 ст. 33, ч.1 ст. 76, ч.1 ст. 390, ст.ст. 391, 393 УПК – о *жалобе*. Представляется, что поводом к возбуждению уголовного дела по делу частного обвинения яв-

ляется жалоба, а не заявление. Это различные понятия. Под жалобой понимается обращение по поводу нарушенных прав и охраняемых законом интересов конкретного лица (нескольких лиц) и содержащее *обязательно требование* об устранении такого нарушения. Заявление же, в отличие от жалобы, не связано с нарушением прав и законных интересов гражданина, а потому не содержит требования об устранении такого нарушения [4, с. 122, 137]. В соответствии с ч.ч.1 и 2 ст. 390 УПК, в жалобе по делу частного обвинения обязательно должно содержаться требование о привлечении конкретного лица к уголовной ответственности за совершенное им деяние. Поэтому если в жалобе отсутствует такое требование, то она не может быть признана поводом к возбуждению уголовного дела частного обвинения, и суд вправе отказать в принятии ее к своему производству.

Законодатель дает разные формулировки понятия «частный обвинитель». Часть 1 ст. 76 УПК предусматривает, что частным обвинителем лицо становится с момента *подачи в суд жалобы* по делу частного обвинения и поддерживающее обвинение в суде. Однако ч. 5 ст. 390 УПК определяет, что частным обвинителем лицо становится с момента *принятия судом жалобы* к своему производству. Анализ норм, регулирующих институт частного обвинения, позволяет сделать вывод о том, что лицо приобретает статус частного обвинителя в случае, предусмотренном ч. 5 ст. 390 УПК, т.е. только с момента принятия судьей дела к своему производству появляются правовые основания для признания лица таковым. Именно с момента принятия дела к производству лицо реально приобретает права, т.е. права частного обвинителя, предусмотренные ст. 76, ч.ч. 5, 6 ст. 392 УПК, которые должны быть ему разъяснены судьей, о чем составляется протокол, подписываемый судьей и лицом, подавшим жалобу.

Наряду с понятием «частный обвинитель», законодатель употребляет также понятие «потерпевший, иное лицо, подавшее жалобу о совершенном преступлении...» (ч.1 ст. 392 УПК). Кто это «иное лицо» - родственник частного обвинителя, его представитель, друг или просто прохожий, случайно узнавший о преступлении. Законодатель не дает по этому поводу разъяснения.

Неясность и противоречивость закона относительно регламентации правового статуса относится и к лицу, в отношении которого подана жалоба. Речь идет о том, кем является это лицо – подозреваемым или обвиняемым? Ч.8 ст.390, ч.3

ст.391, ч. 2 ст. 393, ч.1 ст. 394, ст. 395 УПК именуют это лицо обвиняемым. Однако в ч.ч. 3 и 5 ст. 392 УПК говорится уже о подозреваемом, что является в корне неверным. Подозреваемого по делу частного обвинения быть не может постольку, поскольку в силу закона это лицо является участником уголовного процесса только на стадии предварительного расследования. Ч.1 ст. 68 УПК устанавливает, что подозреваемым признается лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело в связи с подозрением в совершении преступления, о чем ему объявлено *следователем, дознавателем*, либо осуществлено задержание, либо применена мера пресечения до предъявления обвинения. Таким образом, закон не относит судью к числу субъектов, наделенных правом привлекать лицо в качестве подозреваемого. Во-вторых, в соответствии с ч.1 ст. 69 УПК, лицо, в отношении которого в суде возбуждено уголовное дело по делу частного обвинения, признается обвиняемым.

Общепринятым в науке уголовно-процессуального права является положение о том, что главное судебное разбирательство состоит из пяти частей. Первая часть, в соответствии с наименованием главы 41 УПК именуется: «Подготовительная часть главного судебного разбирательства». Однако Нормативное Постановление Верховного Суда Республики Казахстан №4 от 20 апреля 2006 года «О некоторых вопросах оценки доказательств по уголовным делам» в п. 5 речь ведет о «стадиях судебного разбирательства». Тогда как стадиями в уголовном процессе являются его самостоятельные стадии, каковыми, к примеру, является стадия главного судебного разбирательства, апелляционное производство, кассационное и т.д. А п. 20 этого же Нормативного постановления разъясняет буквально следующее: *заинтересованными* в деле лицами, не могущими быть понятыми, *являются «лица, зависимые от органов уголовного преследования: условно-досрочно освобожденные от отбывания наказания, находящиеся под административным надзором и др.»*. Из смысла данного пункта следует, что «зависимые от органов уголовного преследования» охватываются понятием «заинтересованные в деле лица». Однако понятыми могут быть только «не заинтересованные в деле и не зависимые от органов уголовного преследования совершеннолетние граждане...» (ч. 2 ст. 86 УПК). Перечисленные три критерия представляют собой совершенно разные, самостоятельные, объемные по содер-

жанию, значимые требования, которым должны отвечать понятия. Налицо путаница в терминах, которые вводят в заблуждение правоприменителя, в итоге влияет на допустимость фактических данных в качестве доказательств (ст. 116 УПК). Изложенные противоречия явились следствием несоблюдения единых понятий в нормах УПК РК, Нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан [5]. Поэтому перейдем к рассмотрению природы и сущности терминов, их соотношению с понятиями в уголовно-процессуальном праве.

Наиболее распространенным в литературе является определение термина как слова, тем или иным образом связанного с логическим понятием. При этом связь термина с понятием трактуется по-разному, что позволило Н.П. Кузькину выделить четыре различные концепции в определении термина:

1) термин - это слово с дефинитивной функцией, то есть слово, определяющее понятие (С.А. Аскольдов, В.В. Виноградов);

2) термин - это слово в функции названия понятия (Г.О. Винокур, Е.М. Галкина-Федорчук);

3) термин - это слово, выражающее специфическое понятие (А.А. Санкин, С.М. Бурдин, С.М. Барак, А.А. Реформатский);

4) термин - это слово, обозначающее специальное понятие (Е.И. Амосенкова, Р.Н. Инфантьева, Н.Н. Левинский).

Следует отметить, что нигде не определено, что такое «специальное» или «специфическое» понятие [6; с. 136-137]. К специальным терминам Пиголкин А.С. относит юридические термины, лаконично и относительно точно обозначающие особые, применяемые только в юриспруденции, понятия («истец», «судимость», «обвиняемый», «дознание») [7; с. 73].

Главной единицей терминологии (наименьшей ее составной частью) является слово. Поэтому концепция слова-термина занимает в терминоведении важнейшее место. Слово - наименьшая смысловая единица языка, свободно воспроизводимая в речи для построения высказываний [8; С. 30]. Слово обозначает предмет и выражает понятие. Чтобы оказаться «включенными» в систему языка, и предмет, и понятие должны быть названными, то есть им должно соответствовать слово - имя (или словосочетание - имя). В процессе реализации уголовно-процессуальных отношений, лица, участвующие в уголовном процессе, постоянно находятся в так называемых знаковых ситуациях. Но всякий языковой знак - и

слово, и словосочетание, и предложение - номинативен, так как он называет (именует) предметы, признаки, процессы, явления, а также, возникающие в объективной действительности, ситуации. Поэтому номинативность не может быть признана существенной чертой, отделяющей термины от прочих слов, поскольку она является свойством языкового знака и номинативная функция присуща не только терминам, но и, в частности, всем именам существительным.

В зависимости от конкретных условий общения, всякий языковой знак может обозначать и предмет, и выражать понятие о предмете. Иначе говоря, может актуализироваться как связь «слово – предмет», так и связь «слово – понятие». Причем провести границу между «называнием предмета» и «выражением понятия» возможно лишь путем обращения к контексту высказывания.

О многозначности слов говорится и в работах зарубежных ученых: «Ни разговорный язык, ни письменный язык не являются совершенными средствами коммуникации. Значение, которое имел в виду отправитель информации, когда говорил или писал, не всегда или не обязательно есть то значение, которое получатель информации придает словам, когда он их слышит или читает. Объяснение этого феномена заключается в том, что слова, будучи лишь символами, похожи просто на не имеющие значения пустые сосуды [9; с. 233].

Для функциональной точки зрения, представленной в большинстве современных определений термина, характерно признание в качестве главного признака термина, функции выражения специального профессионального понятия. Термин всегда связан с понятием, но понятия выражаются и общепотребительными словами. Согласно существующим взглядам на понятийное содержание терминов и общепотребительных слов, последние выражают общие представления или бытовые понятия, термины - специальные, профессиональные, научные или технические понятия. Понятие отображает существенные признаки предмета, общее представление - внешние связи и отношения, то есть признаки несущественные. Различие же между научными и бытовыми понятиями состоит лишь в степени существенности, правильности и точности выделяемых признаков, лежащих в основе обобщения предметов; научные понятия отражают признаки, образующие в совокупности сущность предмета.

Термин любой отрасли знания выражает специальное профессиональное понятие (научное, техническое), если он употребляется в условиях профессиональной коммуникации: в письменных текстах или устной речи специалистов. Функционируя в художественных произведениях или в условиях бытового общения, термин выражает бытовое понятие или общее представление.

Но, помимо слов, в языке существует и большой класс словосочетаний с терминологическим значением, так называемых терминологических словосочетаний или составных терминов. Такие термины, как правило, выражают сложные составные понятия.

Как замечает Н.П. Кузькин, в подавляющем большинстве работ специалистов-терминоведов и лингвистов к термину предъявляются такие требования, как 1) однозначность в пределах данной терминологической системы; отсутствие синонимов; 2) точность; 3) системность, то есть взаимосвязь с другими терминами терминологической системы; 4) правильное ориентирование на объект в системе; 5) удобство образования производных; 6) соответствие словообразовательным закономерностям языка; 7) краткость; 8) отсутствие выраженной эмоциональности и экспрессивности [10; с. 141]. Отдельные авторы выдвигают и иные требования к термину. М.Г. Бергер, например, считает, что помимо соответствия вышеперечисленным требованиям, термин также должен быть интернациональным, парадигматичным и иметь межотраслевой характер формы и значения [11; с. 68].

Румянцев О.Г. и Додонов В.Н. определяют юридические термины как «словесные обозначения государственно-правовых понятий, с помощью которых выражается и закрепляется содержание нормативно-правовых предписаний государства» [12; с. 355]. По А.С. Пиголкину, юридический термин – «слово (или словосочетание), которое употреблено в законодательстве, является обобщенным наименованием юридического понятия, имеющего точный и определенный смысл, и отличается смысловой однозначностью, функциональной устойчивостью» [13; с. 65].

В правовой литературе перечень требований, предъявляемых к терминам, значительно сужен. Ученые-правоведы, рассуждая о терминах, используемых в данной сфере, обычно ограничиваются следующими требованиями.

1. Однозначность термина. Выделяют абсолютную и относительную однозначность терминов. При абсолютной однозначности термин должен обладать только одним значением в преде-

лах словаря данного языка. Очевидно, что достичь такой степени однозначности практически невозможно, так как большая часть слов имеет несколько значений. Поэтому предпочтительнее говорить об относительной однозначности термина, то есть вполне достаточно, чтобы термин обладал единственным значением в пределах какой-либо отрасли знаний.

2. Стилистическая нейтральность термина. Термин не должен обладать эмоциональной окрашенностью. Никакие моральные оценки не могут находиться в сфере терминологии.

3. Независимость термина от контекста. «Смысловое содержание термина, - отмечает Д.С. Лотте, - обусловлено тем понятием, которое данный термин должен выражать, его значение не может зависеть от того предложения, в котором он употреблен, а должно определяться лишь всей системой понятий и, соответственно, терминологией данной дисциплины, области знаний и т. п.» [14; с. 74].

К настоящему времени в терминоведении разработаны и предложены критерии терминологичности, среди которых особо хотелось бы выделить дефинитивный критерий. В соответствии с этим критерием, дефинированность оказывается обязательным признаком термина: имеющий определение - термин, не имеющий определения - не термин. При этом под дефиницией понимается логическое определение понятия, его отличительных признаков. Дефиниции содержатся в терминологических словарях различных типов, учебниках и пособиях, реже - в оригинальной научной и технической литературе [15; с. 61-62].

Несмотря на приведенные отличия и критерии разграничения, понятия и соответствующие им термины неразрывно связаны и неотделимы друг от друга. Так, Е.А. Пряшников рассматривает связь «явление - понятие - термин» в качестве единства. Важнейшее свойство рассматриваемого единства, по его мнению, состоит в том, что основным, определяющим и первичным в нем будет явление действительности. Понятие же - это отражение такого явления в сознании людей, а термин служит словесным выражением понятия [16; с. 114].

Таким образом, «термин», используемый в уголовно-процессуальном праве, - это есть слово или смысловое сочетание слов, служащие для адекватного наименования понятия в уголовно-процессуальном праве, с четко очерченным специальным научным значением, с ясным определенным смыслом.

Вместе с тем унификация понятийно-категориального аппарата уголовно-процессуального права требует и унификации терминов, которыми они обозначаются. Однако унификации должны подлежать не все термины, используемые в уголовно-процессуальном праве, а лишь

те, которыми обозначаются специальные юридические понятия, имеющие особое, ключевое значение, и в первую очередь – конституционные понятия, а также дефиниции, имеющие общеправовую, межотраслевую и отраслевую значимость.

Использованная литература

1. То же, что и «определение». Большой энциклопедический словарь. - М.: «Научное издательство Большая Российская энциклопедия», 2002. – 1434 с.
2. Квитко И.С. Термин в научном документе. – Львов: Изд. объединение «Вища школа», 1976. - 128 с.
3. Пиголкин А.С. Язык закона. - М.: Юридическая литература, 1990. - 190 с.
4. Юридический энциклопедический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева. - М.: Юридическая литература, 1997. - С. 122, 137.
5. Бюллетень Верховного Суда Республики Казахстан. 2006 г.
6. Кузькин Н.П. К вопросу о сущности термина // Вестник ЛГУ. Серия истории, языка и литературы. - 1962. - № 20. - Вып. 4. – 267 с.
7. Там же, Пиголкин А.С. Язык закона.
8. Головин Б.Н., Кобрин Р.Ю. Лингвистические основы учения о терминах. - М.: Высшая школа, 1987. – 103 с.
9. Agranat. The Contribution of the Judiciary to the Legislative Endeavor - Tel-Aviv U.L. Rev., 1984. №10. P.233 / Цит. по: Барак А. Судейское усмотрение. - М, 1999. - С. 65.
10. Кузькин Н.П. К вопросу о сущности термина // Вестник ЛГУ. Серия истории, языка и литературы. - 1962. - № 20. - Вып. 4. – 267 с.
11. Бергер М.Г. Лингвистические требования к термину // Русский язык в школе. 1965. - №3. - С. 68.
12. Румянцев О.Г., Додонов В.Н. Энциклопедический юридический словарь. - М.: Инфра-М: 1997. - 384 с.
13. Там же, Пиголкин А.С. Язык закона.
14. Лотте Д.С. Основы построения научно-технической терминологии. - М.: Издательство АН СССР, 1961. - 160 с.
15. Головин Б.Н., Кобрин Р.Ю. Лингвистические основы учения о терминах. - М.: Высшая школа, 1987. – 103 с.
16. Пряшников Е.А. Единство «явление - понятие – термин» и его значение для законодательства // Советское государство и право. - 1971. - №2. - С. 114.

* * * * *

Бұл ғылыми мақалада қылмыстық іс жүргізу құқығындағы термин қателік зардаптары келтіріледі. Терминдердің мәні, табиғаты, және ұғымдармен қарым-қатынасы зерттеледі. Ұғымдар мазмұны берілген жағдайда терминдердің бірдей пайдалануының қажеттілігі негізделеді. Және қылмыстық іс жүргізу құқығындағы терминнің ұғымы ұсынылады.

В научной статье приводятся последствия терминологических ошибок в уголовно-процессуальном праве. Исследуются сущность и природа терминов, их соотношение с понятиями. Обосновывается вывод о необходимости использования единых терминов при определении понятий. Дается определение термина в уголовно-процессуальном праве.

In the scientific article consequences of terminological mistakes in the criminal procedure are resulted. The essence and the nature of terms, their parity with concepts are investigated. The conclusion about necessity of use of uniform terms is proved at definition of concepts. Defines the term in the criminal procedure.

А.Ш. МӘЛКОВА,

заң ғылымдарының кандидаты,

Қазақстан Республикасы Президенті жанындағы

Мемлекеттік басқару академиясының

«Қылмыстық-құқықтық пәндер» кафедрасының меңгерушісі

ҚЫЛМЫСТАРДЫ ҚЫЛМЫСТЫҚ-ҚҰҚЫҚТЫҚ САРАЛАУ ҰҒЫМЫ, ТҮРЛЕРІ МЕН МӘН-МАҒЫНАЛАРЫ

Қазақстан Республикасының нарықтық қатынастарға өтуі заңдылық пен құқықтық тәртіпті ұдайы нығайтуды, азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын, мемлекеттің конституциялық құрылысын берік қорғауды талап етеді. Заңдылық пен құқықтық тәртіпті нығайту қылмыстылық сияқты әлеуметтік індетпен ымырасыз күрес жүргізуді міндеттейді. Мемлекет қылмыстылықпен күресте әлеуметтік-экономикалық, ұйымдастырушылық, құқықтық және басқа да шаралардың бүкіл кешенін пайдаланады. Осыған орай қылмыстық құқықтың басым және дербес салаларының бірі – қылмыстарды саралау болып табылады. Заң әдебиеттерінде қылмыстарды саралау мәселесіне үлкен көңіл бөлінеді.

Қылмысты саралау – жеке нақты қылмыстың белгілері бойынша істелген қылмысты анықтауға, яғни әлеуметтік мәніне, қоғамдық қауіптілік сипаты мен дәрежесіне, қылмыс құрамының элементтеріне, кінәнің нысаны мен тартылатын жазасын анықтауға мүмкіндік беретін болғандықтан қылмыстық құқықта негізге алынатын мәндердің біріне ие болады. Қылмысты саралау заң ғылымында құқықтың түрлі салаларын (қылмыстық құқық, қылмыстық іс жүргізу, қылмыстық-атқару құқығы) қамтитын болғандықтан кешенді сипатқа ие болады.

Саралаудың ұғымы латын тілінің *qualitas* деген сөзінен шығады және мағынасы сапа деген сөзді білдіреді [1, 10]. Яғни, саралау – бұл адамның жасаған әрекеттерінің ҚР Қылмыстық кодексінің Ерекше бөлімі бабында қарастырылған қылмыс құрамының барлық белгілеріне нақты сәйкес келетіндігін анықтау мен іс-жүргізушілікпен бекіту болып табылады.

Қылмысты саралау төмендегілерді білдіреді:

- әрекетті қамтитын қылмыстық-құқықтық норманы таңдау;

- анықтау органдарының, тергеудің және соттың әрекет пен қылмыс құрамы белгілері арасындағы сәйкестікті анықтау қызметі;

- адам әрекетіндегі қылмыстың нақты құрамының белгілерін анықтау процесі;

- әрекеттің белгілерін анықтауды Ерекше бөлімнің қандай да бір бабын қолдану туралы тұжырыммен (қылмыстық істі қозғау туралы қаулымен, айыптауды ұсынуды) аяқтау және оны тиісті актіде бекіту процесі болып табылады [2, 8].

Наумов А.В., Новиченко А.С. қылмысты саралаудың жоғарыда құрайтын белгілеріне орай оларды екі аспектіге бөліп көрсетеді [3, 10].

Әлеуметтік аспектіде, қылмысты саралау – қандай да бір оқиғаның бағасын беру (сапасын), шындылық қағидасын жүзеге асыру болып табылады.

Құқықтану аспектіде, қылмысты саралау – қылмыстық сот өндірісіндегі әділеттікті жүзеге асыру болып табылады.

Оқиғаның бағасын беру, соттық зерттеу тәжірибесінде саралау деп аталады. Жалпы саралау – шындықта қандай қылмыстық іс орын алды және оны кім жасады тәрізді сұрақтарға жауап берілуі керек. Саралау тергеудің басынан бастап немесе сот ісінің кез-келген уақытында ұсынылуы мүмкін. Саралау аналогия бойынша индуктивті немесе дедуктивті шығарылуы мүмкін. Көптеген жағдайларда жорамал индуктивтік ой тұжырымдарының қорытындысы болып табылады, сонымен бірге деректерді логикалық өңдеу және жорамал ұсыну үшін индукцияның әр түрлері пайдаланады. Мысалы, қылмысты саралау барысында бірнеше қолы қойылмаған жала хаттардағы ұқсас қолтаңба ерекшеліктерін салыстыра отырып, тергеуші оның барлығын бір адам жазуы мүмкін деген жалпылама қорытындыға келеді. Бұл жорамал тексерілуі тиіс. Тексеру және саралаудың дұрыстылығын (ақиқаттылығын) дәлелдеу құрастырудағы және негіздеудегі маңызды кезең.

Бұл арадағы саралауды тексеру мынадай бөліктерден тұрады:

- ұсынылған саралаудан шығатын салдарды дедукция арқылы ой елегінен өткізу;

- бұл салдардың шындықпен сәйкестігін айқындау, оларды тәжірибеде тексеру;

- саралаудың ақиқаттығын немесе жалғандығын логикалық дәлелдеу;

Әлеуметтік аспектіде саралауды, қылмысты саралаудың логикалық кезеңі деп қорытындылауға болады. Яғни, қылмысты саралау әлеуметтік-құқықтық жүйе жағдайын сипаттайды; адамның, қоғам мен мемлекет құқықтары мен мүдделерінің заңдылығы мен сақталуын қамтамасыз етудің негізін құрайды; әділдікті жүзеге асыруда заңдылықтың сақталуын қамтамасыз етеді; жауапкершілік пен жазаның жекелігі кезінде айыпкердің құқығы мен заңды мүдделеріне кепілдік береді.

Гальперин И.И. «Қылмысты саралау дегеніміз – қылмыс жасаған адамның әрекетін немесе әрекетсіздігін қылмыстық кодекстің Ерекше бөлімінің, кейбір жағдайда жалпы бөлімнің нормалары бойынша толық және кең көлемде нақты қылмыс құрамының белгілерін анықтау болып табылады», – дейді [4, 36]. Яғни, жасалынған қылмыстың шынайы жағдайларын дәл және толығымен анықтау – бұл қылмысты дұрыс саралаудың негізгі талабы болып табылады.

Біздің пікірімізше, қылмысты саралау – жасалған әрекеттің ҚК Ерекше бөлімінің нақты баптарындағы қылмыс құрамының белгілерімен сәйкес келулерін анықтауды айтамыз.

Қылмыстарды саралаудың қылмыстық-құқықтық ұғымы төмендегі сатыларға бөлінеді.

Біріншісі, қылмыстық саралау қылмыстық жауапкершілік пен жазадан заңды түрде босатуды анықтайды;

Екіншіден, қылмыстың алдын-алу бойынша тиімді шараларды дайындау үшін қылмыстың статистикалық жағдайын дұрыс және объективті түрде көрсетуге мүмкіндік береді.

Бұдан шығатын қорытынды, саралау әлеуметтік ортаның бағалауына, яғни сол қоғамдағы адамзаттың ортақ саралауына негізделген немесе сәйкес болуы қажет. Міне осындай себептен қылмыстық құқық өмір сүріп, өзінің өмір сүру себептеріне байланысты басты міндетін, яғни қылмыстық құрамдарды анықтаумен және оларға жазаның түрі мен көлемін белгілеумен айналысады. Қылмысты саралау кезінде жасалған қауіпті іс-әрекеттердің белгілері мен қылмыстық құқық нормаларымен қарастырылған қылмыс құрамдарының арасындағы сәйкестік анықталады. Жасалған қоғамға қауіпті іс-әрекеттер мен заңда белгіленген қылмыс құрамының элементтері мен белгілері дәл келгенде, яғни қыл-

мыс құрамының объектісін, объективтік жағын, субъективтік жағын және субъектісін сипаттайтын белгілері дәл келгенде сәйкес деп танылады.

Қылмысты саралаудың түсінігі туралы оқулық әдебиеттерінде бір-біріне ұқсас, бірақ өзара айырмашылығын да байқауға болатын бірнеше анықтамалар кездеседі. Мысалы, В.Н. Кудрявцевтің қылмысты саралауға байланысты құқық әдебиеттерінде таралған анықтамасын классикалық деп атауға болады [5, 5]. В.Н. Кудрявцевтің көзқарасы бойынша, қылмысты саралау - қылмыс белгісі бар іс-әрекетті (әрекет немесе әрекетсіздік) Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлімі баптарына дәлме-дәл жатқызу арқылы белгілі қылмысқа құқықтық баға беру. П.Ф. Гришаниннің көзқарасына сүйенсек, қылмыстарды саралауды ол тепе-теңдік заңына бағындырады. Қандай да бір қылмыстық тергеу әрекетте саралаудың анықтығы – аса маңызды нәрсе. Сондықтан тепе-теңдік заңын бұлжытпай орындау қажет [6, 51-53]. Бірақ тепе-теңдік заңын біздің ұғымымыз, ойымыз әрқашан тұрақты, өзгермейтін мазмұнды сақтап қалуы тиіс деп, теріс түсінуге болмайды. В.А. Никонов: тепе-теңдік заңын дұрыс қолдану біздің ойысыздың анықтығын және дәлдігін қамтамасыз етеді, - дейді [7, 13-16]. Мәселен, заңгерлердің жұмысында тепе-теңдік заңының талаптарын орындаудың маңызы ерекше зор. Мысалы, қылмысты тергеу тәжірибесінде қылмыскерді немесе өлікті, түрліше бұйымдарды куәгерге немесе жәбірленген адамға таныту әдісі жиі қолданылады. Тепе-теңдік заңына негізделген бұл тергеу амалының мәні сол, шын қылмыскер мен күдікті адамның тепе-тең екендігін, жоғалып кеткен адам мен табылған өліктің бір адам екендігін, ұрылардан алынған заттардың ішінен иесінің өз мүлкін дәл тануын анықтау қажет. Бұл істің қиындығынан кейде қателіктер де болмай тұрмайды, өйткені жәбірленген адам немесе куә қылмыскердің түр-түсін есінде сақтай алмауы салдарынан шын қылмыскерді танымай, оның орнына басқа біреуді көрсетуі мүмкін. Жаздың бір қараңғы түнінде Н. және А. Деген екі қыз бала орманның ішіндегі жолмен үйіне қайтып келе жатады. Ауылға бір шақырымдай қалғанда, орман ішінен үш еркек кісі шыға келеді де, қыздарға тап береді. А. деген қыз ұстатпай, қашып құтылып, үйіне келіп, Н-ның әке-шешесіне болған оқиғаны хабарлайды. Н-ның әкесі қолына мылтығын алып, әйелі мен А-ны ертіп, оқиға

болған жерге келе жатқанында, ауылдың шетінде В., К. және О. деген үш жас жігіт алдарынан кездесе кетеді. Н-ның әкесі А-дан шабуыл жасаған осылар емес пе деп сұрағанда, А. осылар деп жауап береді. Үш жігіт тұтқынға алынады. Кейбір дәлелдер оларды кінәлауға негіз болады: олар оқиға болған жақтан келе жатты, олар да үшеу және оларды А. таныды. Алайда кейінен жүргізілген тергеу ол үшеуінің болған оқиғаға ешқандай қатысы жоқ екенін, қылмысты басқалар жасағандығын анықтады. Тергеу тәжірибесінде адамдардың немесе нәрселердің ұқсастығын (тепе-теңдігін) анықтаудың маңызы зор, өйткені осы әдістің көмегімен айыпкерден табылған хат оның қолымен жазылғаны немесе өліктің денесінен алынған оқ сараптамаға берілген тапаншадан атылғаны, анықталды. Тепе-теңдік заңына негізделген мұндай зерттеу көбінесе қылмысты саралауда шешуші рөл атқарады. Қылмысты саралау тепе-теңдік заңында материялық дүниедегі нәрселердің салыстырмалы орнықтылығы, анықтығы сияқты қасиеттері бейнеленген. Қылмыстарды саралауда қайшылық заңы туындайды. Мәселен, жәбірленуші мен куәлардың, сондай-ақ айыпкерлердің де жауаптарында кездесетін қайшылықтарды дер кезінде байқап, түзетудің сот, тергеу ісінде алатын орны ерекше. Бұған дәлел ретінде, сотта істі қараған кезде, айыптаушы мен қорғаушы, ізденуші мен жауапкер адамдар қарсы жақтың дәлелдерін жоққа шығару арқылы өз дәлелдерін қорғағанда, бір-біріне қайшы келетін пікірлерді ұсынады. Сондықтан, соттың ақырғы шешімі қайшылықсыз әрі анық фактілерге сүйенуі үшін, қаралып отырған іске қатысты жағдайлардың бәріне мұқият талдау жасау қажет. Қоршаған ортада әрбір жасалған қоғамға қауіпті іс-әрекеттің өзінің себебі бар, өзінің негізі болады. Осы іс-әрекет пен қоғамға қауіпті зардапты байланыстыратын себептік байланыс болады. Яғни, себепсіз әрекет жоқ, ал әрбір себеп әрекет туғызады. Қоршаған ортада себепсіз құбылыс жоқ. Қоршаған орта мен қоғамға қарсы қауіпті іс-әрекеттің байланысы адамның ойында жеткілікті негіз заңы түрінде бейнеленген.

Демек, қандай да бір қылмыстың ақиқаттылығын негіздеуіміз керек, оның шындыққа сәйкес келетіндігін дәлелдеуге тиіспіз. Мәселен, сотталушыға кінә таққан кезде, айыптаушы өз пікірінің ақиқаттығын негіздейтін қажетті дәлелдер келтіруі керек. Олай болмаса, тағылған кінә негізсіз болып шығады. Қылмыстар-

ды саралауда жеткілікті негіз заңының формуласы мынадай: Егер В. болса, онда оның дәлелі А. болуы тиіс. Бұл түсінікті болу үшін адамның өз тәжірибесіндегі кейбір жайттарды келтіруге болады. Кейбір пікірлердің ақиқаттығын шындық фактілермен тікелей дәлелдеуге болады. «Бұл қылмысты жасаған Н. деген адам» бұл пікірдің ақиқаттығы, мәселен, сол қылмыстың жасалғанын көрген адамның тікелей көрсетуі, куәландыруы арқылы дәлелденеді. Мұндай дәлелдер қылмысты тергеу жұмыстарында жиі қолданады. Қылмыстарды саралауда жеткілікті негіз заңының қолданудың қылмыстық іс жүргізу сатыларында теориялық және тәжірибелік маңызы зор. Яғни, жеткілікті негіз заңының талаптарын бұлжытпай орындаудың сот-тергеу тәжірибесінде атқаратын рөлі орасан зор.

Ең алдымен, соттың немесе тергеу ісінің әрбір қорытындысы негізді болуы тиіс. Жазаланушының қылмысты екендігі туралы материалдарда оның жұмысын бұлтартпай дәлелдейтін жеткілікті мәліметтер болуы қажет. Олай болмаса, кінәлау дұрыс деп сараланбайды. Қылмысты саралаудың қыры мен сырының тізбегі топшыланып екі түрге бөлінді.

Бірінші түрі легалдық (ресмиленген) саралау.

Екінші түрі доктриналдық (ғылыми) саралау.

Айталық, ресмиленген саралау – қылмыстық істің барлық сатысында жүргізіледі (қылмыстық істі қозғаудан бастап бақылау тәртібіне дейін). Ресмиленген латын тілінен аударғанда *Legalis* – заңды деген мағына білдіреді. Ресмиленген саралау – қылмыстық істі жүргізу қызметін атқаратын органдардың, яғни сот, тергеу, прокуратура қызметкерлерінің шығарған сот-тергеу құжаттарында көрініс табады. Сонымен бірге саралау түрлерінің тергеуде және сотта қаралып жатқан қылмыстық істер бойынша міндетті күші болады [3, 55].

Доктриналдық саралау – ғылыми еңбектер, монографиялар, оқулықтар, ғылыми мақалалар т.б. еңбектерде жүзеге асырылады. Ғылым – адамның мәндік күшінің, қабілетінің көрінісі. Ол адам мақсатына қызмет етеді, өйткені дүниені қоғамдық мақсатқа сай өзгерту үшін оның заңдарын білуіміз керек. Ғылым бүкіл дүниежүзілік, т.б. мәселелерді шешуде үлкен рөл атқарады. Қазіргі кезде ғылым қоғамның өндіргіш күшіне айналып отыр. Ол қоғам өмірінің барлық жағына, әлеуметтік салаға, саясатқа, экономикаға, мәдениетке т.б. елеулі ықпал жасауда. Мәселен, адамзат қоғамының

қалыптасып, одан әрі өсіп өркендеуінде, тарихи сатыларымен ілгерлеуінде ғылымның атқаратын рөлі айырықша екені белгілі. Осыған орай, доктринальдық саралау – ғылыми тұрғыда оқиғаларды, құбылыстар мен фактілерді сипаттап қана қоймайды, сонымен қатар оларды түсіндіреді, ішкі табиғатын, мәнді жақтары мен маңызды байланыстарын ашып көрсетеді, яғни даму заңдылықтарын түйіндейді. Осы негізде ғылыми білім оқиғалардың, құбылыстардың ұйымдасқандығымен және теориялық сипатымен ерекшеленеді. Ғылыми білім ғылыми ізденістің, шығармашылық іс-әрекеттің барысында туындап, жинақталады. Доктринал латын тілінен *Doctrina* – оқыту деген мағына білдіреді. Шын мәніне келсек, қылмысты саралаудың түрлеріне байланысты ешқандай дау туған жоқ. Барлық ғалымдардың көзқарасы бір бағытта бейнеленді. Бұл екі саралау түрінің бір-бірінен айырмашылығы ол біріншіден, қолданылу орнына және міндеттілігіне байланысты, яғни ресми саралаудың қылмыстық істер бойынша міндетті күші болады және тек құқық қорғау органдары қызметкерлерімен жүргізіледі. Екіншіден, ресми саралау ғылыми саралауға негізделген болуы керек. Яғни ғылыми тұрғыда қылмысты саралауда қылмыстық құқықтың қағидалары, ережелері ескеріле отырып талданған, жан-жақты зерттелген, саралау тәртібі ұсынылды. Сондықтан ғылыми саралауда қателіктер аз кездеседі. Тәжірибе қызметкерлерінің қылмысты әрекеттерге саралау жүргізуінің моделі, қылмыстық құқық ғылымының дұрыс шешімдерін қолдану болып табылады. Егер адамның істеген іс әрекетінде қылмыс құрамы жоқ болса, қылмыстық жауапқа тартылуға немесе жазалануға тиісті емес. Алайда, адамды қылмыстық жауаптылыққа тарту оның іс-әрекетінде белгілі, нақты бір немесе бірнеше қылмыс құрамының белгілері бар болған жағдайда ғана жүзеге асырылады. Ал қылмыстық жауаптылық мемлекеттің заң шығарушы органы арқылы қылмыстық жазалау тәртібі мен тыйым салынған қоғамға қауіпті кінәлі түрде істелген іс-әрекет үшін ғана беріледі, қылмыстық жауаптылық бұл қылмыстық құқықтық норманы бұзудың нәтижесі, қоғамға қауіпті іс-әрекеттің көрінісі болып табылады, қылмыс істелмесе қылмыстық жауаптылық болмайды, яғни қылмысты саралау көрініс таппайды.

Сонымен, қылмысты дұрыс саралау дегеніміз – қоғамға қауіпті іс-әрекет қылмыстық

заңда көрсетілген нақты қылмыс құрамымен қамтылуын айтамыз. Демек, қылмысты саралауда іс-әрекеттің қылмыс құрамының тиісті баптары немесе оның бөліктеріне, тармақтарына сай келетіндігін дәлме-дәл көрсету қажет. Егер адамның іс-әрекетінде бірнеше қылмыстың құрамы болса, онда оның іс-әрекеті бірнеше баптары немесе баптардың бірнеше бөліктері, тармақтары бойынша сараланады. Қандай түрде болса да қылмысты дұрыс сараламау ол заңдылықты бұзуға, қылмысқа қарсы күрес жүргізетін органдардың беделіне нұқсан келтірумен байланысты болады. Мәселен, Г. бұрын сотталмаған, ҚК-нің 103-бабы 2-бөлігінің «г» тармағымен 5 жылға бас бостандығынан айыруға, ҚК-нің 96-бабы 2-бөлігінің «д» тармағымен мүлкін тәркілемей 15 жылға бас бостандығынан айыруға, ҚК-нің 58-бабының 4-бөлігінің ережесіне сай, жазаларды ішінара қосу жолымен түпкілікті, мүлкін тәркілемей 17 жылға бас бостандығынан айыруға, жазасын қатаң режиміндегі түзеу колониясында өтеуге сотталған. Үкім бойынша Г. 2005 жылғы 14 қыркүйекте Қарқаралы ауданы «Н» аулының маңында арақ ішкен мас күйінде, араларында пайда болған жанжал негізінде А-ның басын жұдырығымен, аяғымен бірнеше рет ұрып, аса қатыгездікпен, оның өміріне қауіпті, бас сүйегіне жабық түрдегі ауыр жарақат түсіргені үшін және осыдан кейін екеуінің арасындағы жанжал жалғасып, А-ны кеудесіне, басына, мойнына, күре тамырларына, үшкір затпен бірнеше рет ұрып, барлығы 68 жерден жарақат салып, аса қатыгездікпен қасақана өлтіргені үшін айыпты деп танылып, сотталған. Сотталушы Г. апелляциялық шағымында жәбірленушіні басына ешбір затпен ұрмағанын, аяғымен де теппегенін, сондықтан ҚК-нің 103-бабымен таққан айыпты мойындамайтынын, А-ны өлтірейін деген ойы болмағанын, одан қорғану мақсатында үшкір затпен ұрғанын жазып, әрекеттерін ҚК-нің 99-бабымен қайта саралап, әділ жаза тағайындауды сұраған. Негізінде шөп шабуға барған Г. мен А. арақ ішіп отырып, ерегесіп сөзге келіп қалады. Осыдан кейін қайта татуласып, машинамен келе жатқанда А. өзін мойнынан құшақтап, құлағын ұрып, екеуі жүріп келе жатқан машинаның ішінде төбелескенін, бір-бірін жұлқылап жатқан кезде, А-ның қолында бір зат көріп, оны өзіне тигізбеу үшін оң қолымен алып, А-ның өзіне қарай ұра бергенін, отвертка тығып алған, А-ның өлі денесін

жолдың шетіне сүйреп тастап, бетін киімдермен жауып кеткен. Сотталушы Г-ның апелляциялық шағымын ішінара қанағаттандырды. Сотталушыға айып артық тағылғандықтан үкім өзгертілді. Міне, бұл жерде қылмыс құрамының оның белгілерінің қылмысты саралаудағы заңдылықты сақтаудағы маңыздылығы ерекше болып отыр. Біздің құқықтық мемлекетімізде бірде бір адам, егер оның істеген іс-әрекетінде қылмыс құрамы жоқ болса, қылмыстық жауапқа тартылуға немесе жазалануға тиісті емес [8, 55]. Өйткені, жаңа Қылмыстық кодекстің негізгі талабы қылмыстық жауапқа және заңда көрсетілген, қоғамға қауіпті іс-әрекетті қасақана немесе абайсыздықтан істеген кінәлі адамды ғана тарту болып табылады.

Қылмыстық құқықтың бүкіл болмысы, оның Жалпы және Ерекше бөлімдерінің құрылымы заңды іс жүзінде қолдану мақсатына арналған. Бұл мақсатқа қылмыстық құқықтың бір ғана мәселесі жатпайды. Ол қылмыс деп танылған іс-әрекеттерді қылмыстық заңда көрсету арқылы халықтың қылмыс жасауының алдын алу. Қылмыстық құқықтың басты мақсаты ретінде қылмыс жасаған адамдардың іс-әрекеттерін бағалап, оған жауаптылық белгілеуді көздей отырып, осы мақсатқа жету үшін қажетті мәселелерді осы құқық саласының мазмұнында қарастырады. Демек, қылмысты саралау мен қылмыстық құқық мазмұнының көлемі, олардың зерттейтін нысаналары бірдей емес. Қылмыстық құқық қылмыспен жазаны құқықтық тұрғыдан талдайтын ғылым саласы. Қылмыстық құқық заңды қолдану үшін білу қажет деп танылатын барлық негізгі ұғымдарды анықтап, олардың мазмұнын, құрылымын ашатын ілім түрі болып табылады. Ал қылмысты саралау қылмыстық құқықтық ережелерді ескере отырып қылмысты іс-әрекетке баға беруді немесе заң нормасын өмірге енгізуді білдіретін қылмыстық құқықтың жеке мәселесі ретінде бағаланады. Сонымен қылмысты саралау пәнінде қылмыстық құқық анықтаған, зерттеген дайын ұғымдар қолданылады. Қылмыстық құқық қылмыс деп танылатын әрекеттерге құқықтық талдау жүргізумен айналысқанымен, оның кейбір практикалық мәселелерін көрсетумен айналыспайды, яғни заң баптарын сот-тергеу қызметінде саралау жасау ережелеріне сүйене отырып қолдануды толық ашып бермейді. Қылмысты саралаудың қылмыстық

құқықтан келесі айырмашылығы, ол зерттеу объектілерінің көлемінде. Қылмыстық құқықтың зерттеу объектісі ретінде негізінен екі мәселені, қылмыс пен жазаны қарастырады. Ал қылмысты саралау арнайы курсы жаза мәселесін қарастырмайды. Яғни қылмысты саралау курсы жеке ғылым саласы ретінде бағаланбайды, ол қылмыстық құқық ғылымының құрамында қарастырылады. Қылмысты саралаудың негізгі мағынасы және міндеті қылмыстық іс-әрекеттерге құқықтық баға беру.

Қылмыстық құқықтағы қылмысты саралаудың орнын төмендегідей екі бағытта көрсетеміз.

– бір қылмыс болып табылатын іс-әрекетті бірнеше қылмыс ретінде сараламау;

– қылмысты саралаудың толық, әрі дұрыс болуы.

Бірінші бағытты талдайтын болсақ, кінәлінің қылмысты әрекеті тек Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлімімен қарастырылатын бір қылмысты ғана білдіргенде, ол сол жасаған қылмыс бойынша ғана айыпталып, заңның тиісті бабына сілтеме жасай отырып саралануы керек. Бұл қағида бұзылғанда кінәлінің жасаған қылмыс бойынша қауіптілік дәрежесі нақты деңгейден жоғары болып көрсетіледі. Тергеу жұмысында мұндай қағиданы бұзу, әсіресе нормалар бәсекелестігі орын алған кезде байқалады. Бұл баппен қарастырылатын қылмыстық құрамды қолданумен шектелмей, осы қылмыстың белгілерін де жекелеген қылмыс түрлерін қосып, қылмыстар жиынтығы түрінде саралану дұрыс емес [9, 123].

Екінші бағыт бойынша қылмысты саралаудың толық, әрі дұрыс болуын қамтамасыз ету үшін, қылмыстың уақиғасын толық ашып, кінәлінің әрекеттерін түгел анықтау қажет. Қылмысты әрекетті саралау кезінде айыптап отырған баптармен қамтылмайтын өзге де қылмыстың құрамдары бар болса, оларды қолдану керек. Қылмыстың саралану толық болуы қылмыс жиынтығын қолдануды ғана емес, ол сонымен бірге қылмыстық істің мазмұнын толық ашуды білдіреді. Ал іс-әрекетке баға беру дұрыс болу үшін, жасалған қылмыстың белгілерін толық қамтитын Қылмыстық кодекстің нормаларын табу керек. Қылмысты саралауды дұрыс іске асырылу үшін кінәлінің қылмысты ойының бағытын, зиян келтірген заңмен қорғалатын қоғамдық қатынастың түрін, іс-әрекеттің қоғамға қауіптілік дәрежесі мен сипатын тағы басқа белгілерін ескеру маңызды болып табылады.

Қолданылған әдебиеттер

1. Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. – М., 2001.
2. Нұрмашев Ү.Ө., Тілеубергенов Е.М. Қылмыстық құқық. Ерекше бөлім. Қысқаша курс: Оқу құралы – Алматы: «Арда», 2007.
3. Наумов А.В., Новиченко А.С. Законы логики при квалификации преступлений. – М.: «Юридическая литература», 1978.
4. Гальперин И.И. Квалификация преступлений: закон, теория, практика // Социалистическая законность. – М., 1987. - №3.
5. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: «Юристъ», 2007.
6. Гришанин П.Ф. Пути укрепления законности в практике квалификации преступлений // Советское государство и право. – 1985. - №1.
7. Никонов В.А. Научные основы квалификации преступлений. – Тюмень, 1996.
8. Сабитов Р.А. Квалификация уголовно-правовых деяний. – Челябинск, 1998.
9. Корнеева А.В. Теоретические основы квалификации преступлений. - М., 1985.

* * * * *

Автор мақалада қылмыстық құқықтағы қылмысты саралаудың түсінігін, түрлерін, сонымен қатар көптік қылмыстарды саралаудың мәнін мен маңызын қарастырған. Сол сияқты қылмысты саралаудың ғылыми және ресми түрлерін ашып көрсеткен.

В статье рассматривается проблема классификации преступлений в уголовном праве. Автор отмечает, что любое множественное преступление является структурным элементом единичного преступления. А также описываются понятие и виды как единичного, так и множественного преступления.

In the given article the importance of classification of plural crimes in criminal law is analysed. The author draws his attention to the fact, that any plural crime is structural element of the single crime. Also the notions and the kinds of both plural and single crimes are described.

Институт законодательства Республики Казахстан представляет:

Издание «Словарь юридических терминов и понятий действующего законодательства Республики Казахстан» на государственном и русском языках объемом 1000 страниц, включает в себя понятия (термины) и определения явлений, предметов и отношений, входящих в систему правового регулирования Республики Казахстан.

Может быть использован в научной и практической работе специалистами в различных областях деятельности. Рекомендуется преподавателям, аспирантам, магистрантам, студентам, всем читателям, интересующимся вопросами юриспруденции.

По вопросам приобретения обращаться по адресу: г. Астана, ул. Орынбор, 8, Дом министерств, каб. В01, тел 8 (7172) 74-10-51.

ЮВЕНАЛЬНАЯ ЮСТИЦИЯ: ОПЫТ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Как известно, в Республике Казахстан, в ходе проводимой судебно-правовой реформы решен вопрос дальнейшей специализации судей путем создания специализированных судов, в частности, ювенальных (суды по делам несовершеннолетних). В соответствии с Указом Президента Республики Казахстан от 23 августа 2007 года в гг. Астане и Алматы образованы специализированные межрайонные суды по делам несовершеннолетних, что явилась базой для развития ювенальной юстиции Республики Казахстан.

В связи с этим внесены соответствующие изменения и дополнения в законодательство о судостроительстве, в нормы уголовного, уголовно-процессуального, гражданского, гражданско-процессуального, административного и брачно-семейного права. Следует отметить, что проблема ювенальных судов поднималась и ранее в трудах отечественных и зарубежных специалистов [1].

Мировой опыт, практика показывают, что подобные суды функционируют во многих странах (Франция, Польша, Япония и др.), что позволяет более комплексно решать проблемы, связанные с охраной прав и интересов детей и подростков, с предупреждением несовершеннолетних.

Основополагающим принципом в деятельности этих судов должно стать положение ст. 3 Конвенции ООН о правах ребенка, в соответствии с которой во всех действиях в отношении детей, которые предпринимают государственные, частные учреждения, суд, административные или законодательные органы, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка.

Эти суды рассматривают гражданские дела, связанные с воспитанием и содержанием детей (о расторжении брака, лишении родительских прав, установлении отцовства и т.д.), так и судебное разбирательство дел о преступлениях и административных правонарушениях несовершеннолетних, а также дел о преступлениях взрослых лиц, в результате которых нарушается нормальное развитие и воспитание детей и подростков (вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность, доведение несовершеннолетних до состояния опьянения и др.).

Принятие этого решения в гг. Астана и Алматы позволило привести наше законодательство в соот-

ветствие с требованиями ст. 9 Конвенции ООН о правах ребенка, которая предусматривает порядок, при котором «ребенок не разлучается со своим родителем, вопреки их желанию, за исключением случаев, когда компетентные органы, согласно судебному решению, определяют в соответствии с применимым законом и процедурами, что такое разлучение необходимо в наилучших интересах ребенка».

Анализ статистических данных, характеризующих деятельность судов по рассмотрению уголовных дел о преступлениях несовершеннолетних, а также гражданских дел, связанных с воспитанием и содержанием детей, данных о работе комиссий по делам несовершеннолетних, результаты выборочных социологических исследований свидетельствуют о том, насколько велико по объему и значимости это направление в работе органов правосудия несовершеннолетних [2].

Не секрет, что статистика отдельно не учитывает ряд преступлений, связанных с нарушением прав несовершеннолетних (вовлечение несовершеннолетних в преступную и иную антиобщественную деятельность, злостное уклонение от уплаты алиментов и др.), хотя объем их достаточно велик. Кроме того, по данным выборочных исследований примерно в 5%, а в отдельных регионах - до 10% уголовных дел в качестве потерпевших выступают несовершеннолетние лица.

Следует также отметить, что рассмотрение уголовных дел о преступлениях несовершеннолетних характеризуется целым рядом особенностей, вытекающих из требований закона и практических рекомендаций, обеспечивающих всесторонний учет возрастных особенностей несовершеннолетних, полноту исследования обстоятельств, составляющих предмет доказывания и т.д., что является существенным аргументом в пользу создания специализированных судов по делам несовершеннолетних.

Важнейшим элементом деятельности судов по рассмотрению дел о преступлениях несовершеннолетних является осуществление профилактических мероприятий: вынесение частных определений, направление приговоров по месту работы, проведение лекций и бесед на правовые темы. Создание специализированных судов по делам несовершеннолетних и семьи дает возможность поднять

в целом качество рассмотрения дел о преступлениях несовершеннолетних, повысить уровень проводимой профилактической работы, использовать гражданско-правовые средства в борьбе с детской безнадзорностью, в решении проблем раннего предупреждения преступлений несовершеннолетних, и, в целом, более четко ориентировать правосудие в отношении несовершеннолетних, прежде всего, на защиту нужд и интересов детей.

В этом плане представляет интерес зарубежный опыт о судах по делам несовершеннолетних и семейным судам. Так, в начале нынешнего века суды по делам несовершеннолетних получили довольно широкое распространение в России. Их гуманистическая направленность была высоко оценена прогрессивной правовой наукой. После революции эти были ликвидированы рядом постановлений, вновь возрождены на несколько лет в связи с принятием Закона от 7 апреля 1935 г. и вновь упразднены с принятием Закона о судостроительстве 1938 года.

Во Франции деятельность судебных инстанций по делам несовершеннолетних регламентирована ордонансом от 2 февраля 1945 г., дополнительным ордонансом от 22 февраля 1958 г. Эти инстанции относятся к разряду специальных органов с исключительной компетенцией. Судья по делам несовершеннолетних обладает широкими полномочиями: самостоятельно проводит предварительное расследование и судебное разбирательство (негласное, что, по мнению французских специалистов, помогает избежать прямого давления общественного мнения).

Судебное решение подлежит в ряде случаев немедленному исполнению, т.е. еще до истечения 48 часов - срока, отведенного на обжалование. Такая концентрация полномочий «оправдывается» необходимостью максимально детального ознакомления с личностью подростка с учетом данных в его интересах.

Судьи по делам несовершеннолетних должны проходить специальную подготовку: при их утверждении в должности учитывается интерес, который они проявляют к вопросам профилактики преступности несовершеннолетних.

Особенностью французской системы является также возможность применения судей по делам несовершеннолетних принудительных мер воспитательного характера в отношении так называемых «неадаптированных» подростков и молодых людей до 21 года, которые не совершали правонарушений, но характеризуются отклоняющимся асоциальным поведением или живут в неблагоприятных семьях (ряд ведущих французских специалистов в этой области даже придерживаются точки зрения, что понятие преступности несовершеннолетних и юношеской неадап-

тированности полностью совпадают, и это является одним из основных постулатов, лежащих в основе французской системы правосудия по делам несовершеннолетних).

Французский законодатель декларировал прогрессивный принцип - приоритет воспитательных мер. Эта позиция, выбранная под очевидным влиянием судей школы «новой социальной защиты», предусматривает перенос акцента на социальную реадaptацию подростка, индивидуализацию наказания.

В свою очередь в Японии существует семейные суды как орган юстиции для несовершеннолетних. Семейные суды - самостоятельные судебные органы, равнозначные районным судам. Система судебных органов в Японии строится по четырехступенчатой схеме: 1) Верховный суд, 2) Высшие (апелляционные) суды, 3) районные и семейные суды, 4) первичные (суммарные) суды. Судьи семейных судов имеют квалификацию и статус, аналогичные судьям районных судов (на практике однако престиж их ниже); назначаются Кабинетом Министров из списка, представляемого Верховным Советом на десятилетний срок.

Семейный суд - основной носитель уголовной политики в отношении несовершеннолетних. Ее важнейший принцип состоит в оказании воспитательного воздействия на делинквентных несовершеннолетних, по возможности избегая не только уголовного наказания, но и применения к ним иных мер принуждения. К делинквентным несовершеннолетним японское законодательство относит: несовершеннолетних от 14 лет и до 20 лет (возраст несовершеннолетних), совершивших нарушения уголовного законодательства; несовершеннолетних с «преступными наклонностями» (охватывает ряд негативных образов действий, не образующих преступления).

Семейные суды наделены исключительной юрисдикцией в отношении всех дел несовершеннолетних в том смысле, что все дела без исключения передаются в семейный суд (полиция не может применять «меры в отношении малозначительных преступлений», прокурор лишен права отсрочки привлечения к ответственности), и семейный суд наделен правом предварительного расследования вопроса о возбуждении уголовного расследования в отношении несовершеннолетних (применение уголовного наказания возможно только в отношении несовершеннолетних старше 16 лет, совершивших преступления, наказуемые лишением свободы и выше).

При вынесении семейным судом решения обязательно учитываются результаты социального обследования личности несовершеннолетнего, осуществляемые специально предназначенными для этого штатными исследованиями семейного суда (при необходимости обследование несовершенно-

летних может быть произведено и в пунктах классификации несовершеннолетних). Кроме социального обследования на исследователей семейного суда лежит основная часть воспитательной функции, осуществляемой судом, поэтому японские юристы нередко подчеркивают, что «исследователь - есть воплощение специфики семейного суда.

Предусмотрено четыре основных варианта решения семейного суда:

- 1) не открывать слушания;
- 2) не принимать никаких мер в результате слушания;
- 3) считать целесообразным применением уголовных мер;
- 4) применить «меры защиты» (такие воспитательные и исправительные меры, как помещение в исправительную школу, в воспитательное или попечительское учреждение, под надзор службы пробации). Решение семейного суда может быть обжаловано от имени несовершеннолетнего.

На практике около 90% решений семейного суда составляют решения «не открывать слушания», что предполагает оказание на несовершеннолетнего воспитательного воздействия со стороны общества и собственно суда. Направление дел несовершеннолетних в прокуратуру для возбуждения уголовного весьма незначительно.

Кроме того, в функции семейного суда входят (имеются специальные отделения): а) рассмотрение семейных дел и осуществление примирительной процедуры (вопросы взаимного содержания супругов, раздела имущества в связи с разводом, раздела наследства и т.п., отказ от приемных детей; дела, связанные с отношением лиц, не состоящих в браке; конфликты, возникшие внутри семьи, между родственниками). При несогласии с решением суда апелляция подается в Высший суд; б) судопроизводство по уголовным делам взрослых, нарушающих законодательство о несовершеннолетних. При семейных судах имеются пункты бесплатного консультирования граждан по семейным делам и проблемам.

Вместе с тем в Польше также существуют семейные суды. Главной задачей их деятельности является охрана и помощь семье и ребенку, а также установление негативных условий жизни и воспитания несовершеннолетних.

Деятельности семейных судов имеет целью:

- 1) комплексное решение различных дел, вытекающих из брачных отношений, а также опекунах и уголовных дел, которые возникли в конкретной семье;
- 2) обеспечение единства судебной практики путем решения всех дел одной семьи тем самым судьей, который знаком со всеми конфликтами и явлениями, требующими реакции со стороны суда;

3) расширение профилактической и перевоспитательной деятельности в отношении семьи и ребенка;

4) перенести главные усилия производства по делам несовершеннолетних на этап, на котором возникают первые признаки неблагополучия в семье (алименты, развод) и тем самым расширить профилактическую деятельность в отношении по делам несовершеннолетних.

Порядок производства и перечень мер применяемых в отношении несовершеннолетних судом по семейным делам определен Законом от 26 октября 1982 года о производстве по делам несовершеннолетних.

По отношению к несовершеннолетним суд по семейным делам может применять:

- 1) воспитательные меры как к правонарушителям, так и совершившим уголовно наказуемые деяния;
- 2) исправительные меры в виде помещения в исправительный дом по отношению к тем, которые после 13 лет и до исполнения 17 лет совершили общественно опасное деяние или отличаются высокой степени деморализации;
- 3) лечебные меры в виде помещения в психиатрическую больницу или другое соответствующее лечебное учреждение, если установлено слабоумие, психическое заболевание или алкоголизм;
- 4) уголовное наказание (лиц в возрасте до 16 лет, достигшим 16 лет назначает наказание уголовный суд).

Воспитательные меры означают: предупреждение, обязательство вести себя определенным образом - возместить причиненный вред, попросить извинения у потерпевшего, начать учебу, работу, воздерживаться от пребывания в определенных местах, перестать злоупотреблять спиртными напитками или другими одурманивающими средствами; установление ответственного надзора родителей или опекунов, установление надзора молодежной организации или другой общественной организации, предприятия или лица заслуживающего доверия, поручившегося за несовершеннолетнего; надзор попечителя (куратора), опекуна; направление в кураторский центр работы с молодежью; помещение в учреждение или организацию, занимающуюся профессиональной подготовкой, в «заменяющие семьи», воспитательный дом или другое воспитательно-попечительское учреждение; применение других мер предусмотренных семейным и опекунах кодексом.

Кроме того, суд может решить вопрос о запрещении вождения механических средств передвижения и об изъятии предметов, добытых в результате преступления.

Значительную часть дел рассматривают не в ходе судебного разбирательства, а единолично судьи.

Судья по семейным делам сам осуществляет подготовительное производство от начала и до конца (соответствующие предварительному следствию), рассматривает материалы и выносит решение по ним, обеспечивает исполнительное производство.

Суд в основном рассматривает материалы по принципам гражданского процесса, кроме случаев совершения подростками уголовно-наказуемых деяний (уголовный процесс).

Дела, рассматриваемые семейными судами: связанные с совершением несовершеннолетними преступлений и иных правонарушений; с попечительством над несовершеннолетними (лишение на время или навсегда или ограничение родительской власти, установление попечительства, усыновления, отобрания ребенка и т.д.); с разводами супругов, имеющих несовершеннолетних детей; с присуждением алиментов в пользу несовершеннолетних; с преступлениями взрослых лиц против несовершеннолетних членов семьи и др.

Первоначально эти суды создавались экспериментально. Они заменили суды по делам несовершеннолетних и попечительские суды.

В целях исключения возможности попадания в судейский корпус, не отвечающих высоким профессиональным и нравственным требованиям лиц, целесообразно сохранить безусловную бессрочность осуществления судейских полномочий только за судьями Верховного Суда. Что касается судей нижестоящих судов, то они должны назначаться бессрочно лишь после того, как предварительно проработают не менее пяти лет в судейской должности.

Нельзя не отметить меры, предпринимаемые для реформирования судебной системы. Прав-

да, несмотря на существенное улучшение правовой базы по вопросам организации и деятельности органов правосудия, обновления процессуального законодательства, и здесь встречаются определенные недостатки, требующие своего решения.

Успешная реализация правовой реформы будет во многом определяться практической деятельностью всех правоохранительных органов и их способностью принимать объективные и справедливые решения, направленные на защиту прав граждан. Положение в этой сфере нельзя назвать благополучным. Практика показывает, что конституционные права и свободы нередко игнорируются и нарушаются. Суды, органы прокуратуры должны стать подлинными защитниками прав, свобод и законных интересов граждан.

Осуществление реформ в этой сфере зависит в первую очередь от компетентности государственных органов всех уровней и согласованной работы основных ветвей власти, от уровня правовой культуры и социальной активности населения. Важнейшей задачей в этой связи становятся: фундаментальное обновление законодательства, активизация всей нормотворческой деятельности, реализация судебной-правовой реформы, усиление и совершенствование судебной защиты прав и свобод граждан, создание возможностей для эффективной деятельности хозяйствующих субъектов в условиях перехода к рыночной экономике, защита законных интересов предпринимателей, ужесточение борьбы с преступностью. Все это должно трансформироваться через призму гуманизации системы уголовных наказаний.

Использованная литература

1. Ювенология. – Алматы: Жеті Жарғы, 2008. – 424 с.; Ювенальная юстиция в Российской Федерации: криминологические проблемы развития. – СПб.: Юрид. центр. пресс, 2006. – 187 с.; Жетписбаев Б.А. Ювенальная юстиция. - Алматы: Данекер, 2002. - 144 с.; Максудов Р.Р. Ювенальная юстиция. Инновация по внедрению ее элементов / Юрист. - №11. – 2007. - С. 5-11.
2. Ведерникова О.Н. Теория и практика борьбы с преступностью в Великобритании. - М.: Российская криминологическая ассоциация, 2001. - С. 344.

* * * * *

Мақалада шет елдерде кәмелетке толмағандар ісі бойынша соттардың қызметіне қатысты мәселелер, оларды қолданудың тиімді тәжірибесі қарастырылған.

В статье рассматриваются вопросы, связанные с деятельностью судов по делам несовершеннолетних в зарубежных странах, положительный опыт его применения.

The questions connected with activity of courts in the cases of nonage in the foreign countries and their positive experience is considered in the article.

Ж.О. ОНЛАШЕВА,

кандидат юридических наук, профессор,
эксперт Комитета по делам религий Министерства юстиции РК

ОСОБЫЙ СТАТУС РЕЛИГИЙ И РЕЛИГИОЗНЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Показательно, что в ряде светских государств поддерживается одна или несколько конфессий. В Бельгии признаны шесть конфессий, которые финансируются из государственного бюджета. В Италии также определен ряд конфессий, поддерживаемых, в том числе и материально, государством.

Анализ государственно-конфессиональных отношений в зарубежных странах показывает следующее.

Во-первых, во многих странах религия играла и продолжает играть важную роль в жизни общества, влияя через культуру, традиции. Только ряд стран коммунистической направленности не допускают влияния религии на жизнь общества и государства.

Во-вторых, хотя европейские страны не являются религиозными в том смысле, как это понимается в отношении исламских стран, тем не менее, религия также влияет на политическую жизнь государств через деятельность христианских политических партий. Даже при том, что в ряде европейских стран действует принцип отделения церкви от государства, партии, основанные на религиозных христианских ценностях, принимают активное участие в решении важнейших государственных вопросов. Фактически такие страны можно признать клерикальными.

В-третьих, в странах СНГ влияние религии на политику возрастает с каждым годом. Создался механизм придания некоторым религиозным объединениям статуса традиционных конфессий. Фактически все страны СНГ определились в отношении политики в сфере религии и поддерживают те конфессии, которые уже давно действуют на их территории и являются культурообразующими для них.

В-четвертых, каждая страна имеет свою уникальную форму отношений с религиозными объединениями. Факторами, воздействующими на политику государства в этой сфере, являются история развития религиозной ситуации, этнический состав населения, геополитическое положение страны и т.д. В процессе развития государственно-конфессиональных отношений создает-

ся именно то отношение к религии, которое позволяет сохранить стабильность и обеспечить развитие духовности в обществе. Поэтому опасно навязывать одной стране те принципы и методы государственной политики, которые действенны в другой, без учета религиозной ситуации и традиций в обществе.

В-пятых, с учетом вышесказанного можно сделать вывод, что религия является одним из важнейших факторов политической жизни мирового сообщества. Особенно сильно влияние религии на жизнь европейского общества и исламского мира. В Европейских странах существует практика традиционных церквей. В целом практически во всех странах, кроме атеистических, религия формирует культуру и мировосприятие населения, отношение к государству, правам человека и т.д., а если говорить о влиянии религии в мировом масштабе – религия, как правильно писал Тойнби, является одной из двух составляющих цивилизации. Поэтому политика согласия культур и цивилизаций через диалог религий, проводимая Президентом Казахстана Назарбаевым Н.А., является единственно верной для мирового сообщества, страны которого характеризуются пестротой и неповторимостью религиозной ситуации.

Таким образом, смысл и необходимость проведения съездов лидеров мировых и традиционных религий заключается не только в согласии между конфессиями, но и мирном сосуществовании цивилизаций.

Как показывает анализ государственно-конфессиональных отношений в зарубежных странах, в мировой практике многие конфессии получают статус традиционных.

Пути придания конфессии статуса традиционной можно разделить на следующие:

- 1) законодательное закрепление статуса государственной религии;
- 2) законодательное закрепление статуса официальной церкви;
- 3) создание и деятельность политических партий на религиозной основе;

4) привлечение одной или нескольких конфессий к участию в государственно значимых процессах и мероприятиях;

5) финансирование деятельности определенных религиозных объединений;

6) разделение объединений на церкви (религиозные объединения) и ассоциации;

7) выделение в законодательстве определенной конфессии;

8) подписание конкордата или других видов соглашений.

Конституция Исламской Республики Иран на основе исламских установлений отражает культурные, социальные, политические и экономические институты иранского общества, которые являются воплощением искренних стремлений исламской нации (уммы). Как сказано в ст.2 Конституции Исламской Республики Иран, «Исламская Республика – это система правления, основанная на вере в:

1. Единого бога, в то, что Он устанавливает законы шариата и что человек должен покоряться его воле;

2. Божественные откровения и их основополагающую роль в толковании законов;

3. Страшный суд и его конструктивную роль в человеческом совершенствовании на пути к Богу;

4. Божественную справедливость в Создании и установлении законов шариата;

5. Преемственность имамов (имамат) и их опека над обществом, и основополагающая роль этого принципа в продолжение исламской революции;

6. Благородство и высшую ценность человека и свободы и его ответственности перед Богом, что обеспечивает равенство, справедливость и политическую, экономическую, социальную и культурную независимость, а также национальное единство и солидарность путем: а) непрерывного исполнения законов шариата; б) использования передового человеческого знания и опыта и усилия, направленные на их развитие; в) отрицания угнетения других и со стороны других, а также гегемонии в отношении себя и других».

Статья 4 Конституции Ирана гласит: «Все гражданские, уголовные, финансовые, экономические, административные, культурные, военные, политические и другие законы и установления должны быть основаны на исламских нормах. Эта статья приоритетна по отношению к другим статьям Конституции, а также законам и установлениям, причем заключение по поводу соответствия

законов исламским нормам выносится факихами (исламскими правоведами) Совета по охране Конституции и исламских норм»¹.

В отличие от религиозных государств, в государствах с официальными церквями идеология не строится на религии, однако официальная религия пользуется большими привилегиями и имеет возможность влиять на политику. В Великобритании монарх является главой Церкви Англии (англиканской). Обе палаты британского Парламента начинают свою работу с молитвы, которую читает священник Церкви Англии.

В Конституции Королевства Дании закреплено, что Евангелическая Лютеранская Церковь является официальной Церковью Дании, и как таковая, пользуется поддержкой государства. Король Дании должен быть членом этой Церкви, что закреплено в Конституции².

В ряде европейских стран существует практика создания политических партий на религиозной основе. Например, в Нидерландах действуют *Христианско-демократический призыв* (ХДП) – крупнейшая политическая партия страны, образованная в 1980 в результате объединения трех христианско-демократических партий: Католической народной (основанной в 1945), Антиреволюционной (протестантской, основанной в 1878) и Христианско-исторического союза (реформаторского, основанного в 1908); *Христианский союз* (ХС) – основан в 2001 в результате объединения Реформистской политической федерации и Реформистского политического союза и *Государственная реформистская партия* (ГРП) – консервативная партия, опирающаяся на доктрину голландской реформаторской церкви.

В Италии функционируют 4 партии христианского направления. Это «Вперед, Италия» (ВИ), основанная Сильвио Берлускони и входящая в состав Европейской народной партии (европейское объединение христианско-демократических и правых партий); «Христианско-демократический центр» (ХДЦ), опирающийся на ценности и традиции «либерально-демократического католицизма»; Объединенные христианские демократы (ОХД), отстаивающая реформу социального государства с опорой на семью и «самопомощь» и на основе «христианской социальной доктрины»; Итальянская народная партия, как официальная преемница Христианско-демократической партии, определяющая себя организацией, вдохновленной христианскими идеями, проявляющимися в «религиозных и гражданских ценностях итальянско-

го народа», но открытой для лиц других конфессий.

Конкордаты (соглашения), как правило, подписываются государствами с Римской католической церковью. В Конституции Италии традиционная религия страны закреплена: «Государство и Католическая Церковь независимы и суверенны в принадлежащей каждому сфере» (статья 7). Поскольку существует конкордат только с этой конфессией, в Италии все религии разделены на два разряда: «католическая» (ст. 7), с которой государство заключает Конкордат, и не католические религии (ст. 8).

В Грузии парламент внес 30 марта 2001 года в Конституцию дополнение, согласно которому между государством Грузии и Автокефальной Православной Апостольской Церковью Грузии установлены конкордатные отношения. Эти отношения регулируются специальным Конституционным соглашением. Соглашение регламентирует отношения Церкви и государства и затрагивает следующие темы: армию, исправительно-трудовые учреждения, медицинские учреждения, образование, социальную деятельность, брак, имущественные отношения и финансирование церкви. Основные положения сформулированы следующим образом: Церковь свои функции выполняет на основе норм канонического права, в рамках настоящего Соглашения и в рамках законодательства Грузии; духовные лица не подлежат призыву в армию; представители духовенства имеют право не давать показания по фактам, которые им доверили как духовным наставникам или которые им стали известны; государство признает брак, зарегистрированный Церковью; государство обеспечивает создание института военных священников в армии; государство обеспечивает создание института капелланов в тюрьмах; учебные программы предмета по православному вероисповеданию и кандидатуры преподавателей утверждает государство по представлению Церкви; государство и Церковь имеют право осуществлять совместные программы социального обеспечения; имущество Церкви освобождено от налога на землю и от налога на имущество; собственность Церкви и другие имущественные права защищены законом; государство не имеет права отчуждать от Церкви ее имущество; Церковь имеет право получать пожертвования, а также доходы от передачи своего имущества в аренду.

Преамбула Закона Республики Армения «О свободе совести и религиозных организациях» закрепляет Армянскую апостольскую церковь как национальную церковь армянского народа: «Руководствуясь Декларацией о независимости Армении, учитывая духовное пробуждение армянского народа, его вековой духовный опыт и традиции, признавая Армянскую апостольскую церковь как национальную церковь армянского народа, важный оплот созидания его духовной жизни и сохранения нации, руководствуясь установленными международными нормами-принципами прав и основных свобод человека и сохраняя приверженность положениям статьи 18 Международного пакта о гражданских и политических правах, Верховный Совет Республики Армения принимает настоящий Закон о свободе совести и религиозных организациях». Статья 6 Закона Республики Армения «О свободе совести и религиозных организациях» гласит: «На территории Республики Армения действуют: Армянская апостольская церковь (сокращенно — Армянская церковь) с ее традиционными организациями; другие религиозные организации, создаваемые и действующие среди своих верующих членов — согласно собственному имуществу и уставу».

Конституция Литовской Республики гласит: «Государство признает традиционные в Литве церкви и организации, а другие... — в случае, если они имеют опору в обществе и их учение и обряды не противоречат закону и нравственности» (ст.43).

Также своеобразным признанием традиционности религиозных объединений является установление временного ценза для регистрации религиозных объединений.

В чем необходимость создания статуса особых, традиционных конфессий?

Как отмечает Понкин И.В., дифференциация всего массива существующих религиозных объединений по времени создания, численности приверженцев и распространению по территории страны является справедливым шагом и присуща законодательствам многих стран. Законодательное закрепление перечня традиционных религиозных организаций имеет множество precedентов в различных странах мира. Так, в Англии традиционной религией является англиканская, в Израиле — иудейская, в Боливии и Аргентине — римская апостольская католическая религия. Такое положение сложилось в этих

странах исторически, оно отражает глубокое убеждение народа в благотворном воздействии религии на политику и общественную мораль. Впрочем, во всех указанных странах гарантируется свобода вероисповедания и, наряду с государственной, существуют другие конфессии. В ряде стран (Саудовская Аравия, Кувейт, Бахрейн, Объединенные Арабские Эмираты, Ливия, Судан, Иордания), населенных в основном мусульманами, законодательное закрепление за исламом статуса государственной религии не требуется в силу того, что конституционно-правовой статус господствующей религии опирается на мощную практику обычного права, глубоко укорененного в психологическом, историческом и этнокультурном типе среднестатистического гражданина этих стран. В законодательстве государств мира — Норвегии, Дании, Аргентины, Великобритании и др. — либо закрепляется статус государственной за определенной религией, либо присутствуют его черты. В других государствах выделены и наделены соответствующим конституционно-правовым статусом традиционные религии.

Нередко в тех странах, где никакая религия не имеет юридического статуса государственной, официальной или хотя бы традиционной (ФРГ, Япония и др.), одна из существующих церквей проявляет стремление создать для себя предпочтительное, преобладающее положение в общегосударственном или региональном масштабе. При этом используется не только многовековая традиция значительной части населения, но и полуофициальная поддержка со стороны властей. Англиканскую церковь в Англии и Пресвитерианскую церковь в Шотландии возглавляет британский монарх, который назначает на высшие церковные должности и оказывает влияние на церковную политику. Зарубежная практика показывает, что одним из приоритетных направлений политики государства в сфере отношений с религиозными объединениями является законодательное закрепление статуса традиционных для данной страны религиозных организаций. Подобная практика позволяет государству опереться на традиционные религиозные организации в сферах культурного воспитания населения, развития национально-культурных традиций, повышения нравственной и, как следствие, правовой культуры, духовно-нравственного и патриотического образования и др.³

Анализ государственно-конфессиональных отношений в зарубежных странах показывает, что в мировой практике, за исключением социалистических стран, принята практика создания поддерживаемых государством религий и конфессий.

В странах дальнего зарубежья эта практика применяется издревле. И даже сейчас, несмотря на то, что многие из них провозгласили светский характер государства, существует особый статус для определенных конфессий.

Такие страны можно условно разделить на три группы.

В первую группу входят государства с так называемыми официальными церквями. К ним относятся Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии. Акт о коронации 1688 года гласит, что Монарх должен поклясться, что «протестантская реформированная религия останется официальной по закону». Англиканской церкви как официальной церкви были предоставлены следующие привилегии. Монарх является Главой Англиканской Церкви, Англиканская Церковь имеет право выступать организатором событий национального значения, и она имеет собственные места в Парламенте (24 епископа). Также в эту группу входят Дания, Греция и ряд других стран.

Ко второй группе относятся Испания, Италия и другие, которые заключают соглашения с определенными конфессиями. Причем характер этих соглашений может быть разным. Наибольший круг привилегий дается Римской католической церкви путем заключения конкордата.

К третьей группе государств можно отнести некоторые страны СНГ, такие как Российская Федерация, Грузия, которые законодательным путем, через соглашения поддерживают Православную церковь. В то же время, в отличие от европейских стран, отсутствует финансирование из государственного бюджета и другие привилегии. Отметим, что статусы особых конфессий появились в этих странах относительно недавно, после получения независимости, после долгих десятилетий государственного атеизма, что показывает на востребованность такого статуса в динамично меняющейся религиозной ситуации этих стран.

И. Понкин высказывает мысль о необходимости в России также придерживаться практики выделения особых конфессий⁴. Однако, на наш взгляд, в условиях россий-

ского законодательства, имеющего светский характер, преамбула закона уже выделила Русскую православную церковь как церковь с особым местом в истории государства.

Таким образом, практика выделения особых конфессий имеется в ряде европейских, азиатских стран, причем в силу не только исторически сложившихся условий, но и новых факторов развития государственно-конфессиональных отношений.

Использованная литература

1. Весна свободы. К годовщине победы исламской революции в Иране. - М., 1994. - С. 125.
2. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Учебное пособие // Под ред. Б.А. Страшуна. - М., 1996. - С. 35.
3. www.religion.ng.ru
4. www.nasledie.ru

* * * * *

Мақалада шет елдердің мемлекетті-конфессионалдық қатынастарының талдауы көрсетілген. Конфессиялардың ерекше мәртебесінің феномені және сол конфессияларды қолдау түрлері зерттеліп жатыр. Діни бірлестіктермен қарым-қатынасының критериялары бойынша мемлекеттердің классификациясы жасалды.

В статье представлен анализ государственно-конфессиональных отношений в зарубежных странах. Изучается феномен особого статуса конфессий, формы поддержки таких конфессий. Разработана классификация государств по критериям их отношений с религиозными объединениями.

The article is devoted to analysis of state-confessional relationships of foreign countries. The author of article studies special status of confessions, and supporting forms of such confessions. There is classification of states by criteria of their relationships with religious organizations.

Институт законодательства Республики Казахстан представляет:



Иоффе О.С.

Гражданское законодательство Республики Казахстан. Размышления о праве: Научное издание. — Астана: Институт законодательства Республики Казахстан, 2002. - 72 с.

Данный труд представляет собой своеобразное введение к изучению права. Читатель встретится здесь как с достаточно известными и простыми для профессионального юриста, но чрезвычайно важными для начинающего познавать идеи права истинами, так и со сложными постулатами юриспруденции, уяснение которых требует определенной подготовки.

М.А. САРСЕМБАЕВ,
доктор юридических наук, профессор

КАЗАХСТАНСКИЙ ЗАКОН О МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРАХ В СВЕТЕ ПРАВА МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

Венская Конвенция о праве международных договоров от 23 мая 1969 года вступила в силу 27 января 1980 года. В ней участвуют 76 государств, в том числе Республика Казахстан — с 31 марта 1993 года. На ее базе принят Закон Республики Казахстан от 30 мая 2005 года №54, который призван не только обеспечивать внешнеполитические и внутривнутриполитические интересы Республики Казахстан, но и содействовать реализации норм упомянутой конвенции на всей территории Республики Казахстан. Но чтобы добиться осуществления этих двух целей, нужно, чтобы казахстанский законодатель в законе о международных договорах выразил своей отношение к каждому положению, к каждой норме данной Конвенции. В таком случае количество статей в Законе о международных договорах должно быть не менее 85 (именно столько статей в рассматриваемой Конвенции), а в нем (в Законе) — только 32. Отсюда следует, что две трети или по крайней мере половина международных проблем права международных договоров находятся вне поля зрения казахстанского законодателя. Если учесть особенности казахстанской практики имплементации международных договоров, согласно которым международные договоры, как правило, осуществляются через издаваемые государством внутренние акты (закон, указ Президента), то получается, что эти две трети норм Конвенции просто не осуществляются на территории республики. Между тем наше государство присоединилось к этой Конвенции, и фактом своего присоединения оно обязалось неукоснительно выполнять все без исключения нормы этой Конвенции. Поэтому выход один — концептуально и детально пересмотреть содержание ныне действующего Закона о международных договорах и внести в него в виде дополнений эти две трети норм Конвенции о праве международных договоров. Кроме того, численность статей казахстанского закона о международных договорах должна возрасти за счет страновой специфики, за счет того, что государство берет на себя обязательства по выполнению тех или иных норм данной Конвенции. Причем совокупность статей по этой специфике могла бы состоять из имеющих в тексте Закона о международных договорах статей, а также из дополнительных статей,

необходимость которых мы попытаемся обосновать в ходе сопоставительного анализа. В статье 2 (пункт 1, подпункт «а») записано, что «договор» означает международное соглашение, заключенное между государствами в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится ли такое соглашение в одном документе, в двух или нескольких связанных между собой документах, также независимо от его конкретного наименования. Мы должны констатировать, что в Конвенции дано формальное определение понятия «договор». Между тем в пункте 8 статьи 1 Закона Республики Казахстан «О международных договорах» дано более полное определение этого понятия; в нем сказано: «международный договор Республики Казахстан — международное соглашение, заключенное Республикой Казахстан с иностранным государством (иностранными государствами) или с международной организацией (международными организациями) в письменной форме и регулируемое международным правом независимо от того, содержится такое соглашение в одном документе или в нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования». Но и этого недостаточно. Мы считаем, что и текст Конвенции, и в текст казахстанского Закона нужно записать, что международный договор — это международное соглашение, *добровольно* заключенное участниками договора, представляет собой *результат согласования воли* этих участников.

В статье 2 Конвенции приводятся определения важных понятий «ратификация» и иных похожих на нее понятий. «Ратификация», «принятие», «утверждение» и «присоединение», — говорится в Конвенции, — означают, в зависимости от случая, имеющий такое наименование международный акт, посредством которого государство выражает в международном плане свое согласие на обязательность для него договора». Аналогичным выглядит определение понятий «ратификация», «принятие», «утверждение» и «присоединение» в пункте 13 статьи 1 казахстанского Закона о международных договорах: «ратификация, утверждение, принятие и присоединение — в зависимости от случая — имеющий такое наименование международный акт, совершаемый на

основании соответствующего нормативного правового акта, посредством которого Республика Казахстан выражает в международном плане свое согласие на обязательность для нее международного договора». В обоих случаях не совсем понятно, почему ратификация является *международным* актом. Ратификация – это сугубо внутригосударственный процесс изучения, обсуждения, оценки международного договора внутригосударственными органами той или иной страны по поводу того, отвечают ли положения данного международного договора кровным интересам этого государства, который завершается в случае одобрения принятием внутригосударственного акта (закона, указа) о ратификации внутригосударственным законодательным органом страны – парламентом. В этом процессе нет ни грана международного действия. Поэтому было бы целесообразнее в обоих определениях термин «международный акт» заменить на более правильный по нашему мнению – «внутригосударственный акт».

В статье 3 Конвенции достаточно подробно говорится о международных соглашениях, не входящих в сферу применения настоящей Конвенции, но казахстанский законодатель обошел вниманием нормы этой статьи. Было бы неплохо идеи этой статьи включить в текст Закона о международных договорах.

Статья 5 Конвенции в нескольких строках говорит о договорах, учреждающих международные организации, и договорах, принятых в рамках международных организаций: «Настоящая Конвенция применяется к любому договору, являющемуся учредительным актом международной организации, и к любому договору, принятому в рамках международной организации, без ущерба для соответствующих правил данной организации». Казахский законодатель мог бы определиться с правовой природой таких договоров, поскольку во взаимоотношениях Казахстана в Таможенном союзе, в ЕврАзЭС возникают договорные проблемы, в частности, проблемы, связанные с исполнением обязательных решений исполнительных органов Таможенного союза.

Условия установления аутентичности текста прописаны статьей 10 Конвенции следующим образом: «Текст договора становится аутентичным и окончательным: а) в результате применения такой процедуры, какая может быть предусмотрена в этом тексте или согласована между государствами, участвующими в его составлении; или б) при отсутствии такой процедуры – путем подписания, подписания *ad referendum* или

парафирования представителями этих государств текста договора или заключительного акта конференции, содержащего этот текст». В тексте нашего казахстанского Закона о международных договорах не содержится подобного рода условия. Думается, данный Закон можно дополнить аналогичными нормами.

Статья 11 Конвенции приводит практически исчерпывающий перечень способов выражения согласия на обязательность договора: «Согласие государств на обязательность для него договора может быть выражено подписанием договора, обменом документами, образующими договор, ратификацией договора, его принятием, утверждением, присоединением к нему или любым другим способом, о котором условились». Если эти способы сравнить со способами, приведенными в Законе о международных договорах, то мы увидим, что в этом Законе нет такого способа, как обмен документами, образующими договор. Надо Закон дополнить этим способом, так как и Казахстан имеет и будет иметь международные договоры в виде обмена нотами. Число таких договоров будет расти, и поэтому уже сегодня надо подумать о необходимости правового регулирования подобного рода международных договоров Республики Казахстан. В этой связи есть смысл вникнуть в содержание статьи 13 Конвенции: «Согласие государств на обязательность для них договора, состоящего из документов, которыми они обмениваются, выражается посредством этого обмена, если: а) эти документы предусматривают, что обмен ими будет иметь такую силу; или б) иным образом установлена договоренность этих государств о том, что этот обмен документами должен иметь такую силу». Нам кажется, надо бы текст статьи 13 этой Конвенции дополнить фразой «нормативного характера» после слов «Согласие государств на обязательность для них договора, состоящего из документов», поскольку ноты, письма и иные документы, которыми стороны обмениваются, могут быть ненормативными, информационными, не регулирующими права и обязанности договаривающихся сторон.

Можно с гордостью сказать о статье 11 казахстанского Закона о международных договорах, которая указывает на виды международных договоров, которые подлежат ратификации: «Ратификации подлежат международные договоры: 1) предметом которых являются права и свободы человека и гражданина; 2) выполнение которых требует изменения действующих или принятия новых законов, а также устанавливающие иные правила, чем предусмотрено законами Рес-

публики Казахстан; 3) о территориальном разграничении Республики Казахстан с другими государствами, включая международные договоры о прохождении Государственной границы Республики Казахстан, а также о разграничении исключительной экономической зоны и континентального шельфа Республики Казахстан; 4) об основах межгосударственных отношений, по вопросам разоружения или международного контроля над вооружениями, обеспечения международного мира и безопасности, а также мирные международные договоры и международные договоры о коллективной безопасности; 5) об участии Республики Казахстан в межгосударственных объединениях и международных организациях, если такие международные договоры предусматривают передачу им осуществления части суверенных прав Республики Казахстан или устанавливают юридическую обязательность решений их органов для Республики Казахстан; 6) о государственных займах; 7) об оказании Республикой Казахстан экономической и иной помощи, кроме гуманитарной». Эти виды международных договоров, которые необходимо ратифицировать, можно вписать в статью 14 Конвенции о праве международных договоров. В свою очередь, статья 11 казахстанского Закона о международных договорах выиграла бы, если пункты «b», «c», «d» статьи 14 Конвенции стали пунктами 10, 11, 12 статьи 11 Закона о международных договорах: «b) иным образом установлено, что участвующие в переговорах государства договорились о необходимости ратификации; c) представитель государства подписал договор под условием ратификации; или d) намерение государства подписать договор под условием ратификации вытекает из полномочий его представителя или было выражено во время переговоров».

Закон Республики Казахстан содержит единственную статью - статью 19, которая посвящена оговоркам к многосторонним международным договорам. В ней приведены 3 положения: «1. При подписании, ратификации, утверждении, принятии многосторонних международных договоров или присоединении к ним могут быть сформулированы оговорки в соответствии с условиями многосторонних международных договоров и нормами международного права. 2. Оговорки могут быть сняты в любое время, если многосторонним международным договором не предусмотрено иное, в том же порядке, в каком они были сформулированы. 3. Принятие сформулированной другой договаривающейся стороной оговорки к многостороннему международному договору или возражение против нее осуществляется в соответствии с

условиями многостороннего международного договора и нормами международного права на основании заключения центрального государственного органа Республики Казахстан, к компетенции которого относится предмет регулирования оговорки». Этого мало, поскольку оговорки позволяют государству защищать коренные интересы страны, которая присоединилась или ратифицировала многосторонний международный договор. Поэтому мы предлагаем более пристально присмотреться к 5-ти развернутым статьям Конвенции о праве международных договоров.

Так, статья 19 Конвенции озаглавлена «Формулирование оговорок» и раскрывает тему статьи следующим образом: «Государство может при подписании, ратификации, принятии или утверждении договора или присоединении к нему формулировать оговорку, за исключением тех случаев, когда: а) данная оговорка запрещается договором; b) договор предусматривает, что можно делать только определенные оговорки, в число которых данная оговорка не входит; или c) в случаях, не подпадающих под действие пунктов «a» и «b», оговорка несовместима с объектом и целями договора».

Для казахстанского законодателя могла бы представить интерес статья 20 по поводу принятия оговорок и возражений против них: «1. Оговорка, которая определено допускается договором, не требует какого-либо последующего принятия другими договаривающимися государствами, если только договор не предусматривает такого принятия. 2. Если из ограниченного числа участвовавших в переговорах государств и из объекта и целей договора явствует, что применение договора в целом между всеми его участниками является существенным условием для согласия каждого участника на обязательность для него договора, то оговорка требует принятия ее всеми участниками. 3. В том случае, когда договор является учредительным актом международной организации и если в нем не предусматривается иное, оговорка требует принятия ее компетентным органом этой организации. 4. В случаях, не подпадающих под действие предыдущих пунктов, и если договор не предусматривает иное: а) принятие оговорки другим договаривающимся государством делает государство, сформулировавшее оговорку, участником этого договора по отношению к принявшему оговорку государству, если договор находится в силе или когда он вступает в силу для этих государств; b) возражение другого договаривающегося государства против оговорки не препятствует вступлению договора в силу между государством, возражающим про-

тив оговорки, и государством, сформулировавшим оговорку, если возражающее против оговорки государство определенно не заявит о противоположном намерении; с) акт, выражающий согласие государства на обязательность для него договора и содержащий оговорку, приобретает силу, как только по крайней мере одно из других договаривающихся государств примет эту оговорку. 5. Поскольку это касается пунктов 2 и 4 и если договор не предусматривает иное, оговорка считается принятой государством, если оно не выскажет возражений против нее до конца двенадцатимесячного периода после того, как оно было уведомлено о такой оговорке, или до той даты, когда оно выразило свое согласие на обязательность для него договора, в зависимости от того, какая из этих дат является более поздней».

Идеи статьи 21 Конвенции о юридических последствиях оговорок и возражениях против оговорок могли бы стать полезными и интересными для казахстанского закона о международных договорах: «1. Оговорка, действующая в отношении другого участника в соответствии со статьями 19, 20 и 23: а) изменяет для сделавшего оговорку государства в его отношениях с этим другим участником положения договора, к которым относится оговорка, в пределах сферы действия оговорки; и б) изменяет в той же мере указанные положения для этого другого участника в его отношениях со сделавшим оговорку государством. 2. Оговорка не изменяет положений договора для других участников в их отношениях между собой. 3. Если государство, возражающее против оговорки, не возражало против вступления в силу договора между собой и сделавшим оговорку государством, то положения, к которым относится оговорка, не применяются между этими двумя государствами в пределах сферы действия такой оговорки».

Снятие оговорок и возражения против оговорок, заложенные в статье 22 Конвенции, могли бы стать интересными понятиями для Закона о международных договорах, определения по которым грамотно сформулированы: «1. Если договор не предусматривает иное, оговорка может быть снята в любое время и для ее снятия не требуется согласия государства, принявшего оговорку. 2. Если договор не предусматривает иное, возражение против оговорки может быть снято в любое время. 3. Если иное не предусматривается договором или не было другим образом обусловлено: а) снятие оговорки вступает в силу в отношении другого договаривающегося государства только после получения этим последним уведомления об этом; б) сня-

тие возражения против оговорки вступает в силу только после получения государством, сформулировавшим оговорку, уведомления об этом».

Процедурные вопросы, касающиеся оговорок, закрепленные в статье 23 Конвенции, определены в 4-х положениях: «1. Оговорка, определенно выраженное согласие с оговоркой и возражение против оговорки должны быть сделаны в письменной форме и доведены до сведения договаривающихся государств и других государств, имеющих право стать участниками договора. 2. Если оговорка сделана при подписании договора, подлежащего ратификации, принятию или утверждению, она должна быть официально подтверждена сделавшим оговорку государством при выражении им своего согласия на обязательность для него этого договора. В этом случае оговорка считается сделанной в день ее подтверждения. 3. Определенно выраженное согласие с оговоркой или возражение против оговорки, высказанные до ее подтверждения, сами по себе не требуют подтверждения. 4. Снятие оговорки или возражения против оговорки должно осуществляться в письменной форме». Подобные процедурные вопросы пришлось бы к месту и в тексте казахстанского Закона о международных договорах».

Для нашего правосознания необычно воспринимается вопрос о временном применении международных договоров. Вот и казахстанский законодатель не стал вникать в это необычное понятие и поэтому ему в тексте Закона о международных договорах надлежащее место отведено не было. Тем временем статья 25 Конвенции довольно скрупулезно раскрывает понятие временного применения международных договоров: «1. Договор или часть договора применяются временно до вступления договора в силу, если: а) это предусматривается самим договором; или б) участвовавшие в переговорах государства договорились об этом каким-либо иным образом. 2. Если в договоре не предусматривается иное или участвовавшие в переговорах государства не договорились об этом, временное применение договора или части договора в отношении государства прекращается, если это государство уведомит другие государства, между которыми временно применяется договор, о своем намерении не стать участником договора».

Если мы в тексте своего Закона о международных договорах определим место для размещения положения, аналогичного положению статьи 26 Конвенции и введем в обычный юридический оборот латинскую фразу «*pacta sunt servanda*» (договоры должны соблюдаться) и впишем, что каждый действующий договор обяза-

телен для Республики Казахстан и должен ею добросовестно выполняться, мы тем самым на порядок повысим имидж своей страны в глазах мирового сообщества государств.

Закон Республики Казахстан статьей 3 указывает на необходимость проведения экспертизы международных договоров, участницей которых намеревается стать Республика Казахстан, а также проектов международных договоров: «Международные договоры, участницей которых намеревается стать Республика Казахстан, а также проекты международных договоров после согласования с заинтересованными центральными государственными органами Республики Казахстан по вопросам, относящимся к их компетенции, подлежат обязательной юридической экспертизе в Министерстве юстиции Республики Казахстан». При этом Министерство юстиции Республики Казахстан назначено ответственным министерством за проведение юридической экспертизы, что означает давать заключения о соответствии положений международных договоров, участницей которых намеревается стать Республика Казахстан, а также проектов международных договоров законодательству Республики Казахстан, а также определять способы выражения Республикой Казахстан согласия на обязательность для нее международных договоров. Нужно четко знать, что международные договоры, участницей которых намеревается стать Республика Казахстан, а также проекты международных договоров, прошедшие экспертизу Министерства юстиции Республики Казахстан, должны быть согласованы в Министерстве иностранных дел Республики Казахстан.

Полномочия Министерства иностранных дел Республики Казахстан в связи с этой экспертизой определены так. Оно дает заключения о внешнеполитической целесообразности заключения международных договоров; дает заключения о соответствии положений международных договоров, участницей которых намеревается стать Республика Казахстан, а также проектов международных договоров международным договорным и иным обязательствам Республики Казахстан и по другим вопросам, связанным с их вступлением в силу и выполнением; определяет виды заключаемых Республикой Казахстан международных договоров.

Законодатель сделал правильно, не обходя вниманием вопросы научной экспертизы международных договоров, участницей которых намеревается стать Республика Казахстан, а также проектов международных договоров. Юридическая и научная экспертизы проводятся в целях

приобщения Республики Казахстан к наиболее качественным правовым документам международного профиля, в целях использования полезных оговорок при присоединении к многосторонним международным договорам для защиты политических, экономических и иных интересов Республики Казахстан. Предлагаем вникнуть в содержание статьи 4 Закона Республики Казахстан о международных договорах: «По международным договорам, участницей которых намеревается стать Республика Казахстан, а также по проектам международных договоров, подлежащих ратификации, по инициативе Правительства или центральных государственных органов Республики Казахстан при необходимости проводится соответствующая научная экспертиза. Обязательная научная экспертиза проводится в случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Казахстан. Научная экспертиза проводится в соответствии с законодательством Республики Казахстан научными организациями и (или) высшими учебными заведениями соответствующего профиля, экспертами, привлекаемыми из числа ученых и специалистов, в том числе зарубежными, за исключением лиц, принимавших участие в подготовке проекта или инициировании заключения международного договора, участницей которого намеревается стать Республика Казахстан.

В пункте 3 рассматриваемой нами статьи Закона четко обозначены цели проведения научной экспертизы. В нем говорится, что такая экспертиза проводится в целях: «1) оценки качества, обоснованности, своевременности и правомерности проекта, а также соблюдения в проекте гарантированных Конституцией Республики Казахстан прав и свобод человека и гражданина; 2) определения возможной эффективности международного договора, участницей которого намеревается стать Республика Казахстан, а также проекта международного договора; 3) выявления возможных отрицательных последствий заключения международного договора».

Вопросам толкования международных договоров Закон о международных договорах не придает особого значения и казахстанский законодатель ограничился одной статьей. Это скорее всего связано с тем, что отношение в нашем обществе и государстве к международно-правовым документам заранее доверительное и в этой связи малокритичное. У нас к тому же мало опыта по решению проблем возникающих коллизий, связанных с применением международно-правовых актов. Между тем мы должны подходить ко всем таким международным актам и

договорам обстоятельно, с учетом необходимости защиты наших национальных интересов. В какой-то степени введение научной и юридической экспертиз международных актов, проектов международных договоров будет содействовать толкованию положений и норм международно-правовых документов. Но этого недостаточно, к тому же толкование норм международного договора означает комментарий официальных государственных органов.

Сама Конвенция о праве международных договоров нормам толкования посвящает целых 3 статьи (статьи 31, 32, 33). Статья 31 Конвенции излагает общее правило толкования: «Договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора. Для целей толкования договора контекст охватывает, кроме текста, включая преамбулу и приложения: а) любое соглашение, относящееся к договору, которое было достигнуто между всеми участниками в связи с заключением договора; б) любой документ, составленный одним или несколькими участниками в связи с заключением договора и принятый другими участниками в качестве документа, относящегося к договору. Наряду с контекстом учитываются: а) любое последующее соглашение между участниками относительно толкования договора или применения его положений; б) последующая практика применения договора, которая устанавливает соглашение участников относительно его толкования; с) любые соответствующие нормы международного права, применяемые в отношениях между участниками».

Дополнительные средства толкования находят свое отражение в статье 32 Конвенции: «Возможно обращение к дополнительным средствам толкования, в том числе к подготовительным материалам и к обстоятельствам заключения договора, чтобы подтвердить значение, вытекающее из применения статьи 31, или определить значение, когда толкование в соответствии со статьей 31: а) оставляет значение двусмысленным или неясным; или б) приводит к результатам, которые являются явно абсурдными или неразумными».

Необходимо толкование договоров, аутентичность текста которых была установлена на двух или нескольких языках. Поэтому статья 33 Конвенции устанавливает: «Если аутентичность текста договора была установлена на двух или нескольких языках, его текст на каждом языке имеет одинаковую силу, если договором не предусматривается или участники не условились, что в

случае расхождения между этими текстами преимущественную силу будет иметь какой-либо один определенный текст. Вариант договора на языке ином, чем те, на которых была установлена аутентичность текста, считается аутентичным только в том случае, если это предусмотрено договором или если об этом условились участники договора. Предполагается, что термины договора имеют одинаковое значение в каждом аутентичном тексте. За исключением того случая, когда в соответствии с пунктом 1 преимущественную силу имеет какой-либо один определенный текст, если сравнение аутентичных текстов обнаруживает расхождение значений, которое не устраняется применением статей 31 и 32, принимается то значение, которое, с учетом объекта и целей договора, лучше всего согласовывает эти тексты».

Хотя наше государство все еще молодое, тем не менее, в разные периоды мы были и являемся председателями ряда межправительственных организаций, в том числе ОБСЕ, поэтому мы можем, и если этого требуют международные и национальные интересы, должны вносить соответствующие предложения о поправках в многосторонние договоры. Более подробно об этом регламентировано в статье 40 Конвенции: «Если договор не предусматривает иное, при внесении поправок в многосторонний договор следует руководствоваться нижеследующими пунктами. Все договаривающиеся государства должны уведомляться о любом предложении, касающемся поправок к многостороннему договору, которые должны действовать в отношении между всеми участниками, причем каждое из договаривающихся государств имеет право участвовать: а) в принятии решения о том, что следует сделать в отношении такого предложения; б) в переговорах и заключении любого соглашения о внесении поправок в договор. Каждое государство, имеющее право стать участником договора, также имеет право стать участником договора, в который были внесены поправки. Соглашение о внесении поправок не связывает государство, уже являющееся участником договора, но не ставшее участником соглашения о внесении поправок в договор. Государство, которое стало участником договора после вступления в силу соглашения о внесении поправок, если только оно не заявляет об ином намерении: а) считается участником договора, в который были внесены поправки; и б) считается участником договора, в который не были внесены поправки, в отношении любого участника договора, не связанного соглашением о внесении поправок в договор».

В Закон о международных договорах казахстанский законодатель мог бы включить дополнительные нормы о том, что Республика Казахстан вправе ссылаться на ошибку в договоре как на основание недействительности его согласия на обязательность для него этого договора, если ошибка касается факта или ситуации, которые, по предположению нашего государства, существовали при заключении договора и представляли собой существенную основу для его согласия на обязательность для него данного договора, как это предусмотрено в статье 48 Конвенции о праве международных договоров. Исходя из положений статьи 49 Конвенции, в казахстанский закон можно внести дополнение о том, что если Республика Казахстан заключила договор под влиянием обманных действий другого участвовавшего в переговорах государства, то она вправе ссылаться на обман как на основание недействительности своего согласия на обязательность для нее договора.

Если согласие государства на обязательность для него договора было выражено в результате прямого или косвенного подкупа его представителя другим участвовавшим в переговорах госу-

дарством, принуждения представителя государства действиями или угрозами, направленными против него, угрозы силой или ее применения в нарушение принципов международного права, воплощенных в Уставе Организации Объединенных Наций, то первое государство вправе ссылаться на такой подкуп как на основание недействительности его согласия на обязательность для него такого договора. Эти положения могли бы стать предметом ряда статей в казахстанском Законе о международных договорах. Законодатель Республики Казахстан мог бы обратить внимание на статью 53 Конвенции, которая объявляет договор ничтожным, «если в момент заключения он противоречит императивной норме общего международного права. Поскольку это касается настоящей Конвенции, императивная норма общего международного права является нормой, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер».

Использованная литература

1. Право международных договоров. – В книге: Международное право. Сборник документов в 2 частях. Составители заслуженный юрист Российской Федерации докт. юрид. наук, проф. К.А. Бекяшев и канд. юрид. наук, доцент Д.К. Бекяшев. Часть 1. – М.: Проспект, 2006. – С. 330-393.
2. Закон Республики Казахстан от 30 мая 2005 года №54 «О международных договорах Республики Казахстан». – Ведомости Парламента Республики Казахстан, 2005.- №10, статья 35.
3. Лукашук И.И. Нормы международного права в международной нормативной системе. – М.: «Спарк», 1997.
4. Правотворческая деятельность международных организаций. – М., 1988.
5. Талалаев А.Н. Право международных договоров. Договоры с участием международных организаций. – М.: Международные отношения, 1989.
6. Талалаев А.Н. Международные договоры. Общие вопросы. – М.: Международные отношения, 1980.
7. Контроль в международном праве. – Казань: Издательство Казанского университета, 2001.
8. Венская конвенция о праве международных договоров: Комментарий / Сост. и автор А.Н. Талалаев. — М., 1997.
9. Сарсембаев М.А., Сарсембаев К.М. Международное право. Учебник. (Право международных договоров). – Алматы: Жеты Жаргы, 2009. – Стр. 64-74.

* * * * *

Автор мақаласында қолданыстағы халықаралық шарттар туралы заңының мазмұнын қарастыру қажеттілігін, оған толықтырулар енгізу туралы айтады, қазақстандық халықаралық шарттар туралы заң баптарының салыстырмалы талдауын жасайды және де халықаралық шарттардың ғылыми және заң сараптамасы мәселесін қозғайды.

Автор говорит о необходимости пересмотра содержания ныне действующего Закона о международных договорах и внесения в него дополнений, делает сопоставительный анализ статей казахстанского Закона о международных договорах и Конвенции о праве международных договоров, касается вопросов научной и юридической экспертизы международных договоров, участницей которых намеревается стать Республика Казахстан.

The author speaks about the need of revise the contents of the current law on international treaties and to amend addition, makes a comparative analysis of the articles of Kazakhstan's law on international treaties and the Convention on the Law of Treaties deals with scientific and legal expertise of international treaties, which the party intends to become the Republic of Kazakhstan.

С.Т. АЛИБЕКОВ,

доктор юридических наук, профессор

**ПРОЕКТ ТАМОЖЕННОГО КОДЕКСА В ФОРМАТЕ ЕврАзЭС:
СОДЕРЖАНИЕ И СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ
(Продолжение, начало в №4(16)-2009 г.)**

Таможенный контроль проводится таможенными органами в соответствии с таможенным законодательством Союза и законодательством государств-участников Союза. От имени таможенных органов таможенный контроль проводят должностные лица таможенных органов, уполномоченные на проведение таможенного контроля в соответствии со своими должностными (функциональными) обязанностями. Таможенный контроль проводится должностными лицами таможенных органов в отношении: 1) товаров, в том числе транспортных средств, перемещаемых через таможенную границу и (или) подлежащих декларированию в соответствии с Кодексом; 2) таможенной декларации, документов и сведений о товарах, представление которых предусмотрено в соответствии с таможенным законодательством Союза; 3) деятельности лиц, связанной с перемещением товаров через таможенную границу, оказанием услуг в сфере таможенного дела, а также осуществляемой в рамках отдельных таможенных процедур; 4) лиц, пересекающих таможенную границу. Таможенный контроль проводится в зоне таможенного контроля, а также в других местах, определяемых таможенными органами, где находятся товары, транспортные средства и документы, содержащие сведения о них, в том числе в электронной форме.

Таможенные органы осуществляют контроль за исполнением лицами обязательств об обратном ввозе или вывозе товаров, в том числе товаров, полученных в результате переработки товаров, если такие товары подлежат обязательному обратному ввозу или вывозу в соответствии с таможенными процедурами, установленными Кодексом. Таможенные органы вправе останавливать транспортные средства, а также принудительно возвращать покинувшие таможенную территорию таможенного союза без разрешения таможенного органа морские, внутренние водные и воздушные суда. При этом действия по задержанию (возвращению) иностранных судов и судов, находящихся на территории других госу-

дарств, проводятся в соответствии с законодательством и (или) международными договорами.

Общие вопросы представления документов и сведений, необходимых для проведения таможенного контроля в принципе сохраняют существующий формат и их перечень. Тем самым, декларант, лица, осуществляющие деятельность в сфере таможенного дела и иные заинтересованные лица обязаны представлять таможенным органам документы и сведения, необходимые для проведения таможенного контроля, в устной, письменной и (или) в электронной формах. Таможенный орган вправе запрашивать документы и сведения, необходимые для проведения таможенного контроля, в письменной и (или) электронной формах и устанавливать срок для их представления. Устанавливаемый таможенным органом срок должен быть достаточным для представления запрашиваемых документов и сведений.

Для проведения таможенного контроля таможенные органы вправе получать в соответствии с законодательством государств-участников Союза от банков и организаций, осуществляющих отдельные виды банковских операций, документы и сведения о денежных операциях по осуществляемым внешнеэкономическим сделкам. В целях проведения таможенного контроля после выпуска товаров таможенные органы вправе запрашивать и получать коммерческие и бухгалтерские документы, иную информацию, в том числе в электронной форме, относящуюся к перемещению товаров через таможенную границу, их выпуску и использованию на таможенной территории Союза или за ее пределами. Документы, необходимые для проведения таможенного контроля, должны храниться лицами и таможенными органами в течение пяти лет с момента окончания нахождения товаров под таможенным контролем, если иной срок не установлен законодательством государств-участников Союза (таможенного союза). Лица, осуществляющие деятельность в сфере таможенного дела, должны хранить документы, необходимые для таможенного

контроля, в течение пяти лет после года, в течение которого проводились таможенные операции.

Предполагается, что таможенный контроль после выпуска товаров будет осуществляться таможенными органами после выпуска товаров в течение трех лет с момента окончания нахождения товаров под таможенным контролем, если более продолжительный срок не установлен законодательством государств-участников таможенного союза. Указанный срок не может превышать пяти лет.

При обороте товаров, ввезенных на таможенную территорию Таможенного союза, таможенный контроль будет проводиться в целях проверки сведений, подтверждающих факт выпуска таких товаров в соответствии с требованиями и условиями таможенного законодательства Таможенного союза, в том числе проверки наличия на товарах маркировки или иных идентификационных знаков, используемых для подтверждения легальности ввоза товаров на таможенную территорию Таможенного союза. Законодательством государств-участников Таможенного союза может быть установлена возможность таможенного декларирования, совершения иных таможенных операций и уплаты таможенных пошлин, налогов в отношении товаров, незаконно перемещенных через таможенную границу таможенного союза либо не выпущенных в соответствии с одной из таможенных процедур, что повлекло за собой неуплату таможенных пошлин, налогов или несоблюдение запретов и ограничений, обнаруженных таможенными органами у лиц, приобретших эти товары на таможенной территории Таможенного союза в связи с осуществлением этими лицами предпринимательской деятельности.

При проведении таможенного контроля товаров, перемещаемых через таможенную границу и подлежащих контролю другими контролирующими государственными органами, таможенные органы обеспечивают общую координацию таких действий и их одновременное проведение в порядке, определяемом законодательством государств-участников Таможенного союза. В целях повышения эффективности таможенного контроля товаров, перемещаемых через таможенную границу, таможенные органы и контролирующие государственные органы обмениваются информацией (сведениями) и (или) документами, необходимыми для проведения таможенного и иных видов государственного контроля, с использова-

нием информационных систем и технологий. В целях ускорения процедур государственного контроля при перемещении товаров через таможенную границу, таможенный досмотр может проводиться с участием всех государственных органов, осуществляющих контроль на таможенной границе. При этом составляется акт таможенного досмотра.

В целях проведения таможенного контроля таможенные органы вправе осуществлять сбор информации о лицах, осуществляющих внешнеэкономическую деятельность, связанную с перемещением товаров через таможенную границу, либо предпринимательскую деятельность в отношении товаров, находящихся под таможенным контролем, включающую сведения об учредителях организации; о государственной регистрации юридического лица либо в качестве индивидуального предпринимателя; о составе имущества, используемого для осуществления предпринимательской деятельности; об открытых банковских счетах; о деятельности в сфере внешнеэкономической деятельности; о местонахождении организации; о постановке на учет в налоговом органе в качестве налогоплательщика и об идентификационном (регистрационном, учетном) номере налогоплательщика; о платежеспособности лиц, включенных в реестры лиц, осуществляющих деятельность в сфере таможенного дела; в отношении физических лиц - о персональных данных граждан (фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, пол, адрес места жительства, данные из документа, удостоверяющего личность, идентификационный (регистрационный, учетный) номер налогоплательщика (если имеется), а также о частоте перемещения ими товаров через таможенную границу.

Предлагается разрешение использования следующих форм таможенного контроля, как 1) проверка документов и сведений; 2) устный опрос; 3) получение объяснений; 4) таможенное наблюдение; 5) таможенный осмотр; 6) таможенный досмотр; 7) личный таможенный досмотр; 8) проверка маркировки товаров специальными марками, наличия на них идентификационных знаков; 9) таможенный осмотр помещений и территорий; 10) учет товаров, находящихся под таможенным контролем; 11) проверка системы учета товаров и отчетности по ним; 12) таможенная проверка.

В совместной работе предполагается введение *взаимной административной помощи* таможенных органов, под которой понимаются дей-

ствия таможенного органа одного государства-участника Таможенного союза, совершаемые по поручению таможенного органа другого государства-участника Таможенного союза или совместно с ним в целях обеспечения соблюдения таможенного законодательства Таможенного союза и предупреждения, пресечения, расследования нарушений таможенного законодательства таможенного союза. Взаимная административная помощь включает в себя обмен информацией между таможенными органами государств-участников таможенного союза; взаимное признание решений, принятых таможенными органами; проведение отдельных форм таможенного контроля, установленных настоящим Кодексом, таможенным органом одного из государств-участников таможенного союза по поручению таможенного органа другого государства-участника Таможенного союза. Взаимная административная помощь может включать и иные виды взаимодействия таможенных органов в соответствии с международными договорами государств-участников Таможенного союза.

Решения таможенных органов, принятые при совершении таможенных операций в отношении товаров, ввозимых на таможенную территорию Таможенного союза либо вывозимых за ее пределы, находящихся под таможенным контролем, перевозимых по таможенной территории Таможенного союза в соответствии с таможенной процедурой таможенного транзита, временно хранящихся, а также при проведении таможенного контроля, взаимно признаются таможенными органами государств-участников Таможенного союза и имеют равную юридическую силу на таможенной территории Таможенного союза в случаях, определенных таможенным законодательством Таможенного союза.

Важное место в Кодексе уделяется системе управления рисками. Таможенные органы применяют систему управления рисками для определения товаров, транспортных средств международной перевозки, документов и лиц, подлежащих таможенному контролю, форм таможенного контроля, применяемых к таким товарам, транспортным средствам международной перевозки, документам и лицам, и степени проведения таможенного контроля. Стратегия и тактика применения системы управления рисками определяется законодательством государств-участников Таможенного союза.

Целями применения системы управления рисками являются: 1) обеспечение в пределах ком-

петенции таможенных органов мер по защите национальной (государственной) безопасности, жизни и здоровья человека, охране окружающей среды; 2) сосредоточение внимания на областях повышенного риска и обеспечение более эффективного использования имеющихся в распоряжении ресурсов; 3) выявление, прогнозирование и предотвращение нарушений таможенного законодательства Таможенного союза и (или) законодательства государств-участников Таможенного союза: имеющих устойчивый характер; связанных с уклонением от уплаты таможенных пошлин, налогов в значительных размерах; подрывающих конкурентоспособность товаров Таможенного союза; затрагивающих другие виды контроля, обеспечение соблюдения которых возложено на таможенные органы; 4) ускорение проведения таможенных операций при перемещении товаров через таможенную границу.

Будут определяться объекты анализа риска, к которым отнесены: 1) товары, находящиеся под таможенным контролем либо помещенные под таможенную процедуру для внутреннего потребления; 2) транспортные средства международной перевозки; 3) сведения, содержащиеся во внешнеэкономических договорах (контрактах) купли-продажи либо обмена, соглашениях либо иных документах на право владения, пользования и (или) распоряжения товарами; 4) сведения, содержащиеся в транспортных (перевозочных), коммерческих, таможенных и иных документах; 5) деятельность декларантов и иных лиц, обладающих полномочиями в отношении товаров, находящихся под таможенным контролем; 6) результаты применения форм таможенного контроля.

Таможенная экспертиза сохраняется в формате проведения таможенного контроля и в случаях, когда для разъяснения возникающих вопросов при совершении таможенных операций требуются специальные познания. Таможенная экспертиза назначается в отношении товаров, в том числе транспортных средств, таможенных, транспортных (перевозочных), коммерческих и иных документов, необходимых для совершения таможенных операций, и средств их идентификации.

К сожалению, будет продолжена практика ее назначения таможенными органами без возможности права на обращение иными субъектами таможенных отношений для проведения экспертизы таможенными экспертами, а также экспертами или специалистами иных уполномоченных организаций, назначенными таможенными органами.

При проведении таможенного контроля в случаях, установленных Кодексом, должностные лица таможенных органов задерживают товары и документы на них, которые не являются предметами административных правонарушений или преступлений. В случае задержания товаров и документов на них таможенным органом составляется протокол по форме, установленной решением Комиссии Таможенного союза.

Кодексом предусматривается и Специальная часть, регулирующая остальные вопросы таможенного администрирования, и в частности, положения, касающиеся перемещения товаров через таможенную границу. Местами перемещения товаров через таможенную границу будут объявлены пункты пропуска через государственные (таможенные) границы государств-участников Таможенного союза либо иные места, определенные законодательством государств-участников Таможенного союза. Перечень мест прибытия товаров направляется таможенными органами в Комиссию Таможенного союза для опубликования, в том числе с использованием информационных технологий.

Перевозчик обязан уведомить таможенный орган о прибытии на таможенную территорию таможенного союза путем представления документов и сведений, в зависимости от вида транспорта, на котором осуществляется перевозка товаров. Перевозчик вправе представить таможенному органу предварительную информацию о товарах до их фактического прибытия на таможенную территорию Таможенного союза, если иное не установлено законодательством и (или) международными договорами государств-участников таможенного союза. Перевозчик вправе представить документы в виде электронных документов.

При прибытии товаров на таможенную территорию таможенного союза перевозчик представляет следующие документы и сведения:

1) при международной перевозке автомобильным транспортом документы на транспортное средство международной перевозки; транспортные (перевозочные) документы; документ, сопровождающий международные почтовые отправления при их перевозке, определенный актами Всемирного почтового союза; имеющиеся у перевозчика коммерческие документы на перевозимые товары; о государственной регистрации транспортного средства международной перевозки; наименование и адрес перевозчика товаров; наименование страны отправления и страны назна-

чения товаров; наименование и адрес отправителя и получателя товаров; о продавце и получателе товаров в соответствии с имеющимися у перевозчика коммерческими документами; о количестве грузовых мест, об их маркировке и о видах упаковок товаров; наименование, а также коды товаров в соответствии с Гармонизированной системой описания и кодирования товаров или единой Товарной номенклатурой внешнеэкономической деятельности на уровне не менее чем первых четырех знаков; вес брутто товаров (в килограммах) либо объем товаров (в кубических метрах), за исключением крупногабаритных грузов; о наличии товаров, ввоз которых на таможенную территорию таможенного союза запрещен или ограничен; о месте и дате составления международной товаротранспортной накладной;

2) при международной перевозке водными судами общую декларацию; декларацию о грузе; декларацию о судовых припасах; декларацию о личных вещах экипажа судна; судовую роль; список пассажиров; документ, сопровождающий международные почтовые отправления при их перевозке, определенный актами Всемирного почтового союза; транспортные (перевозочные) документы; имеющиеся у перевозчика коммерческие документы на перевозимые товары; о регистрации судна и его национальной принадлежности; наименование и описание судна; фамилию капитана; фамилию и адрес судового агента; о количестве пассажиров на судне, их фамилии, имена, гражданство (подданство), даты и места рождения, порт посадки и высадки; о количестве и составе членов экипажа; наименование порта отправления и порта захода судна; наименование, общее количество и описание товаров; о количестве грузовых мест, об их маркировке и о видах упаковок товаров; наименование порта погрузки и порта выгрузки товаров; номера коносаментов или иных документов, подтверждающих наличие и содержание договора морской (речной) перевозки, на товары, подлежащие выгрузке в данном порту; наименование портов выгрузки остающихся на борту товаров; наименование первоначальных портов отправления товаров; наименование судовых припасов, имеющихся на судне, и указание их количества; описание размещения товаров на судне; о наличии (об отсутствии) на борту суд-

на международных почтовых отправлениях; о наличии (об отсутствии) на борту судна товаров, ввоз которых на таможенную территорию Таможенного союза запрещен или ограничен, включая валюту государств-членов таможенного союза и валютные ценности, которые находятся у членов экипажа, лекарственные средства, в составе которых содержатся наркотические, сильнодействующие средства, психотропные и ядовитые вещества; о наличии (об отсутствии) на борту судна опасных товаров, включая оружие, боеприпасы;

3) при международной перевозке воздушным транспортом стандартный документ перевозчика, предусмотренный международными договорами государств-участников таможенного союза в области гражданской авиации (генеральная декларация); документ, содержащий сведения о перевозимых на борту воздушного судна товарах (грузовая ведомость); документ, содержащий сведения о бортовых припасах; транспортные (перевозочные) документы; имеющиеся у перевозчика коммерческие документы на перевозимые товары; документ, содержащий сведения о перевозимых на борту пассажирах и их багаже (пассажирская ведомость); документ, сопровождающий международные почтовые отправления при их перевозке, определенный актами Всемирного почтового союза; указание знаков национальной принадлежности и регистрационных знаков судна; номер рейса, указание маршрута полета, пункта вылета, пункта прибытия судна; наименование эксплуатанта судна; о количестве членов экипажа; о количестве пассажиров на судне, их фамилии и инициалы, наименование пунктов посадки и высадки; наименование товаров; номер грузовой накладной, количество мест по каждой грузовой накладной; наименование пункта погрузки и пункта выгрузки товаров; о количестве бортовых припасов, погружаемых на судно или выгружаемых с него; о наличии (об отсутствии) на борту судна международных почтовых отправлений; о наличии (об отсутствии) на борту судна товаров, ввоз которых на таможенную территорию Таможенного союза запрещен или ограничен, включая валюту государств-членов Таможенного союза и валютные ценности, которые находятся у членов экипажа, лекарственные средства, в составе которых содержатся

наркотические, сильнодействующие средства, психотропные и ядовитые вещества, оружие, боеприпасы.

4) при международной перевозке железнодорожным транспортом транспортные (перевозочные) документы; передаточную ведомость на железнодорожный подвижной состав; документ, содержащий сведения о припасах; документ, сопровождающий международные почтовые отправления при их перевозке, определенный актами Всемирного почтового союза; имеющиеся у перевозчика коммерческие документы на перевозимые товары; наименование и адрес отправителя товаров; наименование и адрес получателя товаров; наименование станции отправления и станции назначения товаров; о количестве грузовых мест, об их маркировке и о видах упаковок товаров; наименование, а также коды товаров в соответствии с Гармонизированной системой описания и кодирования товаров или Товарной номенклатурой внешнеэкономической деятельности не менее чем на уровне первых четырех знаков; вес брутто товаров (в килограммах); идентификационные номера контейнеров.

Кодексом определяется порядок совершения таможенных операций, связанных с помещением товаров под таможенную процедуру. Порядок и технология совершения таможенных операций, связанных с помещением товаров под таможенную процедуру, устанавливаются в зависимости от видов товаров, перемещаемых через таможенную границу, вида транспорта, используемого для такого перемещения (автомобильный, воздушный, железнодорожный, морской, речной и другие), категорий лиц, перемещающих товары.

Несколько расширяется перечень видов деклараций. При таможенном декларировании товаров в зависимости от заявляемых таможенных процедур и лиц, перемещающих товары, применяются следующие виды таможенной декларации: декларация на товары; транзитная декларация; пассажирская таможенная декларация. Формы и порядок заполнения таможенной декларации, определяются решением Комиссии Таможенного союза.

Немаловажной особенностью положений Кодекса является допущение иных документов в качестве таможенной декларации: транспортные (перевозочные), коммерческие и (или) иные документы, содержащие сведения, необходимые для выпуска товаров в соответствии с таможен-

ной процедурой, в случаях и порядке, определяемых Кодексом или решением Комиссии Таможенного союза.

Предполагается некоторое упрощение в реквизитах деклараций на товары, в которых указываются следующие основные сведения, в том числе в кодированном виде: 1) заявляемая таможенная процедура; 2) сведения о декларанте, уполномоченном представителе, об отправителе и о получателе товаров; 3) сведения о транспортных средствах, используемых для международной перевозки товаров и (или) их перевозки по таможенной территории таможенного союза под таможенным контролем; 4) сведения о транспортных средствах международной перевозки и (или) транспортных средствах, на которых товары перевозились (будут перевозиться) по таможенной территории Таможенного союза под таможенным контролем; 5) сведения о товарах: наименование; описание; классификационный код товаров по Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности; наименование страны происхождения; наименование страны отправления (назначения); описание упаковок (количество, вид, маркировка и порядковые номера); количество в килограммах (вес брутто и вес нетто) и в других единицах измерения; таможенная стоимость; статистическая стоимость; 6) сведения об исчислении таможенных платежей: ставки таможенных пошлин, налогов, таможенных сборов; применение льгот по уплате таможенных платежей; суммы исчисленных таможенных пошлин, налогов, таможенных сборов; курс валют, устанавливаемый в соответствии с законодательством государства-участника Таможенного союза и применяемый для исчисления таможенных платежей в соответствии с Кодексом; 7) сведения о соблюдении ограничений; 8) сведения о производителе товаров; 9) сведения, подтверждающие соблюдение условий помещения товаров под таможенную процедуру; 10) сведения о документах, представляемых в соответствии со статьей 183 настоящего Кодекса; 11) сведения о лице, составившем декларацию на товары; 12) место и дата составления декларации на товары.

При помещении товаров под таможенную процедуру таможенного транзита таможенному органу отправления представляется транзитная дек-

ларация. В качестве транзитной декларации могут представляться транспортные (перевозочные), коммерческие и (или) иные документы. Транзитная декларация должна содержать следующие сведения о (об): отправителе, получателе товаров в соответствии с транспортными (перевозочными) документами; стране отправления, стране назначения товаров; декларанте; перевозчике; транспортном средстве международной перевозки, на котором перевозятся товары; наименовании, количестве, стоимости товаров в соответствии с коммерческими, транспортными (перевозочными) документами; коде товаров в соответствии с Гармонизированной системой описания и кодирования товаров или Товарной номенклатурой внешнеэкономической деятельности на уровне не менее первых шести знаков; весе товаров брутто или объеме, а также количестве товаров в дополнительных единицах измерения (при наличии таких сведений) по каждому коду Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности или Гармонизированной системы описания и кодирования товаров; количестве грузовых мест; пункте назначения товаров в соответствии с транспортными (перевозочными) документами; документах, подтверждающих соблюдение ограничений, связанных с перемещением товаров через таможенную границу, если такое перемещение допускается при наличии этих документов; планируемой перегрузке товаров или грузовых операциях в пути.

Подача таможенной декларации должна сопровождаться представлением таможенному органу документов, на основании которых заполнена таможенная декларация: документы, подтверждающие полномочия лица, подающего таможенную декларацию; документы, подтверждающие совершение внешнеэкономической сделки либо иные документы, подтверждающие право владения, пользования и (или) распоряжения товарами не в рамках внешнеэкономической сделки; транспортные (перевозочные) документы; коммерческие документы, имеющиеся в распоряжении декларанта; документы, подтверждающие соблюдение запретов и ограничений; документы, подтверждающие соблюдение ограничений в связи с применением специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер; документы, подтверждающие страну происхождения товаров в случаях, предусмотрен-

ных Кодексом; документы, подтверждающие заявленный классификационный код товара по Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности; документы, подтверждающие уплату и (или) обеспечение уплаты таможенных платежей; документы, подтверждающие право на льготы по уплате таможенных платежей, на применение полного или частичного освобождения от уплаты таможенных пошлин, налогов в соответствии с таможенными процедурами, установленными Кодексом, либо на уменьшение базы (налоговой базы) для исчисления таможенных пошлин, налогов; документы, подтверждающие изменение срока уплаты таможенных пошлин, налогов; документы, подтверждающие заявленную таможенную стоимость товаров и выбранный метод определения таможенной стоимости товаров; документ, подтверждающий соблюдение требований в области валютного контроля, в соответствии с валютным законодательством государств-участников таможенного союза; документ о регистрации и национальной принадлежности транспортного средства международной перевозки при перевозке товаров автомобильным транспортом, при помещении под таможенную процедуру таможенного транзита.

Важным аспектом является положение о том, что перечень документов, представляемых при таможенном декларировании товаров, в зависимости от форм таможенного декларирования (письменного, электронного), категорий товаров и лиц, может быть сокращен в соответствии с таможенным законодательством Таможенного союза.

Таможенная декларация подается декларантом или уполномоченным представителем таможенному органу, правомочному в соответствии с законодательством государств-участников Таможенного союза регистрировать таможенные декларации. Дата и время подачи таможенной декларации, ее электронной копии и необходимых документов фиксируется таможенным органом, в том числе с использованием информационных технологий. Таможенный орган регистрирует или отказывает в регистрации таможенной декларации в срок не более двух часов с момента подачи таможенной декларации в порядке, определяемом решением Комиссии Таможенного союза.

Проектом Кодекса определяется и круг лиц, которые могут быть декларантами: 1) лицо государства-участника Таможенного союза:

заклучившее внешнеэкономическую сделку либо от имени (по поручению) которого эта сделка заключена; имеющее право владения, пользования и (или) распоряжения товарами – при отсутствии внешнеэкономической сделки; 2) иностранные лица: физическое лицо, перемещающее товары для личного пользования; лицо, пользующееся таможенными льготами; организация, имеющая представительство, созданное на территории государства-участника Таможенного союза в установленном порядке, – при заявлении таможенных процедур временного ввоза, реэкспорта, а также таможенной процедуры выпуска для внутреннего потребления только в отношении товаров, ввозимых для собственных нужд таких представительств; лицо, имеющее право распоряжаться товарами не в рамках сделки, одной из сторон которой выступает лицо государства-участника Таможенного союза; 3) лица государства-участника Таможенного союза и иностранные лица, заявляющие таможенную процедуру таможенного транзита: перевозчик, в том числе таможенный перевозчик; экспедитор, если он является лицом государства-участника Таможенного союза.

Таможенная декларация может быть подана в отношении иностранных товаров до их ввоза на таможенную территорию Таможенного союза. Для таможенных целей могут использоваться транспортные (перевозочные) или коммерческие документы, сопровождающие товары, при предварительном таможенном декларировании товаров таможенный орган принимает заверенные декларантом копии этих документов или сведения из этих документов в электронном виде и после предъявления товаров таможенному органу сопоставляет сведения, содержащиеся в копиях указанных документов, с теми сведениями, которые содержатся в оригиналах документов, в том числе в электронных документах. При предварительном таможенном декларировании в таможенной декларации могут отсутствовать сведения, которые по своему характеру не могут быть известны декларанту до ввоза товаров на таможенную территорию Таможенного союза и (или) их предъявления таможенному органу. Такие сведения должны быть внесены в таможенную декларацию до принятия решения о выпуске товаров, в порядке определенном решением Комиссии Таможенного союза.

В зависимости от категорий товаров и лиц, их перемещающих, в соответствии с таможенным законодательством Таможенного союза и (или)

законодательством государств-участников Таможенного союза могут быть установлены особенности таможенного декларирования товаров, в том числе в случаях если декларант не располагает точными сведениями, необходимыми для таможенного декларирования; при регулярном перемещении через таможенную границу товаров одним и тем же лицом в течение определенного периода времени; при перемещении товаров трубопроводным транспортом и по линиям электропередач; при перемещении товаров в несобранном или разобранном виде, в том числе некомплектном или незавершенном виде, в течение периода времени.

Общие положения о таможенных процедурах (по казахстанскому законодательству – таможенные режимы) содержат формат видов таможенных процедур: 1) выпуска для внутреннего потребления; 2) экспорта; 3) таможенного транзита; 4) таможенного склада; 5) переработки на таможенной территории; 6) переработки вне таможенной территории; 7) переработки для внутреннего потребления; 8) временного ввоза (допуска); 9) временного вывоза; 10) реимпорта; 11) реэкспорта; 12) беспошлинной торговли; 13) уничтожения; 14) отказа в пользу государства; 15) свободной таможенной зоны; 16) свободного склада; 17) специальной таможенной процедуры (таможенная процедура, определяющая для таможенных целей требования и условия пользования и (или) распоряжения отдельными категориями товаров на таможенной территории Таможенного союза или за ее пределами).

Примечательным должно быть отношение к сложившейся практике и применение положений принимаемого Кодекса к отношениям, регулируе-

мым до срока начала функционирования Таможенного союза и действия положений Таможенного кодекса. В частности, по отношениям, регулируемым таможенным законодательством Таможенного союза, возникшим до его принятия, Кодекс должен применяться к тем правам и обязанностям, которые возникнут после его вступления в силу.

Государства-участники таможенного союза должны обеспечить создание уполномоченных представителей (таможенных агентов (представителей) в Республике Беларусь, таможенных брокеров в Республике Казахстан и таможенных брокеров (представителей) в Российской Федерации), таможенных перевозчиков, владельцев складов временного хранения, таможенных складов и магазинов беспошлинной торговли, в порядке и на условиях установленных Кодексом.

Важной оговоркой может служить положение о том, если международные договоры государств-участников Таможенного союза, предусмотренные настоящим Кодексом, не вступили в силу на момент вступления в силу Кодекса, то до их вступления в силу применяется законодательство государств-участников Таможенного союза.

Положения таможенного администрирования, содержащиеся в *таможенном законодательстве Казахстана, России, Беларуси, да и, пожалуй, в государствах постсоветского пространства* во многом схожи и еще раз подчеркнем, что упомянутые законодательства готовились в соответствии с вышеуказанными *Основами (1995)*, что дает возможность в настоящее время конструктивно выстроить положения предлагаемого проекта Таможенного кодекса ЕврАзЭС с учетом ранее проведенной унификации и гармонизации таможенных законодательств наших стран.

Использованная литература

1. Материалы заседания глав государств ЕврАзЭС от 27.11.2009 г.

* * * * *

Кеден ісі елдің сыртқы экономикалық, сыртқы сауда және басқа да қызметін мемлекеттік (мемлекеттік аралық) басқару құралы ретінде танылады. Автор ЕврАзЭБ-ны Кеден одағындағы кедендік реттеу мәселелерін ашады.

Таможенное дело выступает инструментом государственного (межгосударственного) управления внешнеэкономической, внешнеторговой и иной деятельности стран. Автор статьи раскрывает вопросы таможенного регулирования в Таможенном союзе ЕврАзЭС.

Customs is an instrument of state management of foreign trade, foreign trade and other activities of countries. The author reveals the issues of customs control in the Customs Union of the EurAsEC.

Ж.О. КУЛЖАБАЕВА,

кандидат юридических наук,

*профессор кафедры международного права юридического факультета
Евразийского национального университета имени Л.Н. Гумилева*

МЕХАНИЗМ НАЦИОНАЛЬНОГО И МЕЖДУНАРОДНОГО КОНТРОЛЯ ДЛЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Одной из важнейших функций государства является осуществление контрольных функций посредством оценки социально-экономической ситуации в стране с позиции экономической безопасности и уровня угроз национальным интересам любого государства в области экономики. Государственный контроль экономической безопасности осуществляется выяснением того, какие сферы экономики находятся в опасной зоне; какова глубина вхождения экономики любого государства в эту опасную зону; где и по каким направлениям наиболее сильно действуют угрозы национальным интересам страны в области экономики.

Анализ состояния экономической безопасности осуществляется в ходе мониторинга угроз национальным интересам страны в области экономики, т.е. в ходе анализа динамики социально-экономического развития Казахстана с позиции экономической безопасности. Именно в процессе мониторинга выявляются изменения, происшедшие в уровне экономической безопасности страны, сфере экономики, в которых наиболее сильно действие угроз национальным интересам, причины и факторы, определившие эти угрозы. Мониторинг факторов, определяющих угрозы экономической безопасности - основа всей дальнейшей работы по формированию мер для предотвращения и преодоления этих угроз. Он должен стать постоянным элементом анализа кратко- и среднесрочного прогнозирования и разработки долгосрочной государственной стратегии социально-экономического развития страны. Необходимо заметить, что результаты мониторинга факторов, вызывающих угрозы экономической безопасности, находят отражение в деятельности органов исполнительной власти и Правительства Республики Казахстан и определения мер по преодолению и снижению уровня угроз национальным интересам нашего государства в области экономики.

В любом государстве, Казахстан не является исключением, принимая стратегические и концептуальные идеи в экономическом развитии, обозначаются принципиальные положения, касаю-

щиеся важности проблем экономической безопасности и мониторинга сопутствующих факторов. Для этого существуют следующие причины:

- ускорение глобализации мирохозяйственных связей;
- усиление конкуренции на мировых рынках;
- неустойчивость экономического роста;
- высокая доля бедного населения и другие негативные процессы и явления в социально-экономическом развитии страны.

Национальный механизм контроля для обеспечения экономической безопасности включает подготовку ежеквартальных докладов по итогам социально-экономического развития страны; разработку долгосрочной государственной социально-экономической политики; выработку стратегических направлений государственной политики, обеспечивающей безопасность Республики Казахстан в области экономики; разработку кратко- и долгосрочных прогнозов социально-экономического развития страны; разработку государственного бюджета страны; подготовку важнейших решений по экономическим, финансовым и хозяйственным вопросам.

Для организации мониторинга как важнейшего этапа выработки и реализации стратегических направлений государственной политики, обеспечивающей безопасность Казахстана в области экономики, необходимо:

- определение и четкая фиксация в соответствующих документах функций и обязанностей отдельных органов исполнительной власти в осуществлении мониторинга;
- создание механизма, который обеспечивает взаимодействия органов исполнительной власти в процессе мониторинга;
- создание организационного механизма, обеспечивающего осуществление мониторинга в сфере исполнительной власти в соответствии с его функциями и обязанностями.

Социально-экономическое развитие Казахстана с каждым годом во все большей мере определяется рыночными механизмами при уменьшении прямого

вмешательства государства. Этот объективный процесс, который, безусловно, будет продолжен и усилен, должен быть в полной мере учтен при формировании важнейших направлений государственной деятельности по защите национальных интересов Казахстана в области экономики и по предотвращению и снижению уровня угроз экономической безопасности страны.

Применительно к большинству проблем социально-экономического развития любого государства рыночные механизмы не создают угроз экономической безопасности страны и не противостоят национальным интересам в области экономики. Известно весьма негативное влияние ситуации на мировых товарных, валютных и фондовых рынках на государственные рынки. Но дело не только во внешнем влиянии.

В любой экономической системе, в том числе и в рыночной, существуют различные интересы отдельных субъектов и объектов рынка, в том числе и государства и его органов. Например, практически все органы исполнительной власти (Министерство обороны, Министерство здравоохранения, Министерство науки и образования Республики Казахстан и др.) заинтересованы в увеличении для них бюджетных ассигнований. Как правило, с позиции действительных потребностей в развитии этих отраслей предъявляемые соответствующими министерствами запросы на бюджетное финансирование обоснованы. Однако в бюджете, определяющем это финансирование, нет возможности удовлетворить в полной мере все эти запросы. Возникает конкуренция интересов, которая имеет непосредственное отношение к проблеме экономического обеспечения национальной безопасности Казахстана.

Другой вид противоречий экономических интересов - противоречия между государственными органами власти и отдельными коммерческими структурами как со значительным государственным пакетом акций, так и без такового. Есть и противоречия экономических интересов различных групп фирм и крупных производственных объединений между собой. Это, в частности, проявилось в ходе обсуждения условий вступления Казахстана во Всемирную Торговую Организацию, что имеет прямое отношение к обеспечению внешнеэкономической безопасности Казахстана.

Все это свидетельствует о том, что государство вынуждено постоянно преодолевать эти противоречия, оптимально их балансировать. Эта деятельность требует учета национальных инте-

ресов Казахстана в области экономики, т.е. создания и осуществления постоянно действующего механизма обеспечения экономической безопасности страны.

Постоянно действующий механизм оценки угроз экономической безопасности и защиты национальных интересов в сфере экономики представляет собой систему управленческих процедур, позволяющих государству эффективно поддерживать свою экономическую безопасность. В ходе формирования этого механизма должны быть четко определены обязанности органов власти и органов управления по защите национальных интересов Казахстана, которые должны выполняться на всех стадиях экономической деятельности государства. При определении основных направлений экономической политики, преобразований финансово-банковской системы страны, анализе хода и прогнозе социально-экономического развития, разработке и утверждении государственного бюджета, принятии важнейших нормативных актов и правительственных решений по вопросам экономики и др.

Организационную систему механизма обеспечения экономической безопасности образуют органы законодательной, исполнительной и судебной властей, общественные и иные организации и объединения, а также законодательство, регламентирующее отношения в сфере безопасности.

Таким образом, для защиты национальных интересов страны в сфере экономики задействован комплекс властных и общественных структур. В основу этого механизма положен принцип обеспечения взаимосвязи, сбалансированности и интеграции со всеми элементами экономической политики государства и хозяйствующих субъектов. Это означает, что проблемы

защиты национальных интересов страны в области экономики – органичная часть экономической политики государства.

И, наконец, важно, что эти принципиальные основы, определяющие государственную систему экономической безопасности Республики Казахстан, можно раскрыть и конкретизировать в нижеследующих положениях.

Так необходимо, чтобы система защиты национальных интересов Казахстана при различных видах государственной экономической деятельности базировалась на установлении и нормативном правовом закреплении Правительством РК обязательных процедур по формированию целевых установок, программных мер и действий, обеспечивающих выявление, локализацию и про-

тиводействие угрозам экономической безопасности страны. Тем самым меры по экономической безопасности страны возводятся в ранг строгой обязанности и ответственности каждого государственного органа, осуществляющего тот или иной вид экономической деятельности.

Необходимо создание постоянно действующего, строго регламентированного механизма защиты экономической безопасности Республики Казахстан с обязательным набором процедур.

Кроме того, необходимо иметь исчерпывающий перечень тех видов государственной экономической деятельности, в рамках которых осуществляются процедуры и меры по выявлению, локализации и предотвращению угроз национальным интересам страны. Это, прежде всего, разработка таких общегосударственных документов, как ежегодные послания Президента народу Казахстана, стратегии и основные направления социально-экономического развития страны на долгосрочный период, кратко- и среднесрочные прогнозы социально-экономического развития Казахстана, основные направления денежно-кредитной политики. В рамках разработки именно этих документов формируется государственная социально-экономическая политика.

Защита экономической безопасности страны должна стать неотъемлемой, органичной частью на всех стадиях и этапах разработки этих документов. Только так можно добиться, чтобы государственная социально-экономическая политика была одновременно и стратегией экономической безопасности Республики Казахстан. Необходимо определение системы мер по защите экономической безопасности для разработки стратегии и основных направлений и прогнозов социально-экономического развития страны и государственных бюджетов.

Следующий вид экономической деятельности государства - подготовка законодательных и иных нормативных правовых актов по финансовым и хозяйственным вопросам. Здесь также требуется учет национальных интересов страны в области экономики.

Факторы, создающие угрозы экономической безопасности страны, формируются, накапливаются и проявляются сначала в какой-либо одной сфере экономики, а затем переносятся на социально-экономическую ситуацию в целом и в другие сферы. Примером этого может служить нынешний финансовый кризис. Факторы, его вызвавшие, формировались, накапливались и сначала проявились в финансовой сфере, распростра-

нившись затем на производство и социальную сферу. Поэтому отслеживание формирования и накопления факторов, вызывающих угрозы экономической безопасности страны, должно вестись по каждой сфере экономики присущими этой сфере показателями.

В Казахстане имеются все организационные предпосылки для четкого взаимодействия органов исполнительной власти при выработке мер по обеспечению экономической безопасности страны.

Совет Безопасности Республики Казахстан является консультативно-совещательным органом, образуемым Президентом Республики Казахстан в соответствии Конституцией Республики Казахстан (подпункт 20) статья 44) для выработки решений и содействия реализаций Главой государства полномочий по обеспечению обороноспособности и национальной безопасности, сохранению государственного суверенитета, независимости и территориальной целостности государства, поддержанию социально-политической стабильности в стране, защите конституционных прав и свобод граждан. Действующее Положение о Совете Безопасности утверждено Указом Президента Республики Казахстан от 20 марта 1999 года № 88. Свою историю Совет Безопасности ведет с 1991 года, когда Указом Президента Казахской ССР от 21 августа был образован Совет Безопасности Казахской ССР, который позднее Указом Президента Республики Казахстан от 17 июня 1993 года был преобразован в Совет Безопасности Республики Казахстан.

Основными задачами Совета Безопасности являются:

- 1) определение основных направлений защиты национальных интересов, выявление угроз национальной безопасности, выбор средств и методов по обеспечению национальной безопасности страны;
- 2) разработка основных направлений стратегии безопасности страны и организации подготовки государственных программ по вопросам национальной безопасности;
- 3) внесение предложений и рекомендаций Президенту Республики Казахстан для принятия решений по вопросам внутренней, внешней и военной политики в области обеспечения национальной безопасности и мерам по реализации этих решений, а также по повышению эффективности деятельности государственных органов, обеспечивающих безопасность личности, общества и государства;

4) подготовка рекомендаций по заключению, исполнению и денонсации международных договоров Республики Казахстан, затрагивающих национальные интересы.

Министерство экономики и бюджетного планирования Республики Казахстан (далее - Министерство) - центральный исполнительный орган, осуществляющий межотраслевую и межрегиональную координацию разработки основных направлений государственной социально-экономической политики, миссией которого является формирование целостной и эффективной системы государственного планирования, ориентированной на достижение стратегических целей и реализацию приоритетных задач социально-экономического развития страны.

Основными задачами Министерства являются: выработка предложений по формированию стратегических целей и приоритетов, основных направлений социально-экономического развития Республики Казахстан; выработка предложений по основным направлениям государственной фискальной, инвестиционной, региональной (территориальной) политики во взаимодействии с приоритетами социально-экономического развития и денежно-кредитной политикой государства, а также политики в сфере международных экономических и финансовых отношений, управления государственными активами в секторах экономики, развития и поддержки частного предпринимательства, государственного управления.

Институциональная система международной экономической безопасности (МЭБ) имеет следующие формы: глобальную (ООН, ВТО, МВФ), региональную (интеграционные группировки), блоковую (группа промышленно развитых стран, объединенных в Организацию экономического сотрудничества и развития (ОЭСР); группа семи экономически лидирующих стран), отраслевую (соглашения о торговле отдельными товарами), функциональную (регламентирование деятельности ТНК, международных научно-технических связей и миграции граждан, регулирование валютно-финансовых отношений, обмена экономической информацией и т.д.).

Основные институциональные элементы системы МЭБ - ООН, группа 7 («большая семерка»). Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), ВТО, МВФ, группа Мирового банка, региональные международные банки. Лондонский и Парижский клубы кредиторов, региональные интеграционные объединения (ЕС, АТЭС и др.) и другие международные организа-

ции, построенные по отраслевому, функциональному или региональному принципу. Сюда можно включить также неправительственные организации (союзы предпринимателей и профессиональные союзы, на уровне мирового хозяйства - международные).

Организация Объединенных Наций как ведущая международная организация ставит целью укрепление правовой и организационной базы для более эффективного и справедливого функционирования мировой экономики. На различных форумах ООН проводятся обсуждения складывающихся кризисных ситуаций и методов их предупреждения и преодоления. Обсуждаются вопросы общего состояния мировой экономики и ее отдельных секторов, проблемы развития торговли и состояния международных финансов, способы решения мировой долговой проблемы, а также пути искоренения нищеты и создания условий для экономического развития беднейших стран планеты. Работу в этих направлениях ООН координирует с другими международными организациями - ВТО, МВФ и Мировым банком, региональными банками развития и т.д. В рамках ООН данными проблемами занимаются такие учреждения, как Экономический и социальный совет (ЭКОСОС), Конференция ООН по торговле и развитию (ЮНКТАД), Организация ООН по промышленному развитию (ЮНИДО) и др.

Институциональной структуре международной экономической системы свойственна фрагментарность. В мире существуют десятки, если не сотни, международных организаций, занимающихся отдельными областями международных экономических отношений. Но в условиях глобализации возрастает потребность в комплексном решении проблем, возникающих на конкретных рынках и в различных регионах планеты. Раздробленность институциональной структуры мирового хозяйства становится препятствием на пути обеспечения МЭБ.

В связи с этим в настоящее время обсуждается идея создания Комитета безопасности либо в рамках ООН, либо как самостоятельной организации. По замыслу авторов проекта, такая организация могла бы координировать деятельность других международных организаций в аспектах, относящихся к международной экономической безопасности. Однако до практической реализации данной идеи далеко. Непреодолимым пока препятствием служит конфликт интересов по поводу полномочий такой организации, ее сферы ответственности, механизмов ее от-

ношений с другими ведущими международными организациями.

Ведущие международные организации - МВФ и ВТО - переживают сложный период развития. Наметившееся падение авторитета ВТО удалось предотвратить в 2001 г., когда было принято решение о начале нового раунда глобальных торговых переговоров. Это решение было важно и для либерализации международной торговли, которой постоянно угрожают

протекционистские настроения, растущие в отдельных странах и региональных интеграционных группировках. МВФ, в свою очередь, постоянно обвиняется в неэффективности и даже порочности проводимой им политики, в неспособности справиться с главной задачей - обеспечением устойчивости мировой финансовой системы. На повестке дня - перестройка работы фонда, которая, возможно, будет сопровождаться его реорганизацией.

Использованная литература

1. Афонцев С. Дискуссионные проблемы концепции национальной экономической безопасности // Россия XXI. - 2001. - № 2-3.
2. Баланс сил в мировой политике: теория и практика / Под ред. Э.А. Позднякова. - М.: ИМЭМО, 1993.
3. Загашвили В.С. Экономическая безопасность России. - М.: Гардарики, 1997.
4. Международная экономическая безопасность (совместное советско-английское исследование). - М.; Л.: Институт мировой экономики и международных отношений АН СССР и Королевский институт международных отношений Великобритании, 1988.
5. Сенчагов В.К. Экономическая безопасность: геополитика, глобализация, самосохранение и развитие. - М.: Финстатинформ, 2002.
6. Экономическая безопасность: производство - финансы - банки / Под ред. В.К. Сенчагова. - М.: Финстатинформ, 1998.

* * * * *

Көзделген мақала экономикалық қауіпсіздікті қамтамасыз ету үшін ұлттық және халықаралық бақылаудың механизмін анықтайды.

Данная статья определяет механизм национального и международного контроля для обеспечения экономической безопасности.

Given article defines the mechanism of the national and international control for maintenance of economic safety.

А.Ш. ХАМЗИН,
кандидат юридических наук, доцент,
председатель Павлодарского городского суда

ПРОБЛЕМЫ СОГЛАСОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН В СОЦИАЛЬНО-ТРУДОВОЙ СФЕРЕ И ВНУТРЕННЕГО ПРАВА

Процесс реального исполнения государствами принятых на себя международных обязательств является логическим итогом участия в международных отношениях, присоединения к общепризнанным нормам и стандартам обеспечения социально-трудовых прав человека. С.В. Черниченко отмечает: «Отсутствие согласования внутригосударственного и международного права должно привести к нарушению государством своих международных обязанностей и невозможности реализовать свои международные права» [1]. Данный процесс исполнения может быть рассмотрен как санкционированное государством непосредственное правоприменение международных норм во внутренней правовой системе, а также в рамках процедур согласования международных и национальных правовых норм. Согласование выступает формой сближения международного и национального права и выражается в принятии совокупности мер по реализации норм международного права.

Значение факта согласования указанных правовых систем заключается в том, что «... в настоящее время успешное правовое регулирование внутригосударственных отношений становится все более зависимым от согласованности норм национального права с международным правом. Необходимость подобного согласования диктуется следующими факторами: осознанием приоритетности общечеловеческих ценностей, уважением прав человека и основных свобод, необходимостью поддержания международного мира, безопасности и справедливости, стабильности и демократии; во-вторых, согласование внутригосударственного и международного права диктуется экономическим факторами, в частности, все более усиливающейся интернационализацией производства и обмена, техники и науки. Современная рыночная экономика требует от каждой страны согласования своего национального права с международным» [2]. Следует дополнить приведенные факторы, обеспечивающие значение согласования следующими положениями: во-первых, это достижение общей цели, заключающейся

в выполнении государством своих международных обязательств, во-вторых, в утверждении статуса государства в международном сообществе, приверженного общепризнанным ценностям и принципам, в-третьих, согласование обеспечивает реальные возможности для участия государства в международном правотворчестве, формировании и динамике развития международной правовой системы. Изложенные выводы позволяют привести мнение А.Т. Ащеулова, который писал: «Важно отметить, что международное доверие к Республике Казахстан будет повышаться, прежде всего, за счет подтягивания казахстанского национального законодательства и внутренних реалий страны до общепризнанных стандартов международного права» [3].

«Государство, принявшее на себя обязательство соблюдать и добросовестно выполнять международно-правовые акты, должно согласовать свое национальное законодательство с международным правом. Все субъекты внутригосударственного права должны содействовать эффективному использованию государством своих прав и добросовестному выполнению им международных обязанностей. Все последующие действия этих субъектов должны согласовываться с положениями международного права. Законодатель принимает меры для того, чтобы согласовать нормы внутригосударственного права с международным правом. Такими методами (способами) согласования, которые сложились в практике разных государств, являются: 1) отсылка; 2) рецепция; 3) унификация; 4) преобразование; 5) создание специального правового режима; 6) отмена внутригосударственных актов, противоречащих международным обязательствам» [2]. Не будучи категоричными в вопросе о видах, содержании и сущности способов согласования, отметим, что все имеющиеся теории, посвященные данной проблеме, имеют право на существование. На наш взгляд, наиболее эффективными в процессе согласования являются отсылка, инкорпорация и легитимация, позволяющие создать наиболее гармоничные условия для сосущество-

вания международного и национального права.

Предпосылками рассматриваемого процесса согласования выступают не только вышеуказанные аспекты статуса государства как субъекта международного права, но и имеющие место коллизии. «Так называемые коллизии норм международного и внутригосударственного права часто возникают не из-за недобросовестности исполнения международных договоров, а из-за «технической» несогласованности предписаний внутригосударственных законов и норм международного права. Рассогласованность международных и национальных правовых норм объясняется и тем, что государства-субъекты международных отношений часто находятся на разных этапах социально-экономического, политического и культурного развития. Коллизии норм международного и внутригосударственного права есть всегда, они преодолеваются и возникают вновь, чтобы быть преодоленными» [4]. Кроме того, коллизии возникают как правило, исходя из более высокого уровня закрепленных в международном праве общепризнанных принципов и норм тех или иных сфер общественных отношений относительно внутренней правовой системы, что требует осуществления ряда внутригосударственных мер. К. Токаев делает справедливое заключение: «Государства обязаны соблюдать международное право и не могут оправдывать несоблюдение международных обязательств ссылками на Конституцию или национальные законы. Ратифицировав международные договоры, государство обязано привести внутреннее законодательство в соответствие с ним. ... В отличие от гражданских и политических прав, экономические, социальные и культурные права должны осуществляться постепенно как путем законодательных мер, так и посредством иных инициатив» [5].

Действительно, отмеченная особенность процесса согласования требований международного права об обеспечении социальных, трудовых, экономических, культурных прав имеет место и заключается, на наш взгляд, в специфике исполнения гарантий их реализации во внутреннем праве, обусловленной тем, что указанные международные гарантии не могут в своем большинстве применяться непосредственно, требуя проведения комплекса законодательных, организационных мероприятий в соответствующей национальной сфере общественных отношений.

Обязательное финансовое обеспечение реализации социальных прав обуславливает проведение комплекса мер по закреплению во внутрен-

нем праве источников финансирования прав, а также мер по обеспечению их функционирования. Проиллюстрируем примерами изложенную позицию. Согласно статье 10 Соглашения о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов (Москва, 15 апреля 1994 года) [6], ратифицированного Республикой Казахстан постановлением Верховного Совета РК от 8 сентября 1994 г. № 147-ХІІІ: трудящиеся-мигранты пользуются социальным страхованием и социальным обеспечением (кроме пенсионного) в соответствии с действующим на территории Стороны трудоустройства законодательством, если иное не предусмотрено специальным соглашением. Их медицинское обслуживание осуществляется за счет работодателя (нанимателя) Стороны трудоустройства на одинаковом уровне с ее гражданами. Приведенные социальные права трудящихся-мигрантов требуют проведения комплекса законодательных и организационных мероприятий, поскольку непосредственно не исполнимы. Так, согласно законодательству РК об обязательном социальном страховании, указанная форма социального обеспечения осуществляется исключительно в отношении работающих и самостоятельно занятых граждан Республики, а также относящихся к данной категории иностранцев и лиц без гражданства, постоянно проживающих на территории Республики Казахстан. Естественно, что трудящиеся-мигранты не относятся к указанным группам, при этом «не работает» пункт 2 статьи 3 Закона РК от 25 апреля 2003 года №405-ІІ «Об обязательном социальном страховании» [7], закрепляющий: если международным договором, ратифицированным Республикой Казахстан, установлены иные правила, чем те, которые содержатся в настоящем Законе, то применяются правила международного договора. Правила вышеуказанного Соглашения не могут быть применены в отношении трудящихся-мигрантов, поскольку прямое действие международного акта практически не исполнимо без соответствующего внутринационального правового обеспечения, согласования положений международных норм и национальных.

Вышеизложенный аспект согласования международных и национальных норм в области регламентации социально-трудовых прав трудящихся-мигрантов получил новое решение в более поздних относительно срока принятия международных актов, в отношении которых Республика выразила свое согласие. Так, Конвенция о правовом статусе трудящихся-мигрантов и членов их

семей государств-участников Содружества Независимых Государств (Кишинев, 14 ноября 2008 года) [8] подписана Республикой со следующей оговоркой: Республика Казахстан при применении положений абзаца двенадцатого *статьи 7 и пункта 1 статьи 13* Конвенции будет руководствоваться требованиями национального законодательства. Приведем в указанной очередности указанные нормы конвенции: «Трудящиеся-мигранты и члены их семей в соответствии с международными договорами и законодательством принимающей Стороны пользуются следующими основными правами: ... на социальное обеспечение (социальное страхование), кроме пенсионного; члены семей трудящихся-мигрантов (за исключением приграничных и сезонных трудящихся) пользуются в принимающей Стороне такими же правами, как и ее граждане, на общее образование и дополнительное профессиональное образование. Содержание понятий «общее образование» и «дополнительное профессиональное образование» определяется законодательством принимающей Стороны». Таким образом, Казахстан установил режим социальных прав трудящихся-мигрантов, исходя из требований национального законодательства, которое в своем большинстве не рассматривает данных субъектов в качестве участников отношений по предоставлению социальной защиты. Анализ казахстанского законодательства в этой области показывает, что трудящиеся-мигранты не имеют никаких социальных прав, за исключением права на пособие по временной нетрудоспособности за счет средств работодателя. С переводом источника финансирования пособий по беременности и родам в Государственный фонд социального страхования выплата указанного вида социальной защиты трудящимся-мигрантам не может быть осуществлена, исходя из обязательности участия в системе социального страхования для получения пособия, что не распространяется на данных субъектов.

Кроме того, следует обратить внимание на то, что приведенные нами отдельные факты несогласованности внутреннего законодательства РК и международных обязательств, объем работы не позволили нам указать на все имеющиеся многочисленные коллизии, обусловленные отсутствием четко закрепленной за государственными органами функцией обеспечивать заключение и исполнение международных договоров о социально-трудовых правах человека и правовом сотрудничестве в данной сфере РК с иностранными го-

сударствами. Координирующим органом по соблюдению международных обязательств РК выступает МИД РК, на которое возложена задача по координации международной деятельности других центральных государственных органов Республики Казахстан в целях обеспечения проведения единого внешнеполитического, внешнеэкономического курса и инвестиционной политики Республики Казахстан в отношениях с иностранными государствами и международными организациями, а также выполнение функций по организации проведения переговоров и заключения международных договоров Республики Казахстан; подготовке предложений о заключении, выполнении, изменении, приостановлении и прекращении действия международных договоров, внесение их в установленном порядке на рассмотрение Президента или Правительства Республики Казахстан; участие в разработке мероприятий по обеспечению прав и свобод граждан Республики Казахстан, ее обороны и национальной безопасности, охраны правопорядка, развитие и расширение торгово-экономических, финансовых, научных и научно-технических, культурных, а также иных связей Республики Казахстан с иностранными государствами и международными организациями; осуществление общего наблюдения и координация деятельности государственных органов Республики Казахстан по выполнению международных договоров, участником которых является Республика Казахстан [9]. Органы юстиции в сфере правового обеспечения международных договоров, координации иностранной правовой помощи наделены функциями по подготовке, организации заключения и исполнения в соответствии с законодательством Республики Казахстан международных договоров о правовой помощи и правовом сотрудничестве с иностранными государствами; по проведению анализа по вопросам гармонизации, унификации законодательства Республики Казахстан и иностранных государств, а также имплементации признанных Казахстаном международных норм в законодательство Республики Казахстан, наделены функцией осуществления *юридической экспертизы проектов международных договоров* [10].

Вместе с тем проведенный нами анализ имеющихся коллизий международного и национального права в рассматриваемой сфере позволяет сделать вывод о том, что деятельность указанных уполномоченных органов не в полной мере согласована с иными заинтересованными государственными органами, отсутствует взаимо-

связь в рамках обеспечения социальных и трудовых прав человека между МИД РК, МЮ РК и МТСЗН РК. На наш взгляд, является востребованной и аргументированной практикой закрепление за Министерством труда и социальной защиты населения Республики Казахстан функций специального координирующего органа, осуществляющего мониторинг, готовящего предложения по законопроектной деятельности, направленные на имплементацию, исполнение обязательств Казахстане в сфере обеспечения социально-трудовых прав человека.

Республикой Казахстан, в соответствии с Законом РК от 14.12.2000 г. N119-III, ратифицированной Конвенция [11] Международной Организации Труда №88 об организации службы занятости (Сан-Франциско, 17 июня 1948 г.), закрепляющей следующие ключевые аспекты функционирования службы занятости для государств, ратифицировавших указанный акт: государство обязано содержать или обеспечивать содержание бесплатной государственной службы занятости; основной обязанностью службы занятости является обеспечение если нужно, в сотрудничестве с другими заинтересованными общественными и частными учреждениями - наилучшей возможной организации рынка занятости в качестве неотъемлемой части национальной программы достижения и поддержания полной занятости и развития и использования производительных сил. Служба занятости состоит из национальной системы бюро по найму, работающей под руководством государственной власти. Эта система включает сеть местных, а где это представляется целесообразным, и региональных бюро, достаточных по числу для обслуживания каждого географического района страны и удобно расположенных для предпринимателей и трудящихся. Принимаются надлежащие меры через посредство консультативных комитетов для привлечения представителей предпринимателей и трудящихся к сотрудничеству в деле организации и деятельности службы занятости, а также в разработке ее политики. Служба занятости организуется таким образом, чтобы обеспечить эффективный набор и устройство трудящихся на работу, и для этого:

1) оказывает содействие трудящимся в поиске подходящей работы и помогает предпринимателям набирать необходимых им работников. В частности, на основании разработанных в общегосударственном масштабе правил она: а) регистрирует ищущих работу, ведет учет их профес-

сиональной квалификации, опыта и пожеланий, опрашивает их с целью подыскания им работы, в случае надобности производит проверку их физического состояния и профессиональной подготовки, оказывает им в соответствующих случаях содействие в получении профессионального ориентирования, подготовки или переобучения; б) собирает от предпринимателей точные сведения о сообщаемых ими службе занятости вакантных должностях и о требованиях, которым должны удовлетворять нужные им работники; в) направляет на вакантные должности кандидатов с подходящей квалификацией и годных к труду по своему физическому состоянию; г) организует обмен списками ищущих работу и вакантных должностей между отдельными бюро по найму в случаях, когда ищущие работу не могут быть помещены на подходящие места или когда свободные должности не могут быть заполнены подходящими кандидатами с помощью бюро, к которому они первоначально обратились, или в других случаях, оправдывающих такую меру;

2) принимает надлежащие меры, чтобы: а) облегчать перемену профессий для согласования предложения рабочей силы со спросом на нее в различных видах занятий; б) облегчать территориальную подвижность с целью содействия перемещению трудящихся в районы, где имеются возможности нахождения подходящей работы; в) облегчать временный перевод рабочих из одного района в другой с целью устранения временного местного несоответствия между предложением и спросом на рабочую силу; г) облегчать перемещение трудящихся из одной страны в другую там, где это разрешено заинтересованными правительствами;

3) в сотрудничестве с другими органами власти и там, где это уместно, с предпринимателями и профсоюзами собирает и изучает всю имеющуюся информацию о положении на рынке занятости и о его вероятной эволюции как по всей стране в целом, так и по отдельным отраслям промышленности, профессиям и районам и систематически, без задержки предоставляет эти сведения органам власти, заинтересованным организациям предпринимателей и трудящихся и общественности;

4) сотрудничает в управлении делами страхования от безработицы, в оказании помощи и в других мероприятиях по облегчению положения безработных;

5) содействует, по мере необходимости, другим государственным и частным учреждениям

в разработке социально-экономических планов, направленных на обеспечение благоприятного положения в вопросах занятости. Приведенные положения определяют потребность в проведении комплекса законодательных, организационных мер по созданию соответствующей государственной системы занятости, наделению ее вышеуказанными полномочиями, разработке и осуществлению государственных программ занятости, социальной защиты безработных. Таким образом, реализация ратифицированного международного акта в сфере социально-трудовых прав человека в национальной правовой системе предполагает не только выражение согласия в отношении Конвенции, но совместной работы всех заинтересованных государственных органов по обеспечению установленных международным актом гарантий реализации трудовых прав.

Ратифицированная Республикой Казахстан в соответствии с Законом РК от 20.07.99 г. N 444-1, Конвенция Международной Организации Труда N111 о дискриминации в области труда и занятий (Женева, 25 июня 1958 г.) в статьях 2-4 предусматривает обязательства государства определять и проводить национальную политику, направленную на поощрение, совместимыми с национальными условиями и практикой и методами, равенства возможностей и обращения в отношении труда и занятий с целью искоренения всякой дискриминации в отношении; обязуется методами, соответствующими национальным условиям и практике: а) стремиться обеспечить сотрудничество организаций предпринимателей и трудящихся, а также других надлежащих органов в деле содействия принятию и соблюдению этой политики; б) ввести такое законодательство и поощрять такие образовательные программы, которые смогут обеспечить принятие и соблюдение этой политики; в) отменять всякие законодательные положения и изменять всякие административные инструкции или практику, несовместимые с этой политикой; г) проводить установленную политику в области труда под непосредственным контролем государственной власти; д) обеспечивать соблюдение установленной политики в деятельности учреждений по профессиональному ориентированию, профессиональному обучению и трудоустройству под руководством государственной власти; е) указывать в своем ежегодном докладе о применении Конвенции на мероприятия, проведенные согласно упомянутой политики, и на достигнутые с помощью этих мероприятий результаты. Любые меры, направленные

против лица, в отношении которого имеются обоснованные подозрения или доказано, что оно занимается деятельностью, подрывающей безопасность государства, не считаются дискриминацией при условии, что заинтересованное лицо имеет право обратиться в компетентный орган, созданный в соответствии с национальной практикой. Приведенные требования международного акта не могут применяться непосредственно и требуют отражения во внутреннем законодательстве, что в полной мере имеет место в системе трудового законодательства РК.

Республика Казахстан присоединилась к Конвенции о статусе беженцев (Женева, 28 июля 1951 г.) [12], статья 24 данного акта устанавливает следующие обязательства для государства о предоставлении беженцев, законно проживающим на его территории, такое же положение, что и гражданам, в отношении нижеследующего:

а) вознаграждения за труд, включая пособия на семью, если такие пособия являются частью вознаграждения за труд, продолжительности рабочего дня, сверхурочной работы, оплачиваемых отпусков, ограничения работы на дому, минимального возраста лиц, работающих по найму, ученичества и профессиональной подготовки, труда женщин и подростков и пользования преимуществами коллективных договоров, поскольку эти вопросы регулируются законами или распоряжениями или контролируются административной властью;

б) социального обеспечения (законоположений, касающихся несчастных случаев на работе, профессиональных заболеваний, материнства, болезни, инвалидности, старости, смерти, безработицы, обязанностей в отношении семьи и других случаев, которые согласно внутренним законам или распоряжениям предусматриваются системой социального обеспечения) со следующими ограничениями: 1) может существовать надлежащий порядок сохранения приобретенных прав и прав, находящихся в процессе приобретения; 2) законы или распоряжения страны проживания могут предписывать специальный порядок получения полного или частичного пособия, уплачиваемого полностью из государственных средств, и пособий, выплачиваемых лицам, не выполнившим всех условий в отношении взносов, требуемых для получения нормальной пенсии.

Проведенный анализ социального и трудового законодательства показывает, что беженцы в РК не рассматриваются субъектами социальных прав, за исключением отношений по предостав-

лению адресной социальной помощи; трудовое право допускает получения беженцем статуса работника, работодателя, наделение их соответствующими правами, однако претендовать на иные формы социальной защиты, в том числе обусловленные трудовой деятельностью, как, например, пособие по утрате заработка женщинами в случае беременности и родов, социальные выплаты в случае утраты трудоспособности из Фонда социального страхования беженцы не могут. Приведенные примеры иллюстрируют особый механизм трансформации международных стандартов обеспечения социально-трудовых прав человека в национальном законодательстве Республики Казахстан, которая основывается на том, что, несмотря на определение национальным правом общего порядка внутригосударственного применения международных норм, в решении вопроса о применимости конкретной международной нормы требуется внутринациональное закрепление гарантий ее реализации, создание необходимых правовых, организационных, финансово-экономических условий для ее реализации. Потребность и исключительное значение последних условий имеет особое значение, покажем этот вывод на практических примерах.

В соответствии с Указом Президента РК от 11 декабря 2008 года №711 подписана Конвенция о правах инвалидов (Нью-Йорк, 13 декабря 2006 года) [13] и Факультативный протокол к ней. Указанными международными актами закрепляется признание государствами таких прав инвалидов в социально-трудовой сфере, как право инвалидов на труд наравне с другими; оно включает право на получение возможности зарабатывать себе на жизнь трудом, который инвалид свободно выбрал или на который он свободно согласился, в условиях, когда рынок труда и производственная среда являются открытыми, инклюзивными и доступными для инвалидов. Государства-участники обеспечивают и поощряют реализацию права на труд, в том числе теми лицами, которые получают инвалидность во время трудовой деятельности, путем принятия, в том числе в законодательном порядке, надлежащих мер.

Следует подчеркнуть, что такие меры, осуществляемые государством в целях обеспечения трудовых прав, как наделение инвалидов возможностью эффективного доступа к общим программам технической и профессиональной ориентации, службам трудоустройства и профессиональному и непрерывному обучению; расширение на рынке труда возможностей для трудоустройства

инвалидов и их продвижения по службе, а также оказание помощи в поиске, получении, сохранении и возобновлении работы; наем инвалидов в государственном секторе; стимулирование найма инвалидов в частном секторе с помощью надлежащих стратегий и мер, которые могут включать программы позитивных действий, стимулы и другие меры; обеспечение инвалидам разумного приспособления рабочего места; поощрение приобретения инвалидами опыта работы в условиях открытого рынка труда; поощрение программ профессиональной и квалификационной реабилитации, сохранения рабочих мест и возвращения на работу для инвалидов, требует принятия не только организационных, правовых, но и финансовых мер для обеспечения функционирования источника их финансирования.

Рассматриваемой Конвенцией устанавливается обязательство для государств по признанию права инвалидов на достаточный жизненный уровень для них самих и их семей, включающий достаточное питание, одежду и жилище, и на непрерывное улучшение условий жизни и принимают надлежащие меры к обеспечению и поощрению реализации этого права без дискриминации по признаку инвалидности. В Республике Казахстан, к сожалению, законодательно не определяется понятие достаточного уровня жизни не только в отношении инвалидов, но и отношении граждан, не относящихся к данной группе населения. Установлен лишь размер прожиточного минимума и месячный расчетный показатель, которые не являются эффективными параметрами установления достаточного уровня жизни, соответствующего общепризнанным стандартам. Приведенные обстоятельства требуют реализации комплекса государственных мероприятий, заключающихся не только в разработке экономически обоснованных стандартов достаточного уровня жизни инвалидов, но и соотносении с ними предоставляемых гарантированных государством социальных выплат, что, прежде всего, обуславливает пересмотр системы финансирования данных социальных мероприятий.

Ратифицированным Республикой Казахстан в соответствии с постановлением Верховного Совета РК от 28.02.95 г. N 315-XIII Соглашением о государственной социальной помощи членам семей военнослужащих, погибших в Афганистане и других государствах, в которых велись боевые действия (г. Москва, 24 сентября 1993 года), закрепляется, что его Стороны признают целесообразным предусмотреть льготные условия пенси-

онного обеспечения членов семей военнослужащих, погибших или умерших вследствие ранений, увечий, контузий, заболеваний, полученных в период боевых действий в Афганистане и других государствах, в которых велись боевые действия. Вместе с тем приведенное положение в Республике Казахстан реализовано не было. Несмотря на закрепление указанного права членов семей в международном акте, воспользоваться им гражданам смогут только после его определения во внутреннем законодательстве, создании финансовых гарантий реализации правомочия.

Ратифицированным Республикой Казахстан постановлением Верховного Совета РК от 8 сентября 1994 г. N 148-ХІІІ, Соглашением от 15 апреля 1994 года «О взаимном признании льгот и гарантий для участников и инвалидов Великой Отечественной войны, участников боевых действий на территории других государств, семей погибших военнослужащих» предусмотрен комплекс мер по социальной поддержке указанных категорий населения, однако ниже изложенные правомочия указанных субъектов не могут быть реализованы в Казахстане, исходя из отсутствия их закрепления во внутреннем праве и отсутствия источника финансирования соответствующих мероприятий. К такого рода декларативным правам относятся, например, следующие. Для военнослужащих Советской Армии и Военно-Морского Флота, Комитета государственной безопасности, лиц рядового и начальствующего состава Министерства внутренних дел бывшего Союза ССР, включая военных специалистов, советников, принимавших участие в боевых действиях: бесплатное получение лекарств по рецептам врачей; преимущественное право на обеспечение путевками в санатории, профилактории и дома отдыха; право на получение ссуды на льготных условиях на индивидуальное (кооперативное) жилищное строительство в соответствии с законодательством. Для военнообязанных, призывавшихся на учебные сборы и направлявшихся в Афганистан, и военнослужащих автомобильных батальонов, осуществлявших доставку грузов в Афганистан в период ведения боевых действий: преимущественное право на обеспечение по месту работы путевками в санатории, профилактории и дома отдыха, а также на прием в садоводческие товарищества (кооперативы); право на получение ссуды на льготных условиях на индивидуальное жилищное строительство в соответствии с законодательством; право на получение ссуды на льготных условиях на строительство домов жи-

лищно-строительных кооперативов в соответствии с законодательством. Родителям и женам военнослужащих, погибших вследствие ранения, контузии или увечья, полученных при защите бывшего Союза ССР или при исполнении обязанностей военной службы либо вследствие заболевания, связанного с пребыванием на фронте: бесплатное получение лекарств по рецептам врачей; преимущественное обеспечение по месту работы путевками в санатории, профилактории, дома отдыха, а неработающих – бесплатное обеспечение путевками в порядке, определяемом законодательством. Является декларативным право родителей и не вступившим в повторный брак жен погибших (пропавших без вести) военнослужащих, независимо от вида получаемой пенсии, детей и других иждивенцев погибшего (пропавшего без вести) военнослужащего, которым в связи с этим выплачивается пенсия по случаю потери кормильца за погибшего военнослужащего, а также совместно проживающих с ними членам их семей закрепление в вышеуказанном международном акте права о предоставлении скидки по оплате жилой площади (в пределах норм, предусмотренных действующим законодательством) в размере 50 процентов квартирной платы, а излишняя жилая площадь (до 15 кв. метров) оплачивается в одинарном размере. Приведенные права определены нами в качестве декларативных, поскольку реально не исполняются в Казахстане, так перечисленные льготы в совокупности со многими иными были заменены на выплату специального государственного пособия, составляющего сумму около 4 МРП, что в денежном выражении определяется суммой приблизительно в 5,5-6 тыс. тенге, естественно, что указанная сумма не покрывает тех расходов, на которые в соответствии с международными обязательствами Республики предназначена, что позволяет нам констатировать вышеобозначенное заключение.

Значение финансовых гарантий реализации социальных прав нами подчеркивалось в ранее опубликованных работах [14]: все нормативно закрепленные социальные права утрачивают свое значение, приобретают характер декларативных, при отсутствии указания на источник их финансирования, принятые Республикой международные обязательства в области предоставления тем или иным субъектам прав на определенные виды социальной защиты являются неисполнимыми, если законодатель не ввел их в отечественное социально-обеспечительное законодатель-

ство и не закрепил источник их финансирования. Кроме того, особенность процедуры финансирования социальных мер заключается не только в необходимости оговорить источник предоставления средств, но и в соответствующем фонде, бюджете, иначе, нормативно определенная система социальной защиты теряет свой смысл, становится практически неисполнимой.

В Рекомендациях Международной научно-практической конференции «Международные стандарты в области прав человека и проблемы развития национального законодательства», проведенной КазНУ имени аль-Фараби при поддержке ОБСЕ и с участием других международных организаций, государственных органов и учреждений науки и образования (Алматы, 1-2 марта 2001 года) отмечено, что «бюджетное законодательство в отношении социальных прав граждан должно опираться на специальное законодательство о детстве, инвалидах».

При этом подчеркнем, что принятие внутригосударственных финансовых мер в обеспечении согласования международных обязательств Республики и внутреннего права является важнейшим, но производным аспектом в комплексе необходимых для осуществления законодательных, организационных и иных социальных мероприятий. В связи с чем видится обоснованным мнение М.А. Сарсембаева: «Думается, для того, чтобы заработали на территории Казахстана Международные пакты о правах человека, нужно принимать внутренние нормативные акты – законы Республики Казахстан по тем или иным аспектам соблюдения, защиты прав человека и гражданина в Казахстане. Я бы предложил сфор-

мулировать и принять следующие законы: закон о гражданских правах, закон о политических правах, закон об экономических правах, закон о социальных правах, закон о культурных правах. Причем каждый закон должен детально расписывать процедуры реализации каждого права человека и гражданина» [15]. Исследователем верно подчеркивается суть проблемы реализации международных гарантий социальных, трудовых прав человека во внутреннем праве: должны быть закреплены и реально функционировать детальные механизмы реализации прав.

Таким образом, специфика согласования международных норм и внутренней правовой системы, обеспечивающих гарантии существования и полной реализации социально-трудовых прав, обусловлена тем, что международные гарантии не могут в своем большинстве применяться непосредственно, требуя проведения комплекса законодательных, организационных, социальных, финансово-экономических мероприятий в соответствующей национальной сфере общественных отношений. Обязательное финансовое обеспечение реализации социально-трудовых прав обуславливает проведение комплекса мер по закреплению во внутреннем праве источников финансирования прав, а также мер по обеспечению их функционирования. Несмотря на определение национальным правом общего порядка внутригосударственного применения международных норм, в решении вопроса о применимости конкретной нормы в рассматриваемой сфере все зависит от нормативного закрепления гарантий необходимых социальных и финансово-экономических условий для ее реализации.

Использованная литература

1. Черниченко С.В. Теория международного права. В 2-х томах. Том 1: Современные теоретические проблемы. – М.: Изд. «НИМП», 1999. – С. 148.
2. Салибаева Н.А. Соотношение норм международных договоров и внутреннего законодательства РТ // Государство и право. – Душанбе, 2004. – №4. – С. 80-87, С. 81.
3. Ащеулов А.Т. Ядро политической системы // Фемида. – 2000. – С. 27-30, С. 30.
4. Абдуллаев М.И. Согласование внутригосударственного права с международным (теоретические аспекты) // Правоведение. – 1993. – №2 – С. 45-53, С. 53.
5. Токаев К. Международные пакты о гражданских, политических, экономических, социальных и культурных правах и Факультативные Протоколы ООН как инструмент обеспечения эффективной защиты прав и свобод человека // Развитие механизмов защиты прав человека в Казахстане / Под общей редакцией: Е.Ж. Бабакумарова, Л.А. Байшиной. – Астана, ТОО «Издательство «LEM», 2004. – 244 с., С. 32.
6. Соглашение о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов (Москва, 15 апреля 1994 года). Бюллетень международных договоров, 1997 г., № 2, стр. 3.

7. Закон Республики Казахстан от 25 апреля 2003 года № 405-ІІ «Об обязательном социальном страховании». «Казахстанская правда» от 1 мая 2003 г. № 126-127 (24066-24067).

8. Указ Президента Республики Казахстан от 20 ноября 2008 года № 695 «О подписании Конвенции о правовом статусе трудящихся-мигрантов и членов их семей государств-участников Содружества Независимых Государств»

9. Пункт 10, 11 Постановления Правительства Республики Казахстан от 28 октября 2004 года №1118 «Вопросы Министерства иностранных дел Республики Казахстан». САПП Республики Казахстан, 2004 г., № 41, ст.530.

10. Статья 16 Закона Республики Казахстан от 18 марта 2002 года № 304-ІІ «Об органах юстиции». «Казахстанская правда» от 22 марта 2002 г. № 062-063 (23711-23712).

11. Сборник «Конвенции и рекомендации, принятые Международной Конференцией труда. 1919-1956. Т. І» Женева, Международное бюро труда, 1991 г.

12. Закон Республики Казахстан от 15 декабря 1998 года N 317-1 «О присоединении Республики Казахстан к Конвенции о статусе беженцев и Протоколу, касающемуся статуса беженцев». «Казахстанская правда» от 29 декабря 1998 года N 244 (22715).

13. Конвенция о правах инвалидов (Нью-Йорк, 13 декабря 2006 года). Принята резолюцией 61/106 Генеральной Ассамблеи от 13 декабря 2006 года.

14. Хамзин А.Ш., Хамзина Ж.А., Хамзина Л.А. Право социального обеспечения Республики Казахстан: Учебник. – Алматы, 2006 – 368 с. С. 132-133.

15. Сарсембаев М. Дальнейшее развитие института права человека после принятия Международных пактов о правах человека // О роли судебных и внесудебных институтов в имплементации международных конвенций по правам человека. / Под общ. ред.: Т.Д. Абишева, Г.М. Есиргеповой – Астана, 2005. – 166 с., С. 91.

* * * * *

Бұл мақала халықаралық міндеттер қабылданған мемлекеттер нақты орындайтын үдерістері талдауға арналған, ол адамның әлеуметтік-еңбек құқығын қамтамасыз ететін жалпыға бірдей нормалар мен стандарттарды қолдаудың, халықаралық қатынастарға қатысудың нақты қорытындысы болып табылады. Аталған үдерісті орындау ішкі құқықтық жүйеде халықаралық норманы мемлекет тікелей пайдалануға рұқсат берген құқық ретінде, сол сияқты халықаралық және ұлттық құқық нормаларын келісу үдерісі аясында қаралуы мүмкін. Келісу халықаралық құқық нормасын жүзеге асыру жөніндегі шаралардың жиынтығын қабылдау кезінде көрінеді.

Статья посвящена анализу процесса реального исполнения государствами принятых на себя международных обязательств, который является логическим итогом участия в международных отношениях, присоединения к общепризнанным нормам и стандартам обеспечения социально-трудовых прав человека. Данный процесс исполнения может быть рассмотрен как санкционированное государством непосредственное правоприменение международных норм во внутренней правовой системе, а также в рамках процедур согласования международных и национальных правовых норм. Согласование выступает формой сближения международного и национального права и выражается в принятии совокупности мер по реализации норм международного права.

Article is devoted the analysis of process of real execution by the states of the international obligations taken up which is a logic result of participation in the international relations, joinings to the conventional norms and standards of maintenance of sociolabor human rights. The given process of execution can be considered as authorised by the state direct npravonpumenenie the international norms in internal legal system, and also within the limits of procedures of the coordination of the international and national rules of law. The coordination acts as the form of rapprochement of the international and national right and is expressed in acceptance of set of measures on realisation of norms of international law.

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРИ ЛИКВИДАЦИИ РЕСПУБЛИКАНСКИХ ГОСУДАРСТВЕННЫХ КАЗЕННЫХ ПРЕДПРИЯТИЙ

Собственником республиканских государственных казенных предприятий является государство в лице Правительства. В свою очередь центральные исполнительные органы выступают органами государственного управления данных предприятий. Не вдаваясь в правовую природу организации и деятельности республиканских государственных казенных предприятий (далее – РГКП), хотелось бы отметить некоторые правовые пробелы и коллизии в национальном законодательстве Республики Казахстан.

Как известно, процедура ликвидации РГКП состоит из нескольких этапов:

- решение о ликвидации;
- создание ликвидационной комиссии;
- извещение регистрирующих органов (юстиции и налоговые) о принятом решении;
- извещение кредиторов;
- составление промежуточного ликвидационного баланса;
- удовлетворение требований кредиторов (в случае недостаточности средств для удовлетворения требований кредиторов реализация имущества);
- составление ликвидационной отчетности и сдача ее в налоговые органы.

Однако на практике возникают некоторые затруднения.

В частности, процедура реализации имущества ликвидируемого РГКП.

Коллизия норм Гражданского кодекса Республики Казахстан и Закона Республики Казахстан «О государственном предприятии» не позволяет определить, правомочна ли ликвидационная комиссия реализовывать имущество ликвидируемого РГКП. Пунктом 1 статьи 207 Гражданского кодекса Республики Казахстан предусмотрено, что казенное предприятие отвечает по своим обязательствам, находящимися в его распоряжении деньгами. В свою очередь, Закон Республики Казахстан «О государственном предприятии» допускает обращение взыскания на остальное имущество казенного предприятия в случае ликвидации этого предприятия (пункт 1 статьи 44 Закона).

Собственником имущества является Правительство в лице Комитета государственного иму-

щества и приватизации Министерства финансов Республики Казахстан. В свою очередь центральный исполнительный орган (министерство или агентство) является органом государственного управления. В той связи возникает вопрос о правомочности реализации государственного имущества от имени ликвидационной комиссии, созданной органом государственного управления на основании решения Правительства.

Вправе ли ликвидационная комиссия, создаваемая органом государственного управления, продавать имущество РГКП самостоятельно либо обязана привлекать на комиссионных началах организацию, специализирующуюся на проведении торгов (аукционов)? И распространяется ли в случае привлечения аукциониста Закон Республики Казахстан «О государственных закупках» на отношения ликвидационной комиссии и аукциониста (организации, проводящей торги)?

Следовательно, целесообразно продублировать данную норму и в Гражданском кодексе Республики Казахстан.

Следует отметить, что на РГКП не распространяется законодательство о банкротстве. В этой связи не регламентированы случаи, каким образом проводить реализацию имущества в случае недостаточности денежных средств у ликвидационной комиссии.

Так, в соответствии с пунктом 7 Правил проведения торгов по продаже имущества (активов) должника, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан от 26 апреля 2006 года № 326, в случае недостаточности средств для привлечения оценщика, **конкурсный управляющий** с согласия комитета кредиторов **вправе** выставить имущество на торги по балансовой стоимости.

Согласно пункту 5 статьи 50 Гражданского кодекса Республики Казахстан, если у ликвидируемого юридического лица (кроме государственных учреждений) недостаточно денег для удовлетворения требований кредиторов, ликвидационная комиссия осуществляет продажу имущества юридического лица **с публичных торгов в порядке, установленном для исполнения судебных решений**. В свою очередь данный порядок ре-

гулируется Законом Республики Казахстан от 30 июня 1998 года «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» и предусматривает процедуру реализации имущества ликвидируемого лица аналогично процедуре реализации арестованного имущества. При этом реализация имущества производится путем продажи на комиссионных началах через торговые организации в месте нахождения имущества либо на торгах, что не решает проблему отсутствия денежных средств у ликвидационной комиссии и способствует появлению новых кредиторов.

Таким образом, считаем необходимым регламентировать процедуру реализации имущества республиканских государственных **казенных** предприятий по решению ликвидационной комиссии либо через судебных исполнителей (поскольку зачастую обращается взыскание на имущество ликвидируемого предприятия), либо непосредственно ликвидационной комиссией (вместе с тем, считаем такой способ менее желательным, поскольку создает предпосылки коррупционных правонарушений).

Более того, необходимо детально регламентировать процедуру ликвидации именно казенных предприятий и государственных учреждений, поскольку именно эти юридические лица уполномочены на выполнение тех или иных функций государства.

И в заключение уделим внимание исполнению налоговых обязательств.

Как известно, налоговые обязательства погашаются в четвертую очередь. На практике складывается ситуация, когда при ликвидации РГКП недостаточно средств для удовлетворения тре-

бований кредиторов. В соответствии с пунктами 3 и 4 статьи 44 Закона Республики Казахстан от 19 июня 1995 года «О государственном предприятии», при недостаточности у казенного предприятия денег субсидиарную ответственность по его обязательствам несут Республика Казахстан или административно-территориальная единица.

При недостаточности у ликвидируемого казенного предприятия имущества для удовлетворения требований кредиторов последние вправе обратиться в суд с иском об удовлетворении оставшейся части требований за счет собственника имущества этого предприятия.

Согласно пункту 7 Налогового кодекса Республики Казахстан, если имущества ликвидируемого юридического лица недостаточно для погашения в полном объеме налоговой задолженности, остающаяся часть налоговой задолженности погашается учредителями (участниками) ликвидируемого юридического лица в случаях, которые установлены законодательными актами Республики Казахстан. Из этого следует, что налоговые обязательства республиканских государственных казенных предприятий погашаются за счет их учредителя, то есть Правительства, путем выделения их из бюджета, и затем вновь направляются в республиканский бюджет.

В этой связи считаем целесообразным предусмотреть в налоговом законодательстве процедуру зачета налоговых требований при проведении ликвидации именно республиканских государственных казенных предприятий и государственных учреждений и при наличии у последних задолженности по налоговым обязательствам.

Использованная литература

1. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 года (с изменениями и дополнениями по состоянию на 20.01.2010 г.).
2. Кодекс Республики Казахстан от 10 декабря 2008 года «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 30.12.2009 г.).
3. Закон Республики Казахстан от 19 июня 1995 года № 2335 «О государственном предприятии» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.12.2009 г.).
4. Закон Республики Казахстан от 30 июня 1998 года № 253-І «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 11.07.2009 г.).

* * * * *

Бұл мақала қазыналық кәсіпорынды жою кезінде олардың мүлкін өткізу мәселесіне арналады.

Данная статья посвящена проблеме реализации имущества казенных предприятий при их ликвидации.

Given article is devoted to a problem of realisation of property of the state enterprises at their liquidation.

Е.Б. ЖОЛАТ,

аспирант Казахского национального университета им. аль-Фараби

ЗНАЧЕНИЕ ПРИНЦИПА ЕДИНСТВА ПРАВ И ОБЯЗАННОСТЕЙ

В последнее время средства массовой информации, в особенности периодическая печать, пестрят заголовками о правах человека. Все, кому не лень, пишут о различных нарушениях прав, возможностях их защиты, способах реализации. В результате того, что права у всех на виду, а обязанности нет, получилась диспропорция. Многие склоняются к мнению, что права выше обязанностей, имеют приоритет над ними. Однако небезызвестный для юристов принцип единства прав и обязанностей, означающий, что ни права, ни обязанности не могут существовать друг без друга, до сегодняшнего дня никем не опровергнут. Учитывая изложенное, при этом не ставя под сомнение положения названного принципа, попробуем выяснить, имеет ли приоритет какая-нибудь из рассматриваемых нами категорий (права и обязанности) над другой.

Права и обязанности – это, в первую очередь, регуляторы общественного поведения. Поэтому для того, чтобы выяснить, что из них имеет приоритет, необходимо выяснить регулятивную роль каждой из категорий. В недавнем прошлом подобный вопрос поднимался в юриспруденции, но несколько в другом ракурсе. В частности, Ткаченко Ю.Г. ставила вопрос о возможности «одностороннего регулирования, когда односторонними правами либо односторонними обязанностями можно регулировать действия обеих сторон общественного отношения, не связывая их взаимными правами и обязанностями» [1, с. 92-93]. Вот к какому выводу приходит автор: «Следовательно, даже при регулировании поведения обеих сторон не обязательно устанавливать связь между ними в виде корреспондирующих прав и обязанностей. Другими словами, если поведение обеих сторон данного отношения урегулировано правом, то это не означает, что стороны отношения при этом оказываются связанными корреспондирующими правами и обязанностями. Представляется, что этот способ правового регулирования не учитывается теми, кто сомневается в эффективности регулирования с помощью односторонних обязанностей». Дей-

ствительно, на практике существуют отношения, которые урегулированы либо только правами, либо только обязанностями. Например, правоотношение по поощрению кого-либо: поощритель (уполномоченное лицо) вправе наградить, а поощряемый вправе принять награду либо отказаться от нее. Или, правоотношение по купле-продаже, если предметом купли выступает изъятый из оборота товар: продавец и покупатель имеют обязанность – первый не продавать, а второй не покупать такой товар.

В нашем случае вопрос несколько иной: будут ли урегулированы общественные отношения, если законодательно закреплены либо только права, либо только обязанности. В таких случаях приоритет будут иметь обязанности, поскольку если будут соблюдаться обязанности, то права будут существовать вне зависимости от их формального провозглашения. В отличие от этого, обязанности не всегда будут соблюдаться без их формального закрепления. Например, если формально закрепить право собственности и не закрепить обязанности не воровать, не повреждать чужое имущество и так далее, то кто даст гарантию, что это право будет соблюдаться. И, наоборот, если формально закрепить, например, обязанность не убивать, то право на жизнь будет соблюдаться вне зависимости от его законодательного провозглашения.

Некоторые могут возразить и сказать, что если закрепить право и установить ответственность за его нарушение, то оно будет соблюдаться вне зависимости от установления обязанности. Но это не так по следующим причинам.

Во-первых, поскольку предложенный Бергом О.В. вывод о том, что «санкция является элементом только обязывающей и запрещающей, но не управомочивающей нормы права» [2, с. 19], позволяет нам прийти к заключению, что если есть санкция, то где-то должна быть и обязанность.

Однако в научной среде есть и противоположные мнения. В частности, в противовес Бергу О.В. Филимонов В.Д. считает, что «нельзя признать обоснованными взгляды тех авторов, которые полагают, что нет гипотезы в нормах, устанавливающих ответственность за совершение пра-

вонарушений, или считают, что нет санкций в управомочивающих нормах» [3, с. 8].

Суть этой проблемы лежит в проблеме содержания норм. Как замечает Лейст О.Э. [4, с. 593], «по законам абсолютной логики содержание норм сводится к «повелениям» и «запретам». Без достаточного объяснения остались «разрешение» или «дозволение» и тем более «управомочивание», составляющие существенное качество правового регулирования».

Отсюда следует, что «разрешение», «дозволение» и «управомочивание», хоть и составляют основу правового регулирования, при этом не могут быть признаны полноценными нормами. Таковыми они могут считаться только при наличии санкции, а с санкцией они становятся либо обязанностью, либо запретом.

Таким образом, в рамках одной нормы существуют и права, и обязанности. При этом обязанности определяют границы осуществления прав. Мы не имеем права преступить границы нормы, мы обязаны использовать свои права только в рамках этой нормы. Поэтому все нормы являются обязывающими. Если бы у нормы не было границ, которые обязывали бы нас соблюдать эту норму, то это была бы уже не норма. Следовательно, в объективном праве существуют только обязывающие и запрещающие нормы, из которых вытекают субъективные права, свободы и обязанности.

Во-вторых, юридическая ответственность наступает за нарушение обязанностей, а не прав.

Обычно наступление юридической ответственности связывают с правонарушением. В связи с чем предлагаю рассмотреть понятие правонарушения.

Правонарушение – любое действие (бездействие), нарушающее какие-либо нормы права [5, с. 474]. Как мы видим, правонарушение – это не только действие, но и бездействие. Лицо своим бездействием может нарушить только такие нормы права, которые обязывают лицо действовать, то есть обязывающие нормы. Поэтому в данном случае юридическая обязанность будет наступать за нарушение обязанности, а не права.

Другое дело с правонарушениями, к которым привели действия лица. От совершения действий предостерегают нормы, содержащие права и запреты, или управомочивающие и запретительные нормы. Поэтому на первый взгляд может показаться, что юридическая ответственность за какие-либо действия может наступить как за нарушение субъективного права, содержащегося в

управомочивающей норме, так и за неисполнение обязанности, которая содержится в запретительной норме. Однако это не так.

Каждому субъективному праву в абсолютных правоотношениях соответствует ряд пассивных обязанностей не нарушать это право. Например, праву на жизнь соответствуют следующие пассивные обязанности: не убивать, не доводить до самоубийства, не совершать действий, могущих повлечь смерть по неосторожности, и многое другое. Каждой из указанных пассивных обязанностей соответствует статья в Уголовном кодексе РК [6] и за их неисполнение предусмотрена своя мера наказания. Иными словами, за неисполнение каждой определенной обязанности назначается определенная мера наказания. Следовательно, юридическая ответственность наступает за нарушение какой-либо определенной обязанности, поскольку в противном случае мера наказания была бы равной. Такого же мнения придерживается Гукасян Р.Е.: «Юридическим отличием конституционных обязанностей от прав является предусмотренная законом санкция (юридическая ответственность) за неисполнение обязанности» [7, с. 210].

Учитывая изложенное, можно с уверенностью утверждать, что юридическая ответственность наступает как из-за нарушения активной конституционной обязанности, так и пассивной. Другими словами, для наступления юридической ответственности не имеет значения, закреплена ли данная обязанность в тексте нормативно-правового акта прямо или просто вытекает или предполагается из закрепленных юридической нормой прав.

Кроме того, юридическая ответственность выступает либо как принудительное исполнение неисполненной обязанности, либо как принудительное исполнение новой обязанности.

Одной из распространенных точек зрения является рассмотрение юридической ответственности, как обязанности лица претерпевать определенные лишения государственно-властного характера, предусмотренные законом, за совершенное правонарушение [8, с. 291]. По мнению представителей данной точки зрения, юридическая ответственность характеризуется определенными лишениями, которые виновный обязан претерпеть. Причем лишения представляют собой новые дополнительные неблагоприятные последствия за совершенное правонарушение, а не обязанность, которую субъект должен был ранее исполнить.

Ряд ученых выделяют правосстановительную юридическую ответственность. Суть последней состоит в восстановлении незаконно нарушенных прав, в принудительном исполнении невыполненной обязанности. Сторонниками этой теории в основном являются цивилисты. Сущность этого вида ответственности обусловлена отраслевой спецификой гражданского права. Поэтому Братусь С.Н. справедливо предостерегает нас от переноса специфических черт уголовной и административной ответственности на имущественную ответственность, основное назначение которой – заставить выполнить нарушенную обязанность и восстановить имущественное положение потерпевшего [9, с. 113].

Другие рассматривают юридическую ответственность как меру правового принуждения за правонарушение, предусмотренную санкцией нарушенной нормы [10, с. 522]. Процесс реализации санкции нарушенной нормы, считают последние, протекает в форме специфического правоотношения, которое носит правосстановительный характер. Причем все взаимоотношения в таком правоотношении подчиняются общеправовым требованиям реализации права в конкретных правоотношениях. Правонарушитель в процессе правоохранительного правоотношения должен исполнить возложенную на него обязанность. Иначе говоря, правовое содержание юридической ответственности в данном случае представляет собой конкретную субъективную юридическую обязанность. По мнению представителей подобного подхода к понятию юридической ответственности, такая юридическая ответственность также называется правосстановительной. Однако если в первом случае юридическая ответственность приравнивается к исполнению невыполненной обязанности, то во втором - у правонарушителя в результате правоохранительного правоотношения появляется новая обязанность, не имевшая места до совершения правонарушения.

Таким образом, несмотря на отсутствие единства среди ученых в определении понятия юридической ответственности, никто из них не отрицает ее связь с юридической обязанностью. Более того, некоторые авторы приравнивают юридическую ответственность к принудительному исполнению обязанности [9]. Иными словами, юридическая ответственность – это обязанность субъекта претерпеть меры государственного принуждения.

В-третьих, юридическая ответственность может наступить только в отношении тех субъектов, которые могут нести обязанности.

Для того чтобы к лицу можно было применить юридическую ответственность, необходимо, чтобы оно обладало правосубъектностью – предусмотренной нормами права способностью (возможностью) быть участником правоотношений [11, с. 224]. Следовательно, чтобы наступила ответственность за неисполнение, например, конституционной обязанности, необходимо, чтобы лицо могло быть участником конституционных правоотношений. Иными словами, необходимо, чтобы лицо обладало правоспособностью – способностью субъекта права иметь соответствующие права и обязанности, и дееспособностью – предусмотренную нормами права способностью и юридической возможностью лица своими действиями приобретать и осуществлять права и обязанности. А также способностью нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение – деликтоспособностью [11, с. 224]. Это связано с тем, что каждая из отраслей национального законодательства имеет свой специфический объект регулирования, который состоит из различных человеческих (духовных или материальных) ценностей. Осознание человеком значимости этих ценностей приходит по достижении определенного возраста. В частности, как отмечает Абдрашев Л.Ш., «возрастные участки, с которыми гражданское право связывает расширение дееспособности человека, связаны с тем, что человек с возрастом становится более рациональным, способным отдавать отчет своим действиям с точки зрения «выгодно» или «не выгодно». Возраст человека для уголовного права – это возраст, когда человек становится морально автономным – начинает осознавать свои действия с точки зрения добра и зла, хорошего и плохого» [12, с. 122]. Для конституционного же права недостаточно, чтобы человек понимал, что для него выгодно, а что – нет, что хорошо, а что плохо, но необходимо, чтобы он соизмерял свои действия с такими понятиями, как справедливость, мир, согласие, демократия, правопорядок, законность, гуманизм, правосудие и другими ценностями, которые закрепляет Конституция РК. Причем необходимо отдавать отчет своим действиям с точки зрения не одной отдельно взятой категории, а всех вместе взятых. Иными словами речь идет об обладании конституционным правосознанием [13]. Предоставление какому-либо

лицу, имеющему неполное представление о справедливости или демократии или имеющему представление о демократии, но не имеющему представление о законности властных полномочий, может привести к нарушению стабильности нашего общества и государства, к угрозе мира и многому другому. Для того чтобы быть дееспособным участником конституционных правоотношений, лицу необходимо осознавать значимость закрепленных в Конституции РК ценностей. Например, за повреждение чужого имущества лицу могут вменяться различные преступления: от хулиганства до диверсии. Все зависит от целей преступления. Не думаю, что четырнадцатилетний подросток, совершивший повреждение средств связи, делал это с целью подрыва безопасности и обороноспособности Республики Казахстан. Это больше похоже на хулиганские действия подростка, который в полной мере еще не осознает последствий совершенного.

Таким образом, прежде чем применять к лицу юридическую ответственность при неисполнении им обязанности, которая содержится и в нормах Конституции РК и в нормах отраслевого законодательства, следует иметь в виду, что хотел этим самым выразить правонарушитель, с какой точки зрения он расценивал свои действия. Если при совершении правонарушения он соизмерял свои действия с точки зрения добра или зла, выгоды или отсутствия таковой, то есть если он посягал на объект регулирования какой-либо отрасли права, то в данном случае необходимо применение юридической ответственности за неисполнение отраслевой обязанности. Если же правонарушитель хотел посягнуть на ценности, провозглашенные в Конституции РК, то необходимо применение юридической ответственности за неисполнение конституционной обязанности.

Отсюда следует, что одного лишь обладания правами и обязанностями недостаточно для наступления юридической ответственности, необходимо, чтобы лицо было способно эти обязанности реализовывать. Если же субъект не способен нести обязанности, то и наказывать его нет необходимости.

В завершение хотелось бы заметить, что в последнее время многие из нас громко заявляют о своих правах, при этом забывая об обязанностях. Как верно заметил, проводя аналогию с нарциссизмом, Дюрягин И.Я.: «Сегодня можно сказать, что нечто подобное в виде своеобразного правового нарциссизма, а именно

патологической влюбленности отдельных людей в свои права, имеет место в нашей действительности. Это эгоистическое использование предоставленных государством и обществом субъективных прав без понимания социального долга приводит к извращению социального назначения субъективных прав и игнорированию общегосударственных интересов, являющихся источником и гарантом субъективных прав, и в итоге приводит к злоупотреблению правом» [14, с. 20]. Однако обязанности могут существовать вне зависимости от существования прав, а права не могут быть реализованы без соответствующих обязанностей. Поэтому необходимо помнить, что предоставленное вам право существует только из-за надлежащего исполнения обязанностей всеми членами общества, в том числе и теми, в отношении которых вы злоупотребляете правом.

Лишение какого-либо права, как правило, не влечет прекращения обязанностей, а лишение (неисполнение) обязанности может повлечь лишения какого-либо права (недееспособный человек лишается многих прав). Например, лишение родительских прав не влечет прекращения родительских обязанностей по отношению к несовершеннолетним детям. И, наоборот, неисполнение родительских обязанностей по отношению к несовершеннолетним детям лишает нетрудоспособных родителей права на заботу от совершеннолетних трудоспособных детей.

Дееспособный имеет все права и может их реализовать, так как способен исполнять все обязанности. Недееспособный имеет почти весь перечень прав за счет того, что они обеспечиваются обязанностями дееспособных, но сам эти обязанности нести не может. В результате этого недееспособный лишается некоторых прав. Например, он не может вступить в брак.

Таким образом, изложенное позволяет нам сделать следующий вывод: существование обязанностей без прав возможно, а прав без обязанностей - нет. Следовательно, урегулировать любое общественное отношение возможно лишь только с помощью норм, устанавливающих обязанности и запреты. Это означает, что обязанности, как регулятор общественного поведения, имеют приоритет над правами. А принцип единства прав и обязанностей означает, что если нет необходимости законодательно обеспечивать чье-либо субъективное право, то соответствующая обязанность не

будет закреплена в законе. Поэтому принцип верен в своей основе, но при его применении и толковании не следует приравнивать права к обязанностям и наоборот. Поскольку, как мы выяснили, это разные категории, которые могут существовать

друг без друга. Учитывая это, суть рассматриваемого принципа заключается в обеспечении существования ровно такого количества обязанностей, которое необходимо для обеспечения реализации всего перечня существующих прав.

Использованная литература

1. Ткаченко Ю.Г. Новая Конституция СССР о единстве прав и обязанностей советских граждан. – В кн.: Конституция СССР и правовое положение личности. – Москва: Институт государства и права АН СССР, 1979.
2. Берг О.В. Некоторые вопросы теории нормы права // Государство и право. 2003. №4.
3. Филимонов В.Д. Норма права и ее функции // Государство и право. 2007. № 9.
4. Лейст О.Э. Нормы права. – В кн.: Проблемы теории государства и права: Учебное пособие / под ред. М.Н. Марченко. – М.: Юристъ, 2004.
5. Барихин А.Б. Большой юридический энциклопедический словарь. – М.: Книжный мир, 2004.
6. Уголовный кодекс Республики Казахстан. – Алматы: ЮРИСТ, 2008.
7. Гукасян Р.Е. Соотношение прав и обязанностей граждан в свете новой Конституции СССР. – В сб. Правопорядок и правовой статус личности в развитом социалистическом обществе в свете Конституции СССР 1977 года / Сборник статей. – Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1980.
8. Общая теория права и государства: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2002.
9. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (очерк теории). – М.: Городец-издат, 2001.
10. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для вузов. – М.: Издательство НОРМА, 2002.
11. Теория государства и права: Учебник для вузов / Отв. ред. д.ю.н., проф. В.Д. Перевалов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2004.
12. Абдрашев Л.Ш. Естественное право: теория и законодательство. Учебное пособие. – Караганда: «Арко», 2005.
13. Пересыпкин А.С. Некоторые аспекты исследования конституционного правосознания // Государство и право. 2005. № 1.
14. Дюрягин И.Я. Гражданин и закон. – 2-е изд., с изм. и доп. – М.: Юрид. лит., 1991.

* * * * *

Тақырыптың маңызды бабы құқық пен міндет бірлігі туралы құқық ұстаным болып табылады. Осы байланыста құқық пен міндет маңыздылығы қарастырылады. Құқықтық реттелуде міндет рөлі анықталады.

Основной темой статьи является правовой принцип единства прав и обязанностей. В этой связи рассматривается вопрос значимости прав и обязанностей. Раскрывается роль обязанностей в правовом регулировании.

The basic theme of article is the legal principle about unity of the rights and duties. The reupon the question of the importance of the rights and dudies is considered. The role of dutles in legal regularion reveals.

С. ӘДІЛБЕКҚЫЗЫ,*Қазақ гуманитарлық заң университетінің конституциялық құқық және мемлекеттік басқару кафедрасының ізденушісі*

ҚОҒАМДЫҚ ҚАУІПСІЗДІК ПЕН ХАЛЫҚТЫҢ ДЕНСАУЛЫҒЫНА ҚОЛ СҰҒАТЫН ӘКІМШІЛІК ҚҰҚЫҚ БҰЗУШЫЛЫҚТАР

Бүгінгі күнде, барлық санитариялық-эпидемиологиялық және санитариялық-гигиеналық проблемалардың дәл орта тұсында қоғамның қауіпсіздігі мен адамның денсаулығына, салуатты өмір салтына деген құқығы туралы мәселесі тұр, оны тіршілік ету аясының факторларынан қорғаудың тікелей нысандары ретінде қарастыру қажет.

Халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығы аясындағы әкімшілік құқық бұзушылықтың мәні, басқа құқық бұзушылықтар секілді, оның құрамы арқылы ашылады: нысан, нысандық тарап, субъект, субъектік тарап.

Кез-келген құқық бұзушылықтың, сонымен қатар әкімшілік құқық бұзушылықтың да нысаны зиянды ықпалға тап болған қоғамдық қатынастар болып табылады. Алайда, құқық бұзушылықтың нысаны тек құқық нормаларымен қорғалатын қоғамдық қатынастар ғана бола алады, бұл жағдайда әкімшілік заңнама нормаларымен қорғалған қатынастар қарастырылады. Әкімшілік құқық теориясында қол сұғушылық нысанын екіге бөледі: жалпы, шығу тегі бойынша, түр бойынша және тікелей [1].

Әкімшілік теріс қылықтың ортақ нысаны құқықтың түрлі тармақтарымен реттелетін (экологиялық, қаржылық, еңбек туралы), және әкімшілік санкциялармен қорғалатын қоғамдық қатынастар болып табылады.

Қолданыстағы заңнамаға жасалған талдау, қоғамдық санитариялық-эпидемиологиялық және санитариялық-гигиеналық қатынастар жүйесінде құқық бұзушылықтың тікелей нысаны ретінде заңнамамен белгіленген адамдардың денсаулығына және қоршаған ортаға қауіпсіз және зиянсыз жағдайларды қарастыру қажет деген қорытынды жасауға мүмкіндік тудырды.

Әкімшілік санитариялық-эпидемиологиялық құқық бұзушылықтың тікелей (арнайы) нысаны қатарына халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығы және халықтың денсаулығы аясындағы нормативтік-құқықтық актілерді және гигиеналық нормативтерді сақтауға қатысты нақты қоғамдық қатынастарды жатқызуға болады.

Халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығы аясындағы құқық бұзушылықтардың объективтік тарапына келесі нысандардың

болуы тән: құқыққа қайшы іс-әрекет (әрекет немесе әрекетсіздік), халықтың, қоғамның немесе мемлекеттің денсаулығына зиянын тигізу, немесе осындай зиянды тигізудің шынайы қатерін төндіру және олардың арасындағы себептік байланыс. Кейбір жағдайларда, қауіпті іс-әрекеттер зияндарын тигізбейді, тек осындай зиянның қаупін төндіреді, олар құқық бұзушылықтың формалдық құрамына жатады. «Құқыққа қайшылық» ұғымымен, жоғарыда атап өткеніміздей, «қоғамдық қауіптілік» ұғымы тығыз байланысты. Барлық әкімшілік теріс қылықтар қоғам үшін қауіпті болып табылады, алайда, олардың қауіптілік деңгейі қылмыстарға қарағанда төмен. Негізінен барлық әкімшілік құқық бұзушылықтар қоғамдық қауіп тудырмайды, алайда жеке-легендері ғана сондай болып табылады. Әкімшілік құқық бұзушылықтарды, сонымен қатар халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығы аясындағы әкімшілік құқық бұзушылықтар да қоғам үшін зиянды деп санаймыз. Бұл жағдайда қоғамдық қауіптілік нышаны оларды халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығы аясындағы қылмыстар санатына жатқызу мүмкіндігін берді.

Біріншіден, құқық бұзушылықтың осы екі түрінің көбінесе қол сұғушылық нысандары ортақ болып келеді және осы құқық бұзушылықтар мен қылмыстардың ара жігін ашуға негізі ретінде қоғамдық қауіптілік және қоғамдық зиян келтірушілік нысандары болып табылады. Екіншіден, осындай әкімшілік құқық бұзушылықтардың қоғамдық зиян келтірушілігі бір рет қана орын алған құқық бұзушылықтың сипатымен емес, таралу мен ауқымдылық жағдайымен анықталады. Үшіншіден, қоғамдық зиян келтірушілік олардың құқыққа қарама-қайшылығынан білінеді, және қоғамдық зиян келтірушілік құқық бұзушылықтың зияндығы арқылы көрініс алады.

Халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығы аясындағы құқық бұзушылықтардың қоғамдық зиян келтірушілігі, өзіміз білетіндей, сапалық және сандық сипатқа ие болуы керек. Халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығы аясындағы құқық бұзушылықтардың сапалық сипаттамасы келесілер арқылы байқала-

ды: зиян келтіру, қоғамдық санитариялық-эпидемиологиялық және санитариялық-гигиеналық тәртіптің төмендеуі, халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығы аясындағы құқықтық және басқа нормаларға деген құрметке нұқсан келтіру, қоғамдық санаға ескірген элементтерді енгізіп, жандандыру. Халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығы аясындағы құқық бұзушылықтардың қоғамдық зиян келтірушілігінің сандық сипаттамасы, халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығы аясында біртектес құқық бұзушылықтарды салыстыруға мүмкіндік тудырады.

Бұл құқық бұзушылықтың объективті тарапына келесіні жатқызуға болады:

1. Заңнамамен белгіленген санитариялық-эпидемиологиялық ережелер мен гигиеналық нормативтерді бұзу.

2. Әрекет немесе әрекетсіздік арқылы орын алған санитариялық-гигиеналық және індетке қарсы шараларды (карантиндік шектеулер, инфекциялық науқасарды оқшаулау және ауруханаға жатызу тәртібі, вирус жұқтырған өнімдерді және т.б. жою) орындамау.

Осы тұста ҚР ӘҚКо 323 бабының 1 тармағы қылмыстық емес әкімшілік жауаптылыққа тартылу жағдайларын тура нұсқап көрсетеді. Сонымен қатар, заң шығарушы тағы басқа шарт қояды – егер аталмыш әрекеттер абайсызда жаппай ауруға шалдығуға немесе адамдардың улануына, немесе адамның өліміне алып келмеген болса. Егер, жаппай ауруға шалдығу немесе адамдардың улануы немесе адамның өлімі орын алған жағдайда, онда бұндай әрекет ҚР ҚК 267 бабына сәйкес қылмыстық жазаланатын әрекеттер қатарына жатқызылады.

Заңды тұлғалардың жауаптылық проблемаларын зерттеудің өзектілігі туралы қорытынды, әкімшілік құқық бұзушылықтар туралы қолданыстағы заңнаманы талдау нәтижесімен де байланысты, себебі, ҚР ӘҚКо «Қоғамдық қауіпсіздікке және халықтың денсаулығына қатысты әкімшілік құқық бұзушылықтар» 21 тарауындағы барлық құрамаларда дерлік субъектілер ретінде заңды тұлғалар келтірілген. Осыған байланысты, заңды тұлғалардың жасаған құқық бұзушылықтарының субъективті тарапы туралы мәселені қарастырған жөн деп санаймыз, себебі, қазіргі таңда бұл мәселе белгілі бір қиындықтарды туындатуда.

Заңды тұлғаның кінәсін бұлай түсіндіруді, заң шығарушы тиісті доктриналық зерттемелерсіз, асығыс қабылдағанға ұқсайды, деп пайымдаймыз. Бұл жағдайды мына дерек растайды, ҚР

ӘҚКо жобаларын жетілдіру барысында осы проблеманы шеше отырып, бір жағдайда, заңды тұлғалардың жазықтылық нышанын мүлде жоққа шығарылса, бір жағдайларда – заңды тұлғалардың кінәсі ретінде оған артылған міндеттемелерді орындау үшін заңнамамен жол берілетін және талап етілетін күш салуды жүзеге асырмау деп саналады, осындай бұзушылықтар үшін әкімшілік жауаптылық қарастырылған [2] және үшінші жағдайларда, заңды тұлғалардың кінәлері тиісті талаптарды орындауға жауапты тұлғалардың жазықты іс-әрекеттері арқылы анықталған.

Сонымен қатар, заң әдебиетінде аталып өткендей, «жеке және заңды тұлғалардың жазықты жауаптылығы – екі түрлі ұғым. Егер біріншісі бойынша, психологиялық мағына басым болса, екіншісінде – әлеуметтік-этикалық мағына басым. Яғни, заңды тұлғаның жазықтылығы оның әрекетінің зиян келтіретінін білідіреді, тек осы ғана» [3].

Өкінішке орай, заңды тұлғаның әлеуметтік зияндылығы нақты не арқылы білінетіндігін көрсетпеген. Олардың ұсынған категориясы кінәні психология мен социология тұрғысынан түсіну үшін белгілі мағынасы болғандығынан құқықтық ғылым үшін мінез-құлықтың зияндылық келтіруі заңдық жауаптылық үшін негіз болып табылады. Осыған байланысты, кінәні құқықтық категория ретінде түсіну үшін белгілі бір қызығушылық туындататын басқа да пайымдарға талдау жасауды орынды деп санаймыз.

1. Заңды тұлғалар үшін кінә белгісінің болмауы. Кінәсіз жауаптылық, немесе объективті түрде міндеттеу негізінен азаматтық құқықта қолданылады. Әкімшілік заңнамада заңды тұлғаның жазықтылығы туралы проблемаға деген көзқарас біршама өзгерді, яғни ол біршама демократиялық сипатқа ие болып, ҚР Конституциясының кінәсіздік презумпциясы мен заңды тұлғалар мен жеке тұлғалардың теңдігі туралы бірқатар ережелеріне сәйкес болды, ал әкімшілік жауаптылық болса, объективті жүктеуден арылды.

2. Заңды тұлғаның кінәсін - заңды тұлғаның оған жүктелген міндеттемелерді бұзғаны үшін әкімшілік жауаптылық қарастырылған, және заңды тұлғаның осы міндеттемелерді орындауы үшін заң негізінде жол берілген және талап етілген күшті салмау ретінде, сондай-ақ әкімшілік құқық бұзушылықтардың себебін жоюға берілген құқықтар мен мүмкіншіліктерді қолданбау ретінде түсіну. Талданып отырған көзқарас алдыңғы айтылған көзқараспен ұқсас, бірінші жағдайда, кінә заңдық жауаптылықтың белгісі ретінде ресми түрде аталмады, тек құқыққа қайшылық белгісі көрсетілді, ал мына жағ-

дайда ол ресми түрде жарияланды, ал іс жүзінде, оның орнына құқыққа қайшылық қолданылды. Сонымен қатар, құқықтар мен мүмкіндіктерді қолданбау, ең көп дегенде, әлеуметтік сөгіске алып келеді, бірақ заңды жауаптылыққа тарту мүмкін емес, заңды жауаптылыққа тарту үшін, ең жоқ дегенде, міндеттемелерді орындамау қажет.

Заңды тұлға әрекет нұсқасын таңдағанда, оның бекітілген ережелер мен нормаларды бұзбауы үшін әрқашан мүмкіндігі болады, күтпеген жағдайларды санамағанда жағдайда, әкімшілік құқық бұзушылықтар туралы істермен айналысатын орган заңды тұлғаның жазықтылығын анықтау барысында, анықтайтын бір ғана нәрсесі бар – ол осындай жағдайларды орын алуы, егер ондай жағдайлар орын алған болса, онда осы тұлғаның бекітілген ережелер мен нормаларды сақтау бойынша барлық шараларды мүмкіндігінше қолданғанын немесе қолданбағанын анықтау қажет. Бұл жағдайда, әкімшілік жауаптылыққа тартылып отырған тұлға өз тарапынан мүмкіндігінше барлық шараларды қолданғанын дәлелдеуі керек, сол арқылы өзінің кінәсіздігін дәлелдейді.

3. Және де тағы бір, үшінші пікір бар, ол біздің ойымызша, ең дұрыс пікір болып табылады. Заңды тұлғаның жазықтылығын анықтауда қанша дегенмен субъективті фактор басым болуы қажет, яғни заңды тұлғаның кінәсі тиісті талап-

тарды орындауға жауапты тұлғалардың айыпты істері арқылы анықталуы тиіс.

Заңды тұлғаның кінәсін құқық бұзушылық құрамының субъективті тарапының элементі ретінде қарастыру жалпы ұжымның кінәсі ретінде емес, тек заңды тұлғаның әкімшілігінің, өкілетті лауазымды тұлғаларының кінәсі ретінде жүзеге асырылуы қажет деп санаймыз, себебі, әкімшілік құқық бұзушылыққа алып келген үстемдік еріктің иегерлері солар болып табылады. Сонымен қатар, бір құқық бұзушылық үшін екі рет жауапқа тарту практикасын болдырмау үшін заңды тұлғаның немесе жеке тұлғалардың бір құқық бұзушылық үшін баламалы негізде – ұйым әкімшілігінің (басқарма органдарының) лауазымды тұлғаларын, оның өкілетті өкілдерін, және заңды тұлғаның құрылымы аясында міндетті нұсқамаларды беруге құқылы тұлғаларды әкімшілік жауаптылыққа тарту мүмкіндігін заңнамалық деңгейде бекітуді қажет деп ойлаймыз.

Сонымен, халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығы аясындағы әкімшілік құқық бұзушылықтардың құрамының барлық нышандарын зерттеуде оны халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығымен байланысты қоғамдық қатынасқа зияндық келтіруге бағытталған, және ол үшін заңнамада әкімшілік жауаптылық белгіленген, құқыққа қайшы, айыпты әрекет (әрекет немесе әрекетсіздік) деген анықтама беруге болады.

Пайдаланылған әдебиеттер

1. Бахрах Д.Н. Административное право: Учебник. - М., 1996. - С. 288-289; Печеницин В.Н. Состав административного проступка и его значение в юрисдикционной деятельности ОВД. - Хабаровск, 1998. - С. 19-25; Телегин А.С. Ответственность граждан и должностных лиц за административные правонарушения. - М., 1994. - С. 6.

2. Овчарова Е.В. Материально-правовые проблемы административной ответственности юридических лиц (к проекту Кодекса РФ об административных правонарушениях) // Государство и право, 1998. - №7. - С. 18.

3. Иванов Л. Административная ответственность юридических лиц // Закон. - 1998. - №9.

* * * * *

Мақалада халықтың санитариялық-эпидемиологиялық салауаттылығы аясындағы құқық бұзушылықтардың объективтік тарапына құқыққа қайшы іс-әрекет, халықтың, қоғамның немесе мемлекеттің денсаулығына зиянын тигізу, немесе осындай зиянды тигізудің шынайы қатерін төндіру және олардың арасындағы себептік байланыстары қарастырылған.

В данной статье рассматриваются правонарушения в области санитарно-эпидемиологического благополучия населения, противоправные деяния, причинение вреда здоровью населения, обществу или государству, либо реальная угроза причинения такого вреда и причинная связь между ними.

Offences in the sphere of sanitary-epidemiological welfare of population as unlawful acts that cause to population health hazard, society or state, and especially justifiable threat that causes these harms and causal relationship between them are considered in the article.

А.Д. ДОСМАГАНОВА,

старший научный сотрудник

Института законодательства РК, соискатель

СООТНОШЕНИЕ ПРАВОВОГО РЕЖИМА ЗДАНИЙ И СООРУЖЕНИЙ И ВХОДЯЩИХ В ИХ СОСТАВ ПОМЕЩЕНИЙ

В последнее время рынок нежилых недвижимости активизировался, однако правового оформления не нашли в действующем законодательстве многие вопросы. Пробелы выявляются при толковании, соотношении, сравнении норм гражданского, жилищного, строительного, земельного и иных смежных отраслей права. Торговые, производственные, складские и подобного рода нежилые строения (здания) отчуждаются частично, объект собственности выделяется, абсолютизируется, приобретает собственника, обособляется путем установления четких границ и только после государственной регистрации права на данный объект признается его оборотоспособность. Однако наряду с множественностью собственников на обособленные части, например торгового здания, в практике сложилась ситуация, когда не «исчезают» права, обязанности единоличного собственника здания в целом. Тогда возникает вопрос, как изменяется объект права собственности (и изменяется ли вообще с соответствующим документарным оформлением) единоличного собственника здания, если данный собственник фрагментарно отчуждает «территорию» - внутренность здания.

Необходимо отметить, что Гражданский кодекс Республики Казахстан не выделяет часть здания — нежилое помещение - как объект гражданских прав. Назначение нежилых помещений косвенно определяется правовой возможностью размещения в них собственником предприятия, учреждений, организаций. Проблема нежилого помещения как части здания (жилого или нежилого) возникает тогда, когда имеется несколько собственников либо титульных владельцев, реализующих то или иное вещное право не в отношении здания, сооружения целиком, а в отношении совместного имущества, так как на нежилое помещение нельзя распространить элементы правового режима, предусмотренного действующим законодательством для жилых помещений при необходимости признания права долевой собственности на общее имущество (коридоры, лестницы, туалетные комнаты, крышу, подвал, аварийный выход, инженерные коммуникации) в здании.

Отсутствие в Гражданском кодексе норм, детально регламентирующих правовой режим нежилых помещений, уже сейчас является причи-

ной возникновения судебных споров и грозит возрастанием их числа в будущем.

Напомним, что в соответствии с положениями Закона Республики Казахстан «О жилищных отношениях», нежилые помещения общего пользования и иные части здания, не находящиеся в индивидуальной (раздельной) собственности и являющиеся общим имуществом, переходят в общую собственность всех собственников, таким образом, собственник жилого помещения в многоквартирном доме является одновременно сособственником общих помещений и несущих конструкций дома, сособственником механического, электрического, санитарно-технического и иного оборудования за пределами или внутри квартиры, обслуживающего более одной квартиры. При этом собственник жилого помещения не вправе отчуждать свою долю в праве собственности на общее имущество жилого дома отдельно от передачи права собственности на жилое помещение.

По аналогии с этой нормой и собственник нежилых помещений в здании, где есть другие собственники, не вправе, во-первых, считать себя единоличным собственником вспомогательных помещений (коридоров, лестничных клеток и т.п.) и, во-вторых, отчуждать вспомогательные помещения (либо право на долю в них) отдельно от основных.

Ю.Г. Жариков и М.Г. Масевич к нежилым помещениям относят помещения, не включенные в жилищный фонд и предназначенные для производственных, административных, социальных, образовательных, культурных и других целей [1].

Понятие «нежилое помещение» сохраняет смысл для отличия его от жилого помещения. Ведь в нежилом здании могут быть жилые помещения (например, квартира для сотрудника). Широкое распространение в прежние годы получило размещение в жилых домах на первых этажах и в полуподвальных помещениях производственных организаций — торговых, предприятий общественного питания, парикмахерских, аптек и др. Такие «соседи» часто создают неудобства для жильцов, нарушают покой, ухудшают санитарную обстановку во дворах зданий. Поэтому при новом строительстве размещение их в жилых домах, как правило, не проектируется. Дан-

ная классификация имеет большое значение, так как перевод здания из одной категории в другую может осуществляться только в строго установленном законом порядке и с соблюдением норм, установленных жилищным законодательством.

И, наконец, если обратиться к словарю русского языка, то в нем помещение определяется как внутренность здания [2]. Таким образом, можно говорить о том, что понятие здание и нежилое помещение не равнозначны.

Гражданский кодекс рассматривает здание или сооружение в целом как единый объект. В практике технического учета принято следующее определение нежилого помещения - это функциональная часть здания, сооружения, отделенная от других функциональных частей физическими границами, не имеющими разрывов. Из данного понятия, нежилое помещение вряд ли может быть самостоятельным объектом учета и регистрации (инвентаризации) поскольку при учете здания как единого объекта горизонтального или вертикального разделения не происходит. Однако на практике часто предметом договора купли-продажи являются именно части зданий и сооружений.

Также в качестве доводов, доказывающих необходимость нормативного обособления нежилого помещения как самостоятельного объекта вещного права можно считать юридические сложности в осуществлении функций использования и распоряжения помещениями, переведенными в категорию нежилых.

В настоящее время спрос на приобретение коммерческой недвижимости и спрос на ее аренду остается стабильным. В результате в последнее время увеличение числа помещений, предназначенных для офисов, магазинов, производств и т.д., происходит за счет перевода помещений из жилого фонда в нежилой. Таким образом, практика перевода помещений из жилого фонда в нежилой становится довольно распространенным явлением. Яркий пример, когда происходит покупка жилых помещений в многоквартирных домах на первых этажах на центральных, проходных улицах и переулках города.

Все жилые помещения в соответствии с гражданским законодательством, являются недвижимым имуществом и имеют присущее только им функциональное назначение, т.е. предназначены для проживания граждан. Гражданин-собственник жилого помещения может использовать его для личного проживания и проживания членов его семьи. Размещение в жилых домах промышленных производств, предприятий, учреждений допускается только после перевода такого помещения в нежилое.

Таким образом, с тем чтобы избежать противоречий, возникающих на практике и в связи с тем, что нежилые помещения являются недвижимым имуществом по своей природе и подпадают под общее определение недвижимости, содержащееся в ст. 117 ГК РК, необходимо рассматривать понятие «нежилое помещение» наряду с существующим в литературе понятием «здание и сооружение». Связь с землей, о которой говорится как о квалифицирующем признаке недвижимости, в данном случае по причине развития рынка недвижимости, совершенствовании строительных и проектных технологий нельзя толковать буквально.

Если здания классифицировать по такому важному критерию как их функциональное назначение, они дифференцируются на две большие взаимоисключающие группы: жилые и нежилые с двумя разными правовыми режимами использования. Переход из одной группы в другую возможен лишь в строго установленном порядке.

Нежилые здания (нежилые помещения): промышленные, производственные, торговые, административные (канцелярские), лечебно-санитарные, культурно-просветительские, коммунально-бытовые, складские, учебные и для других целей использования. Т.е. к нежилым помещениям относятся здания, сооружения и другие помещения, не включенные в жилищный фонд и предназначенные для производственных, административных, социальных, образовательных, культурных и других целей. Нежилые здания могут иметь жилые помещения (например, служебная квартира в здании предприятия). Жилые здания зачастую включают в себя нежилые помещения (канцелярские, общественного питания и т.д.). Понятие нежилого помещения сохраняет смысл для отличия его от жилого помещения.

Основным документом для характеристики здания, строения является его технический паспорт, который содержит подробные данные территориального расположения, типа строения, площади, назначения, износа и др.

Одна из проблем возникает из-за недостаточного полного определения понятийного аппарата в исследуемой сфере.

Например, нет гражданско-правовых определений понятий «здание» и «сооружение». Если обратиться к словарю русского языка то здание определяется в нем как архитектурное сооружение, постройка, дом. Сооружением же является всякая значительная постройка (различного вида и назначения). Из сказанного следует, что понятие «сооружение» охватывает понятие «здание». Если юридического значения делению объектов на здания и сооружения ГК не

придает, то остается непонятным, зачем законодатель разграничил эти два понятия, так как для этих объектов предусмотрено одинаковое правовое регулирование.

Некоторые авторы определяют здание как архитектурное сооружение, предназначенное для постоянного нахождения в нем людей, рассчитанное на длительный срок эксплуатации и неразрывно связанное с землей, а сооружение - как всякую значительную постройку, имеющую временный характер и техническое назначение [3].

В Российской Федерации действует общероссийский классификатор основных фондов народного хозяйства, где немалоинтересным представляются определения здания и сооружения. Здание представляет собой архитектурно-строительный объект, назначением которого является создание условий для труда, жилья, социально-культурного развития населения и хранения материальных ценностей. К сооружениям относятся технические объекты, которые создают необходимые условия для производственных процессов (мосты, плотины, каналы), а также отдельные инженерно-строительные объекты, предназначенные для целей непроизводственного обслуживания [4].

Различия между зданиями и иными сооружениями, существующие в обыденном понимании, не имеют правового значения еще и в силу того, что гражданское законодательство не предусматривает дифференцированного регулирования правоотношений, возникающих в связи с этими объектами. Юридически значимым является отделение зданий от иных построек, не относящихся к недвижимости, а также от иных объектов недвижимости, на которые не распространяются специальные правила.

В юридической литературе приводятся следующие признаки зданий: искусственность возведения; «привязка» к определенному земельному участку; невозможность перемещения объекта без несоразмерного ущерба его назначению; самостоятельность; законченность с точки зрения возможности использования по целевому назначению [5].

По значимости использования выделяют основные и служебные здания. Подобная классификация соответствует традиционному для гражданского права делению на главную вещь и принадлежность. Применительно к зданиям основным считается здание, «главствующее по капитальности постройки, по архитектурным признакам и по своему назначению. Служебным считается здание, которое по отношению к основному имеет второстепенное, обслуживающее значение» [6].

Подобная классификация значима для выделения индивидуально определенного предмета

договора купли-продажи здания или сооружения, который должен совпадать с объектом государственной регистрации.

Несмотря на то, что гражданское законодательство использует категории здание и сооружение как различные, в строительной практике здание рассматривается как вид сооружения. «Сооружением называют всё, что создано человеческим трудом для обеспечения материальных и духовных потребностей общества. Зданием называется наземное сооружение, имеющее внутреннее пространство, предназначенное и приспособленное для различных видов человеческой деятельности (например, жилые дома, магазины, школы, заводские корпуса и т.д.)» [7]. Но так как правовой режим зданий и сооружений идентичен, то юридического значения разграничение этих объектов не имеет.

При характеристике названных объектов как недвижимого имущества могут возникать проблемы, поскольку современный уровень технического развития позволяет с помощью специальных средств осуществлять их перемещение (прежде всего, здания), без какого-либо ущерба для недвижимости [8]. Если в данном случае следовать букве закона, то здание, перемещенное не только на соседний земельный участок, но и в соседний район, сохраняет качество недвижимого объекта, если не причинен несоразмерный ущерб его назначению.

Пожалуй, в данном случае следует обратить внимание на такую функциональную направленность недвижимости, как удовлетворение интересов конкретных лиц или общества в целом именно нахождением в конкретном месте, на определенном земельном участке, то есть недвижимое имущество изначально не предназначено для перемещения в пространстве и имеет стационарный характер.

Для признания здания недвижимым имуществом необходимым конструктивным элементом этого объекта должно быть наличие фундамента. К числу недвижимых вещей не могут быть причислены временные и переносные сооружения, палатки, срубы, сборно-разборные конструкции и тому подобные сооружения, как не отвечающие признаку, указанному в 117 ГК РК.

Перемещение объектов недвижимости невозможно без причинения им ущерба, в результате чего будет существенно уменьшена ценность объекта, изменится первоначальное назначение. Выделение такого критерия (признака) недвижимости, как существенное (значительное) уменьшение ценности перемещенного имущества, можно объяснить тем, что такое уменьшение только

подтверждает стационарность объекта, его не-предназначенность для перемещения. Речь идет об уменьшении ценности именно в связи с ущербом, причиненным этому объекту, а не ввиду, например, изменения местоположения.

С другой стороны, всегда необходимо помнить слова Г.Ф. Шершеневича. «Само собой разумеется, - писал он, - что вопрос о прочности и связи строения с землей не может быть решен принципиально с полной точностью. Решение его зависит от обстановки каждого случая в отдельности» [9]. Указанная принципиальная точность необходимости нормативного закрепления и придания определяющего значения связи с землей предлагаем пересмотреть в связи с бурным развитием рынка недвижимости.

Гражданскими ставится вопрос о том, с какого момента можно считать ту или иную вещь недвижимостью. Одни юристы считают, что недвижимое имущество возникает с момента государственной регистрации права на неё и является понятием юридическим (К.И. Скловский, О.М. Козырь, В.И. Сенчищев, И.Д. Кузьмина и др.) [10], другие, напротив, признают, что для возникновения недвижимости регистрация не требуется (Б.М. Гонгало, Н.И. Святкина) [11].

Содержание ст. 117 ГК устанавливает разграничение недвижимых и движимых вещей в зависимости от их естественных свойств и наличия (отсутствия) тесной связи с земельным участком, не связывая существование имущества как недвижимого с моментом регистрации на него права. «Очевидно, что можно регистрировать права на уже существующие объекты, - пишет Б.М. Гонгало, - если, допустим, жилой дом реально не существует, то невозможно и возникновение прав, собственности на него» [11].

Например, возведенное здание или иное подобное сооружение существует в натуре как целостная конструкция, имеющая свою архитектуру, надземные и подземные средства коммуникации и тому подобное, а не как разрозненный комплекс строительных материалов. Лицо, создавшее это сооружение для себя, обладает законным интересом в отношении объекта в целом - недвижимости, который подлежит защите всеми правовыми средствами. Поэтому, если имущество прочно связано с землей, оно является недвижимым.

Интерес представляет следующее дело в российской практике. В суд было заявлено требование о признании договора мены недействительным, ввиду того, что одной из сторон являлось государственное унитарное предприятие, которое произвело отчуждение стационарного промышленного холодильника без согласия собственни-

ка (необходимого для отчуждения недвижимого имущества). Суд первой инстанции отказал в удовлетворении исковых требований, сославшись на то, что истец не доказал невозможность перемещения холодильника без несоразмерного ущерба его назначению, а данные технической инвентаризации об отнесении здания холодильника к недвижимому имуществу не дают оснований считать сам холодильник недвижимым имуществом. Апелляционная инстанция правомерно отменила решение, заметив, что холодильник относится к недвижимому имуществу как стационарное сооружение, смонтированное на специально возведенном для него фундаменте, к нему подведены стационарные коммуникации по электро- и водоснабжению, и оно является строением первой капитальности. «Суд первой инстанции, - указал ВАС РФ, - ошибочно исходил из того, что эти сведения относятся к зданию холодильника, а не к самому холодильнику, тогда как названное сооружение составляет единое целое» [12].

Естественное свойство недвижимости (связь с земельным участком) утрачивается с момента отделения её от земной поверхности, и недвижимое имущество переходит в движимое (например, продажа дома на снос в качестве стройматериалов, древесина, добытые полезные ископаемые и т.д.).

Итак, исходя из вышеизложенного, мы пришли к ряду выводов. Во-первых, на наш взгляд, необходимо законодательно определить различия понятий «здание» и «сооружение» и, соответственно, пояснить правовое значение такого разделения. Иначе, следуя определениям этих объектов в русском языке и в научной литературе, необходимо закрепить в гражданском праве сочетание «здания и иные сооружения», так как это будет более логично, потому что понятие «сооружение» является родовым по отношению к понятию «здание». Зданием является фундаментально связанный с землей архитектурно-строительный объект, перемещение которого невозможно без несоразмерного ущерба его назначению, используемое для труда, социально-культурного обслуживания населения и иных целей и имеющее в качестве основных конструктивных частей стены и крышу. Сооружением является фундаментально связанный с землей инженерно-строительный объект, перемещение которого невозможно без несоразмерного ущерба его назначению, служащее для выполнения технических и иных функций и не предназначенное для постоянного проживания в них людей.

Во-вторых, необходимо ввести в гражданское законодательство дополнительные нормы, детально регламентирующие правовой режим нежилых помещений.

И наконец, не следует забывать также, что практическое значение имеют проблемы правового регулирования купли-продажи нежилых помещений как части зданий, сооружений. Сложности, связанные с нежилыми помещениями, как было уже сказано, соотносятся с нечетким решением вопросов совладения либо собственности, когда возникает несколько субъектов при пользовании общим имуществом здания. Совершенно правильна классификация зданий на жилые и нежилые, т.к. их правовые режимы использова-

ния различны, и основное отличие жилых помещений от нежилых — назначение этих объектов.

И поэтому с тем чтобы избежать противоречий, возникающих на практике и в связи с тем, что нежилые помещения являются недвижимым имуществом по своей природе и подпадают под общее определение недвижимости, содержащееся в ст. 117 ГК РК, необходимо рассматривать понятие «нежилое помещение» наряду с существующим в литературе понятием «здание и сооружение».

Использованная литература

1. Жариков Ю.Г., Масевич М.Г. Недвижимое имущество: правовое регулирование. Научно-практическое пособие. - М.: Изд-во «БЕК», 1997;
2. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. - М.: Азбуковник, 1997;
3. Дороговцев Е.Е. Здание, сооружение и нежилое помещение как объекты аренды недвижимости (проблематика соотношения и разграничения понятий) // Государство и право. - 2002;
4. Камышанский В.П. Право собственности на недвижимость: вопросы ограничений. - Элиста: «АПП «Джангар», 1999;
5. Витрянский В.В. Договор аренды и его виды; прокат, фрахтование на время, аренда зданий, сооружений и предприятий, лизинг. - М.: Статут, 1999;
6. Гражданское право России. Часть вторая. Курс лекций / Под ред. М.И. Брагинского, Н.И. Клейна. - М.: Изд-во «БЕК», 1997;
7. Соловей Ю.М. Основы строительного дела. - М., 1989; Путилин В.В. Основы строительного дела. - М., 1990;
8. Эта проблема уже поднималась на страницах юридической литературы (см., например, Сыродоев Н.Л. Регистрация прав на землю и другое недвижимое имущество // Государство и право. - 1998. - №8. - С. 91; Орлова М. Недвижимое имущество и ипотека // Российская юстиция. - 1998. - №11; Доботкин Д.Л. Вещи, включаемые в состав недвижимости // Юридический мир. - 1998. - №1).
9. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907г.). - М., 1995;
10. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. - М, 1999. - С. 489, Козырь О.М. Недвижимость в новом ГК России // Гражданский кодекс России Проблемы. Теория. Практика: Сб. памяти С.А. Хохлова / Отв. ред. А.Л. Маковский. - М, 1998; Сенчищев В.И. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним // Журнал российского права. - 1999. - №12. - С. 118; Кузьмина И.Д. Сделки со зданиями и сооружениями // Актуальные проблемы правовой науки и практики: Сб. науч. трудов. - Кемерово, 1999;
11. Постатейный комментарий к ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» / Под общ. ред. В.П. Крашенинникова. - М., 1999. - С. 15-16 (авт. - Б.М. Гонгалов); Святкина Н.И. Понятие и структура недвижимости // Актуальные проблемы правовой науки и практики. Сб. науч. трудов. - Кемерово, 1999;
12. Постановление Президиума ВАС РФ № 2061/99 от 12.10.99г. // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ (далее - ВВАС РФ) 2000. №1. - С. 38-40.

* * * * *

Аталған бапта автор құқықтық режимімен үйлер, ғимараттар және оның тұрғын емес бөлмелердің құқықтық режимінің құрамында екенін ашып көрсетеді.

В данной статье автор отражает правовой режим зданий и сооружений, и его соотношение с правовым режимом нежилых помещений в их составе.

In given article the author reflects a legal regime of buildings and constructions, and its parity with a legal regime of uninhabited premises in their structure.

А.А. АСЫЛБЕКОВА,

*Қазақ гуманитарлық заң университетінің
азаматтық іс жүргізу, жер және еңбек құқығы
кафедрасының ізденушісі, заң магистрі*

БҰЙРЫҚ АРҚЫЛЫ ІС ЖҮРГІЗУДЕГІ ҰЛТТЫҚ ТІЛ ҚАҒИДАСЫНЫҢ МАҢЫЗЫ

Бұйрық арқылы іс жүргізуде ұлттық тіл қағидасы толық жүзеге асырылуына мүмкін болмайды. Себебі бұл өндірісте борышкер мүлдем шақырылмайды да оның меңгеретін тілдері анықталмайды. Сол себептен де сот бұйрығын шығарылған сот ісінің тілін борышкер білмеуі мүмкін, бірақта ол жағдай анықталмай, сот бұйрығы борышкердің мекен-жайына жіберіле салады. Тәжірибеде мұндай жағдайлар кездесіп жатады және сот бұйрығының уақытылы орындалмауына әкеліп соқтырады. Себебі борышкер сот бұйрығын түсінбейді. Сондықтан да мұндай мәселелер туындамау үшін судья алдын ала борышкердің қай тілде меңгеретіндігін анықтап, қажет болған жағдайда сот бұйрығын аудармасымен жіберу керек.

Сот бұйрығы АІЖК-нің 140-бабында аталған талаптары бойынша берілуі мүмкін:

1. Егер өндіріп алушы сот бұйрығын беру туралы арызбен қоса борышкердің міндеттемелігін растайтын құжаттарды олардың сәйкесті көшірмелерімен ұсынса. Ал табыс етілмесе судья арыз қабылдаудан бас тартады.

2. Жоғарыда аталған талаптар бойынша сот бұйрығы беріледі, егер ұсынылған құжаттар борышкердің міндеттемелігін нақты және айқын растайтын болса (мысалы, ұсынылған жазбаша келісім-шарттың шарттары түсінікті, дау болу мүмкіндігін жоққа шығаратын болса). Егер ұсынылған құжаттар негізінде шешуге жатпайтын құқық туралы дау көрініп тұрса, судья сот бұйрығын беруден бас тартады.

3. Сот бұйрығы берілуі мүмкін, егер борышкерден белгіленген мерзімде мәлім етілген талапқа келіспеген қарсылық түспесе. Егер борышкер қарсылығын білдірсе, судья сот бұйрығының күшін жойып, сот бұйрығын беруден бас тартады.

Егер сот бұйрығын беру туралы арыз заң талаптарын сақтап берілсе және мемлекеттік баж төленсе, судья оны қабылдайды, оның көшірмесін дереу борышкерге жібереді және борышкерге сот бұйрығының көшірмесін алған күннен бастап 10 (он) күн мерзім ішінде мәлімделген талапқа келіспеген қарсылығын беруге мүмкіндік береді.

Сондықтан өндіріп алушының арызы және оған қоса мәлім етілген талапты растайтын құжаттар көшірмелері борышкер саны бойынша берілсе, олар борышкерге (борышкерлерге) сот хабарлаулары немесе хатымен жіберіледі.

Сонымен қатар өндіріп алушы сотқа арызды бергенде, борышкердің қай тілде меңгеретіндігі анықталып жатпайды. Сондықтан да судья өндіріп алушыдан борышкердің қай тілде меңгеретіндігін анықтап сот бұйрықтың көшірмесін қажет болғанда аударып беру керек. Кейбір жағдайларда бірнеше борышкер қатысқанда оларға сот бұйрығының көшірмесі еркін меңгеретін тілде жіберіледі.

Егер борышкер белгіленген 10 (он) күн мерзімде сотқа жауап бермесе немесе мәлім етілген талаппен келіскені туралы жауап бермесе, судья сот бұйрығын береді (ҚР АІЖК 149-бап 1-бөлігі).

Сот бұйрығы азаматтық іс жүргізу заңымен белгіленген нақты нысан бойынша шығарылады және оның мазмұнында:

1) жүргізілетін істің нөмірі және бұйрықтың шығарылған күні;

2) соттың атауы, бұйрық шығарған судьяның тегі және аты-жөні;

3) өндіріп алушының тегі, аты және әкесінің аты (егер ол жеке басын куәландыратын құжатта көрсетілген болса), оның тұрғылықты жері немесе тұрған жері, оның тұрғылықты жері бойынша тіркелгені туралы мәліметтер мен салық төлеушінің тіркеу нөмірі немесе, егер өндіріп алушы заңды тұлға болып табылса, оның атауы, нақты тұрған жері не бірыңғай Мемлекеттік тіркелімнен мәліметтер, банк реквизиттері мен салық төлеушінің тіркеу нөмірі;

4) борышкердің тегі, аты және әкесінің аты (егер ол жеке басын куәландыратын құжатта көрсетілген болса), оның тұрғылықты жері немесе тұрған жері, оның тұрғылықты жері бойынша тіркелгені туралы мәліметтер, оның жұмыс орны туралы мәліметтер мен жұмыс орнының банк реквизиттері (егер сот бұйрығын шығару тура-

лы арызда көрсетілген болса), оның банк реквизиттері мен салық төлеушінің тіркеу нөмірі (егер сот бұйрығын шығару туралы арызда көрсетілген болса) немесе, егер борышкер заңды тұлға болып табылса, оның атауы, нақты тұрған жері не бірыңғай Мемлекеттік тіркелімнен мәліметтер (егер сот бұйрығын шығару туралы арызда көрсетілген болса), банк реквизиттері мен салық төлеушінің тіркеу нөмірі;

5) талапты қанағаттандыруға негіз болған заң;

6) өндіріп алынуға жататын ақша сомаларының мөлшері немесе оның құны көрсетіле отырып, талап етілуге жататын жылжымалы мүліктің белгіленуі;

7) егер оны өндіріп алу заңмен немесе шартпен көзделсе, тұрақсыздық айыбының мөлшері;

8) борышкерден өндіріп алушының пайдасына немесе жергілікті бюджетке өндіріп алынуға жататын мемлекеттік баждың сомасы;

9) сот бұйрығына шағым берудің мерзімі мен тәртібі көрсетіледі.

Кәмелетке толмаған балаларға алимент өндіріп алу туралы сот бұйрығында жоғарыда аталған 1)-5), 8) тармақшаларында көзделген мәліметтерден басқа, борышкердің туған күні мен туған жері, оның жұмыс орны, оларды күтіп – бағуға алимент алып берілетін әрбір баланың аты мен туған күні, борышкерден ай сайын өндіріп алынатын төлемдердің мөлшері және оны өндіріп алудың мерзімі көрсетіледі (ҚР АІЖК 146-б.).

Судья қол қойған сот бұйрығы екі данада жасалады, оның біреуі сот жүргізетін істе қалады, екіншісі соттың мөрімен куәландырылады және өндіріп алушыға береді. Бұл сот ісін жүргізудің оңайлатылған ерекшелігі, сол сот бұйрығы:

- сотта істі қараусыз;
- өндіріп алушыны және борышкерді шақырмай-ақ;
- және олардың түсіндірмелерін тыңдамай-ақ беріледі.

Оған қоса процессуалдық әрекеттер жасалғаны туралы хаттама жүргізілмейді. Сот бұйрығы мазмұны бойынша сот шешіміне қарағанда айтарлықтай қысқа, оның *сипаттау* және *дәлелдеу* бөліктері жоқ, тек атқару парақтарында көрсетілетін мәліметтер бар.

Даусыз талаптардың түпкілікті тізімі ҚР АІЖК-нің 140-бабында көрсетілген.

Сот бұйрығы судьямен жеке-дара шығарылады:

1) егер талап нотариатта куәландырылған мәмілеге негізделсе;

2) егер талап жазбаша мәмілеге негізделсе және оны жауапкер таныса;

3) егер талап төленбеген вексельге, акцептің болмауына және нотариус жасаған акцептің күні белгіленбеуіне білдірілген наразылыққа негізделсе;

4) егер әкеліктің белгіленуіне немесе үшінші тұлғаларды тарту қажеттігіне қатысы жоқ, кәмелетке толмаған балалар үшін алименттерді өндіріп алу туралы талап мәлімделген болса;

5) егер азаматтардан және заңды тұлғалардан салықтар мен басқа да міндетті төлемдер бойынша бересіні өндіріп алу туралы талап мәлімделген болса;

6) егер қызметкерге аударылған, бірақ төленбеген жалақы мен өзге де төлемдерді өндіріп алу туралы талап мәлімделген болса;

7) егер жауапкерді немесе борышкерді іздестіру жөніндегі шығындарды өндіріп алу туралы талаптарды ішкі істер органдары немесе қаржы полициясы мәлімдеген болса;

7-1) егер Қазақстан Республикасының заң актілеріне сәйкес лизинг нысанасын даусыз талап ету туралы талап мәлімделген болса;

8) егер кепіл беруші-борышкерге кепілге салынған затынан өндіріп алу туралы ломбардтың талабы мәлімдеген болса, шығарылады.

Сот бұйрығының күшін жою туралы арызды бере алатын борышкер заңмен белгіленген мерзіммен шектелген. Борышкер сот бұйрығының көшірмесін алған күннен бастап *10 (он) күн* мерзімде байланыстың кез келген құралдарын пайдалана отырып, мәлімделген талапқа келіспеген қарсылығын бұйрық шығарған сотқа жіберуге құқылы (ҚР АІЖК 147-бап 2-бөлігі).

Бірақ бұндай арызды белгіленген мерзімде беру сот бұйрығының күшін жою үшін әлі жеткілікті емес. Бұны жасауы мүмкін, егер борышкер дәлелді себептер бойынша сот бұйрығының күшін жою туралы арызды уақытылы ұсынуға мүмкіндігі болмағанын дәлелдесе [1; 228].

Егер ондай мән-жайлар болмаса, судья сот бұйрығының күшін жоюдан бас тартады. Бұл жағдайда борышкер сот бұйрығының күшін жоюдан бас тарту туралы ұйғарымына апелляциялық тәртіпте шағымдануға құқылы. Сонымен қатар ол қадағалау тәртібі бойынша сот бұйрығының өзіне шағым беруге құқылы.

Егер борышкерден белгіленген мерзімде мәлім етілген талапқа келіспеген қарсылық түссе, судья сот бұйрығының күшін жойып, ол туралы ұйғарым шығарады. Сот бұйрығының күшін жою туралы ұйғарымда судья өндіріп алушы мәлім еткен талаптың талап қою бойынша іс жүргізу тәртібімен қойылуы мүмкін екенін

түсіндіреді. Сот бұйрығының күшін жою туралы ұйғарымының көшірмесі оны шығарғаннан кейін 3 (үш) күннен кешіктірілмей тараптарға жіберіледі. Сот бұйрығының күшін жою туралы ұйғарымы шағымдануға немесе наразылық келтіруге жатпайды [2].

Борышкер сот бұйрығының көшірмесін алған күннен бастап он күн мерзімде оның күшін жою туралы арызды сол сотқа беруге құқылы, егер ол дәлелді себептер бойынша мәлімделген талапқа келіспеген қарсылығын уақытылы білдіруге мүмкіндігі болмаса. Бұл жағдайда

судья сот бұйрығының күшін жояды, одан кейін өндіріп алушының мәлім еткен талабы талап қою бойынша іс жүргізу тәртібімен қаралуы мүмкін.

Сот бұйрығының күшін жоюдан бас тарту туралы ұйғарымына жеке шағым борышкер еркін меңгеретін тілінде берілуі мүмкін.

Егер белгіленген он күн мерзімде борышкерден еркін меңгеретін тілінде сотқа қарсылық келіп түспесе, судья өндіріп алушыға оны орындауға көрсету үшін соттың мөрімен куәландырылған сот бұйрығын береді.

Қолданылған әдебиеттер

1. Е.О. Егембердиев. Қазақстан Республикасының Азаматтық іс жүргізу құқығы. – Астана, 2006 ж.
2. Қазақстан Республикасының Азаматтық іс жүргізу кодексі / 1999 жылғы 13 шілде (өзгертулер мен толықтырулармен) // 1999. - №18. – 644 б. Қазақстан Республикасы Парламентінің Жаршысы.

* * * * *

Бұл ғылыми мақалада бұйрық арқылы іс жүргізудегі ұлттық тіл қазғидасының көріністері көрсетіледі.

В данной статье рассматриваются вопросы принципа национального языка в приказном судопроизводстве.

The present article deals with the issues of principles of the national language in imperative legal proceedings.

Институт законодательства Республики Казахстан представляет:



Правовые проблемы реформирования государственной службы суверенного Казахстана: Монография / Коллектив авторов. – Астана: Институт законодательства Республики Казахстан, 2003 г. - 476 с.

Коллектив авторов: Сапарғалиев Г., Шиллер С., Сакиева Р., Жанузакова Л., Ишмухамедова А., Онлашева Ж., Сулейменова Г., Сейдалиева Ж., Жалбууров Е., Мухамеджанов Э., Айдарбаев С., Салимгерей А., Крепак П.

Издание подготовлено Институтом законодательства Республики Казахстан под научным руководством члена-корреспондента НАН, доктора юридических наук, профессора Сапарғалиева Г.С.

С.С. КАРЖАУБАЕВ,
*старший научный сотрудник сектора судебной системы
и борьбы с коррупцией Института правосудия
Академии государственного управления
при Президенте Республики Казахстан*

ИСТОРИЯ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ТРУДОВЫХ ПРАВ ГРАЖДАН

Отправным пунктом истории законодательства о труде и уголовной ответственности в сфере трудовых отношений послужила октябрьская революция 1917 года. Уже на второй день после известного события был образован Народный комиссариат труда. 29 октября 1917 года Совет народных комиссаров РСФСР принял Декрет «О восьмичасовом рабочем дне», который распространялся на все частные и государственные предприятия, всех работающих по найму. По существу это был декрет об охране труда в широком смысле слова. Особой заботой Декрет окружил женщин и подростков: они не допускались к подземным работам, подросткам до шестнадцати лет запрещались ночные работы, а всем подросткам до восемнадцати лет запрещались сверхурочные работы. Для подростков до восемнадцати лет устанавливался шестичасовой рабочий день, малолетние (до четырнадцати лет) не привлекались к работам. Устанавливались выходные и праздничные дни, вводились обязательные перерывы на протяжении рабочего дня для приема пищи и отдыха, а также перерывы, предусмотренные для кормящих матерей. Данный Декрет в качестве основных гарантий предусматривал и уголовно-правовую гарантию в виде привлечения к уголовной ответственности. Нарушение Декрета каралось «по суду лишением свободы до одного года» [1, с. 10].

Последующим правовым актом Советской власти в области охраны трудовых прав выступил Декрет о социальном страховании, который охватывал все случаи потери трудоспособности и распространялся на всех трудящихся. В «Правительственном сообщении о социальном страховании» указывалось о намерении нового революционного правительства рабочих и крестьян скорейшего издания декретов о полном социальном страховании на основе рабочих страховых лозунгов. Тем самым в истории трудового законодательства впервые появился институт социального страхования, ранее не приемлемый царским правительством.

Важной вехой в истории трудового законодательства было принятие Кодекса Законов о труде

РСФСР (декабрь 1918 г.), в основу которого легла программа по охране труда. Программа поставила следующие первоочередные задачи, необходимые для дальнейшего укрепления законности:

1) усилить работу по организации и расширению инспекций труда путем подбора и подготовки для этой цели активных работников из среды самих рабочих и по распределению на мелкую и домашнюю промышленность;

2) распространить охрану труда на все виды труда;

3) окончательно снять с работ малолетних и провести дальнейшее сокращение рабочего дня для подростков [2, с. 429].

Важную роль в развитии уголовно-правового регулирования безопасности труда сыграл Декрет Совета народных комиссаров РСФСР «Об инспекции труда», принятый 18 мая 1918 года. Инспекция ставила перед собой цель - охрану жизни, здоровья и труда всех лиц, занятых хозяйственной деятельностью, и распространялась на всю совокупность условий жизни трудящихся как на местах их работы, так и вне этих мест. Для осуществления мероприятия, связанного с организацией и расширением инспекций труда, осуществлялся подбор кадров из среды самих рабочих путем выборов. Выборные инспекторы труда наделялись широкими полномочиями. Так, согласно п. 9 данного нормативного акта, инспекторам по труду предоставлялось право «за неисполнение или нарушение декретов, постановлений и других подобных актов Советской власти и за непринятие необходимых мер по охране безопасности, жизни и здоровья трудящихся привлекать виновных к суду, а также налагать денежные взыскания в пределах, установленных особой инструкцией» [1, с. 27].

Инспекция труда за первые годы своего существования добилась разительных результатов, количество инспекторов непрерывно возрастало. Так уже в 1922 г. каждый промышленный участок с числом работающих до 5 тысяч человек контролировался инспектором. В этом же году во время первичных проверок инспекторы труда выявили на 45% предприятий серьезные нарушения законов о

рабочем времени, но уже при повторной проверке в том же году подобные нарушения были выявлены только на 17% предприятий [2, с. 20].

Особой заботой окружила инспекция несовершеннолетних и малолетних подростков. Однако данная работа по внедрению мер по охране труда среди несовершеннолетних имела свои особенности, связанные с преступностью среди несовершеннолетних. Преступность среди несовершеннолетних росла большими темпами, чем среди взрослых, так как число бездомных и голодных детей увеличивалось с каждым годом [4, с. 201]. Россия в целом, с учетом его национальных окраин, по словам известного исследователя Е. Тарновского, по уровню детской преступности вышла на первое место вследствие ужасающих условий жизни и труда несовершеннолетних [5, с. 45]. Перед властью встала задача не только снять несовершеннолетних с вредного производства, но и обеспечить их переход на более легкие участки работы; а также условия для учебы. Работу в данном направлении постоянно проводили междоуведомственные комиссии в составе представителей Народного Комиссариата Труда, профсоюзов, Народного Комиссариата Просвещения и комсомола.

Среди Декретов, направленных на защиту трудовых прав граждан, можно выделить Декрет СНК РСФСР от 29 января 1920 г. «О порядке всеобщей трудовой повинности», который в числе нарушений за небрежную организацию работ, предусматривал ответственность в судебном порядке [1, с. 27].

Принятие второго Кодекса законов о труде (1922) явилось важнейшим событием в правовом регулировании труда. Особенность его состояла в принятии договорного принципа привлечения к труду. Декларируемые новым трудовым кодексом 1922 года права трудящихся требовали принятия соответствующих гарантий соблюдения законов о труде. З.А. Вышинская отмечала по этому поводу, что установление основ рабочего законодательства неизбежно требовало учета, надзора за проведением в жизнь этих положений, этих основ, неизбежно требовало борьбы со всякого рода нарушениями законодательства о труде [6, с. 41].

По мере укрепления государства основными задачами власти стали мероприятия по укреплению и обеспечению основных конституционных трудовых прав граждан. 27 апреля 1922 года Совет Народных Комиссаров принимает Декрет «О наказаниях за нарушение постановлений об охране труда». Декрет предусматривал уголовно-правовую ответственность за нарушение правил, установленных Кодексом законов о труде и общим положением о тарифе. Последний регулиро-

вал продолжительность рабочего дня, сверхурочные часы, ночную работу, работу женщин и подростков, оплату труда, прием и увольнение, а также нарушение специальных норм об охране труда. Санкция за преступления в сфере применения наемного труда, в соответствии с данным нормативным актом, предусматривалась в виде наложения штрафа на лицо, наделенное административно-хозяйственной и организационно-управленческой функцией, не ниже ста миллионов рублей и до одного миллиарда рублей (по старому исчислению). В качестве альтернативной меры наказания предусматривались принудительные работы на срок не ниже трех месяцев или же другие меры наказания в виде лишения свободы на срок до одного года [1, с. 146].

Наложение предусмотренных штрафов входило в исключительную компетенцию народного суда. Обязанности инспекции труда ограничивались в случаях нарушения трудовых прав трудящихся составлением протокола и предоставлением его в народный суд, не позднее суток. В случае невыполнения или ненадлежащего выполнения инспекторами своих обязанностей, они привлекались к ответственности за бездействие. Аналогичная ответственность предусматривалась и для членов народного суда в случаях нарушения постановления, предусматривающего невыполнение или ненадлежащее выполнение обязанностей по надлежащему и справедливому рассмотрению в недельный срок, или же в порядке судебного приказа незамедлительно, дел по нарушениям постановлений охраны труда [1, с. 146]. Данная ответственность, предусмотренная для членов народного суда и инспекторов труда за бездействие, служила мощным рычагом в борьбе с бюрократизмом и волокитой государственных служащих, которые имели место в деятельности указанных органов власти.

Следующей основной уголовно-правовой гарантией защиты трудовых прав трудящихся стали нормы, содержащиеся в первом Уголовном кодексе РСФСР. Прогрессивная роль уголовного кодекса была оценена современниками того времени [7, с. 359; 8, с. 92; 9, с. 28]. Разработанный проект Уголовного кодекса РСФСР был принят ВЦИКом 24 мая 1922 г. и введен в действие с 1 июня 1922 г.

Действие Уголовного кодекса РСФСР 1922 года распространялось на всей территории РСФСР, в том числе и на КазССР как на автономную республику в составе Российской Федерации. Постановлением третьей сессии ЦИК КазАССР второго созыва было принято важнейшее решение о введении на территории КазАССР Уголовного кодекса РСФСР. Тем самым в Казахстане были введены принци-

ально новые правовые нормы привлечения к уголовной ответственности. Уголовный кодекс РСФСР был введен в действие на территории Казахстана с 1 июня 1922 г. с дополнительной IX главой, в которой предусматривалась уголовная ответственность за специфические для нашего региона преступления - барымта, выкуп невест.

Отличительной особенностью Уголовного кодекса РСФСР 1922 года было применение уголовных норм по аналогии. Как известно, комиссия Малого Совнаркома РСФСР возражала против включения в проект УК РСФСР аналогии. Однако на решение ввести в кодекс понятия аналогии повлияло выступление Н.В. Крыленко, который утверждал, что «трудно в наше время, в особенности, когда целый ряд преступлений постоянно видоизменяется, в отличие от тех преступлений, которые были в прежнем кодексе, уловить все разновидности новых преступных деяний, и именно для этого мы предоставляем суду статьей 10 право в случае, если придется в жизни столкнуться с преступлениями, в законах не предусмотренными, действовать по аналогии» [10, с. 3].

Применение аналогии в отношении преступлений, направленных против трудовых прав трудящихся и безопасности производства, получило в практике распространение за счет должностных преступлений и преступлений против личности. Такими преступлениями, в частности, можно, назвать преступления, связанные со злоупотреблением властью (ст.105), когда неправомерные действия должностного лица привели к явному нарушению правильной работы учреждения, предприятия, повлекли за собой нарушение общественного порядка и охраняемых законом прав и интересов трудящихся. Бездействие должностного лица (ст. 107), когда должностное лицо должно было выполнить определенные обязанности, но не выполнило их, и при этом наступили определенные последствия, нарушающие трудовые права граждан. Халатность должностного лица (ст.108), т.е. невнимательное, небрежное или явно недобросовестное отношение к возложенным на него обязанностям, последствиями которого являются нарушения трудовых прав трудящихся.

Аналогия закона в отношении преступлений против трудовых прав граждан применялась также за счет преступлений против личности, подобными преступлениями выступали: преступления, предусматривающие уголовно-правовую ответственность за убийство по неосторожности (ст. 147), если оно явилось преступным результатом несоблюдения правил охраны труда; за неосторожные телесные повреждения (ст.154), если оно явилось следствием сознательного несоблюдения правил охраны труда и производственной санитарии.

Кроме того, Уголовный кодекс РСФСР 1922 г., распространяющий свое действие на территории Казахстана, имел специальные нормы, предусматривающие уголовно-правовую ответственность за преступления, направленные против трудовых прав граждан и безопасности производства. В качестве таких выступали нормы, предусматривающие ответственность: 1) за нарушение нанимателем установленных Кодексом законов о труде и общих положений о тарифе правил, регулирующих продолжительность рабочего дня, сверхурочные часы, ночную работу, работу женщин и подростков, оплату труда, прием и увольнение, а также нарушение специальных норм об охране труда (ч.1 ст. 132); 2) за то же преступление, если оно включает группу рабочих или значительное его количество (ч. 2 ст. 132); за нарушение нанимателями, как соответствующими лицами государственных предприятий, так и частными лицами заключенных ими с профсоюзами коллективных договоров (ст. 133); за воспрепятствование законной деятельности фабзавкомов (месткомов), профсоюзов и их уполномоченных или препятствование использованию ими прав (ст. 134); за заведомое поставление работающего в такие условия работы, при которых он вполне или отчасти утратил или мог утратить свою трудоспособность (ст. 156) [11, с. 41].

При этом нормы, предусматривающие уголовную ответственность за преступления, направленные против трудовых прав граждан и безопасность производства, не были сгруппированы в единой специальной главе, характерного для нового уголовного кодекса Республики Казахстан 1997 г., а представлены в виде отдельных статей различных глав. Так, статьи 132, 133, 134 располагаются в главе IV «Преступления хозяйственные», статья 156 находится в главе V «Преступления против жизни, здоровья и достоинства личности».

Наиболее приемлемая из вышеперечисленных норм в борьбе с преступлениями, направленными против трудовых прав граждан, выделяется ст. 132 УК РСФСР, которая непосредственно регулирует охрану трудовых прав и безопасность производства. Данная норма целиком заимствована из Декрета СНК «О наказаниях за нарушение постановлений об охране труда» от 27 апреля 1922 г., единственным отличием является норма в УК РСФСР, предусматривающая уголовную ответственность за то же преступление, но повлекшее нарушение трудовых прав группы рабочих или значительное их количество [1, с. 152].

Диспозиция ст. 132 УК РСФСР 1922г. бланкетная, она не конкретизировала основные моменты положений Кодекса законов о труде и других правовых актов трудового законодательства. Подоб-

ное положение имело отрицательное значение, когда некоторые правонарушения, не подпадающие под признаки данного преступления и не соответствующие перечисленным в диспозиции положениям ст. 132 УК РСФСР 1922 г., на практике обычно решалось по аналогии с использованием специальной инструкции, позволяющей единообразно толковать данную статью [12, с. 24-25].

Глава V Уголовного кодекса РСФСР 1922 г. содержала специальную 156 статью, предусматривающую уголовную ответственность за посягательство на трудоспособность, она гласила о заведомом поставлении работающего в такие условия, при которых он мог утратить свою трудоспособность. К примерному перечню деяний, которые подпадали под действие данной нормы, относились: направление подростка на работы, требующие особой ловкости и опыта; направление рабочего на работы с использованием ядовитых веществ или на участки, где имелись вредные для здоровья испарения без предоставления надлежащих средств индивидуальной защиты и другое. Состав преступления по конструкции формальный, так как для применения статьи достаточно поставления, без причинения вреда здоровью.

Период новой экономической политики характеризовался наличием совершенно нового состояния, не свойственного социалистическому производству: появлением новой прослойки общества – «нэпманов», физических лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью. Данные лица наряду с государственными управленцами – должностными лицами могли быть субъектами преступлений, направленных против трудовых прав граждан и безопасности производства. Постановление Народного Комиссариата Юстиции и Народного Комиссариата Труда «Об определении понятия «нанимателя» как лица, ответственного за исполнение законов о применении наемного труда в порядке статей 132, 133, 134, 156 Уголовного Кодекса» от 29 октября 1923 г. четко определяет нанимателя как субъекта преступления. Данное постановление действовало также и на территории Казахстана. Нанимателем согласно данному постановлению является физическое и юридическое лицо, которое выступает стороной в договоре найма (нанимает рабочую силу). Если же нанимателем является юридическое лицо, то к уголовной ответственности привлекается физическое лицо, являющееся ближайшим ответственным руководителем работ. Отсюда следует, что к уголовной ответственности привлекаются только непосредственные руководители работ, а сами же владельцы или первые руководители предприятий могут быть только соучастниками, если они знали о пра-

вонарушении и не приняли должных мер к его устранению. Если же само правонарушение было учинено по их распоряжению, в частности, когда непосредственные руководители являются подставными, то к уголовной ответственности привлекаются владельцы или первые руководители предприятий [1, с. 168].

Освобождение от наказания возможно только в том случае, если наниматель докажет, что принял все возможные меры по устранению или предупреждению правонарушения. Следовательно, к уголовной ответственности, согласно данному постановлению, могут быть привлечены в качестве «нанимателя» – субъекта преступления непосредственные руководители работ и в качестве соучастников – владельцы или первые руководители предприятий.

30 декабря 1922 г. I съезд Советов Союза Советских Социалистических Республик принял декларацию об образовании СССР. В вопросах охраны труда и трудовых прав наступает новый этап, так как трудовая политика начинает проводиться последовательнее. Коммунистическая партия в тот период ориентировала госорганы, профсоюзы, общественность на выполнение максимальных, реальных задач в области трудового права.

С образованием СССР все декреты и постановления ВЦИК РСФСР и его Президиума распространялись на всей территории СССР, в том числе и на территории Казахстана. Законодательно это было определено в Декрете ЦИК СССР от 13 июля 1923 г. «О распространении на территорию Союза ССР тех декретов и постановлений ВЦИК РСФСР и его президиума, которые имели действие на территории РСФСР, Союзных и договорных республик».

Уголовный кодекс РСФСР 1926 года также уделяет внимание уголовной ответственности за нарушение трудового законодательства, предусматривая ответственность за отказ в приеме на работу женщин по мотивам беременности и снижение им заработной платы по тем же мотивам.

Демографическая ситуация в советском государстве требовала принятия срочных реабилитационных мер. Одними из таких мер было принятие Постановления ЦИК и СНК СССР от 27 июня 1936 г. «О запрещении аборт, увеличении материальной помощи роженицам, установлении государственной помощи многодетным, расширении сети родильных домов, детских яслей и детских садов, усилении уголовного наказания за неплатеж алиментов и о некоторых изменениях в законодательстве о разводах». Данное постановление закрепило субъективную дифференциацию трудового законодательства в отношении беременных женщин, тем самым было положено на-

чало охраны труда и трудовых прав женщин. Постановление в качестве правовой гарантии предусматривало возможность привлечения к ответственности за отказ в приеме на работу женщин по мотивам беременности, снижение заработной платы по тем же мотивам [1, с. 390].

Рекомендация принятия в Уголовных кодексах союзных республик уголовного наказания за отказ в приеме на работу женщин по мотивам беременности и снижение им заработной платы по тем же мотивам была законодательно принята в Постановлении ЦИК и СНК СССР от 5 октября 1936 г. «Об уголовной ответственности за отказ в приеме женщин на работу и за снижение им заработной платы по мотивам беременности» в виде исправительно-трудовых работ на срок до шести месяцев или штрафа до 1000 руб. (по старому исчислению). При повторности указанных нарушений наказание может быть повышено до двух лет лишения свободы [1, с. 393].

Данные рекомендации были осуществлены и закреплены в Уголовном кодексе РСФСР, действовавшем на территории Казахстана, Постановлением ВЦИК и СНК от 10 мая 1937 г. «Об изменении действующего законодательства РСФСР в связи с постановлением ЦИК и СНК СССР 27 июня 1936 г. «О запрещении аборт, увеличении материальной помощи роженицам, установлении государственной помощи многодетным, расширении сети родильных домов, детских яслей и детских садов, усилении уголовного наказания за неуплату алиментов и о некоторых изменениях в законодательстве о разводах». Уголовный кодекс пополнился нормой, предусматривающей уголовную ответственность за отказ в приеме на работу женщин по мотивам беременности или снижение заработной платы по тем же мотивам, приведенной в дополнительной статье 133-а [1, с. 400].

Подобное положение дел относительно законодательной охраны трудовых прав граждан существовало и во время войны 1941 – 1945 гг. В это время из европейской части СССР в Казахстан эвакуировались предприятия вместе с оборудованием, рабочими кадрами. Послевоенный период характеризуется восстановлением народного хозяйства в оккупированных районах, где в результате ведения военных действий промышленность пришла в упадок. Однако в тех районах, в частности, в КазССР, где военные действия не происходили, промышленность стала развиваться интенсивнее. Интенсивность и увеличение темпов производства некоторым образом сказывались на трудовых правах граждан, но советское государство стремилось обеспечить необходимую правовую гарантию охраны трудовых прав.

Государство предприняло шаги по охране труда женщин, имеющих детей, законодательно закрепив и гарантировав всемерную защиту. Так, Указом Президиума Верховного Совета СССР от 19 мая 1949 г. «Об улучшении дела государственной помощи многодетным и одиноким матерям и улучшении условий труда и быта женщин» государство взяло под защиту кормящих грудью матерей, предусмотрев уголовную ответственность за отказ в приеме на работу матерей, кормящих грудью. Историческая необходимость принятия этого постановления выражалась в нехватке рабочих рук из-за больших людских потерь в Великой Отечественной войне. В этом же году Указом Верховного Совета РСФСР от 12 июня 1949 года была принята ст. 133-а Уголовного кодекса 1926 года, предусматривающая уголовную ответственность в виде привлечения к исправительно-трудовым работам на срок до шести месяцев или штрафом до 1000 руб. за отказ в приеме на работу женщин по мотивам беременности, а равно отказ в приеме на работу матерей, кормящих грудью, или снижение заработной платы по тем же мотивам. Повторность данного нарушения наказывалась лишением свободы до двух лет [1, с. 437].

Дальнейшему совершенствованию уголовного законодательства послужило принятие в 1958 году Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик. Хотя эти Основы состояли из Общей части, они стали началом развития законодательства в союзных республиках, в частности, в Казахстане. Казахстан как советская республика на основе Основ Уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик принимает Уголовный кодекс КазССР.

Принятие Уголовного кодекса КазССР стало грандиозным событием в истории уголовного законодательства Казахстана, и послужила правовой базой становления, и развития уголовно-правовой мысли в Казахстане. Характерной особенностью нового кодекса явилось то, что уголовно-правовые нормы, касающиеся охраны трудовых прав граждан, выделены в отдельную главу, что не было присуще Уголовному кодексу РСФСР 1922 г., действовавшего на территории Казахстана. В действующем с 1960 года Уголовном кодексе Казахской ССР была впервые введена четвертая глава «Преступления против политических и трудовых прав граждан», и как отмечалось в «Объяснительной записке», данная глава была введена с целью «...дальнейшего усиления охраны прав граждан, гарантированных Конституцией СССР, определили выдвижение соответствующих глав в системе кодекса и введении новой главы 4 о преступлениях против политических и

трудовых прав граждан» [13, с. 8].

В данной главе выделяются три основные статьи, непосредственно затрагивающие сферу наемного труда: ст. 125 (Нарушение законодательства о труде), ст. 126 (Нарушение правил охраны труда), ст. 127 (Нарушение прав беременных женщин и женщин, имеющих грудных детей). Состав преступления в данных статьях сформирован с помощью бланкетной диспозиции, так как нарушение законодательства о труде, нарушение прав беременных женщин и женщин, имеющих грудных детей, нарушение правил охраны труда регулируются нормативными актами не уголовно-правового характера.

Исследование уголовного законодательства в историческом аспекте дает основание постановки вопроса периодизации развития уголовно-пра-

вовой охраны трудовых прав граждан с момента возникновения советского государства и до настоящего времени.

Развитие уголовного законодательства об охране трудовых прав граждан представлено в виде двух основных этапов. Первый - от октября 1917 года до принятия Уголовного кодекса Республики Казахстан 1997 года. Данный этап характеризуется развитием и становлением уголовно-правовой системы РСФСР, в составе которой находился Казахстан, как автономное образование. Отмечен становлением уголовно-правовой системы КазССР – как равноправной республики в составе СССР. Второй этап – от принятия Уголовного кодекса Республики Казахстан до наших дней, эпоха становления уголовного законодательства независимого и суверенного Казахстана.

Использованная литература

1. Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР (1917 – 1952). - М.: Госюриздат, 1953. – 346 с.
2. КПСС в резолюциях и решениях съездов, конференций и пленумов ЦК. - М.: Госполитиздат, 1954. Ч.1. – 485 с.
3. Сокольский А. Охрана труда. - М.: Госюриздат, 1927. – 134 с.
4. Остроумов С.С. Преступность и ее причины в дореволюционной России. - М.: МГУ, 1960. – 338 с.
5. Тарновский Е. Движение числа несовершеннолетних, осужденных в связи с общим ростом преступности в России за 1901 – 1910 гг. // Журнал министерства юстиции, 1913. - №10. - С. 45.
6. Вышинская З.А. Преступления в области трудовых отношений. - М.: Гос. изд. юрид. лит., тип. «Красный пролетарий», 1949. – 34 с.
7. Герцензон А.А. Из истории создания первого советского уголовного кодекса // Советское государство и право. - 1967. - №3. - С. 92.
8. Исаев М. Уголовный кодекс 1 июня 1922 г. // Советское право. - 1922. - №2. - С. 28.
9. Бранденбургский Я. Революционная законность, прокуратура и адвокатура // Советское право. - 1922. - №2. - С. 3.
10. Ежедельник Советской юстиции. - 1922. - №24 - 25. – С. 24-25.
11. Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. - М.: Юриздат, 1922. – 56 с.
12. Уголовный кодекс союзных республик. - Харьков, 1925. – 267 с.
13. Уголовный Кодекс КазССР. Проект. - Алма-Ата: Казахстан, 1959. – 47 с.

* * * * *

Берілген мақала кеңестік кезеңдегі азаматтардың еңбек құқықтарының қылмыстық-құқықтық қорғалуының қалыптасу және даму тарихын зерттеуге арналған. 1918 жылдан бастап 1960 жылға дейінгі азаматтардың еңбек құқықтарын қорғау қатынастарын реттейтін нормативтік-құқықтық актілер зерттелді және талдау жасалды.

Статья посвящена истории становления и развития уголовно-правовой охраны трудовых прав граждан. Сделан анализ нормативно-правовых актов, регулирующих защиту трудовых прав граждан в период с 1918 по 1960 годы.

Given article is devoted research of history of formation and development of criminally-right protection labor rights of citizens during the Soviet period. The legal acts regulating the relations on protection of the labor rights of citizens since 1918 for 1960 are investigated and analyzed.

А.Ж. ДАУЛЕТЯР,

*магистр юриспруденции, старший преподаватель,
соискатель Казахского гуманитарно-юридического университета*

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ КАЗАХСТАНСКОЙ МОДЕЛИ ЮВЕНАЛЬНОЙ ЮСТИЦИИ

В международной практике систему правосудия по делам несовершеннолетних определяют термином «Ювенальная юстиция» или «Juvenile Justice». В последние годы этот термин все чаще используется и в казахстанской практике.

Как определено Концепцией правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, «основным вектором развития судебной системы является специализация судов и судей, в том числе развитие ювенальных судов.... При этом ювенальные суды должны стать центральным звеном создаваемой в стране системы ювенальной юстиции» [1]. В связи с этим огромный интерес вызывают вопросы становления и перспективы дальнейшего развития казахстанской модели ювенального правосудия.

Зачастую с ювенальной юстицией связывают, прежде всего, специализированные судебные органы, предназначенные для рассмотрения дел в отношении несовершеннолетних. Однако в более широком социальном плане система правосудия в отношении несовершеннолетних представляет собой систему защиты прав, свобод и законных интересов несовершеннолетних, объединяющую вокруг специализированного суда по делам несовершеннолетних различные специализированные структуры в правоохранительных органах, учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, адвокатуре и правозащитных организациях.

В настоящее время ювенальная юстиция существует более чем в 60 странах мира. Впервые ювенальный суд был создан в 1899 году в США, в штате Иллинойс. Его создание явилось признанием того, что у несовершеннолетних правонарушителей существуют особые проблемы, которые могут быть более эффективно решены лишь определенной системой правосудия в отношении несовершеннолетних [2]. Наряду с США, Канадой, Бельгией, Англией одним из первых государств была и Россия, которая еще в 1910 году ввела систему ювенальных судов, практически просуществовавшую до 1918. В 2004 году ювенальная система правосудия в России была вновь возрождена.

Следует отметить, что предпосылками становления и развития ювенальной юстиции в каждом отдельном государстве являются: имплементация закрепленных норм международного права в национальное законодательство; определение концепции юридического воздействия; формирование нормативно-правовой базы; формирование институциональной базы; определение системы подготовки и повышения квалификации кадров.

В Казахстане на сегодняшний день институт судов по делам несовершеннолетних является достаточно новым. В соответствии с Указом Президента Республики Казахстан «Об образовании специализированных межрайонных судов по делам несовершеннолетних» от 23.08.07г., специализированные межрайонные суды по делам несовершеннолетних (ювенальные суды) в качестве пилотных проектов были созданы в г. Астане и г. Алматы [3].

В Республике Казахстан, как и во многих других государствах, идея создания ювенальной юстиции, ее дальнейшее развитие обусловлены необходимостью эффективного обеспечения соблюдения прав, свобод и законных интересов несовершеннолетних при отправлении правосудия по уголовным, гражданским и административным делам в практической деятельности государства. Такая система защиты прав несовершеннолетних основывается на международно-правовых нормах в сфере защиты прав несовершеннолетних, которые в свою очередь являются основой формирования концепции юридического воздействия. Как было отмечено председателем Верховного Суда РК К. Мами: «Потребность в создании ювенальных судов возникла в связи с тем, что у нас были проблемы с вопросами международного усыновления, есть проблемы применения уголовного законодательства либо гражданского, семейного законодательства при совершении несовершеннолетними преступления. Именно в этой связи мы хотим пойти на создание ювенальных судов» [4].

В связи с вышеуказанным, особый интерес представляют следующие положения: вопросы имплементации норм международного права в

сфере осуществления правосудия в отношении несовершеннолетних в национальное законодательство Казахстана; определение конституционно-правового статуса специализированных ювенальных судов в стране, перспективы их развития, а также опыт зарубежных стран.

Международная правовая база в сфере защиты прав несовершеннолетних представлена в основном следующими международными правовыми актами: Всеобщая декларация прав человека (1948), Международный пакт о гражданских и политических правах (1966), Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966); Декларация прав ребенка (1959), Конвенция ООН о правах ребенка (1989), Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила», 1985 г.), Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы (1990), Руководящие принципы ООН для предупреждения преступности в отношении несовершеннолетних (Эр-Риядские руководящие принципы, 1990 г.) и многие др.

Следует отметить, что в международных стандартах не содержится прямого требования о создании специализированных судов по делам несовершеннолетних. В большинстве стран подобные суды отсутствуют. Однако в этих странах суды всегда слушают дела несовершеннолетних в особых условиях (например, на закрытых заседаниях) и приговаривают их к иным и, как правило, более мягким мерам наказания, чем взрослых.

В то же время в международных стандартах выражена мысль о том, что для соответствия современным требованиям необходима совершенно новая система судопроизводства в отношении несовершеннолетних. В частности, в п. 3 ст. 40 Конвенции о правах ребенка (1989) закреплено, что «государства-участники стремятся содействовать установлению законов, процедур, органов и учреждений, имеющих непосредственное отношение к детям, которые, как считается, нарушили уголовное законодательство, обвиняются или признаются виновными в его нарушении» [5]. Правила ООН, касающиеся защиты прав несовершеннолетних, лишенных свободы (1990), также указывают на необходимость создания системы правосудия в отношении несовершеннолетних.

Республика Казахстан присоединилась к Конвенции о правах ребенка 8 июня 1994 года, ратифицировав ее, а в июле 2000 г. подписала факультативные протоколы к ней, взяв на себя ряд международных обязательств, в том числе в соот-

ветствии со статьей 44 Конвенции - представлять Комитету по правам ребенка, учрежденному согласно этой Конвенции, через Генерального секретаря Организации Объединенных Наций, доклады о принятых мерах по закреплению признанных в Конвенции прав ребенка и о прогрессе, достигнутом в осуществлении этих прав.

Одной из деклараций ООН, направленных на защиту несовершеннолетних в области судопроизводства и исполнения наказаний являются минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила») принятые резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/33 от 10 декабря 1985 года [6].

Пекинские правила устанавливают общие положения наступления уголовной ответственности для несовершеннолетнего (минимальный возраст, особый статус несовершеннолетнего, его права). В документе также определяются основные принципы обращения с несовершеннолетним на этапе задержания, предварительного заключения и во время судопроизводства; в документ включены руководящие принципы вынесения решения и выбора мер воздействия в отношении несовершеннолетнего.

В Казахстане еще в 2001 году прошли первые встречи представителей Администрации Президента РК, Верховного Суда, Министерства юстиции, МВД, Генеральной прокуратуры и неправительственного сектора. В ходе совместной работы участники встреч признали необходимость изменения методов работы с несовершеннолетними в системе уголовного правосудия. В этих целях была начата работа по инициированию проекта «Ювенальная юстиция в Казахстане», определены его цели, задачи и принципы. Предложенный проект реализовывался в течение четырех лет, начиная с января 2003 года, при поддержке фонда Сорос-Казахстан, Правовой инициативы открытого общества, международных экспертов, масштабной группой специалистов в области юриспруденции и психологов в двух пилотных районах – Ауезовском - г. Алматы и Карасайском - Алматинской области [7].

Актуальные вопросы формирования нормативной и институциональной базы ювенальной юстиции были отражены в Концепции правовой политики Республики Казахстан, одобренной Указом Президента Республики Казахстан от 20 сентября 2002 г. № 949.

В качестве одного из перспективных направлений развития судебной системы страны в кон-

цепции обоснованно указаны ювенальные суды.

Безусловно, специализированный (ювенальный) суд должен являться наиболее важным звеном системы ювенальной юстиции. Это обусловлено положением Конституции Республики Казахстан о том, что «судебная власть распространяется на все дела и споры, возникающие на основе Конституции, законов, иных нормативных правовых актов, международных договоров Республики». Именно суд обладает наиболее широкими возможностями при решении вопросов, касающихся защиты прав и законных интересов несовершеннолетних.

30 марта 2007 года на заседании Совета по правовой политике при Президенте Республики Казахстан рассмотрен вопрос о создании системы ювенальной юстиции в Казахстане, где в целом поддержаны предлагаемые основные подходы по созданию ювенальной юстиции и рекомендовано заинтересованным государственным органам завершить разработку модели специализированных служб ювенальной юстиции.

Как отмечалось выше, в Казахстане был осуществлен пилотный проект по внедрению системы ювенальной юстиции, действующий на сегодняшний день только в г. Астане и г. Алматы. По итогам реализации этого проекта были созданы координационный совет и рабочая группа, результатом работы которых явилась разработка проекта Концепции развития системы ювенальной юстиции в Республике Казахстан на 2008 - 2010 годы.

В дальнейшем Главой государства был принят Указ «О Концепции развития системы ювенальной юстиции в Республике Казахстан на 2009 - 2011 годы» от 19.08.08 г. [8], который является еще одним шагом в развитии демократии, реализации социальной политики государства в области детства и создании условий для развития подрастающего поколения.

Целью Концепции является поэтапное внедрение и развитие в Казахстане элементов ювенальной юстиции, которые позволят повысить эффективность и качество отправления правосудия в отношении несовершеннолетних на всех этапах. Это включает создание специализированных подразделений по работе с несовершеннолетними в органах юстиции, внутренних дел, образования и науки, в судах, прокуратурах и адвокатуре.

На наш взгляд, необходимо также определить работу социально-реабилитационных служб по привлечению к сотрудничеству неправительственных, общественных организаций, а также

решить вопрос специальной подготовки специалистов. Ювенальная юстиция требует широкого сотрудничества как судебных, правоохранительных, так и других государственных и социальных структур.

Таким образом, целью деятельности ювенальных судов должно быть не столько само наказание, сколько исправление малолетних нарушителей закона, стремление понять, почему подросток пошел на то или иное преступление, разобраться в причинах случившейся трагедии и исправить сложившуюся ситуацию, и в этом заключается особенность исследуемых судов.

И только специализированные ювенальные суды способны сократить число малолетних рецидивистов. В этом сегодня уверены правоведы, судьи и представители общественных организаций. Есть, правда, и противники этой идеи, но и они единодушны со своими оппонентами в том, что менять систему и что-то срочно предпринимать необходимо, причем как можно быстрее.

26 июля 2008 года в действие введен Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам специализированных межрайонных судов по делам несовершеннолетних». Данным законом к подсудности ювенальных судов отнесены уголовные дела, совершенные несовершеннолетними или с их участием, дела по нарушению прав несовершеннолетних, предусмотренных несколькими статьями Уголовного кодекса; дела об административных правонарушениях в отношении несовершеннолетних и гражданские дела, затрагивающие их интересы. К последним относятся дела об определении места жительства ребенка, о лишении (ограничении) и восстановлении родительских прав, усыновлении (удочерении), установлении опеки и попечительства (патроната).

По мнению официальных представителей Верховного Суда, ювенальные суды за время работы доказали свою эффективность: сократилось количество несовершеннолетних обвиняемых, в отношении которых применялась такая мера пресечения, как арест, значительно чаще стали применяться альтернативные меры наказания, не связанные с лишением свободы, и направленные на декриминализацию личности, в десятках случаев было отказано в возбуждении дела в связи с примирением сторон. В ближайшее время намечается создание ювенальных судов во всех регионах Казахстана. Так, в 2010 году планируется создать 14 специализированных судов, в 2011

году еще 5. Таким образом, общее количество таких судов составит 21 [9].

Ювенальная юстиция – особое отношение к детям и подросткам. Она ориентирована на профилактику правонарушений и работу по реабили-

тации несовершеннолетних, нарушивших закон. Именно ювенальный суд должен стать инициатором актуализации проблемных вопросов воспитания и оказания помощи этой незащищенной категории граждан.

Использованная литература

1. Указ Президента РК «Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года» от 24.08.09 г.
2. Абдигалиева Г.А. // Ювенальный суд - не наказывать, а исправлять. Материалы сайта от 31.07.08 г. - www.consult.kz.
3. Указ Президента РК «Об образовании специализированных межрайонных судов по делам несовершеннолетних» от 23.08.07 г.
4. Информационное агентство Regnum.ru (Регнум.ру) от 07.09.06 г.
5. Конвенция ООН «О правах ребенка» от 20.01.1989 г.
6. Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила») от 10.12.1985 г.
7. Юрченко Р.Н. Развитие специализированных судов в Казахстане // Вопросы ювенальной юстиции. -2007. - №1.
8. Указ Президента РК «О Концепции развития системы ювенальной юстиции в Республике Казахстан на 2009 - 2011 годы» от 19.08.08 г.
9. Материалы сайта от 26.08.09 г. - www.supcourt.kz.

* * * * *

Қазақстандық ювеналдық сот төрелігінің моделінің қалыптасуы мен перспективалық даму сұрақтары, өткізіліп отырған соттық-құқықтық реформаларға үлкен қызығушылық тудырып отыр. Осы қорғалмаған азаматтар категориясына, нақты айтатын болсақ, кәмелетке толмаған жасөспірімдерге тәрбие мен көмек көрсету мәселелері ювеналдық соттың негізгі актуалды сұрақтарының бірі болуы қажет.

В свете проводимых судебно-правовых реформ огромный интерес вызывают вопросы становления и перспективы дальнейшего развития казахстанской модели ювенального правосудия. Именно ювенальный суд должен стать инициатором актуализации проблемных вопросов воспитания и оказания помощи такой незащищенной категории граждан, как несовершеннолетние.

In the light of spent judicial-legal reforms huge interest is caused by questions of formation and prospect of the further development of the Kazakhstan model juvenile justice. Juvenile the court should become the initiator of actualisation of problem questions of education and rendering assistance of this not protected category of citizens.

М.М. ТАСТАНОВА,

магистрант 2-го курса

Казахского гуманитарно-юридического университета

СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ ВСТУПЛЕНИЯ КАЗАХСТАНА ВО ВСЕМИРНУЮ ТОРГОВУЮ ОРГАНИЗАЦИЮ

Казахстан осуществляет широкую программу экономических реформ, важное место в которых занимает установление экономических и торговых связей с зарубежными странами на основе международных норм и правил, взаимодействия с международными организациями в этой сфере.

Одной из них является Всемирная торговая организация (далее - ВТО), образованная в 1950 г. в Брюсселе (Бельгия) как Совет таможенного сотрудничества (СТС) и получившая свое нынешнее название в октябре 1994 г. Республика Казахстан стала равноправным членом этой организации в июне 1992 г.

ВТО пользуется широким международным признанием. В ней активно сотрудничает ООН и ее органы, в частности, ЮНКТАД Европейская экономическая комиссия, ЮНИДО и др. Предполагается, что со временем ВТО станет специализированным учреждением ООН.

В настоящее время ВТО является ключевым звеном международной системы сотрудничества государств по таможенным вопросам. Генеральный секретариат ВТО изучает все аспекты таможенного сотрудничества, в том числе и технические, а также связанные с этим экономические факторы, готовит проекты документов, разрабатывает рекомендации, обеспечивает единообразную трактовку таможенного законодательства.

Сегодня Казахстан ставит перед собой амбициозную задачу - войти в число 50-ти наиболее конкурентоспособных стран мира [1]. По этому показателю Казахстан занял 61-е место из 117 стран, вошедших в отчет (Отчет по мировой конкурентоспособности Всемирного экономического форума (2005), опередив своих соседей по СНГ. Построение конкурентоспособной экономики тесно связано с интеграцией в мировую экономику. В этой связи становится актуальным вступление Казахстана во Всемирную торговую организацию, на которую приходится 95% всей мировой торговли. Вступление во Всемирную торговую организацию - последовательный шаг на пути интеграции Казахстана в мировую валютную систему и в мировую экономику, подкрепленный всем ходом экономических реформ в стране. Для повы-

шения конкурентоспособности казахстанской экономики отечественный бизнес должен не только выдержать конкуренцию внутри страны, но также находить новые рынки для сбыта своей продукции и услуг за пределами страны. Членство в ВТО - это объективный этап в процессе дальнейшей интеграции нашей страны в мировую торговую систему. Это также признание той огромной работы, которая проводится в Казахстане для обеспечения устойчивого экономического роста и роста благосостояния народа Казахстана.

Процесс вступления Казахстана в ВТО начался 26 января 1996 г., когда Казахстан подал официальную заявку в Секретариат ВТО.

Передача в Секретариат ВТО в 1996 г. Меморандума о внешнеторговом режиме Республики Казахстан стала первым практическим шагом в процессе присоединения Казахстана к ВТО, в этом же году Казахстан получил статус наблюдателя в ВТО.

В целях координации процесса вступления в 1996 году Постановлением Правительства Республики Казахстан была создана Межведомственная комиссия по вопросам ВТО. В настоящее время она преобразована в МВК по вопросам таможенно-тарифной политики и участия в международных экономических организациях (ППРК от 1.11.2001г. №1388).

Как отмечают экономисты, основные преимущества участия Казахстана в ВТО заключаются в следующем:

- усиление процесса интеграции в мировую экономику;
- получение режима наибольшего благоприятствования в торговле товарами и услугами со странами-членами ВТО;
- увеличение поступления инвестиций;
- доступность мировых рынков для экспорта казахстанских товаров и услуг (текстиль, стальная продукция и др.);
- предсказуемость торговых режимов стран-членов ВТО;
- справедливое решение торговых споров;
- приведение торгового законодательства к международным нормам и стандартам.

К издержкам от вступления Казахстана в ВТО относят:

- жесткую международную конкуренцию;
- неприменение субсидирования экспортной продукции;
- неприменение количественных ограничений на импортные товары;
- установление таможенных пошлин не выше взятых обязательств при вступлении в ВТО;
- неприменение мер по ограничению доступа на рынок товаров и услуг;
- строгое соблюдение принятых обязательств, в противном случае применение торговых санкций [1].

Факторы, обуславливающие необходимость вступления Казахстана в ВТО, состоят в следующем: Во-первых, сегодня более 50% общего товарооборота Казахстана приходится на страны-члены ВТО. При вступлении в данную организацию России и Украины их доля в товарообороте Казахстана возрастет до 90%. Поэтому для РК очень важно торговать с крупными торговыми партнерами в рамках общего правового пространства [2, с. 4].

Во-вторых, приведение казахстанского законодательства в соответствие с ключевыми соглашениями ВТО должно в перспективе привести к улучшению конкурентоспособности отечественных производителей.

В-третьих, после вступления Казахстана в ВТО будут также отменены существующие и не будут вводиться новые торговые барьеры в отношении казахстанской продукции со стороны стран-членов ВТО.

В-четвертых, обязательства, принимаемые Казахстаном по доступу на рынок услуг, предполагают дальнейшую либерализацию таких ключевых секторов экономики, как финансовый, телекоммуникационный и транспортный секторы, что также способствует углублению рыночных реформ. Развитие конкуренции в вышеуказанных секторах должно привести к улучшению качества и снижению стоимости данных услуг для потребителей в целом, что призвано увеличить эффективность производства казахстанских товаров и услуг и улучшить их конкурентоспособность.

В-пятых, приведение внешнеторгового режима в соответствие с нормами ВТО должно усилить транспарентность процедур и сократить возможности для коррупции.

Еще один аспект - это важность диверсификации экономики путем развития конкурентоспособных производств в недобывающих секторах

экономики и снижение зависимости экономического роста от экспорта сырья, что составляет основу Стратегии индустриально-инновационного развития Казахстана. Значимую роль в системе государственных институтов развития играют сформированные в Казахстане Банк развития, Инвестиционный фонд Казахстана, Национальный инновационный фонд, Государственная корпорация по страхованию экспорта и инвестиций, Центр маркетингово-аналитических исследований, Центр инжиниринга и трансфера технологий, Фонд развития малого предпринимательства. Все они содействуют развитию приоритетных секторов экономики. В настоящее время институтами развития уже финансируются 80 проектов на сумму около 1,2 миллиардов долларов [3].

Весомым аргументом в пользу быстрого вступления в ВТО является возможность получения немедленных выгод при открытии рынков других стран для казахстанского предпринимательства. Казахстан также рассчитывает со вступлением в ВТО на увеличение потока зарубежных инвестиций, на развитие банковской системы, на повышение капитализации, на ускорение реформы и на расширение процесса интеграции в мировую экономику. И в то же время давайте обратим внимание на те издержки, с которыми столкнется Казахстан при вхождении в ВТО. Так программа импортозамещения, проводимая правительством Республики Казахстан, сегодня себя оправдывает, но во многом противоречит требованиям ВТО. Политика импортозамещения при лоббировании государством нефтегазового, горно-металлургического машиностроения позволила загрузить только в 2000 году 50, а в 2001 г. 200 отечественных предприятий, обеспечить работой десятки тысяч человек. Требованиям ВТО также противоречит не допускаемое в импортозамещении перекрестное субсидирование в виде удешевления нефтепродуктов, минеральных удобрений.

При вступлении в ВТО необходимо, чтобы товары, производимые в Казахстане, отвечали международным стандартам. Например, развитые страны идут на либерализацию торговых режимов только в том случае, когда их товары и услуги способны выдержать высокую конкуренцию. От такого уровня мы, к сожалению, сегодня еще далеки.

Недопустимо добиваться приема в ВТО любой ценой, или вступать туда ради самого вступления. Входная плата должна перекрываться выгодами от участия в этой организации.

Вхождение в ВТО остро ставит вопросы конкурентоспособности отечественных товаров и услуг как на внешнем, так и на внутреннем рынке. Во многих отношениях присоединение потребует существенных уступок, которые не только практически сразу же откроют дорогу для иностранных товаров и услуг, но и заблокируют национальные меры регулирования этого проникновения. Нетрудно предположить, что вступление в ВТО и открытие границ разорят мелкого и среднего отечественного товаропроизводителя, которых с большим трудом мы сегодня взращиваем, создавая необходимые благоприятные условия. В то же время выгоды от вступления в ВТО, связанные с улучшением доступа на внешние рынки дадут свои положительные результаты лишь в далекой перспективе. И то, только в случае, если мы будем в состоянии производить конкурентоспособные товары и иметь эффективный механизм, способный защищать наши права в сложной системе ВТО. От грамотной стратегии защиты собственных интересов зависит, будут ли отечественные производители представлены в сферах товаров и услуг или наши рынки займут другие страны, что повлечет за собой сокращение занятости населения и доходов государственного бюджета [4].

На наш взгляд, в условиях либерализации таможенного пространства Казахстана большинство отечественных товаропроизводителей будут проигрывать, а в последующем потеряют свои позиции на внутреннем рынке, не говоря уже о конкурентоспособности на рынках соседних государств.

Вступление страны в ВТО предполагает снятие всяких барьеров для импорта и отмену субсидий, предназначенных для внутренней поддержки производства и поддержки экспорта сельскохозяйственной продукции и продовольствия. При очень слабом развитии и незащищенности сельскохозяйственный сектор Казахстана не выдержит внешнеторговой экспансии развитых стран, соседей по региону и стран Евросоюза, которые ежегодно субсидируют экспорт своих фермерских хозяйств в размере 5,6 млрд. евро [5].

В выступлении представителя КНР на Симпозиуме ВТО в Женеве 29.04.2002 г. отмечалось, что после открытия Китаем своего рынка местные отрасли промышленности и сельского хозяйства сталкиваются с огромным давлением иностранных товаров, хлынувших в Китай, особенно сельскохозяйственных продуктов. Однако Китай кропотливо готовился к ВТО шестнадцать лет!

Казахстанские фермеры сегодня работают в зоне рискованного земледелия в условиях хронического дефицита сельхозтехники, минеральных удобрений, пестицидов и воды. В результате себестоимость произведенной ими продукции оказывается настолько дорогой, что становятся невыгодными реализация и доставка из одного региона в другой, и даже внутри страны. В такой ситуации мы ничем не можем противостоять нахлынувшему потоку дешевой, качественной поставки сельхозпродукции и продовольствия извне, что приведет, в свою очередь, к массовой безработице в селах. Чтобы этого не случилось, нужно отсрочить вхождение в ВТО на определенное время и взяться безотлагательно за решение проблем сельского хозяйства. Необходимо максимально увеличить субсидирование сельскохозяйственного сектора по той простой причине, что размеры субсидий для вступающей в ВТО страны определяются на основе данных о размерах субсидий в течение нескольких последних лет [3].

Таким образом, вступление Казахстана в ВТО – вопрос, в сущности, решенный. Казахстан не может оставаться вне организации, нормами которой регулируются сегодня около 95% всей мировой торговли товарами и услугами, и которая объединяет 150 стран мира [3, с. 6]. Следовательно, мы должны сосредоточиться и найти ответ на вопрос – когда и на каких условиях?

В заключение хотелось бы еще раз отметить, что интеграция в мировую экономику не дает легких решений. Развитым странам не нужны сильные конкуренты, за место на мировых рынках нужно бороться и одновременно отслеживать попытки развитых стран «прибрать к рукам» конкурирующие производства вступающих в ВТО государств, то есть подчинить слабого сильному.

Благоприятным фактором развития является растущий спрос на казахстанские сырьевые ресурсы (нефть, газ и т.п.), и продукты первичной переработки.

Но мы продаем нашу нефть по ценам несравнимо низким по отношению к ценам на оборудование, которое мы покупаем на Западе для того, чтобы организовать нефтедобычу. Другое дело, если бы мы имели возможность продавать конечную продукцию, т.е. результат переработки нашего сырья. Казахстан сегодня от добычи нефти, можно сказать ничего не имеет, или имеет очень мало – 7 млрд. долларов США в год. Для сравнения – Россия от реализации только молочной продукции имеет 9 млрд. долларов США в год [2]. Поэтому мы опять возвращаемся к тому, что сначала нам

необходимо научиться производить конкурентоспособную продукцию, а потом уже вступать в ВТО. Давайте не повторять ошибок наших соседей. Очевидно, что ВТО выгодно развитым странам, которые производят сверх конкурентоспособные товары, особенно в области высоких технологий и услуг. Казахстан в настоящее время, к сожалению, не входит в число производителей таких товаров. ВТО - это для хорошо развитых стран, но на данный момент еще не для нас. С нашими товарами нас на Западе не ждут, нам необходимо сохранить и развивать уже имеющиеся рынки сбыта как внутри Казахстана, так и в рамках стран СНГ и только постепенно готовить себя для вступления в ВТО. История свидетельствует, что многие высокоразвитые страны готовились к вхождению в ВТО не один десяток лет. Китай шел к этому 16 лет, членам ЕЭС понадобилось 35 лет для создания единого экономического пространства. Поэтому, чем лучше мы подготовимся к вхождению в ВТО, тем больше у нас шансов занять достойное место в мировой экономике. На наш взгляд, нам необходимо сосредоточить все усилия и направить их на:

1) создание консалтинга - маркетинговых центров;

2) технологическую перестройку промышленного сектора экономики, как в крупном, так и в малом и среднем бизнесе, на основе передовых технологий, осваивать высокотехнологичное производство;

3) повышение качества и конкурентоспособности продукции;

4) формирование законченных производственных циклов, от добычи сырья до производства продукции высокой товарной готовности;

5) формирование корпоративных структур, эффективных в плане развития производства, инноваций, менеджмента;

6) масштабное внедрение информационных технологий, построение на этой основе взаимосвязанных рынков товаров и услуг.

В дальнейшем при благоприятном развитии нашей страны, при значительном увеличении объема экспорта именно готовой, отечественной, конкурентоспособной продукции мы могли бы войти в ВТО не как сырьевой придаток, а как равноправный партнер.

Использованная литература

1. Государственное регулирование и совершенствование внешнеэкономической деятельности Казахстана в условиях глобализации и международной интеграции. Монография. – Алматы: ТОО «Полиграфия сервис и К⁰», 2008. – 276с.

2. О вступлении Казахстана в ВТО. Выступление С. Туржанова - директора Департамента малого бизнеса Аппарата Акимата г. Алматы // Вечерний Алматы, 23.07.2006.

3. Материалы Республиканской конференции «Проблемы защиты интересов промышленных предприятий при вступлении Казахстана в ВТО», 22 мая 2008 г., г. Петропавловск.

4. Отдельные вопросы вхождения Казахстана в ВТО. Выступление на круглом столе, организованном UIB 10 мая 2009 г. Зам. Председателя АТПП Биярова М.Н. // Бизнес-консалтинг информационный бюллетень. - №2. - 2009.

5. Пресс-релиз о четырнадцатом заседании Совета иностранных инвесторов при Президенте Республики Казахстан «Членство в ВТО - это объективный этап в процессе дальнейшей интеграции Республики Казахстан в мировую торговую систему» 25 ноября 2005 года, г. Алматы.

* * * * *

Осы мақаланың авторы Қазақстанның Дүниежүзілік сауда ұйымына кірудің қазіргі жағдайын және болашағын қарастыруда.

В данной статье автор рассматривает современное состояние и перспективы вступления Казахстана во Всемирную торговую организацию

In given article the author considers a current state and prospects of the introduction of Kazakhstan in the World Trade Organization.

С.К. ЖУНУСОВА,

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық
университетінің магистранты,
ҚР Әділет министрлігі
Заң департаментінің сарапшысы

ҚАЗАҚСТАННЫҢ ХАЛЫҚАРАЛЫҚ АЙМАҚТЫҚ ҰЙЫМДАРМЕН ЫНТЫМАҚТАСТЫҒЫНЫҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ МӘСЕЛЕЛЕРІ

«Қазақстан Республикасы халықаралық құқықтың принциптері мен нормаларын құрметтейді, мемлекеттер арасында ынтымақтастық пен тату көршілік қарым-қатынас жасау, олардың теңдігі мен бір-бірінің ішкі істеріне араласпау, халықаралық дауларды бейбіт жолмен шешу саясатын жүргізеді, қарулы күшті бірінші болып қолданудан бас тартады».

Қазақстан Республикасы Конституцияның 8 бабы

Қазақстан өз егемендігін жариялап, өз алдына дербес мемлекет болғанда, оның сыртқы саясатта көкейкесті қажеттері мен стратегиялық мүдделерін дәл көрсететін басымдықтарды нақты қою қажеттігі айқын сезілді. Халықаралық құқықтың субъектісі ретінде Қазақстан белсенді түрде халықаралық қауымдастыққа ену саясатын ұстана бастады.

Бұл Қазақстан халықаралық және аймақтық қауіпсіздік пен бейбітшілікті сақтауға, ынтымақтастықты дамытуға деген өз үлесін қосудағы алғашқы қадамы болды.

Қазіргі таңда еуразиялық құрлықтың азиялық бөлігіндегі өңірдің тұрақтылығы мен қауіпсіздігін нығайтуға септігін тигізетін процестер қарқынды жүруде. Оған дәлел ретінде Шанхай Ынтымақтастық Ұйым (бұдан әрі - ШЫМ), Азиядағы өзара ықпалдастық және сенім шаралары жөніндегі кеңес (бұдан әрі - АӨСШК) секілді заманауи қатарларға қарсы тұратын, тегеуірінді институттарды айтуға болады.

Ғасыр бойы Азияда аймақтық мәселелерді тиімді шешу үшін ортақ тұғырнаманы қалыптастырудың көптеген әрекеттері қолға алынды. Азияда ұжымдық қауіпсіздік жүйесін құру туралы Кеңес Социалистік Республика Одағы (бұдан әрі - КСРО) 1970 жылдардың басында осындай бастама көтерген еді. Бірақ бұл кеңестік ұсынысты азиялық мемлекеттер толықтай қолдамады. Азия елдерінің КСРО-ның жоспарларына күдікпен қарауы және Пекиннің жанталаса қарсылық білдіруі өзінің теріс рөлін ойнады. Оның

үстіне аймақтағы көптеген елдердің арасында күрделі қарама-қайшылықтардың болуына байланысты Азия құрлығында қауіпсіздік пен ынтымақтастықтың арнайы институтын құру идея күйінде қалып, Еуропадағы 1975 жылғы Хельсинки актісіне ұқсас ынтымақтастықтың базалық принциптерін де қалыптастыру мүмкін болмады¹.

1990 жылдардың басында жағдай өзгеріп, ендігі жерде бейбітшілік пен қауіпсіздікті нығайту жолында азиялық елдердің күш-жігерін біріктіру үшін нақты алғышарттар пайда болды. Азиядағы текетірес пен аймақтық шиеленісті ушықтыруға жәрдемдескен көптеген факторлар бірте-бірте өзінің күшін жоғалта бастады. Сондықтан Азияда мемлекеттердің қауіпсіздігін қамтамасыз ететін тетіктерді жасауға ұмтылыс жанданды.

Азиялық елдер дамуының ортақ векторы белгіленді, оны азиялық қоғамдардың либералдық демократия мен нарықтық экономика жағына бейімделуі ретінде сипаттауға болады².

Осындай бейімделу аймақтағы көптеген мемлекеттердің ішкі және сыртқы саясатының мазмұнын айқындаушы факторға айналды. Олардың жаңа геосаяси жағдайларға бейімделуі аймақтық қауіпсіздік саласында азиялық елдердің ынтымақтастығын бірте-бірте өрістетуге әкелді.

Аймақтық тұрақтылықты сақтау мен ынтымақтастықты дамытуға жауапты өңірлік ұйым мәртебесіне ие болған ұйымдардың бірі – ШЫҰ.

ШЫҰ-ның негізі – Шекара аумағында әскери саласында сенімді нығайту туралы Шанхай келісімі (1996 жылы 26 сәуір) және Шекара аумағында қарулы күштердің өзара қысқартылуы туралы Мәскеу келісімі (1997 жылы 24 сәуір) болып табылады.

Аталған екі тарихи келісімнің біріншісіне қол қою үшін 1996 жылы Шанхай қаласында бес мемлекет: Қазақстан, Ресей, Қытай, Қырғызстан және Тәжікстан басшылары кездесіп, ол «Шанхай бестігі» деген атауға негіз болды. Шанхайдағы, оған ілесе бір жылдан кейін Мәскеуде өткен саммиттер алты жылдан соң көп жақты ынтымақтастық ұйымына айналған құрылымның негізін қалады.

ШЫҰ осы өңірдегі мемлекеттердің қауіпсіздік және сенім шараларын нығайту мәселелерін бірлесіп шешу ұмтылысының нәтижесінде пайда болды. Ұйымның мүдделері саяси, экономикалық және мәдени-гуманитарлық салаларға таралды. Терроризм, экстремизм және тағы басқа сыртқы қауіптер аймақтағы мемлекеттерді ШЫҰ-ның құрамында бірігуге итермелейді.

ШЫҰ-ға мүше мемлекеттер күш-жігерінің нәтижесінде Ұйымның сенім шаралары мен қауіпсіздікті нығайтуға, трансшекаралық лаңкесшілдік пен экстремизмге, есірткі тасымалына және заңсыз көші-қонға, ұйымдасқан қылмысқа қарсы күреске бағытталған практикалық қызметін қамтамасыз ету негізгі бағдарламалық және жарғылық құжаттары қабылданды. 2001 жылы қол қойылған Лаңкесшілдікпен, сепаратизммен және экстремизммен күрес туралы Шанхай конвенциясы халықаралық тәжірибеде алғаш рет «лаңкесшілдік», «сепаратизм» және «экстремизм» ұғымдарына өңірлік қауіпсіздік тұрғысынан анықтама берді. Құжатта бұл құбылыстар мемлекеттердің аумақтық тұтастығына және қауіпсіздігіне, олардың саяси, экономикалық және әлеуметтік байыптылығына айтарлықтай қатер төндіріп отырғандығы мойындалды.

Қазақстанның халықаралық қауіпсіздікті нығайтуға қосқан үлесі жайында сөз қозғағанда, біздің өңірдегі аса үлкен бейбітшіл форумға айналған Азиядағы өзара ықпалдастық және сенім шаралары жөніндегі кеңесті (бұдан әрі - АӨСШК) айту керек. Ол алғаш рет 1992 жылы 5-ші қазанда БҰҰ Бас Ассамблеясының 47 сессиясында Қазақстан Республикасының Президенті Н.Назарбаев Азиядағы өзара ықпалдастық және сенім шаралары жөніндегі кеңесті шақыру туралы өз бастамасын ұсынған еді³.

Қазақстан Республикасы халықаралық қауіпсіздік және қарусыздану мәселелері жөніндегі өзінің барлық тәжірибелік істерінде екі қағиданы негізге алады. Біріншісі: қазіргі бар геосаяси және геэкономикалық тенденцияларды барабар қабылдау қажеттігі, халықаралық қауіпсіздіктің жаңа құрылымдары мен тетіктерінің құрылысымен бірте-бірте айналысу. Екіншісі: аймақтық қауіпсіздік жүйесін құра отырып, ғаламдық қауіпсіздікті нығайтудың тиімді жолдарын іздестіру сияқты міндеттер⁴.

Азия мемлекеттері басшыларының тұрақты ықпалдасу кеңесін шақыру туралы ұсыныс жоғарыда аталған міндеттерді іс жүзіне асырудың алғашқы қадамы болып табылады.

Осы бастаманың негізгі мақсаты - Азия құрлығындағы қауіпсіздікті қамтамасыз етудің

ертеректе табысты бола алмай қалған тиімді де әмбебап құрылымын жасау жолындағы талпыныстарды қайта жаңғыртуға ұмтылу, себебі, қазіргі таңға дейін, әлемнің басқа аймақтарымен салыстырғанда, осындай құрылым әлі күнге дейін қалыптасқан жоқ.

Қазақстанның сыртқы саясаты бағытындағы көп жылғы жанқиярлық еңбек өз жемісін берді. Бірнеше жылдың ішінде Қазақстан АӨСШК басты мақсаттарының бірі – пікір алшақтығын барынша азайта отырып, ынтымақтастықты кеңейтуге жол ашатын ортақ әрі әділ шешімдерге келу екенін дәлелдеуге қол жеткізді. Салыстырмалы түрде алғанда қысқа мерзім ішінде Азия мемлекеттері АӨСШК шеңберінде құрылықтағы ынтымақтастық пен қауіпсіздік тетіктерін жасауға байланысты өз ұстанымдарын келісуде бір табан алға жылжыды.

Мемлекет басшылары Саммитін өткізуге дейін жүргізілген ұланғайыр жұмыстардың ұтымды нәтижесі – Азия өңірінде бой алып тұрған қайшылықтар қауіпсіздік пен ынтымақтастықтың маңызды мәселелеріне ондағы мемлекеттердің ортақ көзқарасын орнықтыруға кедергі жасай алмайтыны мәлім болды.

Кеңес қызметінің негізгі мақсаты мен бағыты болып Азиядағы қауіпсіздік пен тұрақтылықты қамтамасыз етуге қатысты көп жақты көзқарасты пысықтау жолымен ынтымақтастықты нығайту табылады.

Жер шарының түкпір-түкпіріне терроризмнің тамыр жаюы әлем жұртын алаңдатып отырған кеселге айналды. Адамзат қауымына үрей туғызушы осы зұлматқа бірауыздан қарсы тұрудың өзектілігі АӨСШК Бірінші Саммитінде қабылданған Терроризмді жою және өркениеттер арасындағы диалогқа жәрдемдесу декларациясында көрініс тапты.

Азия елдері арасында ымырашылдық үні алғаш рет қазақ жерінде естіліп, татулық пен ынтымаққа шақыратын тағлымды ойлар ортаға салынды. Дүниенің төрт бұрышы түгел көз тіккен Алматыдағы алғашқы жиында өзара қайшылықта жүрген Үндістан мен Пәкістан, Палестина мен Израильдің ат басын түйістіруі талайлардың күтпеген оқиғасына айналды.

Мүше мемлекеттер қауіпсіздіктің жаңа сынақтарына төтеп берудің жауабын бірлесе іздеуінен ақ АӨСШК-нің өзектілігі арта түспек. Өйткені бұл қауіп-қатерлер барлық мемлекеттерге бірдей шамада төніп тұрғаны хақ. Олай болса, АӨСШК үдерісінің серпінді дамып, көп жақты форум ретінде нығая түсуінің бір сыры осында жатса керек.

Азия құрылығында қауіпсіздік жүйесін құру аңыз емес, ақиқатқа айнала бастағанын айтуымызға әбден болады. Кеңеске қатысушылар бұған дейін қол жеткізілген жалпы азиялық қауіпсіздік жүйесін жасаудағы прогресті бекіте түсуге ниеттеніп, форумның енді тұрақты негізде жүргізілетін жұмысына жаңа серпін беруді көздеп отыр.

Сонымен, Азиядағы өзара ықпалдастық және сенім шаралары жөніндегі кеңес – бұл аймақта тұрақтылық пен қауіпсіздікті қамтамасыз ету мақсатында азиялық мемлекеттердің өзара қарым қатынасы мен ынтымақтастығын нығайту міндетімен азиялық континенттегі мемлекеттерді біріктіретін халықаралық аймақтық ұйым.

АӨСШК бастамасының табысты іске асырылуы - Қазақстанның сыртқы саяси әлеуетін паш етуімен бірге өңірлік және жаһандық қауіпсіздікті нығайтуға қосқан салмақты үлесінің жарқын көрінісі болып табылмақ.

Қорытындылай келгенде, ынтымақтастық пен қауіпсіздік мәселелерін барынша тиімді шешуде ШЫҰ, АӨСШК сияқты аймақтық халықаралық ұйымдар қызметі және Қазақстанның осы ұйым-

дар аясындағы ынтымақтастығы арқау болуда. Аймақтық ұйымдардың халықаралық бейбітшілік пен тұрақтылықты сақтаудағы рөлін олардың өңірлік жанжалдарды реттеу және жанжалдан кейінгі жағдайды қалпына келтіруде, қатысушы мемлекеттердің өзара тиімді ынтымақтастық жолдарын іздестіруде елеулі үлес қосып отырғандығынан байқауға болады. Мұндай құрылымдар қызметінің құқықтық негізін БҰҰ Жарғысының VIII тарауы құрайды. Жарғының 52-бабы 1-тармағына сәйкес, БҰҰ «аймақтық деңгейде бейбітшілік пен қауіпсіздікті сақтауға қатысты мәселелерді шешумен айналысатын аймақтық келісімдердің немесе органдардың қызмет етуіне жол береді», - делінген. Олардың қызметі тек БҰҰ мақсаттары мен қағидаларына сай болғаны болса жеткілікті. Мемлекеттердің қауіпсіздіктің жаңа сынақтарына төтеп берудің жауабын бірлесе іздеуі мен тиісті қарымта шаралар қабылдауында аталған ұйымдар қызметінің маңызы күннен күнге артуда. Әсіресе, жаһандану жағдайында халықаралық ұйымдар қызметі ролінің тым арту үрдісі байқалуда⁵.

Қолданылған әдебиеттер

1. Тоқаев Қ.К. «Қазақстан Республикасының дипломатиясы» - Алматы, 2002. – 309 б.
2. Fuller G.E. Central Asia. The New Geopolitics. – Santa Monica: Rand Corporation, 1992.
3. Тоқаев К.К. Под стягом независимости. - Алматы, 1997. – С. 595.
4. Тоқаев Қ.К. «Қазақстан Республикасының дипломатиясы» - Алматы: 2002. – Б. 367.
5. Лукашук И.И. Международное право. Особенная часть: Учебник. - М. : Волтерс Клувер, 2005. – С. 21.

* * * * *

Аталған мақалада Халықаралық аймақтық ұйымдардың қатысушы- мемлекеттердің бейбітшілік пен тұрақтылықты сақтаудағы, жанжалдарды реттеу және жанжалдан кейінгі жағдайды қалпына келтіруде, сонымен қатар, жоғары аталған мәселелерде мемлекеттердің өзара тиімді ынтымақтастық жолдарын іздестірудегі рөлі мен қызметі мәселелері қарастырылған. Сонымен бірге, Халықаралық аймақтық ұйымдардың жаһандану жағдайындағы рөлі халықаралық ұйымдар қызметі рөлі ашылған.

В данной статье рассматриваются вопросы, касающиеся роли и деятельности Международных региональных организаций в области мира и стабильности на территории стран-участников, в регулировании конфликтов и восстановлении последствий конфликтов, а также в поиске наиболее приемлемых путей сотрудничества государств в вышеуказанных вопросах. Также раскрыта роль Международных региональных организаций в условиях глобализации.

In given article the questions, concerning roles and activity of the International regional organisations in the field of the world and stability in territory of the countries-participants, in regulation of conflicts and restoration of consequences of conflicts, and also in search of the most comprehensible ways of cooperation of the states to the above-stated questions are considered. Also, the role of the International regional organisations in the conditions of globalisation is opened

М.А. АДАМ,
*магистрант 1 курса Института Правосудия
Академии государственного управления
при Президенте Республики Казахстан*

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОФИЦИАЛЬНОГО ТОЛКОВАНИЯ НОРМ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ АКТОВ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

В правоприменительной деятельности судебных и иных правоохранительных органов возникают вопросы единообразного применения и толкования норм тех или иных законодательных актов РК, возникающих при уяснении их смысла и содержания.

До настоящего времени законодательным органом РК не определен субъект, правомочный давать официальное толкование нормам законодательных актов РК.

В соответствии с подпунктом 4) пункта 1 статьи 72 Конституции РК, Конституционный Совет по обращению Президента РК, Председателя Сената, Председателя Мажилиса, не менее одной пятой части от общего числа депутатов Парламента, Премьер-Министра дает официальное толкование норм Конституции.

Тем самым Конституция РК предоставила исключительное право давать официальное толкование содержащихся в ней норм Конституционному Совету РК.

Официальное толкование норм Конституции заключается в установлении и разъяснении Конституционным Советом содержания и смысла конституционных норм.

Осуществляя официальное толкование норм Конституции, Конституционный Совет независим и подчиняется только Конституции.

Из права давать официальное толкование норм Конституции следует юридическая сила решений Конституционного Совета, равная юридической силе тех норм, которые стали предметом его толкования.

Нормы конституционного права применяются в единстве с положениями соответствующих постановлений Конституционного Совета, которые пунктом 1 статьи 4 Конституции признаны источником действующего права Республики Казахстан.

Официальное толкование норм Конституции – это нормативное толкование, которое дается Конституционным Советом в соответствии со значением словесного выражения норм Конституции

при помощи различных способов уяснения и извлечения их смысла.

Конституция РК в пункте 3 статьи 74 закрепляет общеобязательную юридическую силу и устанавливает безотлагательный порядок вступления в действие решений Конституционного Совета.

Так, согласно пункту 3 статьи 74 Конституции РК, решения Конституционного Совета вступают в силу со дня их принятия, являются общеобязательными на всей территории Республики, окончательными и обжалованию не подлежат.

Из вышеуказанного следует, что Постановления Конституционного Совета об официальном толковании норм Конституции обязательны на всей территории Республики Казахстан для всех органов государственной власти, местного самоуправления, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений.

Подпункт 4) пункта 1 статьи 72 и пункт 3 статьи 74 Конституции закрепляют право Конституционного Совета давать официальное толкование только нормам Конституции и, соответственно, устанавливают нормативный характер решений Конституционного Совета Республики Казахстан об официальном толковании тех или иных норм Конституции.

Таким образом, официальное толкование норм Конституции РК не вызывает вопросов в правоприменительной деятельности судебных и иных правоохранительных органов.

Вместе с тем, в законодательной системе РК не нашел правового регулирования вопрос дачи официального толкования норм законодательных актов РК, перечисленных в пункте 2) статьи 1 Закона РК «О нормативных правовых актах» от 24.03.1998 г. № 213-І.

Необходимо отметить, что в соответствии с пунктом 2) статьи 1 Закона РК «О нормативных правовых актах», законодательный акт – это: 1) Конституционный закон; 2) Указ Президента РК, имеющий силу Конституционного закона; 3) Ко-

декс; 4) Закон; 5) Указ Президента РК, имеющий силу закона; 6) Постановление Парламента РК; 7) Постановления Сената и Мажилиса.

В соответствии с пунктами 1, 5 статьи 44 Закона РК «О нормативных правовых актах», в случаях обнаружения неясностей и различного понимания нормативных правовых актов, противоречий в практике их применения, может быть дано официальное толкование содержащихся в нормативном акте правовых норм. Официальное толкование нормативных правовых актов имеет обязательный характер при реализации содержащихся в них правовых норм, в том числе при их применении.

В судебной практике довольно часто возникают вопросы при применении тех или иных норм материального и процессуального права.

Одним из таких примеров является отсутствие единообразного понимания и неясностей ряда процессуальных норм, содержащихся в Гражданском процессуальном кодексе Республики Казахстан (далее – ГПК РК), регулирующих вопросы подведомственности и подсудности гражданских дел той или иной категории.

Так, например, в части 1 статьи 36 ГПК РК, содержится норма следующего содержания: *«Дело, принятое судом к производству с соблюдением правил подсудности, должно быть разрешено им по существу, хотя бы в дальнейшем оно стало подсудным другому суду»*.

При этом в части 2 этой же статьи предусмотрено, что *«Суд передает дело на рассмотрение другого суда, если: 1) ответчик, место жительства которого не было ранее известно, заявит ходатайство о передаче дела в суд по его месту жительства; 2) после отвода одного или нескольких судей, а также по другим заслуживающим внимания обстоятельствам замена судей или рассмотрение дела в данном суде становятся невозможными; 3) при рассмотрении дела в данном суде выяснилось, что оно было принято к производству с нарушением правил подсудности; 4) предъявлен иск к суду»*.

Касательно подпункта 1) части 2 статьи 36 ГПК РК, полагаю, что суду не может быть неизвестным место жительства ответчика, поскольку в соответствии с подпунктом 3) части 2 статьи 150 ГПК РК, в исковом заявлении должны быть указаны фамилия, имя, отчество (если оно указано в документе, удостоверяющем личность) ответчика, его место жительства или нахож-

дения и если истцу известны сведения о его регистрации по месту жительства, месте работы и регистрационный номер налогоплательщика (если указаны в заявлении о вынесении судебного приказа) или если ответчиком является юридическое лицо, его наименование, место фактического нахождения, либо если истцу известны сведения из единого Государственного регистра, регистрационный номер налогоплательщика и банковские реквизиты.

Норма, содержащаяся в подпункте 3) части 2 статьи 150 ГПК РК, не обязывает истца прилагать к исковому заявлению какой-либо документ с уполномоченного государственного органа, указывающий место регистрации ответчика (прописку).

В этой связи истец сам волен указывать в исковом заявлении известный ему адрес места жительства (нахождения) ответчика и суду не может быть не известным место жительства ответчика, поскольку оно указывается истцом в самом его исковом заявлении.

В судебной практике встречаются случаи, когда например, место жительства ответчика, указанное в исковом заявлении, не соответствует его юридическому адресу (регистрации по месту жительства), что выявляется судом уже после принятия искового заявления к своему производству и возбуждения гражданского дела.

Ответчик, основываясь на части 1 и пункте 1) части 2 статьи 36 ГПК РК, заявляет в суде ходатайство о передаче дела на рассмотрение другого суда, то есть в суд, расположенный в месте его юридического адреса (регистрации по месту жительства).

В большинстве случаев такие ходатайства ответчиков суды удовлетворяют и направляют гражданское дело на рассмотрение в суд по месту регистрации ответчика по месту жительства, хотя бы ответчик фактически может проживать в месте, указанном истцом в исковом заявлении и об этом истцом в суд были приложены соответствующие подтверждающие документы из жилищно-эксплуатационной организации и справка из территориального отдела внутренних дел.

Суды апелляционной инстанции определения судов первой инстанции о направлении дела на рассмотрение в суд по месту регистрации ответчика, оставляют без изменения, а поступившие частные жалобы истцов или частных протестов прокуроров – без удовлетворения.

При этом согласно части 2 статьи 384 ГПК РК, вступившие в законную силу судебные при-

казы, определения суда первой инстанции, пересмотру в порядке судебного надзора не подлежат.

Несправедливость и существенность такой судебной практики имеет значение тогда, когда истец и ответчик зарегистрированы по месту жительства в разных и отдаленных друг от друга регионах Казахстана.

В этой связи в судебной практике возникают следующие вопросы применения части 1 и пункта 1 части 2 статьи 36 ГПК РК:

Одна группа судей полагает, что если дело было принято к производству суда с соблюдением правил подсудности, то есть адрес ответчика, указанный истцом в исковом заявлении, относится к территориальной дислокации данного суда, и в дальнейшем ответчик предоставляет суду иные сведения о своем месте жительства, то есть сведения о своем юридическом адресе (регистрации) по месту жительства, отличные от тех, которые указаны в исковом заявлении истца, то дело должно быть разрешено судом по существу, хотя бы в дальнейшем дело стало подсудным другому суду.

Вторая группа судей полагает, что истец в исковом заявлении указывает в предварительном порядке лишь место нахождения ответчика, а не место его жительства, которое может стать известным суду позже в ходе судебного разбирательства по гражданскому делу, а именно сведения о его юридическом адресе (регистрации) по месту жительства, и если ответчик предоставит в дальнейшем суду сведения о своем юридическом адресе (регистрации) по месту жительства независимо от того, где он фактически проживает, то дело подлежит направлению для рассмотрения в суд по месту нахождения юридического адреса (регистрации) ответчика по месту жительства, зарегистрированного в органе юстиции.

Третья группа судей полагает, что суду не могло быть неизвестным место жительства ответчика, поскольку место жительства ответчика указывается истцом в исковом заявлении при его подаче в суд, в противном случае исковое заявление, в соответствии с частью 1 статьи 155 ГПК РК, было бы оставлено судом без движения с разъяснением истцу правовых последствий несоблюдения им процессуальных требований к содержанию искового заявления и имеющейся возможности выполнить перечисленные судом процессуальные требования к содержанию искового заявления, что касается неизвестности места жительства ответчика и выяснение которого

является для суда основанием для решения вопроса о передаче дела на рассмотрение в суд по месту жительства ответчика, то суду, рассматривающему дело, следует исходить не из юридического адреса (регистрации) по месту жительства ответчика, а из фактического места жительства ответчика и возложения обязанности на истца доказать факт раннего проживания ответчика по указанному в исковом заявлении адресу и в случае, если выяснится, что ответчик ранее проживал по указанному истцом в исковом заявлении адресу и этот адрес был последний известный истцу адрес ответчика, то суд, независимо от того, где расположен юридический адрес (регистрация) места жительства ответчика, должен рассмотреть и разрешить дело по существу.

Мнение третьей группы судей представляется более оправданным и отвечающим принципу законности и критериям справедливости и разумности по следующим основаниям:

В статье 16 Гражданского кодекса Республики Казахстан (Общая часть) (далее по тексту – ГК РК) содержится норма, исчерпывающе раскрывающая понятие «Место жительства гражданина» и «Юридический адрес гражданина».

Так, согласно пунктам 1 и 3 статьи 16 ГК РК, *местом жительства признается* тот населенный пункт, где гражданин постоянно или преимущественно проживает. Гражданин имеет юридический адрес, используемый в отношениях с физическими и юридическими лицами, а также государством. *Юридическим адресом гражданина признается место его регистрации.*

При этом следует иметь в виду, что согласно пункту 1 статьи 6 ГК РК, нормы гражданского законодательства должны толковаться в соответствии с буквальным значением их словесного выражения.

Таким образом, исходя из смысла и содержания статьи 16 ГК РК, местом жительства гражданина признается тот населенный пункт, где гражданин постоянно или преимущественно проживает.

В пункте 1) части 2 статьи 36 ГПК РК указано, что суд передает дело на рассмотрение другого суда, если ответчик, место жительства которого не было ранее известно, заявит ходатайство о передаче дела *в суд по его месту жительства, а не юридическому адресу, которым признается место его регистрации.*

Единообразная практика применения статьи 36 ГПК РК, к сожалению, отсутствует, поскольку Пленарным заседанием Верховного Суда РК по данному вопросу не было принято ни одного нормативного постановления.

Исключением можно назвать только нормативное постановление Верховного Суда РК от 20.03.2003 г. № 2 «О применении судами некоторых норм гражданского процессуального законодательства», которое лишь косвенно затронуло обобщение практики применения статьи 36 ГПК РК.

Так, согласно пункта №7 нормативного постановления Верховного Суда РК от 20.03.2003 г. №2 «О применении судами некоторых норм гражданского процессуального законодательства», в случаях, предусмотренных подпунктами 1) и 3) части второй статьи 36 ГПК РК, передача дела из производства одного суда в производство другого суда производится на основании вступившего в законную силу определения суда. Частные жалобы сторон на такие определения рассматриваются судом апелляционной инстанции в коллегиальном составе.

Названный процессуальный порядок передачи дела из производства одного суда в другой суд и порядок рассмотрения поступившей (принесенного) частной жалобы стороны или частного протеста прокурора на определение суда о направлении дела на рассмотрение другого суда в апелляционном порядке бесспорен, поскольку прямо урегулирован частью 3 статьи 36 ГПК РК.

Но в вышеуказанном нормативном постановлении Верховного Суда РК не разъясняется сам процессуальный порядок и основания применения процессуальных норм, перечисленных в части 2 статьи 36 ГПК РК, выявленных судом при разбирательстве по делу.

Полагаю, что неясность и различное понимание части 1 и пункта 1) части 2 статьи 36 ГПК РК возникают в правоприменительной практике судов в основном в результате неясности следующих вопросов:

Во первых – Что следует понимать под ранней неизвестностью места жительства ответчика, если адрес последнего указывается истцом в исковом заявлении и данное обстоятельство исключает предположение о неизвестности суду места жительства ответчика?

Во вторых – Что следует понимать под местом жительства ответчика, его юридический адрес (регистрацию) по месту жительства или его фактическое место жительства (постоянное и преимущественное проживание)?

В третьих – Что следует понимать под местом нахождения ответчика, которое в соответствии с пунктом 3) части 1 статьи 150 ГПК РК необходимо истцу указывать в исковом заявле-

нии как альтернативу вместо места жительства ответчика?

Неясностей и различного понимания содержания статьи 36 ГПК РК, в судебной правоприменительной практике встречается довольно много и всех примеров не перечислить.

В связи с возникающими вопросами единообразного правоприменения тех или иных норм законодательных актов, правоприменительные органы на сегодня остро нуждаются в определении законодателем субъекта официального толкования норм законодательных актов РК.

В статье 45 Закона РК «О нормативных правовых актах» перечислены государственные органы, осуществляющие официальное толкование нормативных правовых актов.

Так, в соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 45 Закона РК «О нормативных правовых актах», Конституционный Совет РК дает официальное толкование норм Конституции. Официальное толкование подзаконных актов дают органы или должностные лица, их принявшие (издавшие).

Однако официальное толкование норм законодательных актов РК так и не получило правового регулирования.

В то же время данный вопрос нашел свое обсуждение в Постановлении Конституционного Совета РК от 15.10.1997 г. №17/2 «Об официальном толковании статей 53-57 Конституции РК, устанавливающих полномочия Парламента и его палат», в соответствии с которым в Конституционный Совет РК 29.09.1997 г. поступило обращение Председателя Мажилиса Парламента РК Оспанова М.Т. об официальном толковании статей 53-57 Конституции РК, устанавливающих полномочия Парламента и его палат. В обращении ставился вопрос о возможности или невозможности расширения полномочий Парламента, а также наделяния Парламента функцией по толкованию законов республики, в том числе конституционных.

В Постановлении Конституционного Совета РК от 15.10.1997 г. №17/2 указано, что статьи 53, 54, 55, 56 и 57 Конституции РК устанавливают исчерпывающий перечень полномочий Парламента и его палат. Расширение полномочий Парламента и его палат, в том числе наделяние Парламента правом официального толкования законов, возможно лишь путем внесения изменений в Конституцию РК в порядке, предусмотренном пунктом 1 статьи 91 Конституции.

Необходимо напомнить, что согласно пункта 1 статьи 91 Конституции РК, изменения и

дополнения в Конституцию могут быть внесены республиканским референдумом, проводимым по решению Президента Республики, принятым им по собственной инициативе, предложению Парламента или Правительства. Проект изменений и дополнений в Конституцию не вносится на республиканский референдум, если Президент решит передать его на рассмотрение Парламента.

Последние изменения и дополнения в действующую Конституцию РК вносились Законом РК «О внесении изменений и дополнений в Конституцию РК от 21.05.2007 г.».

Но вопрос наделения Парламента РК правом официального толкования законов до настоящего времени остался нерешенным.

Полагаю, что вопрос о возможности наделения Парламента РК правом официального толко-

вания законов останется нерешенным еще длительное время, если Верховный Суд РК не проявит инициативу перед Президентом РК о разработке проекта закона о внесении изменений и дополнений в Конституцию по вопросу наделения Парламента РК правом официального толкования законодательных актов РК.

Единообразная правоприменительная практика применения судами некоторых норм гражданского процессуального законодательства о подведомственности и подсудности гражданских дел в настоящее время нуждается в обобщении. Пленарным заседанием Верховного Суда РК и принятии по данному вопросу нормативного постановления Верховного Суда РК, которое, в соответствии с пунктом 1 статьи 4 Конституции РК, признается действующим правом в Республике Казахстан.

Использованная литература

1. Конституция РК.
2. Гражданский процессуальный кодекс РК.
3. Гражданский кодекс РК (Общая часть).
4. Закон РК «О нормативных правовых актах».
5. Указ Президента РК от 09.02.2002 г. № 803 «Об образовании специализированных межрайонных экономических и административных судов».
6. Нормативное Постановление Верховного Суда РК от 20.03.2003 г. №2 «О применении судами некоторых норм гражданского процессуального законодательства».
7. Постановление Конституционного Совета РК от 15.10.1997 г. №17/2 «Об официальном толковании статей 53-57 Конституции Республики Казахстан, устанавливающих полномочия Парламента и его палат».

* * * * *

Осы мақалада автор Қазақстан Республикасындағы заңнамалық актілерді ресми түсінік берудің құқықтық реттелуінің жоқтығын қамтитын сұрақтарды ашып көрсетті.

Осыған байланысты, бұл мәселенің себептерін талқылау арқылы, автор сот тәжірибесінде іс жүргізушілік нормаларды, яғни қолданыстағы құқыққа уақытша ресми түсінік беру ұқсастығы ретінде қолдануды жинақтау жөніндегі қорытынды шығарады.

В настоящей статье раскрываются вопросы отсутствия правового регулирования официального толкования законодательных актов РК.

Анализируя причины этой проблемы, автор приходит к выводу о необходимости обобщения судебной практики применения процессуальных норм, как аналог временного официального толкования действующего права.

In the present article I open questions of absence of legal regulation of official interpretation of the Kazakhstan's laws.

Thereupon, having analyzed the reasons of this problem I has come to a determination about necessity of generalisation of judiciary practice of using procedural rules as analogue of temporary official interpretation of the law.

Д.У. МУХАМЕДЖАНОВА,

магистрант 2 курса

Казахского гуманитарно-юридического университета

НЕЗАВИСИМОЕ НАБЛЮДЕНИЕ ЗА ИЗБИРАТЕЛЬНЫМ ПРОЦЕССОМ

Демократия, выступая формой организации власти, представляет систему средств, форм и институтов, обеспечивающих реальное участие народа в управлении страной, общественными делами. Ст. 1 Конституции Республики Казахстан установила: «Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы». А ст. 3 Конституции Республики Казахстан закрепляет этот принцип: «Единственным источником государственной власти является народ. Народ осуществляет власть непосредственно через республиканский референдум и свободные выборы, а также делегирует осуществление своей власти государственным органам» [1].

В обществах переходного периода, к которым в данное время относится и Казахстан, особое значение приобретают выборы. В них обнаруживает себя действительная природа взаимоотношений между обществом и государством, гражданином и властью как двумя основополагающими элементами любой политической системы. Выборы и демократия - хотя и взаимозависимые, но не совпадающие категории. Историческая практика знает множество примеров использования выборов в ситуациях, не предполагающих ротацию и передачу власти по итогам голосования. Демократические, свободные, открытые и конкурентные выборы - итог длительной эволюции социальных, политических и правовых институтов.

В современных условиях перехода к системе политической демократии, для которой волеизъявление граждан на выборах является исходным условием легитимности власти, непрерывности, сменяемости и преемственности в деятельности выборных государственных институтов, сама возможность перехода находится в прямой зависимости от последовательного освоения и безусловного соблюдения политичес-

ких и правовых принципов организации и проведения выборов. А кроме того, от культивирования навыков демократического участия граждан в избирательном процессе и понимания ими социального значения периодически проводимых избирательных кампаний.

Демократические, конституционные выборы, разумеется, не панацея в решении всех проблем посттоталитарного этапа в развитии казахстанской государственности, но это единственный политико-правовой институт, дающий возможность выйти из состояния закрытого общества, преодолеть тоталитарное, социополитическое и социокультурное наследие. Демократия не осуществима вне политического избирательного процесса, т.е. процесса, допускающего и обеспечивающего для граждан на юридической основе возможность выбора между различными лицами, группами и партиями, претендующими на то, чтобы в течение определенного законом срока не только представлять их интересы, но и проводить собственную политику развития, санкционированную гражданами — избирателями.

Необходимость независимого наблюдения за выборами существует как в государствах со сложившейся системой демократических институтов, так и в государствах, находящихся в переходном к демократии состоянии [2].

Одним из важнейших направлений деятельности общественных объединений мы считаем контроль за проведением избирательных кампаний, соблюдением избирательного законодательства, обеспечением избирательных прав граждан. По нашему мнению, наиболее объективный и эффективный контроль может быть осуществлен именно национальными независимыми общественными и экспертными организациями, то есть организациями, которые являются политически нейтральными, заинтересованными не в победе какой-либо партии, а в том, чтобы выборы прошли в соответствии с законом, и на них было обеспечено равенство прав всех участников избиратель-

ного процесса. Такой контроль является одним из факторов обеспечения честных и справедливых выборов [3].

Атмосфера гласности, созданная при организации наблюдательной кампании, в сочетании с деятельностью наблюдателей в ходе предвыборной борьбы, их присутствие на избирательных участках в день выборов повышают уверенность общественности в справедливости выборов и способствуют более активному участию граждан в избирательном процессе.

Присутствие наблюдателей на избирательных участках предупреждает фальсификации, различные нарушения процедуры проведения выборов и снижает вероятность непреднамеренных организационных и административных оплошностей и ошибок. Работа наблюдателей в наиболее «трудных» районах также позволяет предотвратить запугивание или принуждение избирателей в ходе предвыборной кампании и в день выборов. Кроме того, наблюдатели следят за процессом подсчета голосов, обеспечивают параллельное подведение общих итогов голосования или используют иные способы и методы контроля, таким образом, являются беспристрастным источником информации, на основе которого могут быть сделаны оценки и заключения относительно подлинности официальных итогов выборов.

Представители неправительственных организаций, как правило, не имеют целей и не осуществляют действий, которые направлены на победу или поражение какого-либо избирательного объединения или блока или кандидата на выборах. Работа независимых наблюдателей в этом случае проводится в поддержку ценностей демократии и процедуры демократического избирательного процесса, независимо от того, кто окажется победителем, а кто проигравшим. Группы независимых наблюдателей во многих странах мира продемонстрировали, что, невзирая на личные симпатии и прошлую партийную принадлежность их членов, они способны принимать участие в таких важных политических мероприятиях, какими являются выборы, сохраняя за собой высокую репутацию беспристрастных и объективных избирателей.

Зачастую независимые наблюдатели пользуются у населения большим доверием и им удается собрать большой массив объективной ин-

формации, нежели представителям официальных межгосударственных миссий наблюдения. А от того, как организация, осуществляющая наблюдение, будет использовать полученную фактологическую информацию, зависит доверие к общей оценке выборов, сделанной такой организацией.

Чтобы и в дальнейшем сохранять доверие избирателей целесообразно избрать путь умеренных и взвешенных оценок, избегать крайности в суждениях и раскрывать только факты без собственных комментариев. Кроме того, раскрытые факты, даже факты нарушений, если они публикуются или обнародуются каким-либо другим способом в конструктивной, а не в исключительно критической форме, способны оказать существенное воздействие на общественное мнение.

Участие наблюдателей в день голосования может содействовать объективности, справедливости и честности выборов. Приведу пример: присутствие наблюдателей на избирательных участках в день голосования в самых разных районах Российской Федерации позволило:

- повысить общую целостность избирательного процесса, что в свою очередь обеспечило большую уверенность избирателей в справедливости выборов и повысило их политическую активность, степень участия граждан в избирательном процессе;
- предотвратить в ряде регионов фальсификации в процессе голосования и подсчета голосов;
- вскрыть факты фальсификации, злоупотреблений и насильственных действий и принять соответствующие меры для их пресечения.

Работа наблюдателей не заканчивается с закрытием избирательных участков, не заканчивается она и после того, когда становятся известными предварительные результаты голосования. После проведения выборов наблюдатели должны расследовать все факты нарушений в день голосования, а также жалобы, поступившие членам избирательных комиссий, и заявления в суды различных инстанций.

Важно отметить, что институт международного наблюдения за выборами уже давно использовался США как эффективный инструмент давления на своих идеологических и геополитических противников и влияния на общественное мнение как внутри стран «западного» мира, так и за

их пределами. Выводы, которые делали и делают различные миссии западных наблюдателей, в 100% случаев соответствовали и соответствуют политическим установкам Госдепартамента США. С начала 90-х годов американцы многократно использовали мониторинговый институт БДИПЧ ОБСЕ во всех странах бывшего «восточного» блока и на всем постсоветском пространстве, став «монополистами» в этой сфере и присвоив себе право единолично давать оценки тем или иным политическим процессам в постсоветских странах.

Появление международных наблюдателей, представляющих межгосударственные органы СНГ (Исполком СНГ и МПА СНГ) привело к разделению наблюдателей на «прозападных» и «пророссийских» и их открытому противостоянию. Чем сильнее расходились векторы интересов России и Запада, тем острее становились противоречия внутри современного института международного наблюдения за выборами.

Представители БДИПЧ стремятся не упускать возможностей осудить существующие государственно-властные институты, принизить роль демократических традиций и политических процессов в странах СНГ. В подавляющем большинстве случаев заключения наблюдателей от ОБСЕ диаметрально противоположны заключениям наблюдателей от официальных структур СНГ (из 17 заявлений 11 были противоположного характера, совпало же лишь 1 раз).

Основной задачей мониторинга выборов и наблюдения является донесение реальной информации о положении демократических институтов в государстве, регионе, районе. Таким образом, данная задача, безусловно, является частью открытого гражданского общества. На протяжении многих лет эта задача выполнялась межправительственными организациями.

В то же время процесс демократического развития сложно представить без активного участия НПО. Некоторые из них работают в сфере мониторинга выборов на местном уровне. Например, НПО участвовали в деятельности, направленной на увеличение явки.

У неправительственных организаций, специализирующихся в области мониторинга, есть несколько преимуществ при наблюдении за выборами. Наиболее важные преимущества это:

- возможность справедливого и честного мониторинга, который иногда сложно обеспечить межгосударственным структурам (они часто зависят от правительств государств, которые финансово или политически доминируют в международных структурах);

- возможность независимого обмена идеями и опытом между различными НПО как важный фактор развития международных неправительственных структур, являющихся частью глобального гражданского общества на наднациональном уровне;

- возможность участия в мониторинге предвыборного процесса людей, вовлеченных в демократический процесс, не обремененных инструкциями своих правительств;

- возможность наблюдения за выборами на конфликтных территориях или непризнанных государств. Официальные межправительственные структуры по дипломатическим причинам не могут наблюдать за демократическими процессами в подобных местах [4].

В 1999 году в Казахстане была образована Ассоциация «Республиканская Сеть Независимых наблюдателей» как коалиция НПО, целью которых было образование избирателей и вовлечение граждан РК в процесс наблюдения за выборами. Первоначально миссией РСНН был мониторинг выборов в Парламент РК в 1999 году. Сейчас миссия РСНН включает поддержку развития в Казахстане гражданского общества и обеспечение прозрачности и достоверности electoralного процесса в РК.

В 1999 году Ассоциация РСНН провела мониторинг выборов в Парламент РК, став первой в истории независимого Казахстана организацией внутреннего наблюдения за выборами. В рамках мониторинга было подготовлено 2500 наблюдателей, которые работали на избирательных участках по всей стране.

На основании информации, полученной в ходе мониторинга, РСНН подготовила отчет, который получил высокую оценку со стороны как казахстанского, так и международного сообщества.

В 2000 году Ассоциация РСНН провела первую в РК национальную программу адвокации, направленную на улучшение законодательства о местном самоуправлении. В ходе кампании было собрано более 90 000 подписей граждан РК, способствовавших блокированию недоработанного

закона о местном самоуправлении. Кампания стала первым в истории независимого Казахстана примером оказания влияния гражданского сектора на законодательный процесс.

В 2001 году Ассоциация РСНН провела вторую кампанию эдвокаси, направленную на совершенствование поправок в закон о средствах массовой информации. Входящие в РСНН НПО организовали отправку сотен писем и телефонных звонков депутатам Парламента РК, что привело к откладыванию рассмотрения Мажилисом Парламента РК предлагаемых Правительством поправок.

В 2001 году Ассоциация РСНН провела третью кампанию эдвокаси, направленную на совершенствование выборного законодательства в РК. В ходе кампании было собрано 55 000 подписей граждан РК в поддержку разработанных РСНН поправок в закон «О выборах в РК». Поправки РСНН, направленные на большую демократизацию и прозрачность электорального процесса, вошли в общую таблицу поправок, представленных политическими партиями, НПО и общественными движениями РК для дальнейшего рассмотрения их депутатами Парламента РК.

В 2002 году Ассоциация РСНН провела четвертую кампанию эдвокаси, направленную на совершенствование жилищного законодательства РК и приведение его к международным стандартам, а также с целью увеличения гражданского участия в процессе управления собственным жильем. РСНН собрала 54 000 подписей и провела 300 встреч с депутатами Мажилиса и Маслихатов, представителями акиматов, председателями КСК. В результате кампании, четыре региональных координатора РСНН вошли в состав рабочей группы Парламента РК по внесению изменений и дополнений в закон о жилищных отношениях в РК. Все рекомендации рабочей группы вошли в проект закона «О внесении изменений и дополнений в закон РК» [5].

Анализируя институт наблюдателей в Казахстане и за рубежом, обычно выделяют два основных подхода к роли наблюдателей в период проведения избирательной кампании. В Западной Европе и США наблюдатели традиционно осуществляют контроль за выборами на каждой стадии избирательного процесса и могут составить

целостную картину всего хода выборов. Другой подход к осуществлению внешнего контроля за выборами заключается в более классическом объеме полномочий, которыми международные правовые акты наделяют краткосрочных наблюдателей. И здесь мы сталкиваемся с еще одной проблемой наблюдения в РК. Казахстанское избирательное законодательство предусматривает лишь краткосрочное наблюдение на выборах, то есть в день голосования и при повторном подсчете голосов. Международные (иностраные) наблюдатели вправе также присутствовать при досрочном голосовании.

Другая проблема наблюдения на выборах в РК заключается в слабой подготовке самих наблюдателей, особенно это касается наблюдателей от политических партий или кандидатов, которые не утруждают себя полноценным обучением, а ограничиваются общим и кратким инструктажем или раздачей методических материалов. Однако при наблюдении оказывается важным не только знание закона, но и умение отстоять свою точку зрения, грамотно применить нормы закона в конкретной ситуации, что, на наш взгляд, требует также специального обучения, формирования необходимых навыков и т.д.

К еще одной проблеме независимого наблюдения на выборах в РК можно отнести финансовую проблему. Подготовка материалов, наблюдателей, оплата работы требует денежных средств. Понятно, что основным источником доходов общественных организаций являются гранты. Нет гранта – нет денег. Таким образом, финансовая проблема имеет два аспекта. С одной стороны, просто отсутствие или недостаток денег, с другой – появление некоторой зависимости этих организаций от грантодателей. В Казахстане второй аспект усложняется еще и тем, что большинство грантов поступает из-за рубежа, что некоторыми воспринимается как финансирование иностранной разведки под видом общественной организации.

Перспективы независимого наблюдения на выборах в связи с обозначенными и другими проблемами весьма неоднозначны. На наш взгляд, его реальное развитие зависит от двухсторонних действий как со стороны общественности, так и со стороны власти. Таким образом, за весь срок проведения выборов в РК был на-

коплен значительный опыт наблюдения, в частности, независимого наблюдения на выборах. Созданы и успешно функционируют неправительственные организации, которые ставят одной из своих приоритетных целей независимое наблюдение на выборах. Существенно, что эти организации объединяют граждан и ассоциации граждан с разнообразными интересами, что позволяет задействовать в общественно-политической жизни самые разные слои населения. В результате эффективно организованное независимое наблюдение, с одной стороны, высту-

пает институтом гражданского участия населения в избирательном процессе, а с другой – гарантом законности и честности выборов и достоверности их результатов.

Однако институт независимого наблюдения в Казахстане стоит еще только в самом начале своего пути, что, естественно, предполагает существование значительной массы проблем как правового, так и организационного характера, решение которых требует тщательного анализа как существующего законодательства, так и накопленного опыта других стран и самого Казахстана.

Использованная литература

1. Конституция Республики Казахстан: (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года с официальным текстом Закона РК «О внесении изменений и дополнений...» от 7 октября 1998 года №284-І, Закон РК «О внесении изменений и дополнений...» от 21 мая 2007 года №254-ІІІ). - Астана: ТОО «Жаркын-Ко», 2007. - 47 с.;
2. Олег Сидоров: Выборы в Казахстане: Нужны ли независимые наблюдатели? – www.gazeta.kz
3. Дирекция программ мониторинга избирательных кампаний Независимого Института Выборов: Независимое общественное наблюдение. – www.golos.ru
4. Марина Кочеткова: Международное наблюдение за выборами: поиск истины или ритуал? – информационный портал Соотечественник <http://compatriot.su/tadjikistan/news/128478/html>;
5. История РСНН. – www.rsnn.kz.

* * * * *

Берілген мақалада байқаушылардың сайлау процесінде тәуелсіз қатысудың аса маңызды артықшылары қарастырылған.

В данной статье рассматриваются важные преимущества присутствия независимых наблюдателей на избирательном процессе.

In present article the important advantages of presence of the independent observers on elections are considered.

А.О. ДЖУНУСОВА,
магистрант 2 курса

Казахского гуманитарно-юридического университета

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ДОГОВОР КАК ЮРИДИЧЕСКОЕ ОСНОВАНИЕ ЭКСТРАДИЦИИ ЛИЦ, СОВЕРШИВШИХ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В международной практике получил общее признание подход, в соответствии с которым правовым основанием выдачи являются международные договоры об экстрадиции или оказании правовой помощи по уголовным делам либо конвенции по борьбе с международными преступлениями, а также национальные законы об экстрадиции, принятые отдельными государствами.

Конституция Республики Казахстан в ст. 11 предусматривает, что гражданин Республики Казахстан не может быть выдан иностранному государству, если иное не установлено международными договорами [1]. Уголовное законодательство (ч. 2 ст. 8 Уголовного кодекса Республики Казахстан) установило, что иностранцы и лица без гражданства, совершившие преступление за пределами Республики Казахстан и находящиеся на территории Республики Казахстан, могут быть выданы иностранному государству для привлечения к уголовной ответственности или отбывания наказания в соответствии с международным договором Республики Казахстан [2].

Международный договор является наиболее оптимальным правовым инструментом для регулирования процесса экстрадиции, позволяющим добиться взаимосогласованного подхода в решении практических вопросов выдачи. Еще Ф. Мартенс писал, что международный договор всегда служил одним из лучших средств для выяснения и определения правовых отношений, даже принципов права, которые должны господствовать в области международных отношений. Именно договор является той формой, которая реализует соглашение участников относительно содержания и обязательной силы его постановлений. Договорная форма в соответствии с международным правом резюмирует, что все ее содержание обладает юридической силой [3, стр. 36].

Следует заметить, что позитивное развитие международных отношений и международного права, к сожалению, не привело к формированию нормы обычного международного права, которая

обязывала бы государства выдавать беглых преступников. Кроме того, несмотря на многочисленные региональные соглашения по экстрадиции, не существует универсального международного договора, предусматривающего необходимость выдачи лиц, совершивших преступления. Усилия универсальных международных организаций, и в частности, ООН, привели лишь к принятию резолюцией Генеральной Ассамблеи 45/116 от 16 декабря 1990 г. Типового договора об экстрадиции, который мог бы быть использован при разработке международных и региональных конвенций, а также в качестве ориентира национальной законодательной политики [3, стр. 7].

В качестве многосторонних конвенций, регламентирующих вопросы выдачи, могут быть, в частности, отмечены: Договор об экстрадиции Лиги Арабских государств 1952 г.; Европейская конвенция об экстрадиции 1957 г.; Азиатско-Африканская конвенция о выдаче 1961 г.; Конвенция стран Бенилюкса об экстрадиции 1962 г.; Межамериканская конвенция об экстрадиции 1981 г.; Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам Содружества Независимых Государств 1993 г. (в редакции от 7 октября 2002 г.)

Кроме многосторонних конвенций значительное распространение получили двусторонние договоры об экстрадиции. Это, например, договоры между США и Аргентиной (1972), Италией и Австралией (1973), Испанией и Мексикой (1978), Турцией и США (1980), Бельгией и Норвегией (1981), Ирландией и США (1983), Бельгией и Австралией (1985), Канадой и Мексикой (1990), Республикой Казахстан и КНР (1996) и т.д.

Позитивно оценивая роль специального договорного инструментария об экстрадиции как юридической базы международного сотрудничества, в то же время необходимо подчеркнуть, что основания для выдачи могут предусматриваться не только в договорах об экстрадиции, но и в международных конвенциях по борьбе с отдельными видами преступлений. Так, напри-

мер, Международная конвенция о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников (принята Резолюцией 44-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН 4 декабря 1989 г.) в ч. 2 ст. 15 предусматривает, что в случаях, когда государство-участник, которое обуславливает выдачу наличием договора, получает просьбу от другого государства-участника, с которым оно не имеет договора о выдаче, оно может по своему усмотрению рассматривать данную Конвенцию в качестве правового основания для выдачи в отношении этих преступлений. При этом выдача производится в соответствии с другими условиями, предусматриваемыми законодательством государства, которому направлен запрос о выдаче [4, стр. 817]. Аналогичное правило предусматривается и в ч. 2 ст. 19 Конвенции Совета Европы о предупреждении терроризма от 16 мая 2005 г.

Особое место среди соглашений принадлежит Европейской конвенции об экстрадиции (и ее Протоколам) от 13 декабря 1957 г., так как во взаимоотношениях участников она заменяет положения любых двусторонних договоров, регулирующих экстрадицию. Она представляет собой тот юридический фундамент, на котором в основном базируются отношения экстрадиции государств-членов Совета Европы, хотя и непосредственно сфера применения Конвенции достаточно широка с учетом положения ст.30(1), согласно которой Комитет Министров Совета Европы может предложить любому государству, не являющемуся членом Совета, присоединиться к настоящей Конвенции при том условии, что резолюция, содержащая такое предложение, получит единогласное одобрение Членов Совета, ратифицировавших Конвенцию [5]. Участниками конвенции, помимо указанных, являются также Израиль и ЮАР.

Конвенция достаточно подробно регламентирует вопрос о категориях (видах) преступлений, совершение которых может служить основанием для выдачи совершившего их лица. В соответствии с ней, выдача осуществляется в отношении преступлений, наказуемых согласно законам как запрашивающего, так и запрашиваемого государств лишением свободы на срок не менее одного года или более серьезным наказанием. Однако если просьба о выдаче касается лица, разыскиваемого в целях исполнения приговора о тюремном заключении или другой меры лишения свободы, вынесенного в отношении такого преступления, выдача разрешается

только в том случае, если до окончания этого наказания остается не менее четырех месяцев. При этом Конвенция предусматривает право любой договаривающейся стороны, закон которой не предусматривает выдачу за некоторые преступления, пусть и наказываемые лишением свободы на срок не менее одного года или более строгим наказанием, исключить такие преступления из сферы применения Конвенции. Для этого заинтересованная сторона в момент сдачи на хранение своей ратификационной грамоты или документа о присоединении к Конвенции передает Генеральному секретарю Совета Европы либо список преступлений, в связи с которыми разрешена выдача, либо список преступлений, в отношении которых выдача исключается (с указанием правовых оснований, разрешающих или исключающих выдачу).

Ограничение в выдаче, связанное с видом и пределом санкции за соответствующее преступление, не является единственным. Конвенция устанавливает определенные ограничения, связанные и с некоторыми видами совершаемых преступлений. В первую очередь это касается политических преступлений (при этом оговаривается, что убийство или попытка убийства главы государства или члена его семьи не квалифицируются политическим преступлением в контексте данной Конвенции) или преступлений, связанных с политическими преступлениями, в отношении которых выдача не осуществляется.

Аналогичное правило существует и в отношении преступления, хотя и признаваемого по внутреннему законодательству обычным уголовным преступлением, но в отношении, которого запрос о выдаче делается с целью преследования или наказания лица в связи с его расой, религией, гражданством или политическими убеждениями.

Наряду с политическими преступлениями из сферы применения Конвенции исключаются и военные преступления, являющиеся таковыми в соответствии с военным правом и не являющиеся разновидностью преступлений, предусматриваемых обычным уголовным правом (в отношении их выдача также не осуществляется). Для целей выдачи не считаются политическими преступлениями геноцид, а также серьезные нарушения законов и обычаев войны.

Конвенция подтвердила в отношении выдачи общий принцип уголовного права — «нельзя судить дважды за одно и то же» (*non bis in idem*) —

в полном объеме: выдача не осуществляется не только в том случае, если лицо уже осуждено, но и если оно было оправдано или амнистировано. (Положение относительно амнистии содержится в дополнительном протоколе 1978 г.).

В Европейской конвенции нет полного запрета выдачи за преступления, наказанием за которые может быть смертная казнь. В выдаче может быть отказано, если в соответствии с правом запрашивающей стороны преступление наказуемо смертной казнью, а право запрашиваемой стороны этого не предусматривает. В качестве выхода из такой ситуации предусмотрена возможность предоставления запрашивающей стороной гарантий того, что в случае вынесения смертного приговора он не будет приведен в исполнение. Как видим, «в выдаче может быть отказано». Такая формула не обязывает государство отказать в выдаче. Выдача также допустима, если смертная казнь предусмотрена законодательством обеих сторон. Положения о смертной казни постепенно утрачивают значение для взаимоотношений членов Совета Европы по мере принятия ими протокола о запрещении применения этого вида наказания [6, стр. 40].

Запрашиваемая сторона может отказать в выдаче лица, требуемого в связи с преступлением, которое в соответствии с ее законом считается совершенным полностью или частично на ее территории или в месте, рассматриваемом в качестве ее территории. Это же правило применяется и тогда, когда компетентные органы запрашиваемой стороны осуществляют судебное разбирательство по поводу преступления лица, в отношении которого существует запрос о выдаче. Последнее не осуществляется и в случае, если компетентные органы запрашиваемой стороны вынесли окончательное решение в отношении лица, требуемого в связи с преступлением (преступлениями), по поводу которых запрашивается выдача. В выдаче может быть отказано и тогда, когда компетентные органы запрашиваемой стороны вынесли решение не возбуждать или прекратить судебное разбирательство в отношении того же преступления (преступлений).

Наконец, договаривающаяся сторона может отказать в выдаче своих граждан (независимо от характера совершенного лицом преступления и установленного за него наказания).

Особое значение для решения правовых проблемы по вопросам оказания помощи по уголов-

ным делам между странами СНГ, защиты конституционных прав и законных интересов бывших советских граждан, объединения усилий правоохранительных органов бывших союзных республик в борьбе с преступностью сыграла Минская конвенция 1993 года «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» [7].

Именно Минская конвенция содержит нормы, регулирующие различные стороны правовой помощи по уголовным делам, в том числе и вопросы, связанные с экстрадицией. В частности, в ней предусмотрен определенный порядок сношений, условия и процедурные вопросы осуществления экстрадиции и др.

О значимости вопросов экстрадиции свидетельствует и тот факт, что в октябре 2002 г. в г. Кишиневе состоялся саммит президентов СНГ, где обсуждались вопросы реформирования и повышения эффективности органов и структур СНГ.

В частности, лидеры стран СНГ (кроме Туркменистана и Узбекистана) подписали Конвенцию «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» (далее - Кишиневская конвенция), основанную на положениях Минской конвенции и опыте девятилетней практики ее применения. Данная Конвенция была ратифицирована и вступила в силу для шести государств: Республики Казахстан, Республики Беларусь, Азербайджанской Республики, Кыргызской Республики, Республики Армения, Республики Таджикистан.

В настоящее время в Республике Казахстан действуют как положения Минской, так и Кишиневской конвенции. Со странами, не ратифицировавшими Кишиневскую конвенцию, Республика Казахстан осуществляет международное сотрудничество на основе Минской конвенции.

Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам разработана в соответствии с Европейской конвенцией и Типовым договором, однако по сравнению с ними, Конвенция 1993 г. содержит и некоторые особенности. В частности, выдача для приведения приговора в исполнение производится за такие деяния, за совершение которых лицо, выдача которого требуется, было приговорено к лишению свободы на срок не менее шести месяцев (а по Европейской конвенции — не менее четырех месяцев) или к более тяжкому наказанию.

Существенно ограничивается возможность выдачи, если существуют обстоятельства, связанные с освобождением лица от уголовной ответственности или наказания по нереабилитирующим основаниям. К истечению срока давности Конвенция 1993 г. добавляет невозможность выдачи по иному законному основанию.

Специальным основанием для отказа в выдаче является совершение лицом преступления, которое в соответствии с законодательством запрашиваемой стороны преследуется в порядке частного обвинения (по заявлению потерпевшего). Например, в соответствии со ст. 33 УПК РК, дела о преступлениях, предусмотренных ст. 105 (умышленное причинение легкого вреда здоровью), ст. 129 (клевета) и ст. 130 (оскорбление), УК РК возбуждаются не иначе как по жалобе потерпевшего и подлежат прекращению в случае примирения его с обвиняемым. Примирение допускается только до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора.

Таким же препятствием для выдачи является и освобождение лица от уголовной ответственности в связи с его деятельным раскаянием, предусмотренное статьями Особенной части УК РК.

В отличие от Европейской конвенции 1957 г. в Конвенции СНГ среди оснований для отказа в выдаче нет такого общепризнанного основания, как политический характер преступления, совершенного запрашиваемым для выдачи лицом.

Подписание главами государств СНГ Конвенции о правовой помощи 2002 г. явилось важным шагом на пути совершенствования международного законодательства, регулирующего выдачу лиц, совершивших преступления. Наряду с совершенством уже имевшихся в Минской конвенции 1993 г. форм и видов оказания правовой помощи по уголовным делам, в Конвенции о правовой помощи 2002 г. предусмотрен ряд новых и необходимых средств и методов сотрудничества правоохранительных органов государств в борьбе с преступностью (правовая помощь в вопросах розыска, ареста и обеспечения конфискации имущества (ст.104), использование средств видеозаписи (ст.105), создание и деятельность совместных следственно-оперативных групп (ст.63) и др. Существенным изменениям подверглись нормы, регулирующие вопросы экстрадиции. Не внося кардинальных изменений в саму процедуру осуществления выдачи, уста-

новленную Минской конвенцией 1993 г., Конвенция о правовой помощи 2002 г. содержит много важных и существенных дополнений и корректив по вопросам ее правовой регламентации. Так, термином, заменяющим слово «требование» и используемым в ч.2 раздела 4 Конвенции, является теперь «запрос». Далее ст.70 Конвенции предусматривает возможность взятия под стражу лица в связи с объявлением его в международный розыск до получения запроса о его выдаче, ст.71 определяет сроки рассмотрения запроса о выдаче, а ст.73-74 – продление и исчисление срока содержания под стражей лица, подлежащего выдаче, и ряд других положений [8].

В Кишиневской конвенции, в отличие от Минской, предусмотрено одно из важных условий, что при решении вопроса о преступлении, за совершение которого запрашивается экстрадиция, уголовно наказуемого в обоих государствах, не имеют значения различия в описании отдельных признаков преступления и в используемой терминологии. Здесь впервые предусмотрено положение об обеспечении права на защиту. Жалобы лиц, содержащихся под стражей, их защитников или законных представителей на применение меры пресечения в виде заключения под стражу, продление срока содержания под стражей, подаются в суд, иное компетентное учреждение запрашивающей стороны. В Кишиневской конвенции впервые предусмотрено такое положение, как неприменение смертной казни запрашивающей стороной в отношении лица, выданного в соответствии с положениями данной Конвенции, если такое наказание не применяется запрашивающей стороной (ст. 81) [9].

Данная Конвенция по сравнению с Минской конвенцией содержит больший перечень оснований отказа в экстрадиции (ст. 89 содержит 11 оснований отказа в экстрадиции), которые предусмотрены в целях обеспечения прав и свобод лиц, подлежащих экстрадиции.

В настоящее время в ряде европейских стран скрываются лица, совершившие преступления в Казахстане. О некоторых из них общеизвестно. Преступники скрываются в Австрии, Испании, Англии, Канаде, Кипре, Польше, во Франции.

Деятельности прокуратуры Республики Казахстан препятствует отсутствие международно-правовой базы между Казахстаном и Европейскими государствами по вопросам взаимодействия в сфере уголовного производства [10, стр. 10].

В настоящее время в Казахстане идет активная работа по присоединению к Европейской конвенции об экстрадиции. Казахстан в апреле 2009 г. генеральному секретарю Совета Европы направил заявку для приглашения на присоединение Рес-

публики Казахстан к указанной Конвенции. Участие в ней создаст для нашего государства основу для осуществления экстрадиции с 45-ю государствами (включая Израиль и ЮАР), с которыми не заключены соответствующие договоры.

Использованная литература

1. Конституция Республики Казахстан, принятая на республиканском референдуме 30 августа 1995 года (с изменениями и дополнениями от 21 мая 2007 года). - Алматы: Издательство «Юрист», 2007.
2. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 года N 167 // База данных «Закон». Версия 5.0 – РЦПИ Министерства юстиции Республики Казахстан.
3. Сафаров Н.А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики. – М., 2005.
4. Международная конвенция о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников от 4 декабря 1989 г. / Действующее международное право: В 3 т. / Сост. Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова. - М., 1997. Том 2.
5. Европейская конвенция о выдаче от 13 декабря 1957 г. / Международные акты о правах человека. Сборник документов / Сост. В.А. Карташкин, Е.А. Лукашева. - М., 2000.
6. Лукашук И.И., Наумов А.В. Выдача обвиняемых и осужденных в международном уголовном праве: Учебно-практическое пособие. - М., 1998.
7. Минская конвенция «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» от 22 января 1993 г. / Сборник документов по международному праву. Том I. / Под общ. ред. К.К. Токаева. - Алматы, 1998.
8. Кишиневская конвенция «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» от 7 октября 2002 г. <http://www.zaki.ru/pagesnew.php?id=1023&page=21>
9. Казиканов Т. Международно-правовое регулирование вопросов юстиции. Источник: «Закон и правосудие». www.minjust.kz
10. Сапаргалиев Г.С. Концепция правовой политики о роли прокуратуры в государственно-правовой сфере // Вестник института законодательства Республики Казахстан. 2009. №4 (16).

* * * * *

Осы мақалада автор Қазақстан Республикасының басқа мемлекеттермен қылмыстылықпен күресуде кең ауқымды ынтымақтастығын жүзеге асыру үшін ерекше мәні бар экстрадиция саласындағы негізгі халықаралық шарттарға талдау жасайды.

В данной статье автор анализирует основные международные договоры в сфере экстрадиции, которые имеют особое значение для осуществления широкомасштабного сотрудничества Республики Казахстан с другими государствами в борьбе с преступностью.

In given article the author analyzes the basic international treaties in sphere of an extradition which have special value for realization of large-scale cooperation of the Republic of Kazakhstan with other states in struggle against criminality.

К.Ж. ӘМІРЖАН,

*младший научный сотрудник
Института законодательства РК*

ИСТОРИЧЕСКОЕ РАЗВИТИЕ ПРАВОВОГО СТАТУСА ЖЕНЩИНЫ

История неравноправного положения женщины в обществе уходит своими корнями в глубь веков. Вопрос истории развития гендерного неравенства наиболее фундаментально рассмотрен у Фридриха Энгельса в его труде «О происхождении семьи, частной собственности и государства». В своем исследовании он, используя теорию американского антрополога Льюиса Х. Моргана, рассматривает патриархальную семью всего лишь как один из возможных вариантов. Энгельс отмечает, что основой эксплуатации является частная собственность и исключение женщины от общественного производства.

Формирование человеческого общества происходило посредством эволюции семьи: от первобытного группового брака, кровно-родственной семьи, пуналуальной семьи до человеческого рода, общества и государства. На заре человеческого общества, как отмечают многие историки, материнский род преобладал. «Ниспровержение материнского рода было всемирно-историческим поражением всего женского пола. Мужчина захватил бразды правления и в доме, а жена была лишена своего почетного положения, закабалена, превращена в рабу его желаний, простое орудие деторождения». Патриархальная семья окончательно сформировалась сначала в форме греческой семьи, а потом в форме римской фамилии. При этом отметим, что римская – *familia*, означала «семью рабов», а потому скажем, что женщина в римской семье была на положении рабыни. Такой же процесс происходил в общественной и государственной сфере, где только матроны могли занимать хоть какие-то позиции.

Во многом недооценивается роль женщин, ставших историческими личностями, и отрицается полезность и позитивность их самостоятельной исторической деятельности. Яркие, политические и социально активные женщины, традиции женской самостоятельности – неотъем-

лемая, но, к сожалению, почти неизвестная, часть культурного опыта человечества и развивающейся цивилизации. Пока женщины остаются в «тени истории» [1; с. 20].

Древние греки обожествляли женскую красоту в скульптурах, украшая ими храмы, но в реальной жизни существовали обычаи продажи девочек в храм, где они становились жертвами; подкидывали девочек или даже убивали, в связи с непрестижностью перспективы иметь дочь. Женщина не имела никаких политических и экономических прав и находилась в полном подчинении у мужа или у его родственников. Положение женщины в древнем мире в целом было тяжелым, особенно в Древнем Вавилоне и, как не парадоксально в стране высочайшей культуры – Греции. Исключение составляет Спарта в Греции, найяри в Индии, а также Древняя Япония, где женщина играла значительную роль как в семье, так и в обществе. В то же время можно сказать, что с психологической точки зрения лишь эллинизм открыл женщину. И то, что в стране с высокой культурой женщина не избегала маргинализованности своего положения в обществе, говорит о социальной оправданности этого явления [1; с. 25-30].

Греческий драматург Менандр говорит: «Бог один для всех - и для свободного и для раба», «Ни один человек мне не чужд, ибо от природы все равны». Зенон и стоики провозглашают то, этическая жизнь человека подчинена общим для всех законом природы и разума; это позволяет говорить о моральном равенстве всех людей, будь то мужчина или женщина. Аристотель предлагал пересмотреть взгляды на женщин и на брак. Муж и жена «помогают друг другу, при этом каждый вносит свой вклад в целое, находя в таком содружестве пользу и удовольствие». Его поддерживает Плутарх, который осуждает мужчин, имеющих связи на стороне. Таким образом, женщины пережили эллинистическую эмансипацию. Для греческих женщин стал дос-

тупным мир и образование. Философией и наукой стали заниматься женщины. Они участвовали в политическом управлении государством. Спартанки воспитывались и участвовали в различных сферах жизнедеятельности наравне с мальчиками и мужчинами, они должны были рожать крепких и здоровых мальчиков, а потому обязаны были заниматься спортом. Совершенно иное отношение к женщинам у Найяров, – обитателей Мелабургского берега. У них сохранялся матриархальный уклад. В Японии было раздельное жительство мужа и жены, брак начинался с первой половой близости. В отношении супругов не существовало неравенства. Дети жили с матерью, жилище переходило от матери к дочерям. Относительно высокое общественное положение базировалось на экономической и трудовой независимости. Вплоть до периода Камакура женщина могла выполнять функции главы семьи [1; с. 30-35].

«Христианские средние века были менее благоприятны для женщины, чем законодательство варварской эпохи». Таким тезисом можно охарактеризовать историческое время, хронологические рамки которого 5-15 вв. н.э. В средние века во времена рыцарства существовал культ Прекрасной дамы, а положение самой женщины было бесправным. Мужчина возвышает женщину, идеализирует ее образ, но в реальности господствует над ней. Женщина в понятии мужчины это-символ доброты, нравственности и красоты, но никак не равноправная личность. Но нельзя сказать, что женщины в прошлом сидели, сложа руки, были полностью покорны и молчаливы. Они участвовали так или иначе в исторической жизни, обладали политическим весом и могли оказывать влияние на ход политической жизни во многих государствах, которые были еще до нашей эры уже в новом христианском тысячелетии. В средние века на положение женщин в обществе оказывала большое влияние религия. Господствовавшие принципы римской правовой практики не позволяли женщине встать на активные позиции в жизни общества [2; с. 12].

Библия является таким религиозным источником, который наиболее полно отражает истинное положение женщин в средневековом обществе. Христос не видел разницы между полами.

Он не прогнал блудницу, пришедшую с покаянием; говорил о греховности всех людей. Он проповедовал, что все имеют право приходить к нему с покаянием, без разницы, богат этот человек или нет, женщина или мужчина. Среди учеников Христа были и женщины. Первыми, кто пришел к его могиле, и увидели воскресение, были женщины-мироносицы. По христианским канонам греховные поступки, а не принадлежность к какому-либо классу, расе или полу мешают человеку достичь его блаженства. В этом плане платформа Христа ясна, изложена в Нагорной проповеди. Такова точка зрения Христа – основателя мировой религии [2; с. 20-27].

Исторические судьбы казахстанских женщин сложились таким образом. До эпохи великих тюркских каганатов женщина пользовалась большим уважением и авторитетом. Во времена саков кочевыми племенами, населявшими территорию нынешнего Казахстана, правила легендарная царица Томирис, которая снискала славу своими военными подвигами и объединительной политикой, она стала символом царицы – воина [3; с. 60].

Покровительницей домашнего очага считалась богиня Умай, которую кочевники чтили так, что даже с приходом ислама богине Умай поклонялись косвенно, через почитание первой жены Мухаммеда. В кочевом обществе почитался больше идеальный образ женщины – послушной, кроткой, покорной и способной к деторождению. При этом женщина-казашка могла претендовать на почет и уважение мужа и его родственников только в том случае, если она родила хотя бы одного ребенка мужского пола.

Понижение общественного статуса женщин традиционно связывается с приходом мусульманской религии. Однако ислам, который проповедовал Мухаммед и который проповедовали простым людям муллы и «просвещенные» правители, имеют множество принципиальных различий. Коран проповедует равенство мужчин и женщин, хотя и утверждает лидерство мужского начала, что отнюдь не отрицает превосходства женщины в некоторых областях жизни над среднестатистическим мужчиной. Предания же такую возможность отрицают. Усложняет задачу для проведения объективного анализа и такая негативная тенденция в источниках и исто-

риографии, как выдвижение на первые позиции мужчины и затушевывание роли женщины. Поэтому очень сложно до конца определить истинное место женщины в истории. В то же время женщина на Востоке могла занимать и важные государственные посты, поощрялось и женское образование. Однако постепенно в исламе стали нарастать негативные тенденции, что повлияло и на формирование сознания номада. Номад дистанцировался от женщины по вертикали. А женщина становится бесправным и забытым существом, не имеющим права на свободу, зато имеющим многочисленные домашние заботы и правила поведения, которые она должна беспрекословно выполнять [4].

Женщина-казашка пережила два этапа эмансипации: первый связан с исламом, второй с европейской цивилизацией. Ислам не угнетает женщину, более того, он имеет большую заслугу в деле эмансипации женщины в пору своего становления, но развитие негативных явлений в менталитете номада привело женщину почти к рабскому положению, элементы которого сохраняются и по сей день [5; с. 96].

Казахстан является частью мирового сообщества, а потому его история неразрывно связана с мировой историей.

Задача науки должна заключаться в том, чтобы помогать социуму изживать те негативные социальные стереотипы о женской природе и таким образом формировать демократическую ментальность у граждан Республики Казахстан. В новое время английская революция, а потом великая французская снесли основные барьеры, стоявшие в тот период на пути освобождения женщин [6; с. 86].

Эта эпоха породила феминизм, который возник из протеста женщин против их общественного подчинения. Революционная эпоха выдвинула идею всеобщего равенства людей на земле. Феминизм, как теория равенства полов, лежащая в основе движения женщин за освобождение, возник в 18 веке. Первая волна включает в себя период с 1776 по 1929 гг. – борьба за достижение юридического равноправия. Она называется еще «старым феминизмом». Истоки его кроются в революционно-демократическом движении среднего класса 18 в., а сам феминизм порожден этой революционной эпохой.

В конце 18 века движение феминисток выдвигает своим идеологом сторонницу Великой французской революции английскую журналистку М. Уоллстонкрафт. Она выступала с острой критикой устоявшегося мнения, что женщина должна быть покорной, домашней, молчаливой, такой своеобразной домашней утварью, лишенной всех политических и экономических свобод [6; с. 97].

Второй этап начинается с середины 19 в., после периода упадка феминизма из-за излишней концентрации на идеях суфражизма – он характеризуется борьбой за фактическое равенство полов. Дальнейшее развитие философской мысли о равноправии привели к возникновению движения суфражисток – борьбы за предоставление женщинам юридических прав. Причем все начиналось с малого, с борьбы за избирательные права, что впоследствии выросло в движение за достижение абсолютных прав. Это стало возможным тогда, когда в рядах женского движения стали понимать невозможность достижения полного равноправия только при наличии равных избирательных прав. Данное явление породило движение за достижение полнейшего юридического равноправия [6; с. 87].

Однако, как показала дальнейшая жизнь, и этого было недостаточно для того, чтобы преодолеть вечное противостояние мужского и женского начал. Далее женщины увидели причину неравноправия в наличии дискриминации в общественной и политической жизни. Эту проблему стало решать Движение за освобождение женщин, которое возникло в США и составило политическую основу течения «неофеминизма». В начале 20 в. в период, когда женщины получили политические права, стала вынашиваться идея «гуманистического пути освобождения женщин». Его суть заключалась в смене человеческого с маскулинного на феминный. Только в этом случае считалось возможным достижение равноправного общества.

Происходящие перемены в современном мире, пусть пока и не устойчивые, являются результатом комплексного развития всего человечества. Некоторое улучшение положения женщин в мире произошло благодаря непрерывной работе сотен миллионов женщин и мужчин по преодолению стереотипов второсортности женских

проблем, унижения их человеческого достоинства. Женщины всегда участвовали во всех сферах экономической и социальной жизни – как работницы сельского хозяйства, торговли, производства, домашнего хозяйства и ухода за членами семьи. Однако женщины не являются полноправными участницами от своего труда в связи с существующей дискриминацией. Они составляют среди маргинализованных социальных слоев и продолжают подвергаться дискриминации в области образования, здравоохранения и занятости [7].

Выход женщин на активную социальную арену из ограниченного мира дома и семьи стал существенной частью борьбы за права человека. Кроме того, борьба за равноправие между мужчинами и женщинами и их полное участие в жизни общества осуществляется через признание широких прав женщин – жен, матерей, дочерей, домохозяек и т.д. Большую работу по улучшению положения женщин проводят международные организации, в том числе и Организация Объединенных наций. Некоторые мероприятия, проведенные по инициативе ООН, обеспечили более интенсивную и широкую поддержку женщин,

чем просто компания по защите их прав. Хартия ООН, подписанная в Сан-Франциско в 1945 г., была первым международным соглашением, провозгласившим равенство полов как основу фундаментальных прав человека. С тех пор ООН создала целый комплекс международных стратегий, стандартов и программ по повышению статуса женщин во всем мире. За эти годы деятельность ООН в усилении роли женщин приобрела четыре основных направления:

- совершенствование законодательства;
- мобилизация международной и общественной деятельности;
- образования и исследования, включая сбор статистики, дезагрегированный по гендерным признакам, и непосредственная помощь женским организациям, нуждающимся в ней.

Из всего вышесказанного мы видим, что история нам показывает реальную картину прошлых лет. Гендерное неравенство берет свои корни еще с древних времен. Поэтому необходимо изжить те негативные социальные стереотипы о женской природе и таким образом формировать демократическую ментальность у граждан Республики Казахстан.

Использованная литература

1. Либоракина М.И. Женщины в тени истории // Материалы Первой Российской летней школы по женским и гендерным исследованиям «Валдай - 96». - Москва, 1997.
2. Габриэлян Н.М. Пол. Культура. Религия // Общественные науки и современность. - 1996. - № 6.
3. Тленчиева К.К. Права женщин в Казахстане - права человека в Казахстане // Права и свободы человека в Казахстане. На основе материалов международной конференции (г. Астана, 18-19 июня 1998 год). – Алматы, 1998. - С. 60.
4. Усачева Н.А. Женщина: ее статус, судьба и образ в мировой культуре. - Алматы: «Гылым». 1994. - С. 50.
5. Нуртазина Н.Д. Женщины в традиционном казахском обществе. Учебно–методический комплект по курсу «Введение в теорию гендера». - Алматы. «Ақыл кітабы», 1999. - 105 с.
6. Калабихина И. Социальный пол и проблемы населения. - М., 1995.
7. Права женщин Казахстана на экономическую свободу.- Алматы: «Ассоциация деловых женщин Казахстана», 2001. - С. 92.-

* * * * *

Осы мақала гендерлік теңдікке қол жеткізуге, сондай-ақ қоғамдағы әйелдердің жағдайымен байланысты ерекше мәселелерге бағытталған.

Қазіргі уақытта көптеген елдер әйелдер әлеуетінің дамуында алға басуға қол жеткізді, алайда әйелдер мен ер адамдар бұрынғыдай теңсіздікпен сипатталатын әлемде өмір сүріп келе жатыр.

Білім алу және денсаулық сақтау салаларында әйелдердің мүмкіндіктері артуда, бырақта экономикалық және саяси өмірде олардың тоқырауы байқалады, әйелдер барлығына теңдей қол жеткізе алмайды, кейбір елдердегі жекелеген табыстар басқа елдердегі көрсеткіштермен салыстырғанда артта қалады.

Данная статья направлена на достижение гендерного равенства, также на специфические проблемы, связанные с положением женщин в обществе.

В настоящее время многие страны добились прогресса в развитии потенциала женщин, однако женщины и мужчины по-прежнему живут в мире, характеризующемся неравенством.

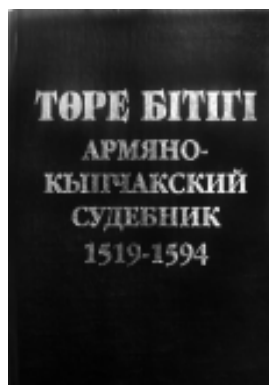
В сфере образования и здравоохранения возможности женщин расширяются, но в экономической и политической наблюдается застой – женщины не имеют равного доступа и возможностей, отдельные успехи в одних странах поглощаются отступлением в других.

This article is aimed at achieving gender equality, also on specific problems relating to the status of women in society.

Nowadays, many countries have made progress in developing the capacity of women, but women and men still live in a world characterized by inequality.

In the sphere of education and health protection opportunities for women are increasing, but there is stagnation in economic and political fields, women do not have equal access and opportunity, certain successes in some countries are meaningless because of departures in others.

Институт законодательства Республики Казахстан представляет:



Кыпчакско-польская версия Армянского Судебника Мхитара Гоша и Армяно-кыпчакский Процессуальный кодекс. Львов, Каменец-Подольский, 1519-1594 / Составители А.Н. Гаркавец, Г.С. Сапаргалиев. - Алматы: Дешт и Кыпчак Баур, – 2003. – 792 с.

Адаптация Армянского Судебника 12-13 вв. к новым условиям была выполнена во Львове, и 5 марта 1519 г. Польский король Сигизмунд I Старый утвердил латинский текст Судебника для львовских армян с существенными исправлениями и дополнениями. Перевод на кыпчакский и польский языки сделан тогда же и тоже во Львове. Здесь публикуется армянский оригинал в русском переводе, латинский, кыпчакский и польский тексты Судебника.

Кыпчакский текст подготовлен к печати по трем рукописям, хранящимся во Вроцлаве, Париже и Вене. Наиболее полной из них является вроцлавская рукопись 1523 года, содержащая на 53 дополнительных кыпчакских статей больше, чем парижская 1568 года и венская 1575 года. Поэтому ее авторы и взяли за основу при составлении критического текста.

Глубоко разработанная специальная кыпчакская терминология, примененная в Судебнике и в изначально составленном на кыпчакском языке Процессуальном кодексе 1523-1594 гг., свидетельствует о непрерывности кыпчакской юридической традиции, восходящей к древнетюркской тенгрианской эпохе.

Издание памятника имеет целью способствовать развитию казахской и инотюркской юриспруденции на национальной языковой основе.

А.Т. МАМЕДОВА,

*магистрант кафедры гражданского права и гражданского процесса
Казахского гуманитарно-юридического университета*

ПЕРСПЕКТИВЫ И ПРЕДЕЛЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ЭЛЕКТРОННОГО НОТАРИАТА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Один из интересных и актуальных вопросов современной юридической практики и доктрины – использование электронных документов в нотариальной практике. Проблема связана с применением и использованием современных информационных систем в деятельности, казалось бы, одной из самых консервативных профессий – нотариусов. Казахстанский нотариат относится к семье латинского типа и учитывает все современные тенденции в развитии данной области.

От имени Европейского Союза активно работают в Казахстане представители этих стран с проектом ТАСИС «Содействие правовой реформе Казахстана: нотариальная реформа» [1]. Нотариаты европейских стран латинского типа используют современные технические средства для подготовки нотариальных актов, создания и ведения электронных реестров, для поиска необходимой информации нотариусами, при создании электронных юридических документов, фиксации действий участников гражданского оборота на электронных носителях, при работе с электронным архивом [2].

Казахстанский нотариат, как было отмечено выше, также относится к семье латинского типа, поэтому с определенной долей уверенности можно утверждать, что данная проблематика известна казахстанскому праву и нотариату. Реформа, связанная с использованием электронных документов в нотариальной практике, стала возможна потому, что правовая система нашего государства может сравниться со всеми другими правовыми системами мира, основанными на Римском праве. Переходя к электронному нотариату, мы опираемся на весь зарубежный опыт, учитывая положительные и отрицательные стороны.

В Европе, в частности, в странах латинского нотариата довольно рано пришли к выводу, что ускоряющийся научно-технический прогресс не мог оставить в стороне и нотариальную деятельность. При этом первоочередной задачей ставилось использование принципов, разработанных в течение вековых традиций латинского нотариата, в новых средствах информации.

На конгрессе Европейского нотариата в 2000 г. был рассмотрен вопрос о будущем нотариата в случае отмены бумаги как носителя информации в третьем, уже наступившем, тысячелетии [3].

С 1 января 2000 г. нотариусы австрийского нотариата обязаны были хранить составляемые ими протоколы и акты в электронном архиве в полном объеме, причем на переходной стадии до оборудования всех нотариальных контор [4].

С принятием Закона Республики Казахстан от 07.01.2003 года «Об электронном документе и электронной цифровой подписи» были урегулированы электронные и текстовые формы сделок. Исходя из современных возможностей и перспектив электронного документооборота, нотариус, сопровождающий заключение договоров, должен уже сегодня овладеть знаниями о данных институтах и подготовиться к применению электронной формы. Переход нотариальной удостоверительной деятельности к электронной форме – предположительно при помощи локальной нотариальной сети – является лишь вопросом времени. Для этого электронный документ должен заменить его бумажную форму в качестве основного носителя информации. В повседневной практике остро ощущается стремительное развитие документооборота и постоянно растущий объем информации, требующий более быстрых и современных возможностей от услуг нотариуса в качестве консультантов.

В 2009 г. Министерством юстиции РК была разработана «Единая нотариальная информационная система», которая является руководством по работе с клиентским приложением информационной системы ЕНИС и предназначена для пользователей Приложения. Пользователями Приложения являются ответственные сотрудники Комитета регистрационной службы и оказания правовой помощи Министерства юстиции Республики Казахстан, Республиканская нотариальная палата, территориальные нотариальные палаты, ответственные сотрудники Департаментов юстиции областей и гг. Алматы, Астана и нотариусы Республики Казахстан, обеспечивающие ввод в Систему данных, контроль правильности ввода, обработку данных и выдачу документов [5].

Учитывая происходящие в стране реформы, можно утверждать, что обоснования необходимости перехода к «Единой нотариальной информационной системе» не требуется. Информа-

онная система ЕНИС предназначена для автоматизация бизнес-процессов нотариальной деятельности, создания электронного реестра совершенных нотариальных действий. Электронный нотариат необходим для снижения риска мошенничества при заключении сделок за счет идентификации и проверки документов физических и юридических лиц, недвижимого и движимого имущества, а также земельных участков, для повышения качества работы нотариусов за счет автоматизации их деятельности по проверке на легитимность документов и статусов физических лиц (недееспособный, осужденный, умерший, разыскиваемый) и юридических лиц (действующий/недействующий), недвижимого и движимого имущества (отсутствие обременения), а также в целях упрощения процесса координации и мониторинга деятельности нотариусов.

Архивирование нотариальных документов относится к характерным признакам профессии нотариуса в Казахстане. Как носитель публичной власти, нотариус, гарантируя надлежащее хранение документов, придает им доказательственную силу. Составление и хранение документов является юридической обязанностью нотариуса, а хранение документов является также основой дачи квалифицированных и полных консультаций.

Переход к электронному архиву нотариальных документов в Казахстане произойдет еще не скоро. Для этого необходимо создание специального нотариального органа, который бы разработал такой архив, а также соответствующая законодательная основа. Принимая такое решение, казахстанский нотариат может использовать опыт австрийского нотариата. В качестве первого нотариата в Европе австрийские нотариусы предлагают централизованное сохранение и архивирование всех нотариальных документов. Централизованное сохранение данных является лишь первым шагом, сохраненные данные должны содержаться в неизменной форме вечно. При переходе на электронную форму архивирования отпадает любая обязанность нотариуса по хранению документов, на него будет возложена обязанность по направлению документов в центральный архив, при этом нотариус в любое время может ознакомиться с документом, поскольку мощности архива и скорость передачи информации позволяют оперативно получать документы.

Для создания в Казахстане электронного архива документов отсутствуют необходимые правовые основы. В настоящее время нотариусы страны должны решить вопрос, полезным ли для казахстанского нотариуса окажется введение электронного архивирования. Первый шаг к элек-

тронному архиву документов может быть только со стороны сообщества нотариусов. При совершении цифровой подписи в будущем необходимо создание единого стандарта безопасности. Тем самым отпадает необходимость архивирования документов в государственных органах, а также в судах. Центральный нотариальный архив документов дает доступ к нужной информации в любое время быстро и надежно. Это приведет к высокому качеству нотариальных услуг, вследствие чего нотариат станет гарантом конфиденциальности и безопасности хранимой информации. Заинтересованным сторонам будет предоставлена возможность быстрого доступа к необходимой информации.

Учитывая вышесказанное, следует отметить, что одной из предстоящих задач казахстанского нотариата станет вопрос о переходе архивирования в традиционной форме к централизованному электронному архивированию документов. Несмотря на то, что в настоящее время бумажная форма остается единственным надежным средством хранения, она станет копией цифрового документа. Это предполагает создание, поддержку нотариатом, а также предоставление в распоряжение такого явления, как «цифровой документ».

При анализе вопросов электронного документооборота с позиций нотариата необходимо исходить из того, что как коммуникации между государственными и судебными органами на основе компьютерного обеспечения, так и соответствующее законодательство находятся еще в начале своего пути, который в результате приведет к полной отмене обмена информацией на бумажных носителях [6]. Достижение данной цели является политически целесообразным и практически необходимым уже в силу связанных со средствами электронной коммуникации возможностей по ускорению операций по переработке данных, а также снижения расходов и затрат на архивирование. Хотя в Казахстане проводится работа в этом направлении, действующие в настоящее время в стране законы по-прежнему ориентированы на бумажные носители информации, поэтому воспроизведение хранимых в электронной форме документов на бумаге квалифицируется как обычная копия, приобретает статус удостоверенного документа. В сущности, ситуация остается прежней, лишь при соответствующей переработке электронного документа, его печати на бумаге с наделением присущих официальных и официально удостоверяемым документам формальностей конечный результат представляет собой документ, пригодный для дальнейшего использования.

С введением электронного нотариата расширяются полномочия нотариуса в сфере получения необходимой информации. Часто, к примеру, нотариусы не могут получить данные о недвижимом объекте при заключении сделки. Сейчас нотариусы не имеют доступа к базе утраченных паспортов, к информации о лицах, признанных недееспособными по решению судов, не имеют право подавать запросы в ЗАГСы. Все это увеличивает риски нотариуса и его клиентов. Для эффективной защиты информации в будущем требуется разработка отраслевых нотариальных норм, посредством которых были бы реализованы основополагающие принципы: необходимости, целесообразности с перечнем исключений, права на ознакомление и получение справки, подконтрольности. Подобные нормы конкретизировали бы данные принципы и тем самым в большей степени отвечали бы потребностям нотариата. Необходимо принятие закона о защите информации в нотариате, учитывающего особенности нотариальной деятельности, а также правила защиты информации в нотариате.

Изучение правового опыта других государств и их союзов позволяет более ясно увидеть перс-

пективы и пределы использования новых технологий в сфере права, а также возможные направления их правового регулирования в гражданском обороте, поскольку нотариальные действия опосредуют и являются формой осуществления, прежде всего, деятельности участников гражданских правоотношений. Новые положения законов об электронном документообороте представляют собой открытие новой эпохи нотариального права в РК. Закон «Об электронном документе и электронной цифровой подписи», а также последние изменения и дополнения в нормативные правовые акты нашего государства значительно облегчают исполнение электронных документов. В результате сотрудничества с государственными органами и судами в электронной форме возникает необходимость в принятии норм об электронном удостоверении как в форме удостоверения копии, так и в форме удостоверения подписи. Надежные электронные средства коммуникации, а также возможности по удостоверению в электронной форме не только приведут в замену большей части бумажной работы ее электронными формами, но и повлекут новые сферы деятельности и новые задачи нотариата.

Использованная литература

1. Бахралинов А.С., Проскурякова Е.Г. Нотариат. - П. Арман-ПВ, 2007. - С. 23.
2. Вершинин А.П. Электронный документ: правовая форма и доказательства в суде. - М., 2000.
3. Elektronik und Ukrunde b: Schriftenreihe des Osterreichischen Notariates (Hrsg. Manfred Jochum). - 2000. S. 57-77.
4. Параграф 140е Закона Австрийской Республики о нотариате, Директива АНП от 23 ноября 1999г. об электронном архиве документов австрийского нотариата. - 2000.
5. «Единая нотариальная информационная система». Руководство пользователя для нотариусов. АО «НИТ». - Астана, 2009. - С. 5.
6. Об электронном документообороте с учетом нотариальной практики: Oertel. Op. cit. Fn.3 MMR. - 2001. - S. 419.

* * * * *

Мақалада іс-қағаз жүргізудің электронды түрін Қазақстандық нотариат тәжірибесіне енгізудің қажеттілігі негізінде жасалғаны туралы айтылады. Автор жаңа ақпараттық жүйелерді нотариалды тәжірибеде қолданудың жағымды және жағымсыз жақтарын атап көрсетеді.

В данной статье сделана попытка обоснования необходимости внедрения в практику казахстанского нотариата электронной формы документооборота. Автором обстоятельно аргументируются как позитивные, так и негативные стороны использования новых информационных систем в нотариальной практике.

In this article the base attempt of introduction need of electronic form of correspondence of Kazakhstan notary work into practice was taken. The author thoroughly gives the negative sides of using the new informative systems in notaries practice as well as positive sides.

Г.Х. ЮСУПОВА,

старший научный сотрудник Института законодательства РК

ФОРМЫ ВЫРАЖЕНИЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

Изучение института судебной практики позволяет сделать вывод о том, что в юридической литературе нет единого понятия судебной практики, также как и понятия о ее содержании, формах выражения, функциях, видах. Ученые научно обосновывают различные формы выражения судебной практики (по составляющим ее элементам, степени обязательности, по степени ее влияния на совершенствование законодательства, порядку принятия, инстанционной принадлежности и другое), так и не придя к единому знаменателю. Так, М.Н. Братусь различает формы выражения судебной практики, как судебную практику, объективированную, во-первых, в руководящих разъяснениях, которые дают Пленумы Верховных судов по вопросам применения законодательства при рассмотрении судебных дел, и, во-вторых, в принципиальных решениях по конкретным делам судов разных уровней [1, с. 53]. Н.В. Невская классифицирует формы судебной практики, в частности, по конкретным уголовным делам, по: а) по субъектам, выносящим решение; б) по содержанию решаемых вопросов; в) по форме; г) по кругу лиц, к которым адресовано решение; д) по направленности и значению: непосредственно для расследования и разрешения конкретного дела [2, с. 7]. Г.Т. Ткешелиадзе формами судебной практики называет свободное судебное правотворчество, судебный прецедент и судебную деятельность на основе применения правовых норм [3, с. 16]. О.С. Курылева выделяет четыре формы судебной практики: текущая, кассационно-надзорная, обобщенная и руководящая [4, с. 42].

Многообразие научных исследований судебной практики подтверждается актуальностью и важностью данного института, как средства обеспечения законности при реализации гражданами (юридическими лицами) конституционного права на судебную защиту. Для определения форм выражения судебной практики Республики Казахстан следует обратиться к деятельности органов судебной системы. Согласно пункту 1 статьи 75 Конституции Республики Казахстан, основной функцией судов является отправление правосудия, которое осуществляется от имени Республики Казахстан и имеет своим назначением защиту прав, свобод и законных интересов граж-

дан и организаций, обеспечение исполнения Конституции, законов, иных нормативных правовых актов, международных договоров республики [5]. Правосудие есть деятельность органов судебной власти, осуществляемая посредством гражданского, уголовного и иных установленных законом форм судопроизводства, а в случаях, предусмотренных законом, уголовное судопроизводство осуществляется с участием присяжных заседателей. В процессе судопроизводства судьи принимают индивидуальные правовые нормы в форме судебных актов, которые как и требования судей при осуществлении ими полномочий обязательны для исполнения всеми государственными органами и их должностными лицами, физическими и юридическими лицами [6]. Судебные акты, как индивидуальные правовые нормы, наделяются признаком обязательности после их вступления в законную силу, правовое действие которых, заключается в том, что акт становится обязательным как для сторон и других участников дела, так и для самого суда. Вступившие в законную силу судебные акты, как одна из форм выражения судебной практики, - это вступившие в законную силу судебные акты Верховного Суда Республики Казахстан и местных судов по конкретным делам, выраженные в форме: решений, определений и приказов по гражданским делам; определений и постановлений по административным делам; приговоров и постановлений по уголовным делам; частных определений (постановлений) по конкретным судебным делам.

Нормативные правовые акты Верховного Суда Республики Казахстан, дающие разъяснения по вопросам судебной практики, относятся к источникам права в Республике [7, с. 137]. На законодательном уровне нормативные постановления Верховного Суда Республики Казахстан отнесены к основному виду нормативных правовых актов и находятся вне иерархии нормативных правовых актов [8]. Являясь второй формой выражения судебной практики - нормативные постановления Верховного Суда Республики Казахстан являются общеобязательными для всех, в том числе для судов, которыми учитываются в качестве ориентира в вопросах применения и толкования права, устранения правовых пробелов, а также при применении аналогии закона (права).

Третьей формой выражения судебной практики являются обобщения - исследовательский труд в любой области права, где имеется правоприменительная деятельность, по систематизации и анализу судебных дел, выделению относительно устойчивых различий применения судами законодательства, выявлению причин и условий, способствовавших этому, выработке предложений и рекомендаций по исследуемой проблеме [9]. Без специфической деятельности по обобщению судебной практики невозможно нормальное функционирование судебной системы. Целью этой деятельности является не решение конкретного спора, не проверка законности и обоснованности конкретного судебного решения, а познание общих закономерностей при рассмотрении определенной категории дел с целью создания единой практики. Опыт этой деятельности объективируется в особых актах - обзорах и обобщениях судебной практики, в которых анализируются типичные ошибки, допускаемые при рассмотрении конкретных дел, приводятся примеры правильного применения закона, дается комментирование правовых норм. В обзорах зачастую получают разрешение вопросы, которые не были разрешены в руководящих разъяснениях высших судебных инстанций [10, с. 49-50].

Таким образом, в деятельности судебных органов Республики Казахстан следует различать следующие формы выражения судебной практики: а) вступившие в законную силу судебные акты Верховного Суда Республики Казахстан и местных судов по конкретным делам; б) нормативные постановления Верховного Суда Республики Казахстан, дающие разъяснения по вопросам судебной практики; в) обобщения. В качестве форм выражения судебной практики можно было бы выделить еще судебный прецедент, судебное толкование законов и законодательную инициативу высших судебных органов. Однако, указанные институты не существуют в казахстанской юридической практике. Тогда как хотелось бы обратить внимание законодателя на важность для правоприменителей - судов, наличие данных институтов. В действительности акты, вырабатываемые судебной практикой, играют огромную роль в формировании права. При получении к своему производству дела, судья вместе с ознакомлением с делом, изучает судебную практику ранее принятых судебных актов по аналогичным делам. Кроме того, на web-сайтах судов Республики, а также в электронных справочных системах «Юрист», «Заң» размещаются судебные

акты всех инстанций по разным юридическим вопросам. Это своего рода помощь начинающим и практикующим судьям. Таким образом, судебные акты, распространенные для всеобщего ознакомления, в судебной практике носят прецедентный характер, хотя и не официальный. Полагая, требуют законодательного урегулирования вопросы наделения Верховного Суда Республики Казахстан полномочиями по приданию частот встречающимся в судебной практике решениям по гражданским делам прецедентного характера.

Толкование правовых актов - это деятельность суда, направленная на установление выраженной в акте воли государства, на раскрытие смысла и содержания правового акта [11, с. 177]. Несмотря на то, что процесс толкования не всегда ясно выступает на поверхности, он имеет место в каждом случае при разрешении судами конкретных споров [12, с. 14]. Однако правильное правоприменение происходит тогда, когда правоприменитель не ошибся с квалификацией, выбором нормы права, проверил подлинность текста нормы права [13, с. 505]. Таким образом, при рассмотрении конкретного судебного дела, суд по своему усмотрению толкует правовые нормы для правильного правоприменения, то есть «для себя» объясняет и уточняет, что сформулировано в законе, чем осуществляет своего рода казуальное толкование, как обязательное только для конкретного судебного дела. Так почему же раз и навсегда не решить вопрос с правовым пробелом, содержащимся в Законе Республики Казахстан от 24 марта 1998 года №213-І «О нормативных правовых актах», которым правом официального толкования законов не наделен ни один орган (должностное лицо) [14]. Ведь казуальное толкование законов при рассмотрении судебных дел, также как и официальное нормативное разъяснение Верховного Суда Республики Казахстан, направлены на единообразное понимание и правильное применение в судебной практике нормативных правовых актов, а также исключение неясностей и различного понимания этих актов, противоречий в судебной практике их применения. Учитывая, что в правоприменительной деятельности суд в целях правильного применения закона осуществляет толкование правовых норм по каждому конкретному случаю, представляется верным рассмотреть возможность наделения высших судебных инстанций правом официального толкования законов. В связи с чем полагаем, что не посягая на принцип разделения властей, суд, яв-

ляясь правоприменительным органом, в целях успешного правоприменения может заниматься правотворческими функциями.

Законодательная инициатива - начальный этап законотворческого процесса, который подразумевает внесение подготовленного законопроекта на рассмотрение Мажилиса Парламента. Верховный Суд Республики Казахстан не наделен правом законодательной инициативы, тогда как имеет широкие конституционные полномочия по отправлению правосудия, осуществление которых возможно не только на основе собственного правоприменения, но и требует конституционного расширения полномочий с целью участия в правотворчестве. На сегодняшний день Верховный Суд Республики Казахстан представляет Правительству Республики Казахстан разработанные им законопроекты по вопросам их ведения для внесения в Мажилис Парламента. Законопроекты, разрабатываемые Верховным Судом Республики Казахстан, включаются в ежегодные Планы законопроектных работ Правительства Республики Казахстан. Хотя инициатором разработки законопроекта является Верховный Суд, законопроект вносится от имени Правительства. Являясь уполномоченным органом - разработчиком законопроектов, Верховный Суд Республики Казахстан участвует в законопроектной деятельности: разрабатывает концепции законопроектов; подготавливает проекты законодательных актов; согласовывает законопроекты с государственными органами в соответствии с Регламентом Правительства; вносит законопроекты в Правительство Республики Казахстан; осуществляет организационное и информационное обеспечение законопроектов при их рассмотрении в палатах Парламента Республики Казахстан. Разработка

законопроекта осуществляется с учетом практики применения законодательства Республики Казахстан в соответствующих отраслях и сферах общественной жизни, послания Президента Республики Казахстан народу Казахстана, положений ежегодного послания Конституционного Совета Республики Казахстан и разъяснений судебной практики Верховного Суда Республики Казахстан [15]. При проработке данного вопроса следует учитывать опыт стран бывшего СНГ: в Российской Федерации право законодательной инициативы принадлежит также Конституционному, Верховному и Высшему Арбитражному судам по вопросам их ведения [16], в Азербайджанской Республике - Верховному суду [17], в Республике Узбекистан - Конституционному, Верховному и Высшему хозяйственному судам [18] и другие. Полагаем, наделение Верховного Суда правом законодательной инициативы по законопроектам, регулирующим вопросы их ведения, послужит эффективным средством совершенствования законов на основе обратной связи правотворческих органов с практикой применения принимаемых ими законов, поскольку положения, выработанные судебной практикой, успешно применяемые судами и иными правоприменителями, могут составлять основу будущих законов.

Подводя итоги, можно сказать, что формы выражения судебной практики - это правоприменительные акты органов судебной власти, принимаемые судами при толковании правовых норм; нормативные правовые акты, дающие разъяснения-толкования действующего законодательства, а также акты, принятые в процессе обобщения судебных актов по конкретным делам, в которых объективируется вся судебная практика, как результат судебной деятельности.

Использованная литература

1. Судебная практика в советской правовой системе / Под ред. М.Н. Братуся. - М., «Юридическая литература», 1975.
2. Невская Н.В. Судебная практика и ее значение для укрепления законности в деятельности следователей. Учебное пособие. - Москва, 1987.
3. Ткешелиадзе Г.Т. Судебная практика и уголовный закон. - Тбилиси: Изд-во «Мецниераба», 1975.
4. Курьлева О.С. Судебная практика и совершенствование трудового законодательства. - Минск: Издательство «Наука и техника», 1989.
5. Конституция Республики Казахстан, принятая на республиканском референдуме 30 августа 1995 года. - Алматы. Издательство «Юрист», 2007.
6. Конституционный закон Республики Казахстан от 25 декабря 2000 года № 132 «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан». Справочно-правовая система - Юрист. (обновление от 24.01.2010 г.).

7. Алиев М.М. Суд и правоохранительные органы Республики Казахстан: Учебное пособие. - Алматы: Жеті жарғы, 2003.
8. Закон Республики Казахстан от 24 марта 1998 года № 213-І «О нормативных правовых актах». Ведомости Парламента Республики Казахстан, 1998 г., № 2-3, ст. 25.
9. Методические рекомендации по организации и проведению обобщений судебной практики рассмотрения уголовных, гражданских и административных дел, утвержденные распоряжением Председателя Верховного Суда Республики Казахстан от 20 июня 2005 г. № 115. Справочно-правовая система - Юрист. (обновление от 24.01.2010г.).
10. Курылева О.С. Судебная практика и совершенствование трудового законодательства. Минск, изд-во «Наука и техника», 1989, с. 49-50.
11. Алексеев С.С. Общая теория социалистического права, выпуск 3, Свердловск, Среднеуральское книжное изд., 1965.
12. Безина А.К. Судебная практика и развитие советского трудового законодательства. Изд-во «Казанского ун-та», 1971.
13. Венгеров А.Б. Теория государства и права: учебник (для юридических вузов) / 6-е изд., стар.-М. Издательство «Омега-Л», 2009.
14. Закон Республики Казахстан от 24 марта 1998 года № 213-І «О нормативных правовых актах». Ведомости Парламента Республики Казахстан, 1998 г., № 2-3, ст. 25
15. Постановление Правительства Республики Казахстан от 21 августа 2003 года № 840 «Об утверждении Правил организации законопроектной работы в уполномоченных органах Республики Казахстан» / САПП Республики Казахстан, 2003 г., № 34, ст.344.
16. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. Информация с сайта: <http://www.constitution.ru/>
17. Конституция Азербайджанской Республики от 12 ноября 1995 г. Информация с сайта: <http://www.krugosvet.ru/articles/116/1011627/1011627a3.htm>
18. Конституция Республики Узбекистан от 8 декабря 1991 г. Информация с сайта: <http://www.gov.uz/ru/ctx.scm?sectionId=2780>

* * * * *

Осы мақалада автор сот тәжірибесі мазмұнының формаларын ашып көрсетеді. Сот тәжірибесінің мәнін талдай отырып, заңнамалық деңгейде сот билігі органдарының қызметтерің кеңейтуді ұсынады.

В настоящей статье автор раскрывает формы выражения судебной практики. Анализируя значение судебной практики, предлагает на законодательном уровне расширить функции органов судебной власти.

In this article the author describes the form of expression of legal practice. Analyses the importance of the legal practice and proposes at the legislative level to extend the functions of a juridical power.

ТРЕБОВАНИЯ К СТАТЬЯМ АВТОРОВ

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

Материалы, представленные для публикации, 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 неспециализированных изданиях. Статья сопровождается разрешением на публикацию от учреждения, в котором выполнено исследование, и отзывом.

2. Текст статьи должен быть емким и точным, объемом не более 10 машинописных страниц, напечатанным в редакции Word for Windows 2000, шрифтом Times New Roman, 14 pt (аннотация - 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 с указанием сведений об авторах: фамилии, имени, отчества, почтового, домашнего и/или служебного адресов, места работы и телефонов. Текст должен быть отредактирован, вычитан автором и подписан на последней странице. Вместе с текстом статьи необходимо представить отзыв и дискету с указанием файла: фамилия автора. Ниже списка литературы слева нужно указать название научного учреждения, в котором была выполнена работа, и город, справа - слово «Поступила», прилагается электронный вариант.

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

4. Список литературы (12 pt) составляется по мере появления ссылки в тексте с указанием фамилии и инициалов автора, 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 ее окончательного варианта. Если статья отклонена, редколлегия сохраняет за собой право не дискутировать по данному поводу.

6. Оттиски статей не возвращаются, гонорар не предусмотрен.

Подписано в печать 16.03.2010 г. Формат 70x108/8
Объем 27,3 усл. печ. л. Заказ № 015 Тираж 300 экз.

Подписной индекс 74166