



**Қазақстан Республикасы  
Әділет министрлігі**

**Министерство юстиции  
Республики Казахстан**

**Астанадағы ЕҚЫҰ  
бағдарламалар офісі**

**Офис программ ОБСЕ  
в Астане**

**Қазақстан Республикасының  
Заңнама институты**

**Институт законодательства  
Республики Казахстан**

**Көрнекті ғалым-заңгер және Қазақстан Республикасының экс-әділет  
министрі Н.А. Шәйкеновті («Шәйкенов оқулары») еске алуға арналған  
және Қазақстан Республикасы Заңнама институтының  
25-жылдығына орайластырылған  
«ҚҰҚЫҚТЫҢ ҮСТЕМДІГІН ҚАМТАМАСЫЗ ЕТУ: ЖАҒАНДЫҚ  
ӨЗГЕРІСТЕР АЯСЫНДАҒЫ ЖАҢА МҮМКІНДІКТЕР»  
атты халықаралық ғылыми-практикалық конференция материалдары**

**Материалы международной научно-практической конференции  
«ОБЕСПЕЧЕНИЕ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА: НОВЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ  
В СВЕТЕ ГЛОБАЛЬНЫХ ИЗМЕНЕНИЙ»,  
посвященной памяти выдающегося ученого-юриста,  
экс-министра юстиции Республики Казахстан Н.А. Шайкенова  
(«Шайкеновские чтения»), приуроченной к 25-летию  
Института законодательства Республики Казахстан**

**Астана қаласы, 2018 жыл**

УДК 34  
ББК 67.0  
Қ 74

Министерство юстиции Республики Казахстан  
Офис программ ОБСЕ в г. Астане  
Институт законодательства Республики Казахстан

**Редакционная коллегия:**

Пан Н.В., Сарпеков Р.К., Кулжабаева Ж.О., Тлембаева Ж.У., Елеусизова И.К.

**ҚҰҚЫҚТЫҢ ҮСТЕМДІГІН ҚАМТАМАСЫЗ ЕТУ: ЖАҒАНДЫҚ ӨЗГЕРІСТЕР АЯСЫНДАҒЫ ЖАҢА МҮМКІНДІКТЕР:** Көрнекті ғалым-заңгер және Қазақстан Республикасының экс-әділет министрі Н.А. Шәйкеновті («Шәйкенов оқулары») еске алуға арналған және Қазақстан Республикасы Заңнама институтының 25-жылдығына орайластырылған халықар. ғыл.-практ. конф. материалдары (2018 жылғы 15 маусым). = **ОБЕСПЕЧЕНИЕ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА: НОВЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ В СВЕТЕ ГЛОБАЛЬНЫХ ИЗМЕНЕНИЙ:** Матер. междунар. науч.-практ. конференции (15 июня 2018 года), посвященная памяти выдающегося ученого-юриста, экс-министра юстиции Республики Казахстан Н.А. Шайкенова («Шайкеновские чтения»), приуроченная к 25-летию Института законодательства Республики Казахстан – Астана: «Қазақстан Республикасының Заңнама институты» ММ, 2018. – 360 б. – қазақша, орысша, ағылшынша.

**ISBN 978-601-7366-44-5**

Сборник материалов подготовлен по результатам проведенной 15 июня 2018 года международной научно-практической конференции, посвященной памяти выдающегося ученого-юриста, экс-министра юстиции Республики Казахстан Н.А. Шайкенова («Шайкеновские чтения»), приуроченной к 25-летию Института законодательства Республики Казахстан на тему: «Обеспечение верховенства права: новые возможности в свете глобальных изменений». Целью проведенной конференции является всестороннее обсуждение актуальных вопросов совершенствования национального законодательства и правотворческого процесса в Казахстане, обмен научными результатами и международным опытом.

2018 жылғы 15 маусымда өткен көрнекті ғалым-заңгер және Қазақстан Республикасының экс-әділет министрі Н.А. Шәйкеновті («Шәйкенов оқулары») еске алуға арналған және Қазақстан Республикасы Заңнама институтының 25-жылдығына орайластырылған «Құқықтың үстемдігін қамтамасыз ету: жаһандық өзгерістер аясындағы жаңа мүмкіндіктер» атты халықаралық ғылыми-практикалық конференцияның материалдар жинақтары дайындалды. Конференцияның мақсаты – ұлттық заңнамасы мен Қазақстандағы құқық шығармашылық процесін жетілдірудің өзекті мәселелерін жан-жақты талқылау, ғылыми қорытындылармен және халықаралық тәжірибемен алмасу.

УДК 34  
ББК 67.0

**ISBN 978-601-7366-44-5**

© Коллектив авторов, 2018  
© ГУ «Институт законодательства  
Республики Казахстан», 2018

## МАЗМҰНЫ

### ҚҰҚЫҚТЫҢ ҮСТЕМДІГІН ҚАМТАМАСЫЗ ЕТУ: ЖАНАНДЫҚ ӨЗГЕРІСТЕР АЯСЫНДАҒЫ ЖАҢА МҮМКІНДІКТЕР

<b>Сарпеков Р.К.</b>	Қазақстан Республикасының Заңнама институты директорының м.а. құттықтау сөзі	11
<b>Пан Н.В.</b>	Қазақстан Республикасының Әділет вице-министрінің құттықтау сөзі	12
<b>Дьёрдь Сабо</b>	Астанадағы ЕҚЫҰ бағдарламалары кеңесінің Басшысы, Елшінің құттықтау сөзі	13
<b>Бекназаров Б.А.</b>	Қазақстан Республикасы Парламенті Сенаты Төрағасының Орынбасарының құттықтау сөзі	14
<b>Исимбаева Г.И.</b>	Қазақстан Республикасы Парламенті Мәжілісі Төрағасының Орынбасарының құттықтау сөзі	15
<b>Баймолдина З.Х.</b>	Қазақстан Республикасы Орталық сайлау комиссиясының мүшесінің құттықтау сөзі	16
<b>Судейменов М.К.</b>	Құқықтың үстемдігі: идеясы мен ақиқаты. Н.А. Шәйкеновтің құқықтың үстемдігі туралы	17
<b>Сейтимова В.Х.</b>	Халықаралық сот төрелігін іске асырудағы құқық үстемдігінің рөлі	34
<b>Йорг Пуделька</b>	Германияның әкімшілік құқық мысалында Әкімшілік актілерді орындау	37
<b>Рахметов С.М.</b>	Экологиялық қылмыстық құқық бұзушылық үшін жауапкершілік туралы Қылмыстық кодекстің нормаларын жетілдіру мәселелері	43
<b>Черногор Н.Н.</b>	Сандық технологиялар дәуірінде құқықтың үстемдігі	46
<b>Бусурманов Ж.Д.</b>	Қазақстан Республикасының Заңнама институты: өткенді аңсау және болашаққа үмітпен қарау	50
<b>Сарсембаев М.А.</b>	Қазақстанда шетелдік көлік құралдарын өнеркәсіптік құрастыруды реттеудегі заңға тәуелді актілерге қатысты заң үстемдігі	53
<b>Энхцэцэг Сухбаатар</b>	The Constitutional Review in the worldwide countries, issues of development and improvement (Шет елдерде конституциялық бақылауды дамыту мен жетілдіру мәселелері)	57

### СЕКЦИЯ: ЗАҢ ШЫҒАРУ ПРОЦЕСІНДЕГІ ҚОҒАМНЫҢ РӨЛІ

<b>Пан Н.В.</b>	Қазақстан Республикасының Әділет вице-министрінің құттықтау сөзі	63
<b>Ақылбай С. Б.</b>	Қоғамдық сараптама – азаматтардың конституциялық құқықтарын іске асырудың маңызды нысаны	64
<b>Турецкий Н.Н.</b>	Заң шығару процесіндегі парламенттік тыңдаулардың рөлі	66
<b>Журсунов Р.М.</b>	Заң шығарудағы «Атамекен» Ұлттық кәсіпкерлер палатасының рөлі	70
<b>Жаркенов Т.З.</b>	Заң шығару процесіндегі отандық шағын және орта бизнес кәсіпкерлері бірлестіктерінің рөлі	74
<b>Мирманов Е.К.</b>	Тұрақты жұмыс істейтін төреліктердің төрелік туралы заңнаманы жетілдіруге қатысуы	76
<b>Егембердиев Е.О.</b>	Заң шығару процесіндегі кәсіподақтардың рөлі	81

<b>Куликова С.Р.</b>	Заң шығару қызметіне адвокаттар мен заңгерлердің қатысу маңыздылығы мен перспективалары: тәжірибе, практика және теория	84
<b>Мухаметкалиева Е.М.</b>	Заңшығармашылық қызметке жұртшылықты тартудың кейбір мәселелері	87
<b>Веснин В.Н.</b>	Өнеркәсіп қауіпсіздігіндегі және құқық тәуекелдерді басқару	92
<b>Дертаев Т.Т.</b>	Қазақстанда заң шығару процессін жетілдіру	94
<b>Шакенов М.А.</b>	Қазақстан Республикасының Жоғарғы Соты мен Конституциялық Кеңесі қаулыларының «Шредингер мысығы» суперпозициясы немесе құқықтық актілердің нормативтілігі туралы мәселесіне	99
<b>Назаркулова Л.Т.</b>	Құқық шығармашылығында сот практикасының рөлі және ҚР сот білімін жетілдірудің кейбір мәселелері	104
<b>Жакупов Р.Е.</b>	Норма шығарушылық қызметіне жұртшылықтың қатысуы мәселелері	107
<b>Шалдарбекова А.Б.</b>	Қоғамдық сананы жаңғырту «сыбайлас жемқорлыққа» қарсы	111
<b>Шалдарбекова М.Б.</b>	мәдениетті қалыптастырудың негізі ретінде	
<b>Ахметов Е.К.</b>	«Адамдарды қоғамнан уақытша оқшаулауды қамтамасыз	115
<b>Рахмитов Ф.М.</b>	ететін арнаулы мекемелерде ұстау тәртібі мен шарттары туралы» Қазақстан Республикасының Заңын талдау	
<b>Ахмеджанов Ф.Р.</b>	Қазақстандық заң шығаруды жетілдіру бойынша кейбір ұсыныстар	119
<b>Молдабаев А.С.</b>	Норма шығармашылықтағы цифрландыру: міндеттер мен күтілетін нәтижелер	123

**СЕКЦИЯ: Н.А. ШӘЙКЕНОВ – ҚАЗАҚСТАННЫҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕФОРМАСЫ  
МЕМЛЕКЕТТІК БАҒДАРЛАМАСЫНЫҢ ӘЗІРЛЕУШІСІ ЖӘНЕ ҚАЗАҚСТАН  
РЕСПУБЛИКАСЫ ЗАҢНАМА ИНСТИТУТЫНЫҢ НЕГІЗІН ҚАЛАУШЫ**

<b>Баймолдина З.Х.</b>	Шәйкенов Н.А. – реформатор-құқықтанушы	130
<b>Шайкенов Б.А.</b>	Н.А. Шәйкенов – «Салқын сабыр, ыстық жүрек»	132
<b>Ибрагимов Ж.И.</b>	Н.Шайкеновтың құқықтық реформаларды жүргізудегі рөлі	135
<b>Нұрышева Т.С.</b>	Қазақстан Республикасы Конституциясына сәйкес жеке тұлғаның құқықтары мен бостандықтарын іске асырудағы кейбір мәселелер	140
<b>Абай Абылайұлы</b>	Әділет органдарының мемлекеттік билік жүйесіндегі орны мен рөлі: тарих және халықаралық тәжірибе призмасы арқылы көзқарас	145
<b>Сарсенов А.М.</b>	Еуразиялық экономикалық одақтың құқықтық ережелерін іске асыруды қамтамасыз етуде Еуразиялық экономикалық комиссияның рөлі	151
<b>Лосев С.С.</b>	Еуразиялық экономикалық одақта контрафактілік өнімнің таратылуына қарсы іс-қимылдың өзекті проблемалары	154
<b>Кириллова Е.Ю.</b>	Қазақстан Республикасы мен Беларусь Республикасында ата-аналық міндеттерді орындаудан жалтару	159
<b>Идрышева С.К.</b>	Мүліктік құқық қатынастарды реттеуде азаматтық құқықтың қағидаттары және рөлі	165
<b>Примашев Н.М.</b>	Ұлттық заңнама: қазақ және орыс тілдеріндегі мәтіндік тең түпнұсқалықты қамтамасыз ету мәселесіне	169
<b>Бурибаев Е.А.</b>	Әлеуметтік және еңбек заңнаманы дамытудың перспективалық	172
<b>Хамзина Ж.А.</b>	тұжырымдамасын қалыптастыру туралы мәселесіне	

<b>Косанов Ж.Х.</b>	Қоршаған ортаны қорғау және табиғатты пайдалану саласындағы бақылау мен қадағалаудың ұйымдастырудың құқықтық проблемалары	178
<b>Жусупбекова М.К.</b>	Н.А. Шайкеновтың Қазақстанның азаматтық заңнамасын қалыптастырудағы рөлі мен қызметі	182
<b>Қуанышбаева С.О.</b>	Заңтану саласының ұтқыр ұйымдастырушысы-ғалым Нағашыбай Аманғалиұлы Шәйкенов туралы естелік эссе	185
<b>Шыңғысбаева Д.М.</b>	Іс қағаздары терминдері және аударма мәселесі	188
<b>Гришкевич О.В.</b>	Адам құқықтары саласындағы халықаралық шарттық міндеттемелерді іске асыру	191
<b>Бабаджанян Е.Л.</b>	Ислам құқығында мұрагерліктің негіздері	195
<b>Темирбеков Ж.Р.</b>	Кейбір халықаралық-құқықтық актілерде құқық үстемдігі туралы түсінік	199
<b>Сабиров К.К.</b>	Қазақстан Республикасында жылжымайтын мүлікке құқықтар өтуінің даулы мәселелерін реттеудің кейбір проблемалары	204
<b>Джаксыбаев А.С.</b>	Certain issues arising in law enforcement performance in the sphere of legal and legislative regulation of Legal Land Relations in the Republic of Kazakhstan (Қазақстан Республикасындағы жер құқығы қатынастарын құқықтық және заңнамалық реттеу саласындағы құқық қолдану қызметінде туындайтын жекелеген мәселелер)	209
<b>Серік Л.С.</b>	Халықаралық шарттарды сақтау проблемалары: халықаралық және ұлттық құқықтың коллизиялары	213

#### **СЕКЦИЯ: ЖАРИЯЛЫҚ ҚҰҚЫҚ САЛАЛАРЫН ДАМУ ЖӘНЕ ЖЕТІЛДІРУ МӘСЕЛЕЛЕРІ**

<b>Караев А.А.</b>	Экстремизм Қазақстан Республикасының конституциялық қауіпсіздігіне қатер ретінде	217
<b>Мадалиев Р.К.</b>	Қырғызстан Республикасындағы әкімшілік құқық реформасы	221
<b>Саяпин С.В.</b>	Қазақстан Республикасының қылмыстық заңнамасына халықаралық қылмыстық құқық нормаларын имплементациялау	227
<b>Биебаева А.А.</b>	Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық заң нормаларын қолдану тәжірибесі жөніндегі нормативтік қаулыларының сапасы хақында	231
<b>Зинченко В.В.</b>	Қазақстан Республикасының заңнама салаларының жүйесін жетілдіру туралы	236
<b>Калиева А.У.</b>	Пара алу қылмысы бойынша жаза тағайындаудың ерекшеліктері	241
<b>Балғынтаев А.О.</b>	Капиталды заңсыз сыртқа шығару: проблемалары мен шешу жолдары	245
<b>Теміржанова Л.А.</b>	Халықаралық салық салу саласындағы халықаралық-құқықтық және ұлттық-құқықтық реттеудің өзара іс-қимылы	248
<b>Волова Л.И.</b>	Конституциялық құндылықтар және олардың құқық үстемдігін қамтамасыз етудегі рөлі	254
<b>Андриченко Л.В.</b>	Қылмыстық істер бойынша дәлелдеуді жетілдіруде Қазақстанның Мемлекеттік құқықтық реформаның мәні	260
<b>Ким К.В.</b>	Діни экстремизмге қарсы іс-қимыл: проблемалар мен перспективалар	264
<b>Лакбаев К.С.</b>	Жастарды теріс ақпараттан құқықтық қорғау проблемалары	268
<b>Жанузакова Л.Т.</b>		
<b>Утемуратова Ж.Д.</b>		

<b>Утанов М.А.</b>	Қазақстан Республикасында экстримизм феномені	272
<b>Казиев З.Г.</b>	Сотқа іс түскен кезде қылмыстық-процестік заңның сақталуын сот бақылауының отандық және шетелдік тәжірибесі	276
<b>Аминов И.Р.</b>	Муниципалдық құрылымдарда жергілікті бюджетті жұмсау проблемалары	283
<b>Исаева С.Н.</b>	Қазақстан Республикасында өлім жазасын қолдану аясын қысқарту	286
<b>Нургазинов Б.К.</b>	Интернет желісінде ICO (криптовалюта) пайдалана отырып	290
<b>Елубай Е.М.</b>	жасалатын алаяқтыққа қарсы іс-қимыл	
<b>Плюгина И.В.</b>	Ресей Федерациясының көші-қон заңнамасы: кейбір проблемалар және оларды еңсеру тәсілдері	295
<b>Гуйда Е.П.</b>	Нормативтік құқықтық актілердің жобаларын дайындаудың кейбір ұйымдастырушылық-құқықтық аспектілері: салыстырмалы-құқықтық талдау	300
<b>Даутбаева-Мухтарова А.Е.</b>	ҚРТ қолдана отырып репродуктивті бағдарламаларға қатысушылардың заңды мүдделерін және құқықтарын қорғау	305
<b>Райбаев Д.К.</b>	Діни экстремизмге байланысты қылмыстарды саралаудағы ұғымдық аппараттың мәні	309
<b>Рахмитов Ф.М.</b>	Қазақстан Республикасының Сот жүйесі даму тарихынан	312
<b>Мауытқали Н.Б.</b>		
<b>Исмагулов К.Е.</b>	Қазақстан Республикасында жазалау жүйесін жетілдіру және ізгілендіру мәселелері	315
<b>Хромова Н.М.</b>	Қылмыстық теріс қылық: Қазақстанның тәжірибесі және Ресейдің перспективасы	318
<b>Түлеуова М.Е.</b>	Қазақстан Республикасының қылмыстық сот ісіндегі процестік келісім институтын заңнамалық дамыту аспектілері	323
<b>Мухитов Е.</b>	Ұлттық және шетел валютасындағы қаражатты шетелден қайтармаумен күресуде жедел-ізвестіру қызметінің рөлі	327
<b>Аяганова С.С.</b>	Мемлекеттердің трансұлттық ұйымдасқан қылмыстылыққа қарсы іс-қимылы жөніндегі іс-қимыл жасауының өзара құқықтық негіздері	330
<b>Есембаева Ж.Е.</b>	Қазақстан Республикасында сот билігін жетілдірудің өзекті аспектілері	333
<b>Аширбеков Б.С.</b>	Қылмыстық-атқару жүйесінің мекемелерінде жазаның орындалуы заңдылығын қадағалауды жүзеге асырудың кейбір проблемалары	337
<b>Яшенкова К.Д.</b>	Салық құқығының өзекті проблемалары	341
<b>Тусупбеков А.М.</b>	Қылмыстық процесте жедел-тергеу тобының өзара және басқада құқық қорғау органдарымен байланысы	346
<b>Мұқы Ғ.Т.</b>	Қазақстан Республикасында капиталдың халықаралық қозғалысын мемлекеттік реттеудің қажеттілігі	350
<b>Дәлуұлы Нұрлан</b>	Сотқа дейінгі іс-жүргізуді ұйымдастыруды соттық бақылау мен прокурорлық қадағалау	354
<b>Ұсынымдар</b>		358

## СОДЕРЖАНИЕ

### ОБЕСПЕЧЕНИЕ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА: НОВЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ В СВЕТЕ ГЛОБАЛЬНЫХ ИЗМЕНЕНИЙ

Сарпеков Р.К.	Приветственное слово и.о. директора Института законодательства Республики Казахстан	11
Пан Н.В.	Приветственное слово Вице-министра юстиции Республики Казахстан	12
Дьёрдь Сабо	Приветственное слово Глава Офиса программ ОБСЕ в Астане, Посла	13
Бекназаров Б.А.	Приветственное слово Заместителя Председателя Сената Парламента Республики Казахстан	14
Исимбаева Г.И.	Приветственное слово Заместитель Председателя Мажилиса Парламента Республики Казахстан	15
Баймолдина З.Х.	Приветственное слово Члена Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан	16
Сулейменов М.К.	Верховенство права: идея и реальность. Н.А. Шайкенов о верховенстве права	17
Сейтимова В.Х.	Роль верховенства права в отправлении международного правосудия	34
Йорг Пуделька	Исполнение административных актов на примере административного права Германии	37
Рахметов С.М.	Проблемы совершенствования норм Уголовного кодекса об ответственности за экологические уголовные правонарушения	43
Черногор Н.Н.	Верховенство права в эпоху цифровых технологий	46
Бусурманов Ж.Д.	Институт законодательства Республики Казахстан: ностальгия о прошлом и оптимизм на будущее	50
Сарсембаев М.А.	Верховенство закона в отношении подзаконных актов в урегулировании промышленной сборки зарубежных транспортных средств в Казахстане	53
Энхцэцэг Сухбаатар	The Constitutional Review in the worldwide countries, issues of development and improvement (Конституционный контроль в зарубежных странах, вопросы развития и совершенствования)	57

### СЕКЦИЯ: РОЛЬ ОБЩЕСТВЕННОСТИ В ЗАКОНОТВОРЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ

Пан Н.В.	Приветственное слово Вице-министра юстиции Республики Казахстан	63
Ақылбай С. Б.	Общественная экспертиза – важная форма реализации конституционных прав граждан	64
Турецкий Н.Н.	Роль парламентских слушаний в законотворческом процессе	66
Журсунов Р.М.	Роль Национальной палаты предпринимателей «Атамекен» в законотворчестве	70
Жаркенов Т.З.	Роль объединений отечественных предпринимателей малого и среднего бизнеса в законотворческом процессе	74
Мирманов Е.К.	Участие постоянно действующих арбитражей в совершенствовании законодательства об арбитраже	76
Егембердиев Е.О.	Роль профсоюзов в законотворческом процессе	81
Куликова С.Р.	Важность и перспективы участия адвокатов и юристов в законотворческой деятельности: опыт, практика и теория	84

<b>Мухаметкалиева Е.М.</b>	Некоторые вопросы привлечения общественности к законотворческой деятельности	87
<b>Веснин В.Н.</b>	Управление рисками и право в промышленной безопасности	92
<b>Дергаев Т.Т.</b>	Совершенствование законотворческого процесса в Казахстане	94
<b>Шакенов М.А.</b>	Суперпозиция «кота Шредингера» постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики Казахстан или к вопросу о «нормативности» правовых актов	99
<b>Назаркулова Л.Т.</b>	Роль судебной практики в правотворчестве и некоторые вопросы совершенствования судебного образования в РК	104
<b>Жакупов Р.Е.</b>	Вопросы участия общественности в нормотворческой деятельности	107
<b>Шалдарбекова А.Б.</b>	Модернизация общественного сознания как основа формирования антикоррупционной культуры	111
<b>Шалдарбекова М.Б.</b>	Анализ Закона Республики Казахстан «О порядке и условиях содержания лиц в специальных учреждениях, обеспечивающих временную изоляцию от общества»	115
<b>Ахметов Е.К.</b>		
<b>Рахмитов Ф.М.</b>		
<b>Ахмеджанов Ф.Р.</b>	Некоторые предложения по совершенствованию казахстанского законодательства	119
<b>Молдабаев А.С.</b>	Цифровизация в нормотворчестве: задачи и ожидаемые результаты	123

**СЕКЦИЯ: Н.А. ШАЙКЕНОВ – РАЗРАБОТЧИК ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПРОГРАММЫ ПРАВОВОЙ РЕФОРМЫ КАЗАХСТАНА И ОСНОВАТЕЛЬ ИНСТИТУТА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

<b>Баймолдина З.Х.</b>	Шайкенов Н.А. – реформатор-правовед	130
<b>Шайкенов Б.А.</b>	«У меня холодная голова, но горячее сердце» - Н.А. Шайкенов	132
<b>Ибрагимов Ж.И.</b>	Роль Н.А. Шайкенова в проведении правовых реформ	135
<b>Нурышева Т.С.</b>	Некоторые вопросы реализации прав и свобод физического лица согласно Конституции Республики Казахстан	140
<b>Абай Абылайұлы</b>	Место и роль органов юстиции в системе государственной власти: взгляд сквозь призму истории и международной практики	145
<b>Сарсенов А.М.</b>	Обеспечение реализации положений права ЕАЭС в рамках функционирования внутреннего рынка ЕАЭС	151
<b>Лосев С.С.</b>	Актуальные проблемы противодействия распространению контрафактной продукции в Евразийском экономическом союзе	154
<b>Кириллова Е.Ю.</b>	Уклонение от выполнения обязанностей родителей в Республике Казахстан и Республике Беларусь	159
<b>Идрышева С.К.</b>	Принципы гражданского права и их роль в регулировании имущественных правоотношений	165
<b>Примашев Н.М.</b>	Национальное законодательство: к вопросу обеспечения аутентичности текстов на казахском и русском языках	169
<b>Бурибаев Е.А.</b>	К вопросу о формировании перспективной концепции развития социального и трудового законодательства	172
<b>Хамзина Ж.А.</b>		
<b>Косанов Ж.Х.</b>	Организационно-правовые проблемы контроля и надзора в сфере охраны окружающей среды и природопользования	178
<b>Жусупбекова М.К.</b>	Роль и деятельность Н.А. Шайкенова в формировании гражданского законодательства Казахстана	182
<b>Куанышбаева С.О.</b>	Эссе-воспоминание о выдающемся ученом-юристе, реформаторе Нагашыбае Амангалиевиче Шайкенове	185
<b>Шынгысбаева Д.М.</b>	Термины деловых бумаг и вопросы перевода	188



<b>Гришкевич О.В.</b>	Реализация международных договорных обязательств в сфере прав человека	191
<b>Бабаджян Е.Л.</b>	Основания наследования в исламском праве	195
<b>Темирбеков Ж.Р.</b>	Понятие верховенства права в некоторых международно-правовых актах	199
<b>Сабиров К.К.</b>	Некоторые проблемы регулирования спорных вопросов перехода прав на недвижимое имущество в Республике Казахстан	204
<b>Джаксыбаев А.С.</b>	Certain issues arising in law enforcement performance in the sphere of legal and legislative regulation of Legal Land Relations in the Republic of Kazakhstan (Отдельные вопросы, возникающие в правоприменительной деятельности в сфере правового и законодательного регулирования земельных правоотношений в Республике Казахстан)	209
<b>Серік Л.С.</b>	Проблемы соблюдения международных договоров: коллизии международного и национального права	213

**СЕКЦИЯ: ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ  
ОТРАСЛЕЙ ПУБЛИЧНОГО ПРАВА**

<b>Караев А.А.</b>	Экстремизм как угроза конституционной безопасности Республики Казахстан	217
<b>Мадалиев Р.К.</b>	Реформа административного права в Кыргызской Республике	221
<b>Саяпин С.В.</b>	Имплементация норм международного уголовного права в уголовном законодательстве Республики Казахстан	227
<b>Биебаева А.А.</b>	О качестве нормативных постановлений Верховного Суда Республики Казахстан относительно практики применения норм Уголовного закона	231
<b>Зинченко В.В.</b>	О совершенствовании системы отраслей законодательства Республики Казахстан	236
<b>Калиева А.У.</b>	Особенности назначения наказания преступления о взятке	241
<b>Балгынтаев А.О.</b>	Незаконный вывод капитала: проблемы и пути решения	245
<b>Темиржанова Л.А.</b>	Взаимодействие международно-правового и национально-правового регулирования в сфере международного налогообложения	248
<b>Волова Л.И.</b>	Конституционные ценности и их роль в обеспечении верховенства права	254
<b>Андриченко Л.В.</b>	Значение Государственной правовой реформы Казахстана в совершенствовании доказывания по уголовным делам	260
<b>Ким К.В.</b>	Противодействие религиозному экстремизму: проблемы и перспективы	264
<b>Лакбаев К.С.</b>	Правовые проблемы защиты молодежи от негативной информации	268
<b>Жанузакова Л.Т.</b>	Феномен экстремизма в Республике Казахстан	272
<b>Утемурагова Ж.Д.</b>	Отечественный и зарубежный опыт судебного контроля за соблюдением уголовно-процессуального закона при поступлении дела в суд	276
<b>Утанов М.А.</b>	Проблемы расходования местных бюджетов муниципальных образований	283
<b>Казиев З.Г.</b>	Сужение сферы применения смертной казни в Республике Казахстан	286
<b>Аминов И.Р.</b>	Противодействие мошенничествам, совершаемым в сети интернет с использованием ICO (криптовалют)	290
<b>Исаева С.Н.</b>		
<b>Нургазинов Б.К.</b>		
<b>Елубай Е.М.</b>		

<b>Плюгина И.В.</b>	Миграционное законодательство Российской Федерации: некоторые проблемы и способы их преодоления	295
<b>Гуйда Е.П.</b>	Некоторые организационно-правовые аспекты подготовки проектов нормативных правовых актов: сравнительно-правовой анализ	300
<b>Даутбаева-Мухтарова А.Е.</b>	Защита прав и законных интересов участников репродуктивных программ с применением вспомогательных репродуктивных технологий (ВРТ)	305
<b>Райбаев Д.К.</b>	Значение понятийного аппарата в квалификации преступлений, связанных с религиозным экстремизмом	309
<b>Рахмитов Ф.М. Мауытқали Н.Б.</b>	Из истории развития судебной системы Республики Казахстан	312
<b>Исмагулов К.Е.</b>	Вопросы совершенствования и гуманизации системы наказаний в Республике Казахстан	315
<b>Хромова Н.М.</b>	Уголовный проступок: опыт Казахстана и перспектива России	318
<b>Тулеева М.Е.</b>	Аспекты законодательного развития института процессуального соглашения в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан	323
<b>Мухитов Е.</b>	Роль оперативно-розыскной деятельности в борьбе против невозвращения из-за границы средств в национальной и иностранной валюте	327
<b>Аяганова С.С.</b>	Правовые основы взаимодействия государств по противодействию транснациональной организованной преступности	330
<b>Есембаева Ж.Е.</b>	Актуальные аспекты совершенствования судебной власти в Республике Казахстан	333
<b>Аширбеков Б.С.</b>	Некоторые проблемы осуществления надзора за законностью исполнения наказаний в учреждениях уголовно-исполнительной системы	337
<b>Яшенкова К.Д.</b>	Актуальные проблемы налогового права	341
<b>Тусупбеков А.М.</b>	Внутреннее взаимодействие и взаимодействие с другими правоохранительными органами оперативно-следственной группы в уголовном процессе	346
<b>Мұқы Ғ.Т.</b>	Необходимость государственного регулирования международного движения капитала в Республике Казахстан	350
<b>Дәлуұлы Нұрлан</b>	Судебный контроль и прокурорский надзор в ходе организации досудебного производства	354
<b>Рекомендации</b>		358

**Приветственное слово и.о. директора  
Института законодательства Республики Казахстан  
Сарпекова Р.К.**

**Құрметті конференция қатысушылары!  
Қадірлі әріптестер!**

«Құқық үстемдігін қамтамасыз ету: ғаламдық өзгерістер аясындағы жаңа мүмкіндіктер» тақырыбындағы Н.А. Шайкеновты еске алуға арналған халықаралық ғылыми-практикалық конференцияға қош келдіңіздер!

Проведение «Шайкеновских чтений» стало доброй традицией, собирающей на одной площадке законодателей, практиков, видных ученых, представителей зарубежных государств и международных организаций, в знак глубокого уважения памяти выдающегося ученого-юриста.

Сегодняшнее мероприятие также совпало с юбилейной датой - с 25-летием Института законодательства, являющегося одним из уникальных научно-исследовательских центров Казахстана.

Сегодня Институт законодательства, являясь научным учреждением, ведет востребованные временем научные исследования, разрабатывает научные концепции совершенствования законодательства.

Есть люди, чьи имена вписаны золотой нитью в историю юридической науки, и можно отметить, что «Шайкеновские чтения» - это не только встреча памяти, а обсуждение и продвижение идей, которым следовал Нагашбай Амангалеевич Шайкенов.

«Вне права нет свободы» - гласит одна из самых известных максим настоящего подвижника права Н. Шайкенова. Он свято верил, что только в правовом государстве возможна идея верховенства закона.

Другая его максима - «Право есть освоенная обществом мера свободы» определяет, что правовые нормы и есть нормы свободы, но свободы юридической, признанной государством в виде законов и иных правовых актов.

Благодаря стараниям Н. Шайкенова положено начало системе подготовки профессиональных юристов нового поколения, сделан огромный вклад в создание базовых основ правового государства. Все мы были свидетелями того, как благодаря его стремлению в системе государственного управления обрело свое значение наше Министерство юстиции.

**Уважаемые коллеги!**

В заключение хотелось бы привести слова Н. Шайкенова о том, что «право в полной мере раскрывает свой потенциал» только там, где, «государство не подменяет собой гражданское общество, а, следовательно, всю политическую его систему».

Поэтому построение в Казахстане правового государства потребует совместных усилий, как со стороны государства, так и институтов гражданского общества и всех его граждан.

**Уважаемые коллеги!**

Позвольте поблагодарить коллектив Института законодательства за вклад в правовое обеспечение проводимых в стране реформ, за профессионализм и добросовестный труд каждого научного сотрудника.

Желаю неиссякаемых творческих сил и энтузиазма в интеллектуальных поисках!  
Здоровья, счастья и благополучия Вам и Вашим близким!

Заңнама институты мен Республикалық құқықтық ақпарат орталығының ұжымдарын 25 жылдық мерейтойларымен құттықтай отырып, алдыға қойылған мақсат-міндеттерді бірлесе, заң шығару жұмысының ауқымды көлемін бұдан әрі де табысты атқаруға жұмыла қызмет етейік дегім келеді.

Конференцияға қатысушыларға жемісті еңбек пен шығармашылық табыстар тілеймін!  
Назарларыңызға рақмет!

**Приветственное слово  
Вице-министра юстиции Республики Казахстан Пан Н.В.**

**Уважаемые участники конференции!  
Дорогие коллеги!**

От имени Министерства юстиции Республики Казахстан и себя лично приветствую Вас и гостей международной научно-практической конференции на тему: «Обеспечение верховенства права: новые возможности в свете глобальных изменений».

Наша конференция посвящена памяти известного ученого-юриста, реформатора, государственного деятеля, талантливой и неординарной личности - Шайкенова Нагашбая Амангалеевича.

Вот уже 5-й год подряд его бессмертные идеи о совершенствовании национального законодательства и правоприменительной практики в Республике Казахстане становятся главной темой данного форума.

**Уважаемые коллеги!**

Сегодняшнее мероприятие также совпало с юбилейной датой - с 25-летием Института законодательства, являющегося важным научно-исследовательским центром.

Работа Института позволяет улучшать эффективность законодательства и правотворческую деятельность государства.

Следует отметить, что сегодня свой 25-летний юбилей отмечает и Республиканский центр правовой информации. Центр выполняет задачу по предоставлению потребностей госорганов и населения в современных информационно-правовых услугах.

В настоящее время нами прорабатывается вопрос о консолидации Института законодательства и Республиканского центра правовой информации.

Это позволит повысить эффективность деятельности данных организаций, совершенствовать нормотворческую деятельность.

**Уважаемые коллеги!**

Позвольте поблагодарить коллектив Института законодательства за свой вклад в проводимые в стране реформы.

Желаю всем участникам плодотворной работы и творческих успехов.

Уверена, что конференция позволит осуществить полезный обмен мнениями и опытом по обсуждаемым вопросам.

Благодарю за внимание!

**Приветственное слово Главы Офиса программ ОБСЕ в Астане,  
Посла Д.Сабо**

**Уважаемая Наталья Виссарионовна  
Уважаемые участники!**

Мне приятно снова выступить на конференции, посвященной памяти блестящего ученого-юриста, реформатора, создателя государственной программы правовой реформы Нагашбай Шайкенова, которая проходит в очередной раз при поддержке нашего Офиса.

Тема сегодняшней встречи является актуальной практически для каждой страны и каждого гражданина. Концепция верховенства права является краеугольным камнем деятельности ОБСЕ в области прав человека и демократизации. Это не только охватывает формальные правовые рамки, но и подразумевает правосудие, основанное на полном признании человеческого достоинства. Сегодня институты и полевые миссии ОБСЕ продолжают оказывать содействие государствам-участникам в разработке систем правосудия, которые гарантировали бы уважение основных прав и свобод каждого человека на справедливой и независимой основе.

И наша миссия в Казахстане, в рамках своего мандата, содействует проведению подобных дискуссий, призванных внести свой вклад в дальнейшее совершенствование законодательства в Казахстане и утверждению верховенства права, о необходимости которого неоднократно говорил Президент Назарбаев в контексте первоочередных задач стратегии реформ.

**Дамы и господа!**

Нелишне еще раз упомянуть о необходимости обеспечения открытости и публичности законодательных процессов, о привлечении к нормотворческой деятельности представителей широкой общественности в соответствии с обязательствами ОБСЕ.

В связи с этим, отрадно и то, что одна из секций сегодняшней конференции посвящена роли общественности в законотворческом процессе. Потому что законы пишутся не для министерств и ведомств, а в первую очередь для граждан и на благо граждан. Для этого экспертиза законодательства и постоянный мониторинг развития отраслей права должны иметь всесторонний характер, с привлечением не только признанных специалистов из академических кругов, но и представителей гражданского общества как проводников обратной связи с гражданами.

Я выражаю надежду что идеи, мысли озвученные в ходе сегодняшнего форума станут достойным вкладом в благородное дело продвижения идей верховенства права, демократии и свободы, истинным приверженцем которых являлся Нагашбай Шайкенов.

И в заключение разрешите поздравить Институт Законодательства с 25-летием со дня основания. Хочу отметить, что нам очень приятно продолжить сотрудничество с Институтом, деятельность которого занимает свою конкретную нишу в законотворческом процессе и дает конкретные ориентиры в осуществлении правового обеспечения работы Министерства юстиции и Правительства в целом. Мы благодарны вам за доброе сотрудничество и преисполнены надеждой на не менее добрые перспективы его развития.

Желаю Институту дальнейших успехов в деятельности, а участникам плодотворной работы сегодняшнего форума!

**Қазақстан Республикасы Парламенті Сенаты Төрағасының орынбасары,  
Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының экс-Төрағасы  
Б.А. Бекназаровтың алғы сөзі**

**Қазақстан Республикасы Заңнама институтының ұжымына!**

Сіздерді Институттың құрылғанына 25 жыл толуымен шын жүректен құттықтаймын!

Елбасы Н.Ә. Назарбаевтың «Қазақстан Республикасындағы құқықтық реформаның тиімділігін арттыру жөніндегі шаралар туралы» 1993 жылғы 16 маусымдағы Жарлығымен мемлекеттің құқық шығармашылық функциясын іске асыруға ықпал ету мақсатында құрылған Заң шығару ғылыми-зерттеу институтының әлеуеті ширек ғасыр ішінде мейлінше арта түсіп, еліміздің заң жобалау қызметін қамтамасыз ету жүйесінде өзінің орнын нық айқындады.

Институт ұжымы осы кезең ішінде көптеген маңызды заңнамалық актілер жобасын әзірлеуге тікелей атсалысып, олардың ғылыми құқықтық сараптамасын, сондай-ақ ратификациялануға жататын халықаралық құжаттардың лингвистикалық сараптамаларын жүргізді.

Институттың ғылыми қызметі жүйелі әрі кешенді негізде жүргізілуде. Танымал зерттеушілер, заң ғылымдарының докторлары С.З. Зимановтың, Ғ.С. Сапарғалиевтің, Н.А. Шайкеновтың және басқа да белгілі ғалымдардың редакторлығымен кезінде іргелі ғылыми басылымдар мен монографиялар жарыққа шықты.

Жыл сайын Елбасы Жолдауынан, мемлекеттің стратегиялық және бағдарламалық құжаттарынан туындайтын тақырыптарға арналған ауқымды ғылыми қолданбалы зерттеулер жүргізу игі дәстүрге айналды.

Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасын іске асыру мәселелеріне сәйкес қазақстандық заңнама салаларын жетілдіру бойынша күрделі заңнамалық жұмыс жүргізіліп келеді. Қазіргі кезеңде еліміздің заңнамасын одан әрі жаңғырту мәселелері ерекше өзекті болуда. Әлемдегі жаһандық экономикалық, әлеуметтік және саяси өзгерістер ұлттық заңнаманың дамуына жаңа серпін беруде. Бұл тұрғыда Құқықтық саясат тұжырымдамасының әлеуеті әлі де зор.

Мемлекет басшысы Н.Ә. Назарбаев «Тәуелсіздік дәуірі» еңбегінде саяси реформаның мақсаты – мемлекеттік басқа-рудың тиімділігін арттыру және мемлекеттің халық алдында есеп беруін қамтамасыз ету, Президент, Парламент пен Үкіметтің заң шығарушы тармағының арасында өкілеттіктерді қайта бөлу, мемлекеттік шешімдерді дайындау мен қабылдау үдерісіндегі азаматтық қоғамның рөлін күшейту екендігін атап өтті. Осыған байланысты қабылданған заңдар мен заңнамалық өзгертулер қоғамды одан әрі демократияландыруға қызмет етеді. Бұл тұрғыда Заңнама институты заңдарды қабылдау процесінде де Парламентпен тығыз өзара ықпалдастықта болуы керек деп санаймын.

Институт ұжымын 25 жылдық мерейлі мерекесімен құттықтай отырып, ел игілігі жолындағы еңбектеріңізде жеміс, заң шығару және ғылыми-зерттеу қызметінде жаңа жетістіктер тілеймін!

**Қазақстан Республикасы Парламенті Мәжілісі Төрағасының орынбасары**  
**Г.И. Исимбаеваның алғы сөзі**

**Құрметті Қазақстан Республикасының Заңнама институтының қызметкерлері!**

25 жыл аралығында Заңнама институты ұлттық заңнаманың дамуы мен жетілдірілуіне үлесін қосуда. 25 жыл – бұл Заңнама институты сәтті еңсерген маңызды меже.

Заңнама институты – заң шығару процесінің белгілі қатысушысы болып келеді. Институт тарихы дарынды қызметкерлерімен және белгілі ғылыми жетістіктерімен танымал. Заң жобаларын әзірлеу бойынша жұмыс топтарына қатысатын Институт қызметкерлері заң жобасымен оның тұжырымдамасының тиісті ғылыми негізділігі мен сапасын қамтамасыз етеді.

Сонымен қатар, Институттың басқа да маңызды бағыттарының бірі ретінде заң жобаларына лингвистикалық сараптама жүргізуді атап өткен жөн. Аталған қызметтің жүзеге асырылуы мемлекетіміз үшін өте маңызды болып табылады. Өйткені, лингвистикалық сараптама заңдарымыздағы мемлекеттік тілдегі заң терминдерінің дұрыс қолданылуының кепілі болып табылады.

Ұлттық заңнама сапасын қамтамасыз ету – ол заңдардың жүзеге асырылуын үзіліссіз талдауды және мониторингтеуді, сонымен қатар, мемлекетімізде және шет елдерде туындауы мүмкін проблемалар мен тенденцияларды уақытылы анықтауды және оларға заңнамалық тұрғыдан ден қоюды талап ететін күрделі міндет болып табылады. Заңнама институты қызметкерлерінің ғылыми кәсібилігі оған жүктелген тапсырмаларды орындауға мүмкіндік береді.

**Құрметті әріптестер!**

Осынау мерейлі күні бірлесіп атқарылған жұмыс үшін ризашылығымды білдіре отырып, Заңнама институтының 25 жылдық мерейтойымен шын жүректен құттықтаймын. Қазақстан Республикасының заңнамасын жетілдіруде жаңа жетістіктер мен табыстар тілеймін.

## **Приветственное слово члена Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан, к.ю.н. З.Х. Баймолдиной**

### **Уважаемые организаторы и участники конференции!**

Позвольте поздравить руководство и сотрудников Института законодательства Республики Казахстан с 25-летним юбилеем! Я это делаю с большим удовольствием и искренними чувствами, потому что мы вместе, поддерживая друг друга, выполняли те задачи, которые стояли перед Институтом.

Институт законодательства – это уникальная организация, находящаяся на стыке теории и практики, выполняющая наисложнейшие, значимые задачи как в области нормотворчества, так и в сфере развития правовой науки в целом.

Полагаю, именно правовая наука должна определять основные векторы модернизации национальной правовой системы. И Институт законодательства должен быть не только консультационным органом Правительства, но и самостоятельным научным учреждением, чьи фундаментальные и прикладные научные исследования, независимые научные идеи могли бы воплощаться в нормах законов.

Эффективное выполнение этих двух основных функций в глубокой их взаимосвязи, думаю, является главным предназначением Института законодательства

Важно отметить и вклад Института в повышение степени участия и роли общественности в законотворческой работе, успешность которого во многом была определена применением возможностей современных технологий и средств коммуникаций.

Знаменательно, что данная конференция, посвященная памяти выдающегося ученого, реформатора и экс-министра юстиции Казахстана Н.А. Шайкенова, проводится пятый раз. Так что сегодня, дорогие участники конференции, отмечаем два юбилея: 25-летие Института и 5-летие «Шайкеновских чтений».

Сам Институт законодательства был создан по инициативе и при непосредственном участии Нагашбая Амангалеевича, который прекрасно осознавал значение юридической науки в целом и теории права в частности для развития не только правовой системы, но всех сторон общественно-экономической жизни. Его жизненный путь, вне зависимости от занимаемой должности, всегда был связан с наукой и подготовкой юридических кадров.

Думаю, что и Институт законодательства он мыслил в контексте подготовки молодых ученых и специалистов, стремящихся к науке. Их обучение, содействие в реализации их потенциала – задача сложная, но стоящая, ведь, как известно, будущее Казахстана за молодыми. И в этой части Институт достаточно успешно выполняет свою задачу. Сейчас в Институте много одаренных и ответственных людей, которые добросовестно выполняют свои функции в сфере совершенствования национального законодательства и правовой науки.

Надеюсь, что Институт достойно продолжит свою историю и будет соблюдать сложившиеся традиции, развивать свой потенциал для дальнейшего служения обществу и государству.

Желаю всем крепкого здоровья, благополучия, новых достижений и дальнейших творческих успехов на поприще юридической науки и законотворческой деятельности.

Благодарю за внимание.



**Сулейменов М.К.**  
Директор НИИ частного права Каспийского университета,  
академик НАН РК, д.ю.н., профессор

**ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА: ИДЕЯ И РЕАЛЬНОСТЬ**  
**Н.А. ШАЙКЕНОВ О ВЕРХОВЕНСТВЕ ПРАВА**

Н.А. Шайкенов был настоящим подвижником права. Недаром так и называется книга памяти о нем<sup>1</sup>. И борьба за верховенство права была для него главной задачей. Все его усилия по реформированию государственного аппарата, выдвижению на первые роли в стране Министерства юстиции, повышению роли судов и снижению коррумпированности судей, созданию юридических газет и высокоавторитетного юридического вуза - все это было подчинено главной цели - обеспечению верховенства права. Об этом же и максимы Н.Шайкенова:

- Вне права нет свободы.
- Право есть освоенная обществом мера свободы.
- Право выше морали.
- Только Право дает голос Свободе. Потому что Право есть мера цивилизованности общества.
- Справедливость означает «ведать по праву».
- Деспотия всегда подменяет право его юридической функцией.
- Закон сам по себе – это молчащий закон. Говорящий закон – это суд.

Верховенство права как идея

Для начала общераспространенное, можно сказать – обыденное понимание верховенства права:

Верховенство права (верховенство закона (англ. rule of law) –правовая доктрина, согласно которой никто не может быть выше закона, все равны перед законом, никто не может быть наказан иначе как в установленном законом порядке и только за его нарушение. Верховенство закона подразумевает, что все подзаконные акты и акты правоприменения подчиняются и не противоречат закону. Согласно естественно-правовой теории верховенство права требует, чтобы все нормативные правовые акты (в том числе конституция и законодательство) и вся деятельность государственной власти были подчинены защите достоинства, свободы и прав человека. Государство, в котором реализовано верховенство права, называют правовым.<sup>2</sup>

В этом определении, взятом из Википедии, много неточностей и принципиально неверных положений, в частности, смешиваются понятия «верховенство права» и «верховенство закона», «верховенство права» и «господство права» и т.д. Но я привел это определение в качестве примера поверхностного и распространенного понимания такой сложной категории как верховенство права.

Развернутые положения о верховенстве права содержатся в Докладе о верховенстве права, утвержденном Европейской комиссией за демократию через право (Венецианской комиссией) на 86 –й пленарной сессии (Венеция. 25-26 марта 2011года)<sup>3</sup>.

Как говорится в этом Докладе, концепция «верховенства права», наряду с демократией и правами человека, является одним из трех столпов Совета Европы и закреплена в преамбуле к Европейской конвенции о правах человека.

Верховенство права само по себе является неотъемлемой частью любого демократического общества, и само понятие верховенства права требует, чтобы все официальные лица относились к любому человеку с уважением его достоинства, соблюдая принцип равенства, рационально и на основе права, а также, чтобы у каждого была возможность обжаловать любые решения в независимых и беспристрастных судах, если эти

<sup>1</sup>. См.: Подвижник права: Памяти Нагашбая Шайкенова. В 2-хт. Изд. 2<sup>е</sup>. Астана: Фолиант, 2002.

<sup>2</sup>. См.: [https://ru.wikipedia.org/wiki/Верховенство\\_права](https://ru.wikipedia.org/wiki/Верховенство_права)

<sup>3</sup>. См.: [www.venice.coe.int/webforms/documents/debanet.aspx?pdbbile=CDL...rus](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/debanet.aspx?pdbbile=CDL...rus);  
см. также: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31150625](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31150625)

решения являются незаконными. Само судебное разбирательство должно быть справедливым. Таким образом, верховенство права ориентировано на осуществление власти и отношения между отдельным человеком и государством.

Упоминания о верховенстве права можно найти в преамбуле к Уставу Совета Европы и в преамбуле к Европейской конвенции о защите прав человека. Однако в этих документах не дается определение понятию «верховенство права» («Rule of law» или «Rechtsstaat», или «Etat de droit»). Содержание данного принципа не проясняет и Резолюция 1594 (2007), озаглавленная «Принцип верховенства права», принятая Парламентской Ассамблеей Совета Европы 23 ноября 2007.

Больше информации на эту тему можно найти в прецедентной практике Европейского суда по правам человека. С позиции суда верховенство права – это такая концепция, которая заложена в любой статье Конвенции (и при этом Суд использует не только термины «верховенство права» («pre'e'minence du droit»), но и «правовое государство» (по-французски «Etat de droit»). По делу «Голдер (Golder) против Соединенного Королевства» (1975) Суд заявил (в пункте 34), что «вряд ли можно представить себе верховенство права при отсутствии возможности доступа к судам». См. также «Филис (Philis) против Греции (1991)». Ссылаясь на принцип верховенства права в качестве неотъемлемой части всех статей Конвенции, Суд придает ему и субстантивный характер.

В Организации Объединенных Наций понятие верховенства права, которое появилось в преамбуле ко Всеобщей декларации прав человека (1948), используется для продвижения ряда принципов, которые различаются в зависимости от конкретных условий. В Резолюции Комиссии ООН по правам человека, принятой 2005 году, подчеркиваются такие аспекты, как разделение властей, верховенство права и равная защита на основании закона.

В национальном законодательстве термин «Rechtsstaat» («правовое государство») фигурирует в ряде положений Основного закона Германии, в частности, в том, что касается конституционного порядка в землях Германии и Европейского Союза. Кроме того, в Германии получило распространение субстантивное толкование термина «Rechtsstaat», как в доктрине конституционного права, так и в практике Конституционного суда.

В Соединенном Королевстве понятие «Rule of law» («верховенство права») является важным конституционным принципом, признанным в качестве ограничения в отношении действий правительства и осуществления властных полномочий. Это понятие применяется судами, а в Законе о конституционной реформе 2005 года конкретно упоминается понятие «верховенство права».

Понятие верховенства права (или правового государства) признано в качестве основы государственного устройства в ряде Конституций бывших социалистических стран Центральной и Восточной Европы. Ссылка на этот принцип встречается реже в старых демократиях (в Андорре, Германии, Испании, Мальте, Норвегии, Португалии, Турции, Финляндии, Швейцарии, Швеции). В основном его упоминание можно увидеть в преамбулах или в иных общих положениях. В Испании предусмотрены более конкретные положения, согласно которым «суды контролируют власть в процессе принятия нормативных актов и смотрят за тем, чтобы органы управления руководствовались в своих действиях принципом верховенства права; суды, так же как и прокуратура подчиняются принципу верховенства права. В Швейцарии «деятельность государства основывается на верховенстве права и ограничивается им».

Однако зачастую понятие «верховенство права» трудно найти в бывших социалистических странах, которые имели опыт жизни в условиях «социалистической законности». Классический марксистский подход основывается на идее отмирания государства и, следовательно, законов, от него исходящих. Хорошо известно, что на самом деле практика в рамках советской системы привела к гипертрофированному развитию самого государства. В советской конституции 1936 года (статья 113), например, говорится о том, что «Высший надзор за точным исполнением законов всеми Народными Комиссариатами и подведомственными им учреждениями, равно как отдельными должностными лицами, а также гражданами СССР возлагается на Прокурора СССР». Здесь нужно обратить внимание, помимо особой роли генеральной прокуратуры, на слова «за точным исполнением законов». В данном

случае речь не идет об общей концепции «верховенства права», а о намного более узком понятии точного исполнения законов, на основе весьма позитивистского подхода. Это исключало возможность выхода за пределы первого этапа определения верховенства права – «верховенство закона» («rule by law») или «управление на основе законодательства» («rule by the law»). Данная концепция может по-прежнему применяться на практике и препятствовать развитию более полного определения понятия верховенства права; право воспринимается скорее как инструмент власти, чем как ценность, которую необходимо уважать. Иными словами, особенно это касается новых демократий, такие ценности, как верховенство права, по-прежнему должны «закрепиться», то есть стать частью повседневной практики или войти в «правовое сознание».

Может быть, следующее определение, которое дал Том Бингхэм<sup>4</sup>, наиболее подходящим образом охватывает главные аспекты понятия «верховенство права»: «Все лица и власти в государстве, будь то публичные, так и частные, должны быть связаны и иметь право пользоваться законами, публично принятыми, относящимися (в целом) к будущему и публично исполняемыми в судах».

Исходя из этого определения, а также из других, основанных на самых разных правовых и государственных системах, представляется, что в настоящее время можно найти консенсус в отношении необходимых составляющих верховенства права, а также правового государства, которые будут не только формальными, но и субстантивными или материальными (*materieller Rechtsstaatsbegriff*). Эти аспекты следующие:

(1) Законность, в том числе прозрачный, подотчетный и демократичный процесс принятия законодательства; (2) Правовая определенность; (3) Запрет на произвол; (4) Доступ к правосудию, обеспечиваемому независимыми и беспристрастными судами, в том числе судебное рассмотрение административных актов; (5) Соблюдение прав человека; (6) Недискриминация и равенство перед законом.

В частности, важнейшим для обеспечения доверия к судебной системе и к верховенству права является принцип правовой определенности. Это крайне важно и для продуктивных соглашений в сфере бизнеса, которые двигают развитие и экономический прогресс. Для достижения такого доверия государство должно обеспечивать, чтобы тексты законов были легкодоступными. Оно также обязано соблюдать и исполнять, прогнозируемым и последовательным образом, те законы, которые оно применяет. Правовая определенность требует, чтобы юридические нормы были ясными и точными и были направлены на то, чтобы обеспечивать постоянную прогнозируемость ситуаций и возникающих юридических взаимоотношений. Помимо этого, парламенту нельзя позволять нарушать основополагающие права путем принятия двусмысленных законов. Это дает важнейшую правовую защиту для людей в отношении государства, его органов и служащих. Правовая определенность и верховенство права подразумевают, что закон исполняется на практике. Это означает также, что существуют реальные условия для его исполнения<sup>5</sup>.

Таким образом, как можно понять из Доклада о верховенстве права Венецианской комиссии, если говорить о понятийном аппарате, то имеются определенные трудности в разграничении понятий «верховенство права» и «правовое государство». Отрадно было узнать, что в казахстанской литературе проводятся достаточно глубокие исследования в этом направлении<sup>6</sup>.

Как считают С.Ф. Ударцев и Ж.Р. Темирбеков, исторически идея «Rule of law» означала подчинение судей прецедентному праву – системе принципов, выработанных путем поступательного развития правосудия, судебного толкования законов и обычаев, а также независимость судей от любых приказов короля или его представителей. Задача обеспечения

<sup>4</sup> Лорд Томас Бингхэм, первый в истории Великобритании судья, которому удалось занять три наиболее важных поста в судебной системе, включая должность Лорда – Главного судьи (глава судебной системы Англии и Уэльса). Лорд Бингхэм являлся Президентом и Председателем Британского института международного и сравнительного права.

<sup>5</sup> Подробнее см.: Доклад о верховенстве права Венецианской комиссии.

<sup>6</sup> См.: Ударцев С.Ф., Темирбеков Ж.Р. Концепции «Rule of law» («верховенство права») и «Rechtsstaat» («правовое государство»): сравнительный анализ // Государство и право, 2015. №5. С. 5-16.

законности в правотворчестве и в деятельности администрации рассматривалась не как «достижение государства, подчиненного статутному праву», а как «заявка на признание «Rule of law». Поэтому понятие «Rule of law» не имеет прямого отношения к этатистским (легистским) концепциям государства. Это объясняется и тем, что монархическая власть в Британии имела более мягкие формы и в значительной мере опиралась на обычаи, традиции, признавала силу общественного мнения. В противоположность этому в основе понятия «Rechtsstaat» лежит трактовка государства, в котором власть и обязанности должны быть распределены между различными институтами, представляющими разные власти для их самосдерживания, в том числе и в правотворчестве. Причинами этого были историческое сосредоточение власти в руках монарха в конце XVIII в. и последующая борьба за то, чтобы подчинить монарха «законам, которые принял парламент».

В целом доктрины верховенства права и правового государства – два варианта обозначения приоритета права, развивавшиеся в разных правовых системах. Доктрина верховенства права является относительно более общим выражением места права в системе общества, а доктрина правового государства – относительно более частной, ориентированной на определение соотношения права и государства, на программирование правомерности и разумного ограничения (в том числе самоограничения) деятельности государства как главного института, обеспечивающего правотворчество и правоприменение. В то же время эти две доктрины тесно связаны между собой и в условиях встречного движения, сближения правовых систем, их дальнейшей унификации и гармонизации различия между данными доктринами уменьшаются<sup>7</sup>.

В.Е.Чиркин, проанализировав историю возникновения и применения в разных странах терминов «верховенство права», также находит много общего в терминах английского «Rule of law» («верховенство права»), немецкого «Rechtsstaat» («правовое государство») и законности<sup>8</sup>.

Может быть, в силу британского происхождения, хотя сейчас об этом уже мало кто вспоминает, в литературе по общей теории государства и права (особенно учебной) при исследовании вопроса о соотношении государства, общества и права мало говорят (почти не говорят) о верховенстве права, а говорят о правовом государстве. Это понятие кажется нам более близким и определенным, чем абстрактное «Rule of law».

Впрочем, в литературе по теории права все большее распространение получает точка зрения, что термины «верховенство права» и «правовое государство» - это синонимы.

Например, Ершов В.В. полагает теоретически спорным введение в научный оборот и официальные документы как самостоятельных и различных правовых категорий – «верховенство права» и «правовое государство». В современных научных исследованиях с позиций интегративного понимания права достаточно ограничиваться одной правовой категорией – «правовое государство», так как она по существу поглощает правовую категорию «верховенство права»<sup>9</sup>. Н.И. Козюбра считает, что «хотя в истории развития английского «Rule of law» и немецкого «Rechtsstaat» наблюдались существенные расхождения, сегодня вряд ли есть весомые основания для поиска существенных различий между верховенством права и правовым государством, как это иногда имеет место в отечественной литературе. По мнению преобладающего большинства правоведов, в современном мире они являются «обобщенными названиями родственных концепций». Отличия между ними сегодня скорее терминологические, чем содержательные»<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> См.: Ударцев С.Ф., Темирбеков Ж.Р. Указ. соч. С. 13-14.

<sup>8</sup> См.: В.Е. Чиркин Терминология верховенства права: современные варианты. В кн.: Верховенство права и правовое государство: проблемы теории и практики. Материалы X международной научно-практической конференции (13-16 апреля 2015г.). М.: РГУП, 2016. С. 36-40. – <https://books.google.kz/books?isbn=5040780923>

<sup>9</sup> См.: Ершов В.В. Верховенство права и правовое государство: актуальные теоретические и практические проблемы. В кн.: Верховенство права и правовое государство: проблемы теории и практики. Материалы X международной научно-практической конференции (13-16 апреля 2015г.). М.: РГУП, 2016. С. 32, 35.

<sup>10</sup> См.: Козюбра Н.И. Верховенство права – основополагающий принцип правовой и политической систем Украины. В монографии: Правовая система Украины: история, состояние и перспективы: в 5т. Харьков: Право, 2011. Т.1: Методологические и историко-теоретические проблемы формирования и развития правовой системы Украины / Под общ. ред. М.В. Цивика, А.В. Петрицева. С. 173.

Наиболее ярко соотношение понятий «правовое государство» и «верховенство права» проявляется в принципах правового государства, выделяемых в теории государства и права. Я приведу в качестве показательного примера три перечня таких принципов:

1) сущность правового государства, обе ее стороны проявляются и раскрываются в его принципах. Основные среди них, по нашему мнению: легитимность государственной власти; взаимная ответственность государства и личности при приоритете в их взаимоотношениях прав и свобод человека и гражданина; разделение властей; новый, более высокий уровень законности; единство естественного и позитивного права и связанная с ним тенденция сближения права и морали<sup>11</sup>. Отметим, что здесь нет речи ни о верховенстве права, ни о верховенстве закона, говорится только о более высоком уровне законности;

2) принципы правового государства: верховенство закона (причем, когда речь идет о верховенстве закона, то он понимается не в расширенном смысле, отождествляясь с правом, и в самом прямом своем значении. А именно, как акт, исходящий от высшего органа государственной власти и обладающий высшей юридической силой); гарантированность и незыблемость прав и свобод граждан; реализация принципа разделения властей; поддержание в обществе режима демократии, законности и конституционности; создание внутренне единого, не противоречивого государства; наличие в стране гражданского общества<sup>12</sup>. Здесь говорится о верховенстве закона;

3) либеральная концепция правового государства предполагает такую организацию государственной власти, которая подчинена праву, понятому как осуществление верховенства прав и свобод человека и гражданина. Из этих предпосылок вытекают и основные признаки правового государства: верховенство естественных и неотчуждаемых прав и свобод человека и гражданина; разделение властей; верховенство правового закона (закон находится во главе иерархии источников норм права); взаимная ответственность граждан и государства<sup>13</sup>. Как видим, авторы данной точки зрения различают верховенство права и верховенство закона.

Если вспомнить три термина, о которых говорил В.Е. Чиркин в вышеприведенной цитате (верховенство права, правовое государство, законность), то первая точка зрения (М.И. Байтин) отражает термин «законность», вторая точка зрения (М.И. Марченко) – «правовое государство» и третья точка зрения (А.В. Поляков, Е.В. Тимошина) – «верховенство права»).

Причем первые два автора (М.И. Байтин и М.Н. Марченко) вообще не упоминают о верховенстве права, а третьи (А.В. Поляков, Е.В. Тимошина) выделяют отдельно верховенство права как верховенство прав человека и верховенство закона как законодательного акта высшего уровня.

Могут сказать, что это связано с тем, что М.И. Байтин является одним из наиболее убежденных сторонников узкого (нормативистского, легистского) понимания права, а А.В. Поляков и Е.В. Тимошина – представителями широкого понимания права (включающего в себе естественное право)<sup>14</sup>. Однако автор второго мнения М.Н. Марченко тоже является убежденным сторонником широкого понимания права<sup>15</sup>, однако он тем не менее говорит только о верховенстве закона, причем специально подчеркивает, что закон понимается не как право, а как акт высшей нормативной силы.

Представляется, что о верховенстве права можно говорить и при узком понимании права, когда право понимается как совокупность норм. Только закон надо понимать не как нормативный акт высшей юридической силы, а как совокупность всех норм законодательства. Тогда под верховенством права понимается верховенство всего нормативного массива

<sup>11</sup>. См.: Байтин М.И. Сущность права (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Изд. 2-е. М.: ООО ИД Право и государство, 2005. С. 462.

<sup>12</sup>. См.: Общая теория государства и права. Академический курс в 2-х томах. Отв. РФ. М.Н. Марченко. Том 1. Теория государства. М.: Изд. Зерцало, 1998. С. 373-382 (автор главы- М.Н. Марченко).

<sup>13</sup>. См.: Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая теория права: Учебник. СПб.: Изд. дом С.-Петербур. гос. ун-та, Изд-во юрид. фак-та, С.-Петербур. гос. ун-та, 2005. С. 242, 246-251.

<sup>14</sup>. Об узком и широком понимании права. см.: Сулейменов М.К. Право как система: Монография. Алматы: Юрид. фирма Зангер, 2011. С. 8-20; его же Право как система. М.: Статут, 2016. С. 14-26.

<sup>15</sup>. См., например: Марченко М.Н. Источники права: Учеб. пособие. М.: ТК Велби, Изд. Проспект, 2005.

конкретной страны, а под верховенством закона понимается верховенство нормативного акта высшей законодательной силы.

Резюмируя сказанное, можно сказать, что при определении соотношения понятий «Rule of law» и «Rechtsstaat» возможны два варианта. Если рассматривать их как очень тесно связанные, но все же различные понятия, то верховенство права должно выступать самым первым и самым главным (определяющим сущность) принципом правового государства<sup>16</sup>. Причем при широком понимании права верховенство права будет выражать принцип верховенства естественных прав человека, а верховенство закона будет выражать принцип иерархии нормативных правовых актов. При узком (нормативистском, легистском) понимании права принцип верховенства права будет выражать верховенство права в целом как совокупности норм, а верховенство закона будет отражать опять же иерархию нормативных правовых актов, во главе которых стоит закон.

Если же воспринять распространенную точку зрения, что «верховенство права» и «правовое государство» - это синонимы, то принципы правового государства, о которых я выше говорил, будут также и принципами «верховенства права».

Верховенство права как реальность

В первой части своего исследования я попытался определить основные характеристики верховенства права как идеи. Теперь я хочу показать проблемы верховенства права как реальности.

Одной из основных характеристик верховенства права является правовая определенность, что выражается, помимо прочего, и в недопустимости принятия двусмысленных законов, и доступ к правосудию, обеспечиваемому независимыми и беспристрастными судами. Важным также является верховенство закона как одного из принципов верховенства права.

В реализации принципа верховенства права в Казахстане имеются определенные проблемы. Я назову только некоторые из них.

Переделка Предпринимательского кодекса. Совсем недавно обозначилась ситуация, которая грозит разрушить Гражданский кодекс, внести разброд и сумятицу в регулирование экономических отношений в стране. Нарушается один из принципов верховенства права - принцип правовой определенности, что означает в том числе требование не принимать противоречивые и двусмысленные законы.

Когда разрабатывался проект Предпринимательского кодекса, цивилисты Казахстана приложили все усилия, чтобы отстоять и оставить в неприкосновенности Гражданский кодекс. После ожесточенной борьбы удалось развести ГК и ПК: Гражданский кодекс регулирует гражданско-правовые, горизонтальные отношения, Предпринимательский кодекс регулирует административные, вертикальные отношения.

Однако в Стратегический план развития Республики Казахстан, утвержденный Указом Президента РК от 15 февраля 2018г. № 636, была включена Инициатива 4.9 «Развитие Предпринимательского кодекса», которая гласит буквально следующее:

«Инициатива 4.9 «Развитие Предпринимательского кодекса». Дальнейшее развитие Предпринимательского кодекса обеспечит баланс публичных и частных интересов при осуществлении предпринимательской деятельности с учетом лучших отечественных и зарубежных практик регулирования предпринимательства.

В рамках Кодекса будут регламентированы также вопросы корпоративного права и отражены особенности частноправовых отношений, характерных для субъектов предпринимательства, что позволит предпринимателям непосредственно использовать Кодекс как главный правовой документ в своей хозяйственной деятельности.

В то же время Кодекс должен стать главным юридическим препятствием для роста административных барьеров в предпринимательской сфере».

Ясно, что регламентация вопросов корпоративного права нацелена на изъятие из ГК норм об АО и ТОО. Но тогда встанет вопрос о государственных юридических лицах.

---

<sup>16</sup>. Так считает, например: Сагун В.А. Верховенство права как основополагающий принцип правового государства. В кн.: Верховенство права и правовое государство: проблемы теории и практики: Материалы X международной научно-практической конференции (13-16 апреля 2015г.). М.: РГУП, 2016. С. 44.

Государственные учреждения, несомненно, останутся в ГК. А государственные предприятия, видимо, тоже в ГК, хотя они относятся к субъектам предпринимательского права? Некоммерческие юридические лица тоже останутся в ГК. А как быть с общими нормами о юридических лицах и о субъектах гражданского права? И там, и там?

Дальше в инициативе 4.9 говорится об отражении в ПК особенностей частноправовых отношений, характерных для субъектов предпринимательства, что позволит предпринимателям использовать Кодекс как главный правовой документ в своей хозяйственной деятельности. Это значит, что например, договор поставки и строительного подряда уйдут в ПК, а договор купли-продажи и подряда останутся в ГК. Но как быть с договором бытового подряда? Для подрядчика это предпринимательская деятельность, но для потребителя нет. Видимо, с учетом интересов потребителя надо оставить его в ГК. Но как тогда быть с договором перевозки пассажиров? Он тоже должен быть в ГК, но его невозможно оторвать от договора перевозки грузов, который, видимо, должен быть в ПК. А вопросы правоспособности, дееспособности, принципов гражданского права и прочее, и прочее...

Несомненно, возникнут сотни вопросов, которые невозможно будет эффективно решить. Несомненно, это внесет хаос и разброд в регулирование гражданско-правовых отношений. И меня все время мучает вопрос: зачем? Зачем устраивать эти непонятные эксперименты в такое непростое время. И это при том, что во всем мире идет обратный процесс возврата к единому гражданско-правовому регулированию даже в тех странах, где царил дуализм частного права. Почему нельзя учесть печальный опыт Украины, где за 15 лет действия Хозяйственный кодекс показал свою полную неэффективность? Слишком высокая цена за удовлетворение чьих-то чиновничьих амбиций!

Соотношение закона и нормативных постановлений Верховного Суда РК. Верховенство закона предполагает безусловный приоритет Гражданского кодекса под другими нормативными правовыми актами. С этой точки зрения большие нарекания вызывают нормативные постановления Верховного Суда РК. Это нормативные правовые акты, но они предназначены только для толкования законов. Они не могут создавать новые нормативные предписания, выходящие за рамки толкования законодательства.

Тем не менее, Верховный Суд нередко выходит за рамки толкования закона. Более того, Верховный Суд принимает нормативные постановления, прямо противоречащие Гражданскому кодексу. Имеется в виду, в частности, Нормативное постановление Верховного Суда РК от 7 июля 2016г., которым Верховный Суд в противоречие Гражданскому кодексу ввел понятие ничтожных сделок. В ГК это понятие было введено позднее. Причем делаются активные попытки теоретически обосновать положение о приоритете нормативных постановлений по сравнению с другими нормативными правовыми актами<sup>17</sup>.

Я хочу напомнить, что авторами Закона о нормативных правовых актах была группа цивилистов под моим руководством (Ю.Г. Басин, К.В. Мукашева, Б.В. Покровский, М.К. Сулейменов, А.И. Худяков). Во время подготовки проекта мы составили иерархию нормативных правовых актов и долго обсуждали, куда вставить нормативные постановления Конституционного Совета и Верховного Суда. В предложенную нами иерархию нормативных правовых актов они не влезли, поэтому решено было оставить их вне этой иерархии.

Но даже в самом страшном сне мы не могли представить, что это выделение будет рассматриваться как основание для того, чтобы ставить нормативные постановления на один уровень и даже выше интерпретируемых ими законов.

Между тем проблема решается достаточно просто. И решение ее заключается именно в том, что нормативные постановления Конституционного Совета и Верховного Суда находятся вне иерархии нормативных правовых актов и что они являются интерпретационными правовыми актами.

Нормативные постановления Конституционного Совета и Верховного Суда – это самостоятельная группа нормативных правовых актов, отличающаяся и не связанная с обычными нормативными актами. Это совершенно естественно и вытекает из теории

---

<sup>17</sup>. Подробнее см.: Сулейменов М.К. Может ли нормативное постановление Верховного Суда быть выше закона? – ИС Параграф [http://online.zakon\\_kz](http://online.zakon_kz)

разделения властей. Обычные нормативные акты принимаются органами законодательной и исполнительной власти, нормативные постановления принимаются органами судебной власти. Конституционный Совет занимает особое положение в системе государственных органов, но его нельзя отнести ни к законодательной, ни к исполнительной ветвям власти, поскольку он тяготеет именно к судебной ветви власти, тем более, что он был образован на базе и взамен Конституционного Суда. Поэтому его постановления не могут вписаться в иерархию нормативных правовых актов.

Следовательно, совершенно естественно можно выделить две группы нормативных правовых актов:

- 1) нормативные правовые акты законодательных и исполнительных государственных органов;
- 2) нормативные правовые акты Конституционного Совета РК и Верховного Суда РК – интерпретационные нормативные правовые акты.

Нормативные правовые акты второй группы никак не связаны по своей юридической силе с нормативными правовыми актами первой группы. Они ни приравниваются к юридической силе нормативного правового акта, который они интерпретируют (толкуют), ни приближаются к уровню этого нормативного правового акта, ни становятся подуровнем или надуровнем. Они находятся в другой системе нормативных правовых актов.

У них особая сфера правового регулирования – интерпретация или толкование нормативных правовых актов первой группы. Они имеют вспомогательный характер, целиком зависят от нормативных правовых актов, которые интерпретируют, и никак не могут повлиять на юридическую силу кодекса, закона или подзаконного нормативного правового акта. Все эти нормативные правовые акты, начиная с конституционного закона и кончая распоряжением акима, обязательны для Верховного Суда при принятии им нормативного постановления.

У Конституционного Совета положение особенное, поскольку он занимается, как правило, толкованием только Конституции РК. Но и его нормативные постановления не могут сравниваться по юридической силе с нормативными правовыми актами первой группы. Просто нормативные постановления Конституционного Совета вне этой группы.

Поэтому я считаю принципиально ошибочным и антиконституционным положение, закрепленное в п. 2 ст. 5 Закона о правовых актах: «Нормативные постановления Конституционного Совета Республики Казахстан обладают юридической силой тех норм Конституции Республики Казахстан, на основании которых они приняты». Конституция РК обладает высшей юридической силой, и ни один нормативный правовой акт, даже нормативное постановление Конституционного Совета, не может обладать силой норм Конституции.

Характерно, что относительно Верховного Суда в Законе о нормативных актах подобной оговорки нет. Закрепляется лишь, что «в нормативных постановлениях Верховного Суда Республики Казахстан содержатся разъяснения по вопросам судебной практики» (п.3 ст. 5 Закона о правовых актах). И это абсолютно верное положение.

Таким образом, очень простую схему, закрепленную в Конституции и в Законе о правовых актах (Парламент, и в некоторых случаях Президент, принимают законодательные акты, Президент, Правительство и иные государственные органы принимают подзаконные нормативные акты, Верховный Суд принимает нормативные постановления, интерпретирующие и разъясняющие эти нормативные правовые акты), Верховный Суд очень активно и агрессивно пытается подменить другой схемой, по которой его нормативные постановления становятся на один уровень с законами и даже выше их. То есть судебная власть пытается взять на себя функции законодательной и исполнительной власти. Это очень опасная тенденция, и поэтому теоретическое осмысление правовой природы нормативных постановлений Верховного Суда Республики Казахстан приобретает колоссальное практическое значение.

Судебный прецедент как источник права. Еще одной угрозой принципу верховенства права являются попытки имплементировать в национальную систему судебный прецедент как источник права. Это принципиально неверно, ибо это невозможно.



Прецедентное право Англии формировалось постепенно, столетиями, и подкрепляется мощной системой контроля. Право справедливости – это уникальный институт, сформировавшийся на протяжении столетий вынужденно для контроля и коррекции общего прецедентного права. Причем право справедливости – это специальное прецедентное право. И еще одно замечание: английское прецедентное право не устанавливалось законодательно. Это тоже обычай. В Англии практически нет законов в нашем понимании. Сейчас, конечно, в условиях интеграции и сближения правовых систем их появляется все больше, однако у судов сохранилось достаточно критическое отношение к законодательству. Более того, они могут в ряде случаев корректировать их применение.

Это совсем другая система и совсем другое мышление. Наши суды ориентированы на законодательство и только на законодательство, и возводить на уровень источника права судебный прецедент очень опасно.

Поэтому говорят обычно только о введении элементов прецедентного права, подобия прецедентного права и т.п. Но это тоже мне представляется принципиально неверным, потому что прецедент - это в любом случае источник права. Все остальные подобия прецедента – это не прецедент. Поэтому нам следует говорить, как представляется, не о внедрении прецедента в нашу правовую систему, а о расширении значения судебных решений, повышении их объективности, обоснованности и законности, с тем, чтобы они могли служить образцом или предметом для других судов при рассмотрении аналогичных дел.

Мне кажется, когда говорят об имплементации судебного прецедента в нашу правовую систему, происходит подмена понятий, ибо английский или американский прецедент имплементировать невозможно. Прецедентное право - это не просто общеобязательность решений судов, - это система права; и очевидно, что при разветвленной системе законов такой системы права быть не может. Поэтому у нас можно говорить лишь о специальном значении понятия «прецедент» как «прецедент толкования закона».

Полномочия судов, относящихся к континентальной правовой семье, более ограничены по сравнению с судами государств, входящих в англосаксонскую правовую семью, поскольку они находятся в жестких рамках конституционных и законодательных норм права и не вправе сами создавать нормы права. Их полномочия сводятся к толкованию правовых норм. Осуществляя толкование права, они не вправе изменять заданные законодательные элементы правового регулирования. В частности, сферу действия нормы по территории, во времени, по субъектам, приемы правового регулирования, объект правоотношения, содержание прав и обязанностей и др. Если эти элементы не выражены четко в нормах права, они определяются путем использования определенных приемов толкования (буквального, систематического, логического, исторического и др).

Ссылка на опыт стран романо-германской системы бесполезен, потому что он весьма разнообразен, зависит от исторических условий формирования правовых систем этих стран, но все же в большинстве стран континентальной системы права очень осторожно подходят к приданию обязательной для других судов силы судебным решениям по конкретным делам.

Для введения прецедента в Казахстане нет оснований. Однако необходимо стремиться к тому, чтобы постановления Верховного Суда по конкретным делам постепенно стали образцово-показательными судебными решениями, которые применялись бы всеми судами Казахстана при рассмотрении однотипных дел.

Свобода договора и законодательство о трансфертном ценообразовании. В соответствии со ст.2 ГК свобода договора является одним из принципов гражданского права. Необоснованное ограничение свободы договора является грубейшим нарушением основополагающих начал гражданского права. Между тем в течение многих лет налоговые органы безнаказанно и грубо вторгаются в сферу действия гражданского права и занимаются проверкой правильности действий всех участников гражданского оборота, нарушая свободу определения ими условий гражданско-правового договора. И делают это они на вполне законном основании, руководствуясь законодательством о трансфертном ценообразовании. И все настолько свыклись с этим, что обычно ставится вопрос не об отмене этих антиправовых законов, дискредетирующих идею верховенства права, а об ограничении пределов вмешательства налоговых органов в деятельность предпринимателей.

В международной практике допускается проверка налоговыми органами правильности установления контрагентами договорных цен. Но в каких случаях и для кого такие ограничения вводятся?<sup>18</sup>

Согласно Руководству ОЭСР по трансфертному ценообразованию для многонациональных корпораций и налоговых служб («Руководство ОЭСР») термин «трансфертные цены» означает цены, по которым предприятие реализует материальные товары и нематериальное имущество, или оказывает услуги ассоциированным предприятиям. Два предприятия считаются ассоциированными, если одно предприятие участвует, прямо или косвенно, в управлении, контроле или капитале другого предприятия или если «одни и те же лица участвуют, прямо или косвенно, в управлении, контроле или капитале» обоих предприятий (например, когда оба предприятия находятся под общим контролем).

Трансфертные цены способны оказывать влияние на формирование налогооблагаемой прибыли ассоциированных предприятий и привести к перемещению налогооблагаемой прибыли в юрисдикции с более низкой ставкой налога на прибыль. Согласно требованиям ОЭСР сделки между компаниями группы должны соответствовать «принципу вытянутой руки», при котором такие сделки должны совершаться на рыночных условиях, как если бы это были сделки между независимыми компаниями.

Вроде все логично и обоснованно. Такое вмешательство публичных органов не вызывает никаких возражений, ибо это вызывается необходимостью устранения реальных нарушений, имеющих место на практике и совершаемых с целью уклонения от уплаты налогов, перевода капитала в страны с низкой ставкой налогов.

А как обстоит дело в Казахстане?

Согласно Закону Республики Казахстан от 5 июля 2008 года № 67-IV «О трансфертном ценообразовании» («Закон о ТЦ») действие Закона о ТЦ распространяется на следующие сделки: международные деловые операции – сделки по экспорту и импорту товаров работ и услуг, в которых одной из сторон является нерезидент Казахстана; сделки на территории Казахстана, непосредственно взаимосвязанные с международными деловыми операциями – по реализации полезных ископаемых; или если одна из сторон имеет налоговые льготы или убытки за последние два года.

Таким образом, в отличие от принципов ОЭСР, согласно действующему Закону о ТЦ контролю на предмет трансфертного ценообразования подлежат не только сделки между взаимосвязанными сторонами, но и широкий перечень международных деловых операций и даже некоторые внутренние сделки. Практически все внешнеэкономические сделки подвергаются контролю налоговых органов.

Закон о ТЦ содержит следующее определение термина «трансфертная цена»: цена, которая формируется между взаимосвязанными сторонами и (или) отличается от объективно формирующейся рыночной цены с учетом диапазона цен при совершении сделок между независимыми сторонами, подлежащая контролю в соответствии с настоящим Законом. То есть в Закон включены два взаимоисключающих понятия: если брать во внимание вторую часть определения, то первая часть не нужна, ибо вторая часть ее поглощает. Создается впечатление, что первая часть включена для отвода глаз: вроде как формальное соответствие принципам ОЭСР.

Государство осуществляет контроль при трансфертном ценообразовании через органы государственных доходов, наделенных правом корректировать объекты налогообложения при выявлении отклонений цены сделки от рыночного уровня. Контроль осуществляется в форме налоговых проверок, мониторинга сделок в отношении утвержденного перечня товаров и иных процедур.

Законом о ТЦ установлена очередность использования источников информации о рыночных ценах: 1) официально признанные источники информации, утвержденные Правительством; 2) источники информации о биржевых котировках; 3) данные

---

<sup>18</sup> Здесь и далее используются материалы презентации Каната Скакова и Станислава Лещака (ТОО «Дентонс Казахстан») «Законодательство о трансфертном ценообразовании: практические аспекты и проблемы применения» на круглом столе «Рассмотрение инвестиционных споров в Республике Казахстан. Опыт и перспективы», проведенном Верховным судом РК 31 мая 2018 г.

государственных органов; 4) информационные программы, информация участников сделок и иные источники. Однако на практике используются только официально признанные источники информации. Не принимаются во внимание альтернативные источники информации (базы данных, информационные программы), даже если они содержат более подходящую информацию, чем официальные источники. Используются источники информации, которые не доступны налогоплательщикам. Не принимаются во внимание источники, применяемые участником сделки.

В Законе содержится еще ряд положений, ставящих предпринимателей в неравноправное и унижительное положение, когда они вынуждены доказывать с привлечением многочисленных документов правильность определения цены сделки. А налоговые органы, руководствуясь только официальными источниками, игнорируют все эти доказательства.

Создалась уникальная ситуация: государство, неизвестно чем руководствуясь, решило проверять все сделки на предмет правильности установления цены, причем само же определило официальные источники информации для определения рыночных цен, отвергая все остальные источники, в том числе расчеты, сделанные самими участниками сделки.

Здесь явно просматривается наследие советского прошлого, когда устанавливался тотальный контроль за всеми участниками товарного оборота, особенно во внешнеэкономических сделках. Здесь проявляется сталинский принцип: чем искать одного виновного, легче объявить виновными всех. И пусть каждый доказывает, что он невиновен, причем еще не факт, что ему дадут возможность это доказывать.

Нельзя реформировать Закон о ТЦ, необходимо отменить этот репрессивный закон и разработать новый, основанный на принципах международной практики: только для взаимосвязанных компаний и с применением общераспространенных источников информации. Конечно, для этого необходимо иметь всеобъемлющую базу данных, которой наши налоговые органы не обладают. Однако вместо того, чтобы создавать такую базу данных, они предпочитают проверять все компании без разбору, хотя это существенно тормозит развитие предпринимательства в Казахстане.

Искажение понятий гражданского права в уголовном законодательстве. И наконец, о самом главном: об искажении норм и понятий Гражданского кодекса в отраслях публичного права. Особенно опасно это в уголовном и административном праве, ибо неверное, искаженное использование гражданско-правовых институтов здесь непосредственно влияет на соблюдение прав человека и гражданина и является прямым вызовом верховенству права.

Я уже говорил о применении институтов гражданского права в уголовном праве в докладе на цивилистических чтениях 17 мая 2018г. Однако ввиду важности этой проблемы именно при исследовании проблемы о верховенстве права я хочу повторить этот материал в данном докладе.

На первый взгляд, сама постановка этого вопроса кажется странной. Казалось бы, какое отношение имеет уголовное право к гражданско-правовым нормам, регулирующим частно-правовые отношения? Однако, как оказалось, эта проблема не просто существует, но и даже приобрела характер социальной катастрофы, разрушающей принцип верховенства права и единства судебной системы.

Речь идет об искусственной криминализации экономической деятельности и создании «уголовного гражданского права» с искажением гражданско-правовых понятий и созданием своего извращенного понятийного аппарата.

Эта проблема обсуждалась в российской литературе в порядке постановки вопроса. В частности, указывалось, что «выстраданные юридической наукой границы отраслей... уступают произвольному усмотрению активного правоприменителя, изыскивающего кратчайшие пути к достижению своей юридической цели. И верх одерживает правоприменитель, вооруженный юридическими средствами, не отдаленного универсального (судебные иски), а оперативного («ближнего боя») характера, такими, как административный акт, уголовно-процессуальное

постановление и т.д.»<sup>19</sup>. В то же время, заканчивая статью, С.А.Степанов пишет: «Разграничение в конкретных случаях оспоримой сделки и мошенничества, четкое и однозначное, необходимо уже сейчас. Но это тема других, предпринятых в последующем, исследований»<sup>20</sup>. То есть С.А.Степанов остановил свое исследование на самом интересном и жизненно важном месте.

Я хочу обрадовать С.А.Степанова: такое исследование существует. Я имею в виду коллективную монографию о верховенстве права<sup>21</sup>. Это - совершенно замечательная работа, к сожалению, до сих пор недооцененная и не получившая в юридической среде того внимания, которого она заслуживает. И, хотя она издана в Москве и на российских материалах, руководителями проекта были выходцы из Казахстана д.ю.н. Елена Новикова и Игорь Новиков, при активном участии ведущего казахстанского адвоката Александра Розенцвайга.

В этой книге, в ходе исследования вопросов политики государства в сфере уголовного права, ее соавторы пришли к пониманию важности верховенства права как общецивилизационной проблемы, без разрешения которой невозможно продвижение к цивилизованной и экономически эффективной модели дальнейшего существования.

Как было сказано в предисловии ко второму изданию этой монографии: «Что есть «верховенство права»? Это - система идей и принципов, призванная, прежде всего, защитить гражданина от произвола государства, ибо, как образно заметил один из ее авторов, «грабить всегда выгодно».

Если право собственности, свобода экономической деятельности, рыночные отношения не заработали ненадлежащим образом, то причины этого лежат, главным образом, не в экономике, а в отсутствии верховенства права. Это превращает большинство указанных институтов в их противоположность: рынок деформируется системой извлечения административной ренты, деловая активность угасает, конкуренция вытесняется монополизмом, абсолютное право собственности превращается в условное, зависимое от власти держание и т.д.

В работе содержится немало замечательных положений, позволяющих по-новому взглянуть на привычные вещи. Я назову только некоторые из них, связанные с соотношением гражданского и уголовного права.

1. Уголовное право охраняет, но не регулирует охраняемые, в том числе, гражданско-правовые, отношения. Уголовный кодекс (УК) не содержит и не может содержать нормы о коллизии уголовного и гражданского законодательства, о порядке применения терминов, понятий и институтов гражданского законодательства в УК. Термины, понятия и институты гражданского законодательства могут применяться и пониматься в УК только и исключительно так, как они применяются и понимаются в гражданском законодательстве.

2. Зачастую для правоприменителей, работающих в иной, не гражданско-правовой сфере, существует какое-то «свое» гражданское право, с настоящим гражданским правом не имеющее ничего общего. Применение такого «своего гражданского права» приводит к тому, что взамен единой системы права возникает некоторое число не связанных друг с другом «заповедников», где активно применяется, например: «уголовное гражданское право» или «налоговое гражданское право» (с присущими правоприменительной практике налоговых органов и даже судов «налоговыми обязательствами», «договора как формы ухода от налогов», «цены» договора, устанавливаемой не его сторонами, а налоговым органом, и пр.), ознакомление с которыми у цивилиста может вызвать только недоумение<sup>22</sup>.

3. Преступление с точки зрения гражданского права. Ситуацию, когда уголовная юстиция квалифицирует в качестве преступления отношения, которые с позиции гражданского права признаются легальными гражданскими правоотношениями, трудно назвать иначе, как

---

<sup>19</sup> См.: Степанов С.А. «Доброе» гражданское право и «злой» уголовный закон (постановка вопроса). Проблемы развития частного права: сборник статей к юбилею Владимира Саурсевича Ема/Отв. ред. Е.А.Суханов, Н.В.Козлова. М.: Статут, 2011. С. 147.

<sup>20</sup> См.: там же. С.154.

<sup>21</sup> См.: Верховенство права и проблемы его обеспечения в правоприменительной деятельности. Международная коллективная монография. М.: Статут, 2009. 608 с.

<sup>22</sup> См.: Там же. С. 137.

юридическим абсурдом. Между тем, это весьма распространенное явление в практике уголовной юстиции.

4. Кража (*furtum*) со времен римского права рассматривалась как совершаемое без правовых (гражданско-правовых) оснований и помимо воли собственника (законного владельца) одностороннее действие, которым лицо приобретает фактическое владение на чужую вещь и тем самым обогащается и причиняет ущерб собственнику (законному владельцу) вещи, лишая его владения вещи.

А теперь посмотрим, как кража звучит в уголовном праве:

«хищение - совершенные с корыстной целью противоправные безвозмездные изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества» (подпункт 17) ст. 3 УК РК, (аналогично - Примечание к ст.158 УК РФ).

В чем отличие этого определения от гражданско-правового понятия?

1) Исчезает одностороннее действие помимо воли собственника (что приводит к тому, что потерпевший может быть участником преступления).

2) Вместо указания на отсутствие правовых оснований завладения вещью появляется общее понятие противоправность. Это приводит к тому, что хищение можно весьма вольно констатировать на основании той или иной статьи УК. Факт же отсутствия правовых оснований вообще не исследуется либо получает такое извращённое толкование, что в результате любое гражданско-правовое по сути действие (выдача доверенности, сделка, договор, передача имущества и т.д.) может быть определено как «фиктивное», «подложное». На практике это означает «локальную смерть» гражданского права, которое уголовной юстицией нередко попросту игнорируется.

3) Наибольшее удивление вызывает допускаемая законодателем возможность обращения чужого имущества в пользу других лиц. Кто эти таинственные другие лица, в диспозициях соответствующих статей УК не прописано и малопонятно.

4) Безвозмездность хищения понимается отлично от трактовки безвозмездности в гражданском праве. В уголовном праве к безвозмездности приравнивается изъятие имущества не только без предоставления возмещения, но и без достаточного (равного по стоимости) эквивалента. Такое положение противоречит гражданскому понятию эквивалента и берет начало в социалистическом гражданском праве, где В.И. Ленин считал буржуазным принципом «равное за равное» и возможным определением государством объективного эквивалента в договоре с предоставлением права сторонам договора корректировать его. Это приводит к тому, что в уголовном праве безвозмездность подменяется отношениями возмездными, причем уровень этой возмездности определяется усмотрением органов юстиции<sup>23</sup>.

5. «Уголовное гражданское право». Прежде всего, это касается Постановления Пленума Верховного суда РФ № 48 от 30 ноября 2017 г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» (так же, как и Нормативного постановления Верховного Суда РК от 29 июня 2017г. №6 «О судебной практике по делам о мошенничестве»).

Анализ этих постановлений показывает, что здесь конструируется свое, уголовное гражданское право. Даже трудно поверить, что такое толкование дается высшими судебными органами: мошенничество в форме приобретения права, принятия на себя обязательств, получения аванса, предоплаты за поставку, мошенничество, законченное с момента юридически закрепленной возможности вступить во владение и т.п.

Единственная граница, которая, по мнению Верховного Суда, разделяет гражданско-правовое отношение и преступление - это наличие уголовного умысла. Конечно, значительно «проще» найти эту «границу» в чужой голове, чем попытаться ответить на вопрос, куда же делось гражданско-правовое отношение, которое (откроем для тех, кто не знает эту «тайну») имеет место даже в случаях, когда одна из сторон вводит другую в заблуждение (п.1 ст. 179 ГК РФ, п. 8 ст. 159 ГК РК), и существование которого свидетельствует о наличии гражданско-правового основания владения у «похитителя» и, соответственно, означает (всего-навсего)

<sup>23</sup> См.: Там же. С. 137-153.

отсутствие «в преступлении» такого признака преступления, как противоправность, каковая никаким «уголовным умыслом», как известно, не заменяется.

Создается впечатление, что, согласно позиции Верховного Суда, даже если имущество было передано по воле «потерпевшего», и «мошенник» имеет гражданско-правовые основания владения этим имуществом, это не имеет никакого значения и является преступлением. Единственное, что для этого нужно - найти в голове приобретателя «уголовный умысел».

С подобным толкованием невозможно согласиться, поскольку до того (а не вместо того), как может быть установлено наличие уголовного умысла, сначала нужно ответить на следующий вопрос: если, по оценке самого Верховного Суда, речь идет о договорах, сделках, векселях, правах на имущество и т.д., то куда «деваются» эти гражданские правоотношения? Где основания их прекращения? Ведь если гражданское правоотношение возникло, то оно прекращается по основаниям, предусмотренным законом (исполнение обязательства, признание сделки судом недействительной и т.д.), но никак не отысканием «уголовного умысла», каковой нигде в законе в качестве основания прекращения гражданского правоотношения не установлен<sup>24</sup>.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ описывает объективную сторону мошенничества как сделку. Но ведь сделка - это гражданско-правовой институт, а сделка, совершенная под влиянием обмана - это оспоримая сделка. И она является действительной до тех пор, пока по иску потерпевшего не признана недействительной. Здесь нет места уголовному преступлению, все должно решаться только гражданско-правовыми средствами.

Об уголовном преступлении можно говорить лишь тогда, когда сделки нет. Когда она не совершена, когда договор считается незаключенным в силу того, что стороны не согласовали предмет, так как потерпевший хочет не то, что ему передает мошенник, а мошенник, обозначая предмет договора со своей стороны, намеренно изъясняет не свою действительную волю, а формирует ложное волеизъявление с целью обмануть потерпевшего.

б. Сделка как преступление. Многие статьи УК РФ и УК РК оперируют такими терминами гражданского права, как: сделка, приобретение права, выполнение работ, оказание услуг, хранение, перевозка, кредит, создание коммерческой организации, передача имущества во владение, отчуждение, продажа и т.п. В ряде случаев используются более общие, описательные понятия: изготовление, сбыт, оборот, разработка, производство, пересылка, приобретение и т.п.

Между тем, последствия нарушения сделки должны определяться, прежде всего, не уголовным, а гражданским законодательством. Одни и те же действия лица не могут быть одновременно легальной, действительной (не ничтожной) сделкой, порождающей гражданские права и обязанности, и противоправным деянием, нарушающим уголовный закон и влекущим уголовную ответственность.

Таким образом, не вызывает сомнения, что в объективную сторону состава преступления может входить только ничтожная сделка (не-сделка), причём её ничтожность должна быть установлена исключительно на основании норм гражданского права, но никак не уголовным законом. Последнее следует отметить особо, так как у органов следствия нередко возникает соблазн, воспользовавшись ст. 168 ГК РФ (п.1 ст. 157 ГК РК), объявить ничтожной любую сделку только на том основании, что термин «сделка» используется в какой-либо статье УК.

Только установление на основании норм гражданского законодательства ничтожности сделки позволяет рассматривать действия, составляющие содержание ничтожной сделки, как действия, которые могут входить в объективную сторону состава преступления. В этом смысле ст. 168 ГК РФ (ст. 157 ГК РК), определяющая, что «сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если (!) из закона не следует, что такая сделка оспорима, или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки», может применяться только в системной связи с требованиями п.2 ст.3 ГК РФ (п.1 ст. 3 ГК РК), который устанавливает, что гражданское законодательство состоит из Кодекса и принятых в соответствии с ним иных федеральных законов,

---

<sup>24</sup> См.: Там же. С. 156-157.

регулирующих гражданско-правовые отношения. Таким образом, установление ничтожности сделки может быть основано только на нормах гражданского права, что означает невозможность и недопустимость устанавливать наличие или отсутствие ничтожности сделки на основании нормы уголовного закона, поскольку УК РФ норм гражданского права не содержит и содержать не может<sup>25</sup>.

Особое место в смысле применения института сделки занимают статьи УК РФ о легализации, которые фактически (и, как представляется, совершенно безосновательно) ставят знак равенства между понятиями «сделка» и «преступление». Статья 174 УК РФ устанавливает: «Совершение финансовых операций и других сделок с денежными средствами или иным имуществом, заведомо приобретенными другими лицами преступным путем, в целях придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению указанными денежными средствами или иным имуществом - наказывается ...». Статья 174.1 УК РФ устанавливает: «Совершение финансовых операций и других сделок с денежными средствами или иным имуществом, приобретенным лицом в результате совершения им преступления, в целях придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению указанными денежными средствами или иным имуществом - наказывается ...».

Аналогичное положение закреплено в ст. 218 УК РК: «Вовлечение в законный оборот денег и (или) иного имущества, полученных преступным путем, посредством совершения сделок в виде конверсии или перевода имущества, представляющего доходы от уголовных правонарушений, либо владение и использование такого имущества, сокрытие или утаивание его подлинного характера, источника, места нахождения, способа распоряжения, перемещения, прав на имущество или его принадлежности, если известно, что такое имущество представляет доходы от уголовных правонарушений, а равно посредничество в легализации денег и (или) иного имущества, - наказывается...».

Отсутствие в упомянутых Постановлениях указания на то, что в объективную сторону составов преступлений, предусмотренных ст. 174 и 174.1 УК РФ (ст.218 УК РК), могут входить только ничтожные сделки, неизбежно приводит к тому, что согласно толкованию Верховного суда РФ (и Верховного суда РК) одни и те же действия одних и тех же лиц являются одновременно и легальной сделкой (действиями, направленными на возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей) и преступным, уголовно наказуемым деянием. С таким толкованием вряд ли можно согласиться.

Много проблем при легализации имущества возникает с определением титула законного владельца или собственника, при наличии которого легализация невозможна. Размытость понятия легализации, установленного в нормах УК, не позволяет установить действительное содержание уголовной нормы.

Изложенное свидетельствует о том, что избранная и российским, и казахстанским законодателями конструкция легализации в виде сделок, целью которых является придание правомерного вида владению, пользованию и распоряжению имуществом, приобретенным в результате преступления, является крайне неудачной и основана на механистическом и нарушающем требования системности права использовании терминов и институтов гражданского права таким образом, что это создает очевидные и без изменений в порядке *de lege ferenda* неустранимые пробелы в уголовно-правовой регламентации легализации<sup>26</sup>.

7. Юридическое лицо как преступник. Еще одним направлением искажения понятий гражданского права является отождествление действий юридического лица и его работников. При этом полностью игнорируется, что действия физического лица, действующего в качестве органа юридического лица, являются действиями юридического лица, а не выступающего от его имени физического лица. Таким образом, уголовная юстиция считает возможным привлекать к уголовной ответственности физическое лицо за действия, которые согласно гражданскому законодательству являются действиями иного субъекта права (юридического лица), т.е. имеет место уголовная ответственность за действия другого лица.

---

<sup>25</sup> См.: Там же. С.173.

<sup>26</sup> Там же. С. 137.

В некоторых случаях правоохранительные органы квалифицируют сделки об отчуждении имущества, совершенные исполнительным органом (директором) хозяйственного общества, как присвоение или растрату этим органом имущества общества. В обоснование такого утверждения правоохранительные органы приводят довод о том, что орган хозяйственного общества действовал, якобы, вопреки воле и интересам самого общества. С точки зрения действующего законодательства такая позиция представляется неприемлемой. Юридические лица приобретают гражданские права и принимают на себя гражданские обязанности через свои органы (п.1 ст. 53 ГК РФ, п. 1 ст. 37 ГК РК). Следовательно, в том случае, если орган юридического лица действует в соответствии с правовыми актами и учредительными документами, он выражает волю юридического лица. Не существует никакой другой воли юридического лица, кроме воли, сформированной его органом.

До тех пор, пока сделка, заключенная исполнительным органом хозяйственного общества, не признана судом недействительной, эта сделка порождает соответствующие гражданские права и обязанности для самого хозяйственного общества. Исполнение такой сделки хозяйственным обществом соответствует гражданскому законодательству; более того, неисполнение такой сделки противоправно.

Таким образом, совершение и исполнение подобной сделки ни в коем случае не может быть квалифицировано как противоправное изъятие имущества у хозяйственного общества.

Сделка, совершенная хозяйственным обществом, может быть оспорена самим обществом или его акционером (участником), если эта воля сформирована с нарушением закона. В частности, крупная сделка или сделка, в совершении которой имеется заинтересованность, могут быть оспорены, если они заключены в нарушение предусмотренного законом порядка. Сделка же, совершенная органом юридического лица и не оспоренная надлежащим образом, выражает действительную волю этого юридического лица. Следовательно, утверждая, что выраженная органом юридического лица воля не является в действительности волей самого юридического лица и, следовательно, имущество, переданное юридическим лицом по соответствующей, никем не оспоренной сделке, - похищено, правоприменительные органы вступают в открытое противоречие с гражданским законодательством<sup>27</sup>.

8. Выводы. Мы имеем целый набор ситуаций и случаев, когда гражданско-правовые принципы и понятия используются в уголовном праве в искаженном виде, когда нормальные и законные гражданские правоотношения в уголовном праве рассматриваются как преступления. Ситуация является совершенно нетерпимой и требующей эффективного решения.

В качестве первых шагов можно воспользоваться предложениями, высказанными в упомянутой коллективной монографии<sup>28</sup>:

Включить в ГК пункт следующего содержания: «Нормы, институты, понятия и термины гражданского законодательства не могут применяться или толковаться в иных отраслях законодательства и судами иначе, чем это установлено нормами гражданского права».

Исключить из примечания 1 ст. 158 УК РФ (подпункт 17) ст. 3 УК РК) слова «или других лиц».

Изменить ст. 174 и 174.1 УК РФ (ст. 218 УК РК) таким образом, чтобы определение легализации не давалось через термин сделка.

Отменить разъяснения Верховного суда РФ (Нормативное постановление Верховного суда РК), основанные на отождествлении легальных гражданско-правовых отношений и преступлений.

Отменить разъяснения Верховного суда РФ (Нормативное постановление Верховного суда РК), толкующие безвозмездность преступлений иначе, чем это установлено гражданским законодательством.

<sup>27</sup> См.: Там же. С.184-185.

<sup>28</sup> Авторами главы 2 монографии «Применение институтов гражданского права в иных отраслях права» являются А.Г. Федотов, А.В. Рахмилович.



### Общие выводы

Можно констатировать, что для Н.А.Шайкенова борьба за верховенство права было смыслом всей его деятельности.

Идея «Rule of law» («верховенство права») зародилась в английской правовой системе. Для континентальных правовых систем более приемлемой является идея «Rechtsstaat» («правовое государство»). Эти доктрины имеют существенные различия, но в последние годы господствующим является мнение, что, несмотря на все различия, обе концепции, если их применять буквально и непосредственно, означали, что все действия, совершаемые органами власти государства, должны основываться на праве и вытекать из него. Поэтому сейчас говорят о полном тождестве этих доктрин.

При определении соотношения понятий «Rule of law» и «Rechtsstaat» возможны два варианта. Если рассматривать их как очень тесно связанные, но все же различные понятия, то верховенство права должно выступать самым первым и самым главным (определяющим сущность) принципом правового государства. При узком (нормативистском, легистском) понимании права принцип верховенства права будет выражать верховенство права в целом как совокупности норм, а верховенство закона будет отражать опять же иерархию нормативных правовых актов, во главе которых стоит закон. Если же воспринять распространенную точку зрения, что «верховенство права» и «правовое государство» - это синонимы, то принципы правового государства будут также и принципами «верховенства права».

Верховенство право как реальность в Казахстане, к сожалению, выглядит не очень привлекательно. Принципы верховенства права постоянно нарушаются и при принятии законов, и при их конкретном применении и толковании. В качестве некоторых (из многих) примеров можно привести стремление разрушить Гражданский кодекс путем переноса значительной части его норм в Предпринимательский кодекс, попытки поставить Нормативное постановление Верховного Суда наравне или даже выше закона, попытки внедрения судебного прецедента в правовую систему Казахстана, нарушение принципа свободы договора законодательством о трансфертном ценообразовании, извращение понятий гражданского права в уголовном законодательстве.

## **РОЛЬ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В ОТПРАВЛЕНИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВОСУДИЯ**

Верховенство права как юридическая категория имеет множество проявлений и пронизывает все сферы жизнедеятельности общества. К верховенству права относят, в частности, правовую определенность, доступ к правосудию, надлежащую защиту прав, равенство перед законом и недискриминацию, «хорошее управление» и ряд иных составляющих. Это консолидированная, комплексная концепция, вобравшая в себя важнейшие ценности правового общества. Несмотря на то, что она не имеет точного нормативного закрепления и в науке широко обсуждаются ее пределы [1; 2; 3; 4], можно с уверенностью сказать, что концепция верховенства права в том или ином виде находит отражение в различных правовых системах, то есть носит полисистемный характер.

Республика Казахстан закрепила основы верховенства права на конституционном уровне. Его элементы прочно вошли в отраслевое законодательство, правоприменительную практику. В мировом рейтинге Казахстан занимает достаточно высокую позицию и имеется устойчивая динамика роста индекса верховенства права для нашей правовой системы. [6]

Верховенство права должно стать базисом и опорой построения любых современных правовых систем – международной, национальной, интеграционной. В международном контексте его роль становится особо важной, поскольку межгосударственные отношения характеризуются суверенным равенством субъектов.

Только Право может быть признано источником обязательств государств, а не воля другого субъекта. Это константа современной цивилизации и международного правопорядка. Роль международного правосудия в этом отношении сложно преувеличить, на что специально указывалось в Декларации тысячелетия ООН. [7]

Эта концепция должна находить отражение и на уровне объединения государств. ЕАЭС, его институты могут при этом ориентироваться на достижения государств-членов в этой сфере и учитывать специфику межгосударственного образования как международной организации, объединения государств-членов для реализации совместных, общих интересов своих народов.

Интеграционное право имеет свою специфику, поскольку создает ряд обязательств для государств и их резидентов напрямую, посредством издания обязательных актов непосредственного действия такими органами как ЕЭК. Соответственно, роль верховенства права в построении недискриминационной, равновесной системы права регионального интеграционного объединения возрастает. Это особенно актуально для сложных интеграционных систем, где акторами выступают и государственные органы, и субъекты хозяйствования, и интеграционные институты.

Верховенство права – базис для защиты прав и законных интересов всех акторов интеграции. Суд ЕАЭС в этом отношении играет роль гаранта соблюдения верховенства права и одновременно придает ему концептуальное звучание в правовой системе Союза.

Верховенство права не указано в качестве принципа функционирования Союза, однако элементы верховенства права находят отражение в актах Союза.

Принцип суверенного равенства и необходимость безусловного соблюдения принципа верховенства конституционных прав и свобод человека и гражданина указан в третьем абзаце преамбулы Договора о Союзе. В Консультативном заключении от 12 сентября 2017 года Суд отнес указанное положение преамбулы к нормам-целям, нормам-принципам Союза. [8]

Отправление международного правосудия в евразийском регионе на основе верховенства права, обеспечивающего законность, предсказуемость, недискриминационность в отношениях, укрепит международное сотрудничество и развитие интеграционных связей.

Суд ЕАЭС неоднократно обращался к этим элементам концепции верховенства права.

Начнем с того, что процессуальная деятельность построена на элементах, неотъемлемо формирующих верховенство права: равенство сторон, публичность и гласность в качестве принципов отправления правосудия зафиксированы в Статуте и Регламенте Суда.

Принцип законности не поименован, но имманентно присущ судебной деятельности и проявляется в строгом следовании нормам права в той иерархии, которая дана в п.50 Статута Суда:

общепризнанные принципы и нормы международного права,

Договор о Союзе, международные договоры в рамках Союза, иные международные договоры, сторонами которых являются государства-участники спора,

решения и распоряжения органов Союза,

международный обычай. [9]

Принципы недискриминации и равенства, правовой определенности стабильно заняли самостоятельные позиции в правоприменительной практике Суда и его предшественника – Суда ЕврАзЭС.

На принцип правовой определенности Суд сослался в решении по делу Севлад от 7 апреля 2016 года [10], консультативном заключении от 4 апреля 2017 года [11]. Установление правовой определенности явилось побудительным фактором для заявления особого мнения к консультативному заключению от 30 октября 2017 года. [12]

Принципы недискриминации и равенства, законности нашли отражение в Консультативных заключениях от 12 сентября 2017 года, 30 сентября 2017 года.

Верховенство права означает прежде всего строгое соответствие букве и духу учредительных документов, именно в такой последовательности.

Если есть норма, предписывающая поведение, мы должны ей следовать, причем, строго в соответствии с иерархией правовых актов, выстроенной в статье 6 Договора о Союзе. [13]

Если право Союза не содержит точного регулирования, Суд, не занимаясь нормотворчеством, может исходить из позиций, предоставленных ему Статутом: например, общепризнанных принципов и норм международного права. На них мы тоже ссылаемся достаточно часто. Так, на общеобязательность принципа суверенного равенства Суд обращал внимание в Консультативных заключениях от 30 сентября 2017 года, 11 декабря 2017 года [12; 14].

Очевидно, что в регулирование иногда объективно необходимо подключить ряд положений так называемых внешних источников – международных договоров, которые не входят в право Союза, однако государства-члены несут по ним обязательства. Суд выработал «формулу прикрепления» для таких ситуаций. В решении по делу Севлад Коллегия пришла к выводу:

«международный договор, не являющийся международным договором в рамках Союза или международным договором Союза с третьей стороной, подлежит применению в рамках Союза при наличии двух кумулятивных условий: 1) все государства – члены ЕАЭС являются участниками международного договора; 2) сфера действия международного договора относится к области единой политики в рамках ЕАЭС.» [10]

Таким образом, Суд исходит из строгого соответствия праву Союза и выстраивания четкой системы и иерархии актов (в настоящее время в Большой коллегии находится на рассмотрении вопрос о системе права Союза: входят ли акты КТС – органа, предшествовавшего ЕЭК, - в право Союза). Суд во многом стоит у истоков правильного и системного внедрения принципа верховенства права в различных его проявлениях во все сферы интеграции.

Такой правовой подход, основанный на комплексном понимании верховенства права, обеспечит доверие к Суду со стороны и государств, и частных лиц. Это будет способствовать увеличению обращений государств-членов за разъяснениями (сейчас консультативные заключения – это уже значимый пласт судебных актов), укреплению компетенции Суда за счет расширения круга субъектов, предметной компетенции.

Так, уже очевидно, что необходимо обеспечить доступ к международному правосудию международных гражданских служащих, наделив Суд компетенцией в сфере трудовых споров с органами Союза.

Таким образом, укрепление компетенции Суда ЕАЭС за счет повышения доверия к международному правосудию должно происходить в условиях строгого следования праву Союза, прежде всего, учредительных актов. Увеличение обращений к Суду ЕАЭС за разъяснением свидетельствует о хорошей тенденции налаживания диалога между

государствами-членами и органом евразийского правосудия. Дальнейшее неуклонное следование принципу верховенства права со стороны Суда может сделать эту тенденцию постоянной чертой евразийской интеграции, что благоприятно скажется на развитии Союза в целом.

#### Список использованных источников

1. Лисицын-Светланов А.Г. Верховенство права как фактор экономического развития / А.Г. Лисицын-Светланов, А.В. Малько, С.Ф. Афанасьев // Вестник Российской академии наук. – 2018. – Т. 88. - № 3.
2. Доктрины правового государства и верховенства права в современном мире: сб. статей; отв. ред.: В.Д. Зорькин, П.Д. Баренбойм. – М.: ЛУМ, Юстицинформ, 2013. – 560 с.
3. Чиркин В.Е. Верховенство права: современные варианты терминологии // Журнал российского права. - М.: Норма, 2015. – № 12. – С. 5-11.
4. Темирбеков Ж.Р. Альберт Вен Дейси и концепция «rule of law» («верховенство права») / Ж.Р. Темирбеков // Право и государство. – 2013. – № 1. – С.57-60.
5. The Contribution of the International Tribunal of the Law of the Sea to the Rule of Law: 1996-2016. – Leiden: Brill Nijhoff. – 312 p.
6. World Justice Project Rule of Law Index, 2017-2018 [Electronic resource] Mode of access: [https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/WJP-ROLI-2018-June-Online-Edition\\_0.pdf](https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/WJP-ROLI-2018-June-Online-Edition_0.pdf). – Date of access: 24.05.2018.
7. Декларация тысячелетия ООН: принята резолюцией 55/2 Ген. Асс. ООН от 8 сентября 2000 года [Электронный ресурс] Вид доступа: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/summitdecl.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/summitdecl.shtml). – Дата доступа: 23.05.2018.
8. Консультативное заключение Большой коллегии Суда от 12 сентября 2017 года по заявлению Евразийской экономической комиссии о разъяснении положений Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года [Электронный ресурс] // Суд Евразийского экономического союза: судебные акты. – Режим доступа: <http://courteurasian.org/doc-18913>. – Дата доступа: 26.12.2017г.
9. Статут Суда Евразийского экономического союза: приложение № 2 к Договору о Евразийском экономическом союзе [Электронный ресурс] Вид доступа: <http://courteurasian.org/doc-14063>. – Дата доступа: 29.12.2017.
10. Решение Коллегии Суда от 7 апреля 2016 года по делу по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Севлад» [Электронный ресурс] Вид доступа: <http://courteurasian.org/doc-18093>. – Дата доступа: 29.01.2018.
11. Консультативное заключение Большой коллегии Суда по заявлению Министерства юстиции Республики Беларусь от 4 апреля 2017 года [Электронный ресурс] Дата доступа: <http://courteurasian.org/doc-18093>. – Дата доступа: 29.01.2018.
12. Особое мнение судьи Сейтимовой В.Х. по консультативному заключению Большой коллегии Суда от 30 октября 2017 года по заявлению Евразийской экономической комиссии о разъяснении положений Договора о Евразийской экономической комиссии от 29 мая 2014 года [Электронный ресурс] Вид доступа: <http://courteurasian.org/doc-19363>. – Дата доступа: 29.01.2018.
13. Договор о Евразийском экономическом союзе: подписан в г. Астане 29.05.2014) (ред. от 08.05.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 12.08.2017 [Электронный ресурс] Консультант Плюс, 2018.
14. Консультативное заключение Большой коллегии Суда от 11 декабря 2017 года по заявлению заместителя директора департамента технического регулирования и аккредитации Евразийской экономической комиссии Адилова Бауыржана Маратовича о разъяснении положений статей 9 и 99 Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года, пункта 43 Положения о социальных гарантиях, привилегиях и иммунитетах в Евразийском экономическом союзе (приложение № 32 к Договору о Евразийском экономическом союзе) [Электронный ресурс] // Суд Евразийского экономического союза: судебные акты. – Режим доступа: <http://courteurasian.org/doc-19843>. – Дата доступа: 26.12.2017.

## Йорг Пуделька

Глава Представительства GIZ в РК, директор региональной программы GIZ «Содействие правовой государственности в странах Центральной Азии»,  
судья административного суда г. Берлин

### ИСПОЛНЕНИЕ АДМИНИСТРАТИВНЫХ АКТОВ НА ПРИМЕРЕ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА ГЕРМАНИИ

#### а) Введение

Исполнение административных актов имеет одну особенность, а именно то, что, например, в отличие от исполнения решений гражданских судов нет необходимости в наличии дополнительной исполнительной надписи или чего-то подобного. Административный акт сам является исполнительным документом. Это особая функция административного акта позволяет органам исполнительной власти обойтись без обращения в суды – без чего не обойтись гражданину – для принудительной реализации своих прав.<sup>29</sup>

Эта довольно выгодная позиция органов исполнительной власти по отношению к гражданину компенсируется тем, что возможные средства обжалования в отношении административного акта, имеющиеся у гражданина, как правило, имеют отлагательное действие (§ 80 ч. 1 АПК Германии). Тем самым сам адресат административного акта может приостановить исполнение (не действие!) противоправного, по его мнению, административного акта, пока не будет вынесено окончательное решение по обжалованию. Но если такое окончательное решение вынесено и административный акт вступил в законную силу, то этот административный акт административного органа уже является достаточным в качестве исполнительного документа. Поэтому отлагательное действие и функция исполнительного документа взаимно компенсируют те преимущества, которые они дают адресату административного акта и административному органу.

Исполнения требуют только императивные, то есть приказывающие административные акты (напр., налоговое извещение с требованием доплаты налогов). Правоформирующие (напр., отмена какого-либо разрешения) или правоустанавливающие административные акты (напр., решение об утверждении плана реализации крупных инфраструктурных мероприятий) не требуют исполнения. Само исполнительное производство регулируется не в законе об административных процедурах, а в Федеральном законе об исполнении административных актов (сокр. «ЗИАА») 1953 года в отношении административных актов административных органов Федерации. Данный закон дополняется Законом о применении прямого принуждения (сокр. «ЗПП») 1961 года. Административные акты, издаваемые земельными органами, исполняются согласно закону об исполнении административных актов соответствующей федеральной земли, который, однако, зачастую либо напрямую отсылает к Федеральному закону об исполнении административных актов или к одинаковым по содержанию положениям земельного законодательства. В этом смысле на территории Германии практически нет никаких отличий в исполнении административных актов, если не учитывать несколько немногочисленных исключений (напр., в случае применения огнестрельного оружия полицией при применении прямого принуждения); тем самым далее будут использоваться ссылки исключительно на положения законодательства Федерации.

Законодательство об исполнении административных актов различает два вида исполнения, а именно исполнение денежных требований и принуждение к совершению, к претерпеванию и несовершению действий (нем. «HDU-Verfügungen», аналогично рус. «распоряжения по СПН»).

#### б) Общие предпосылки исполнения

Независимо от того, необходимо ли исполнить денежные требования или так называемые «распоряжения о СПН», должны быть выполнены определенные общие предпосылки исполнения.<sup>30</sup>

<sup>29</sup> Battis, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 203.

<sup>30</sup> Sodan/Ziekow, Grundkurs Öffentliches Recht, § 80 Rn. 2.

Во-первых, должен существовать действительный административный акт с исполнимым содержанием. Действительным он является с момента его объявления, при условии, что он не является ничтожным (§§ 43, 44 ЗАП); исполнимое содержание имеет место в том случае, когда содержание имеет приказной характер, то есть содержит приказ или запрет. В отличие от этого, например, правоустанавливающие административные акты являются неисполнимыми из-за отсутствия исполнимого содержания.

Кроме того, административный акт должен быть неоспоримым или быть подлежащим немедленному исполнению. Неоспоримым административный акт является, если его невозможно больше оспорить с помощью средств (досудебного или судебного) обжалования. Немедленному исполнению он подлежит помимо этого также и в том случае, когда возможное еще средство обжалования не имеет отлагательного действия. При этом отлагательное действие может отпасть с самого начала, как, например, при осуществлении безотлагательных мер сотрудниками полиции (§ 80 ч. 2 предложение 1 № 2 АПК) или может отпасть задним числом в связи с каким-либо ведомственным распоряжением о немедленном исполнении (§ 80 ч. 2 предложение 1 № 4 АПК).

В определенных исключительных случаях исполнение возможно также и без предварительного административного акта (сокращенное исполнительное производство, § 6 ч. 2 ЗИАА).

с) Исполнение денежных требований

Исполнение публично-правовых денежных требований предполагает в первую очередь наличие извещения об уплате, в котором содержится призыв к должнику произвести оплату, а также срок исполнения данного обязательства. Кроме того, необходимо, чтобы прошел недельный срок с момента объявления извещения об уплате или, если сумма подлежит уплате только после этого, - чтобы истек недельный срок с момента наступления обязанности произвести оплату (§ 3 ч. 2 ЗИАА).

Этот срок важен для добровольного исполнения обязанности должником.<sup>31</sup> Согласно § 3 ч. 3 ЗИАА должника необходимо особо предупредить об обязанности произвести оплату, предоставив ему еще одну неделю. «Необходимо» (нем. «soll» означает здесь, что административный орган обязан сделать еще одно предупреждение, если только нет атипичных случаев исключения).<sup>32</sup> Наличие такого атипичного случая необходимо предполагать тогда, когда факты указывают на то, что такое предупреждение может поставить под угрозу успех исполнения.<sup>33</sup> В виде исключения предупреждение должника является излишним также и в том случае, когда до возбуждения исполнения он серьезно заявил, что он не будет платить.<sup>34</sup>

Исполнительное производство возбуждается постановлением о приведении административного акта в исполнение (§ 3 ч. 1 ЗИАА). Оно не представляет собой административный акт, поскольку является лишь внутриведомственным результатом проведенной проверки.<sup>35</sup>

Исполнение осуществляется согласно § 5 ЗИАА в соответствии со специальными положениями Закона о налоговых процедурах Германии (ЗНП), на которые дана ссылка.

Тем самым согласно § 249 ч. 1 ЗНП предварительным условием является наличие исполнимого административного акта. Это значит, что административный акт с исполнимым содержанием должен быть действительным, а его исполнение не должно быть приостановленным. Как только отпадает одна из этих предпосылок исполнения, уже начатое исполнение должно быть немедленно прекращено (§ 257 ЗНП). Если третьи лица заявляют право на предметы, на которые обращено исполнение, и намерены предотвратить исполнение, то согласно § 262 ч. 1 ЗНП они должны заявить свои права в гражданско-процессуальном порядке предъявления иска третьего лица против исполнения (§ 772 и след. ГПК Германии).

Обращение исполнения на движимое имущество осуществляется путем наложения ареста на имущество (§ 281 ЗНП). При этом арест может быть наложен только на такое количество

<sup>31</sup> Sodan/Ziekow, Grundkurs Öffentliches Recht, § 80 Rn. 3.

<sup>32</sup> BVerwGE 62, 108, 112.

<sup>33</sup> Sadler, VwVG-VwZG, § 3 VwVG, Rn. 71.

<sup>34</sup> OVG Münster, OVG 20, 150.

<sup>35</sup> Sadler, VwVG-VwZG, § 3 VwVG, Rn. 1.

предметов, которое необходимо для удовлетворения требования; с другой стороны, арест имущества не должен совершаться, если выручка, ожидаемая от реализации арестованного предмета, настолько мала, что она не покрывает даже расходов исполнения и, следовательно, не будет способствовать удовлетворению основного требования (§ 281 ч. 3 ЗНП).

Возникшее вследствие наложения ареста залоговое право регулируется в соответствии с положениями Гражданского кодекса Германии. То есть юридическое лицо, к которому относится административный орган, в пользу которого осуществляется исполнение, по отношению к другим кредиторам обладает обычными правами, которые предусмотрены в ГК для кредиторов по залогоу. В отношении очередности также применяются общие гражданско-правовые правила (§ 282 ч. 3 ЗНП).

Наложение ареста осуществляется путем завладения предметами движимого имущества, если они находятся во владении должника (§ 286 ч. 1 ЗНП). Однако если это не деньги, ценные бумаги и ценные предметы, сотрудник, осуществляющий исполнение, оставляет эти предметы во владении должника и лишь наносит на предметы хорошо видимую печать о наложении ареста (§ 286 ч. 2 ЗНП). Тем самым, с одной стороны, обеспечивается то, чтобы должник больше не мог просто реализовать эти предметы (удаление печати преследуется по закону), поскольку потенциальный покупатель, увидев хорошо видимую печать об аресте на данном предмете, тут же будет проинформирован об обремененности предмета. Кроме того расходы на исполнение сохраняются на невысоком уровне, поскольку отпадают дорогостоящая транспортировка арестованного имущества на место хранения и возникающие там расходы на хранение. То есть, в конечном итоге, большая часть выручки может быть также использована для удовлетворения требований.

На движимое имущество, принадлежащее должнику в исполнительном производстве, но находящееся во владении третьего лица, также налагается арест, если третье лицо готово выдать данное имущество (или с нанесением печати об аресте) (§ 286 ч. 4 ЗНП).

Сотрудник, осуществляющий наложение ареста, согласно § 287 ЗНП имеет широкие права. Например, в исполнительном производстве он может в том числе и против воли должника входить в помещения и проводить обыск. Однако в случае жилых и служебных помещений для проведения обыска, как правило, необходима санкция судьи, за исключением случаев, когда получение такой санкции, может поставить под угрозу успех обыска. Сотрудник может вскрыть закрытые двери или емкости (или организовать их вскрытие). В случае оказания сопротивления проведению имущественного ареста, он может применить силу и, по мере необходимости может запросить поддержку со стороны полиции.

Должник в исполнительном производстве может в любой момент предотвратить исполнение, заплатив полагающуюся сумму сотруднику, осуществляющему исполнение, или же предъявив ему доказательства того, что долг погашен, например, поскольку за прошедшее время оплата уже была произведена кредитором (§ 292 ЗНП). Согласно § 295 ЗНП невозможно обращение имущественного ареста на предметы, арест которых запрещен согласно Гражданско-процессуальному кодексу. В соответствии с § 811 ГПК это касается, например, обычных предметов домашней утвари, которые необходимы должнику для ведения нормальной, скромной повседневной жизни.

Реализация арестованных предметов осуществляется путем продажи с публичных торгов (§ 296 ЗНП). Они могут проводиться либо в виде торгов на месте либо через интернет-платформу. При этом предметы считаются проданными только в том случае, если предложенная максимальная цена достигает не менее половины обычной продажной стоимости вещи (§ 300 ЗНП). Если такая цена не предложена, то залоговое право остается в силе и административный орган может назначить проведение повторных торгов в более поздний срок.

Торги прекращаются, как только выручка становится достаточной для покрытия взимаемых сумм, включая расходы самого исполнения. Прием выручки сотрудником, осуществляющим исполнение (или, соответственно, поступление выручки от торгов на счет финансового органа), считается платежом должника в исполнительном производстве (§ 301 ЗНП).

В случае необходимости наложения ареста на денежное требование орган исполнительного производства в письменной форме запрещает третьему лицу производить оплату должнику и

запрещает должнику любое распоряжение данным требованием (так наз. распоряжение о наложении ареста, § 309 ЗНП).

Наложение ареста считается совершенным в момент времени, в котором распоряжение о наложении ареста было вручено третьему лицу – дебитору должника. Если дебиторская задолженность обеспечена ипотекой, то ипотечное свидетельство также подлежит выдаче органу исполнительного производства или в случае банковской ипотеки она подлежит внесению в земельный кадастр (§ 310 НК).

Соответствующим образом может быть наложен арест также и на денежные средства на банковских счетах. Равным образом могут быть арестованы также и текущие дебиторские задолженности, как, например, заработная плата (§ 313 ЗНП), причем и в этом случае, конечно, применяются те же самые суммы, необлагаемые арестом согласно Гражданско-процессуальному кодексу (§§ 850 и след. ГПК). Права истребования вещей и услуг также могут быть арестованы (§ 318 ЗНП).

Арестованная дебиторская задолженность может быть реализована путем ее предъявления к оплате (§ 314 ЗНП). Распоряжение о предъявлении к оплате, которое может сочетаться с распоряжением о наложении ареста, замещает официальные заявления должника, от которых по гражданскому законодательству зависело бы полномочие на предъявление его дебиторской задолженности к оплате (§ 315 ЗНП).

Если грозит срыв исполнения или дебиторская задолженность еще не точно установлена, административный орган может также наложить обеспечительный арест на движимое или недвижимое имущество должника (§ 324 ЗНП). Если обращение исполнения на имущество должника находится под угрозой срыва, то при определенных условиях может быть наложен также и личный арест должника в качестве обеспечительной меры (так наз. «личный обеспечительный арест», § 326 ЗНП). Но такой арест должен осуществляться судом по ходатайству административного органа.

d) Исполнение административных актов, направленных на совершение, претерпевание и несовершение действий (распоряжения о СПН)

aa) Общие положения

Согласно § 6 ч. 1 ЗИАА на исполнение распоряжений о СПН в «нормальном», то есть стандартном исполнительном производстве, распространяются общие предпосылки исполнения. Так, например, должен существовать административный акт, направленный на выдачу какой-либо вещи либо на совершение или претерпевание или несовершение какого-либо действия. Таким административным актом может быть также наложение определенной обязанности согласно § 36 ч. 2 № 4 ЗАП, которая тем самым является самостоятельно исполнимой в ходе производства по принудительному исполнению административных актов.<sup>36</sup> Такой административный акт должен быть неоспоримым или же должно быть предписано его немедленное исполнение или средство обжалования не должно иметь отлагательного действия.

Правомерность подлежащего исполнению административного акта значения не имеет. Согласно постоянной судебной практике Федерального административного суда Германии значение имеет только действительность.<sup>37</sup>

bb) Средства принуждения

Для обеспечения исполнения распоряжений о СПН § 9 ЗИАА предусматривает три первичных средства принуждения: замена исполнения, денежное принуждение и прямое принуждение. При невозможности взыскания суммы денежного принуждения существует еще и арест должника взамен принудительного принуждения (§ 16 ЗИАА).

В случае замены исполнения (§ 10 ЗИАА) заменимое действие, то есть действие, которое может быть совершено также другим лицом, а не адресатом административного акта, совершается третьим лицом по поручению органа исполнительного производства за счет обязанного лица.

Пример: А припарковался в зоне действия знака «Остановка запрещена». Дорожный знак содержит в себе два приказа: с одной стороны, не парковаться в указанном месте, а, с другой

<sup>36</sup> Sadler, VwVG-VwZG, § 6 VwVG, Rn. 12.

<sup>37</sup> BVerfG NVwZ 2009, 122; BVerfG NVwZ 1999, 290.



стороны, также немедленно удалять стоящие там автомобили. А очевидно нарушает требование данного приказа, так как не удаляет свой автомобиль. То есть административный орган приведет административный акт (приказ удалить автомобиль, стоящий в зоне действия знака, запрещающего остановку) в исполнение в принудительном порядке путем дачи соответствующего поручения компании по эвакуации транспортных средств. За возникшие и подлежащие уплате с его стороны расходы А позже получит извещение об оплате расходов.

Денежное принуждение (§ 11 ЗИАА) служит, прежде всего, приведению в исполнение незаменимых действий. То есть речь идет о действиях, которые не могут быть совершены никем другим, кроме самого адресата административного акта и зависят только от его воли. Вместе с тем также и в случае заменимых действий в виде исключения может быть принято во внимание наложение денежного принуждения, а именно в тех случаях, когда замена исполнения является неуместной, например, потому что обязанное лицо не сможет оплатить расходы, которые связаны с заменой действия и которые оно затем должно будет оплатить. Денежное принуждение может иметь место согласно § 11 ч. 2 ЗИАА также в том случае, если обязанное лицо нарушает обязанность претерпеть или не совершать какое-либо действие.

Важно, что денежное принуждение нельзя путать со штрафом за административное правонарушение или денежным наказанием. С помощью денежного принуждения обязанное лицо принуждается к выполнению своих обязанностей. Это происходит совершенно независимо от наказания, которое потенциально еще возможно впоследствии. Логичным образом § 13 ч. 6 ЗИАА также предусматривает, что средства принуждения могут предусматриваться также наряду с уголовным наказанием или денежным штрафом и повторно применяться так часто, причем повышаясь или чередуясь, пока обязанность не будет выполнена.

Примеры сфер применения денежного принуждения:

- Приведение в исполнение запрета на курение на предприятии общественного питания<sup>38</sup>
- Выполнение школьной повинности<sup>39</sup>
- Приведение в исполнение обязанности предоставления налоговой декларации<sup>40</sup>

Прямое принуждение (§ 12 ЗИАА в сочетании с другими положениями Закона о применении прямого принуждения (сокр. ЗПП) – это как принуждение обязанного лица органом исполнительного производства к совершению, претерпеванию или несовершению какого-либо действия, так и самостоятельное совершение действия административным органом. § 2 ЗПП уточняет определение понятия прямого принуждения как воздействие на лиц или на вещи путем применения физической силы, ее вспомогательных средств (напр., наручники, собаки, водометы, технические ограждения) и с помощью оружия.<sup>41</sup>

Примерами прямого принуждения являются расстрел захватчика заложников в целях предотвращения угрозы для жизни и здоровья заложников или насильственный разгон демонстрации. Прямое принуждение согласно § 12 ЗИАА может применяться всегда в тех случаях, когда замена исполнения или денежное принуждение не ведут к цели или являются неуместными (напр., в случае взятия заложников).

В частности на случай применения огнестрельного оружия и взрывчатых веществ закон помимо прямого принуждения (ЗПП) предусматривает дополнительные предпосылки и ограничения.

сс) Исполнительное производство

Стандартное исполнительное производство делится на три этапа:

- Предупреждение об угрозе применения средства принуждения (§ 13 ЗИАА),
- Назначение средства принуждения (§ 14 ЗИАА),
- Применение средства принуждения (§ 15 ЗИАА).

С помощью предупреждения об угрозе применения обязанному лицу должно быть показано, какие последствия его ожидают в случае невыполнения обязанностей, возложенных

<sup>38</sup> VG Köln, NVwZ-RR 2012, 233.

<sup>39</sup> VGH München, NVwZ 1992, 1224.

<sup>40</sup> BFH, BStBl. II 2013, 141.

<sup>41</sup> Battis, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 205.

на него административным актом, чтобы таким образом принудить его к добровольному выполнению.<sup>42</sup> В предупреждении определяется соразмерный срок для выполнения обязанности. Предупреждение должно также ссылаться на определенное средство принуждения, причем не допускается одновременная угроза применением нескольких средств принуждения (§ 13 ч. 3 ЗИАА). Когда планируется совершить какое-либо действие за счет обязанного лица, то в соответствующем предупреждении указывается приблизительная сумма расходов; в то время как денежное предупреждение в соответствующем предупреждении всегда указывается в точно установленном размере.

Предупреждение может сочетаться с базовым административным актом. Это необходимо делать, если назначено немедленное исполнение или средства (досудебного или судебного) обжалования не имеют отлагательного действия (§ 13 ч. 2 ЗИАА).

Если обязанность не выполняется в течение срока, указанного в предупреждении, то орган исполнительного производства устанавливает средство принуждения (§ 14 предложение 1 ЗИАА).

Исполнительное производство завершается применением средства принуждения в том виде, в котором оно было установлено. В случае денежного принуждения оно заключается в его взыскании, в случае замены исполнения уполномоченный сотрудник совершает действие за счет обязанного лица.<sup>43</sup>

Применение средства принуждения должно быть соразмерным. Согласно § 15 ч. 2 ЗИАА в этих рамках разрешается сломить сопротивление обязанного лица в том числе с помощью силы. Однако исполнение должно быть немедленно прекращено, как только достигнута его цель (или не может быть достигнута с помощью данного средства принуждения), § 15 ч. 3 ЗИАА.

dd) Сокращенное исполнительное производство / немедленное исполнение

Согласно § 6 ч. 2 ЗИАА административное принуждение может быть применено также и без предшествующего административного акта, если немедленное исполнение необходимо для предотвращения неправомерного деяния, которое осуществляет какой-либо состав преступления или административного правонарушения, или для предотвращения грозящей опасности и при этом административный орган действует в пределах своих законных полномочий.

Таким образом административному органу дается возможность совершения быстрых действий, если действие по причине его срочности невозможно в стандартной административной производстве. Если же имеется достаточно времени, то немедленное исполнение не является «необходимым» в смысле § 6 ч. 2 ЗИАА и не вправе применяться. В соответствии с этим немедленное исполнение применяется во всех конкретных случаях, когда более щадящих мер нет, причем это касается как случая отсутствия базового административного акта, так и случая, когда базовый административный акт хотя и существует, но его исполнение в стандартном производстве с учетом опасности, которую необходимо предотвратить, длилось бы слишком долго («тем-более-аргумент»)<sup>44</sup>

Пример: Уполномоченный административный орган еще до прихода урагана призвал собственника дома административным актом о необходимости исправить поврежденную крышу, так как через дыру в крыше дождевая вода попадала внутрь дома. В результате этого был причинен ущерб квартирам, находящимся под крышей. Из-за грозящего серьезного ущерба в связи с ураганом неожиданно не остается никакого времени на стандартное производство. Поэтому предупреждение о замене исполнения не производится (§ 13 ч. 1 предложение 1 ЗИАА). Административный орган переходит к немедленному исполнению и действует.<sup>45</sup>

Содержащееся в § 6 ч. 2 ЗИАА указание на то, что административный орган в случае немедленного исполнения обязан действовать в пределах своих законных полномочий, означает, что должна существовать гипотетическая возможность правомерного издания административного акта такого содержания, который теперь необходимо привести в немедленное исполнение.

<sup>42</sup> Sodan/Ziekow, Grundkurs Öffentliches Recht, § 80 Rn. 9.

<sup>43</sup> Sodan/Ziekow, Grundkurs Öffentliches Recht, § 80 Rn. 10.

<sup>44</sup> Sodan/Ziekow, Grundkurs Öffentliches Recht, § 80 Rn. 11.

<sup>45</sup> Sadler, VwVG-VwZG, § 6 VwVG, Rn. 288.

**Рахметов С.М.**

«Қазақстан Республикасының Заңнама институты» ММ  
Қылмыстық, қылмыстық іс жүргізу, қылмыстық атқару  
заңнамасы және сот сараптамасы бөлімінің  
бас ғылыми қызметкері з.ғ.д профессор

## **ЭКОЛОГИЯЛЫҚ ҚЫЛМЫСТЫҚ ҚҰҚЫҚ БҰЗУШЫЛЫҚ ҮШІН ЖАУАПКЕРШІЛІК ТУРАЛЫ ҚЫЛМЫСТЫҚ КОДЕКСТІҢ НОРМАЛАРЫН ЖЕТІЛДІРУ МӘСЕЛЕЛЕРІ**

Қоршаған ортаға тек біздің елде ғана емес, бүкіл дүние жүзінде үнемі қоғамға да қауіпті қолсұғушылық қаупі төнеді.

Жыл сайын ормандарға жойылу қаупі төнеді, сонымен қатар жабайы аңдар мен құстар, оның ішінде сирек кездесетін, мемлекеттік қорғауға алынған түрлері жойылып, топырақ бүлініп, су ластаным жатыр. Экологиялық қол сұғушылықтардың көбі қоғамға қауіп төндіретін сипатта болады, сондықтан олар қылмыстық құқық бұзушылық ретінде қарастырылады.

Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының құқықтық статистика және арнайы есепке алу Комитетінің статистикалық мәліметтері бойынша Қазақстан Республикасында тіркелген экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтардың саны 10 жыл ішінде 6,5 есе өскенін көрсетеді. Осы көрсеткіштер біздің елде қоршаған ортаны қорғау жөніндегі қолданып жатқан шаралардың тиімділігі төмен екенін растайды. Жыл сайын Қазақстанда тіркелетін экологиялық қылмыстық құқықбұзушылықтардың саны өскен сайын олардан қоршаған ортаға келтіретін зиян да көбейеді, осы қылмыстардың қауіптілігі де көтеріледі.

Сондықтан қоршаған ортаны қорғауды күшейту, оның тиімділігін арттыру қажет.

Ол үшін, біріншіден, қоршаған ортаны қорғауға бағытталған Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі - ҚК) нормаларын жетілдіруді ұсынамыз. Осы мақсатта заңды тұлғалар қылмыстық құқық бұзушылық, оның ішінде экологиялық құқық бұзушылық субъектілері ретінде қарастырылуы керек. Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы қылмыстық әрекеттердің кейбір санаттары үшін, соның ішінде экологиялық, экономикалық және сыбайластық қылмыстары үшін заңды тұлғалардың қылмыстық жауаптылығын енгізу қарастырылған.

Қылмыстық кодексті бірнеше жаңа нормалармен толықтыру керек. Нақты айтсақ, экологиялық сараптама жүргізу кезінде қасақана жалған сараптамалық қорытынды бергені үшін, табиғи ортаны ластау туралы деректерді жасырғаны үшін; жабайы жануарларды заңсыз тасымалдағаны немесе олардың денесін бөлшектегені үшін; экологиялық қауіпті объектілерді пайдалануға бергені үшін қылмыстық жауапкершілік көзделуі тиіс. Бұл қоршаған ортаны қылмыстық-құқықтық қорғаудың неғұрлым толық етілуін қамтамасыз етеді.

Екіншіден, Қылмыстық кодекстің экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтардың жауаптылығын реттейтін нормаларының санкцияларындағы қарастырылған жазалар жеңіл, ол жазалар аталған қылмыстық құқық бұзушылықтардың қоғамға қауіптілігіне сәйкес келмейді.

Мысалы, балық ресурстарын, басқа да су жануарларын немесе өсімдіктерін заңсыз алу (Қылмыстық кодекстің 335-бабы), заңсыз аңшылық (Қылмыстық кодекстің 337-бабы), өсімдіктердің немесе жануарлардың сирек кездесетін және құрып кету қаупі төнген, сондай-ақ пайдалануға тыйым салынған түрлерімен, олардың бөліктерімен немесе дериваттарымен заңсыз айналысу (Қылмыстық кодекстің 339-бабы) ағаштар мен бұталарды заңсыз кесу, жою немесе зақымдау (Қылмыстық кодекстің 340-бабы) секілді қылмыстық құқықбұзушылықтарды жасаған үшін қылмыстық жауапкершілікті және жазалауды күшейту қажет. Ол үшін ҚК-тің Ерекше бөліміндегі экология қылмыстық құқық бұзушылықтарға жауапкершілік қарастырылған кейбір статьялардың санкцияларындағы жазалардың қайта қарау керек. Мысалы, ҚК - тің 324 - ші бабының екінші бөлімі бойынша шаруашылық немесе өзге де қызметке қойылатын экологиялық талаптарды бұзған қоршаған ортаға аса ірі залал келтірсе не адам өліміне не адамдардың жаппай сырқаттануына әкеп соқса белгілі бір лауазымдарды атқару немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан үш жылға дейінгі мерзімге айыра отырып немесе онсыз, үш

жылдан жеті жылға дейінгі мерзімге бас бостандығынан айыру жазасы қарастырылған. ҚК - тің 325 - ші бабының үшінші бөлімінде экологиялық тұрғыдан әлеуетті қауіпті химиялық немесе биологиялық заттармен жұмыс істеу кезінде экологиялық талаптарды бұзғанның салдарынан қоршаған ортаға аса ірі залал келтірілсе не адам өліміне не адамдардың жаппай сырқаттануына әкеп соқса белгілі бір лауазымдарды атқару немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан үш жылға дейінгі мерзімге айыра отырып, екі жылдан жеті жылға дейінгі мерзімге бас бостандығынан айыру жазасы қарастырылған. Осындай тым жеңіл жаза қарастырылған баптар ҚК – тің Экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтар атты тарауында аз емес. Осы нормалар тек адам өліміне ғана емес, бірнеше адамдардың өліміне әкеп соқса да қолданылады. Аталған қылмыстар қасақана жасалатын қылмыстарға жатады.

ҚК – тің 324 - ші бабының екінші бөлімінде, 325 - ші бабының үшінші бөлімінде ҚК- тің 345 - ші бабының төртінші бөлімінде қарастырылған қылмыс құрамдарының ұқсастығы ауыр зардапта - олар аталған баптардағы іс-әрекеттер адам өлімі, бірнеше адамдардың өліміне әкеліп соққанда ғана қолданылады.

ҚК – тің 324 - ші бабының екінші бөлімінің, 325 - ші бабының үшінші бөлімінің санкцияларын ҚК- тің 345 - ші бабының төртінші бөлімінің санкциясымен салыстырсақ, көлік құралдарын басқаратын адамдардың жол жүрісі немесе көлік құралдарын пайдалану қағидаларын бұзу абайсызда екі немесе одан да көп адамның өліміне әкеп соққан жағдайда белгілі бір лауазымдарды атқару немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан жеті жылға дейінгі мерзімге айыра отырып, бес жылдан он жылға дейінгі мерзімге бас бостандығынан айыруға жазаланады. Бұл қылмыс абайсызда жасалатын қылмыстардың қатарына кіреді. Сондықтан ҚК – тің 324 - ші бабының екінші бөлімінде, 325 - ші бабының үшінші бөлімінде жауапкершілік қарастырылған қылмыстар, ҚК- тің 345 - ші бабының төртінші бөлімінде жауапкершілік қарастырылған қылмысқа қарағанда ауыр қылмыс болып саналады. Ал ҚК- тің 345 - ші бабының төртінші бөліміне жауапкершілік қарастырылған қылмыс ҚК- тің 11 бабының үшінші бөлімі бойынша ауырлығы орташа қылмыстар деп танылады.

Жоғарыда көрсетілген ҚК- тің санкцияларын салыстырғанның нәтижесі мына тұжырымға әкеледі: қасақана жасалатын экологиялық ауыр қылмыстырға қарастырылатын жазалар ҚК-тің кейбір баптарында қарастырылатын абайсызда жасалатын қылмыстарға қарастырылатын жазаларға қарағанда жеңіл болып табылады. Ол қылмыстық құқықтың әділеттік қағидасына сәйкес келмейді.

Сондықтан ҚК - тің 324 - ші бабының екінші бөлімінің санкциясында қарастырылған үш жылдан жеті жылға дейінгі мерзімге бас бостандығынан айыру жазасын, ҚК - тің 325 - ші бабының үшінші бөлімінің санкциясында қарастырылған екі жылдан жеті жылға дейінгі мерзімге бас бостандығынан айыру жазасын тым жұмсақ деп санап, ол санкцияларда қарастырылған жазаларды күшейту қажет. Мысалы, жоғарыда келтірілген санцияларда бас бостандығынан айыру жазасының мерзімін сегіз жылдан он екі жылға дейін көбейту керек. Осындай шара қоршаған ортаға қорғаудың тиімділігін қамтиды.

Үшіншіден, экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтар бойынша құқық қолдану практикасын жетілдіру керек.

Оның бірнеше жолдары бар. Мысалы, экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтарды ашу, тіркеу, қылмыстық құқық бұзушылықтар бойынша сотқа дейінгі сапалы іс жүргізу, экологиялық құқық бұзушылықтар үшін кінәлі адамдарға қоршаған ортаға келтірілген зиянды ескере отырып, соттың әділ жаза тағайындауын қамтамасыз ету.

Экологиялық қылмыстық құқық бұзушылық үшін жауапкершілік қарастырылған Қылмыстық кодекстің нормаларын жетілдіруден басқа, құқық қолдану тәжірибесіндегі кемшіліктерді жою қажет, өйткені заң қандай жақсы болсада оны дұрыс қолданбаса мұндай заңның пайдасы болмайды. Тәжірибе көрсеткендей, Қылмыстық кодекстің экологиялық қылмыстық құқық бұзушылық үшін жауапкершілікті қарастырған нормалар нашар қолданылады. Мысалы, 2017- ші жылы Қылмыстық кодекстегі экологиялық қылмыстық құқық бұзушылық жасаған үшін жауапкершілікті көздейтін он жеті баптың алтуы бойынша бірде бір құқық бұзушылық тіркелмеген. Ол алты баптың ішінде кәзіргі кезде жиі жасалатын атмосфералық ауаны ластау құқық бұзушылық та бар.

Ал тіркелген экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтардың да көбі бойынша сотқа дейінгі іс жүргізу сот процесі алдындағы кезеңде тоқтатылады. Мәселен, өткен жылы 1973 экологиялық құқық бұзушылық тіркелді, қылмыстық қудалау 1768 құқық бұзушылық бойынша сотқа дейін тоқтатылды, 1423 құқық бұзушылық бойынша сотқа дейінгі іс жүргізу аяқталды, тек 613 құқық бұзушылық бойынша кінәлілер сотталды.

Жоғарыда келтірілген деректер қылмыстық істерді сотқа жіберуден бұрын қылмыстық жауапкершіліктен жаппай босатудың қатал практикасы арқасында экологиялық қылмыстық әрекеттер жасаған адамдардың басым көпшілігі жауапкершіліктен және лайықты жазадан құтылғандарын көрсетеді. Бұл аталған қылмыстық құқық бұзушылықты жасаған кінәлі адамдарды жауапкершіліктен қорықпай қайта-қайта бірнеше мәрте жасағаны фактісін тудырады, себебі дұрыс емес құқық қорғау тәжірибесінің арқасында аталған құқық бұзушылықтар үшін жауапкершіліктен құтылу қиын емес. Сонымен қатар, жазасыздық экологиялық қылмыстық құқық бұзушылық жасайтын адамдардың санын көбейтеді, яғни қылмыстың өсуіне әкеледі.

Қылмыстық кодекстің көптеген баптарының экологиялық қылмыстық жауапкершілік туралы санкцияларында көзделген өте жеңіл жазалар сондай-ақ осы қылмыстық құқық бұзушылықтар үшін жауаптылықтан босауға ықпал етеді, өйткені жеңіл санкция қарастырылған Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлімінің нормалары ауыр қылмысқа жатпайды, қылмыстық қудалауды тоқтатуға оңай. Экологиялық қылмыстық құқық бұзушылық жасаған адамдардың көпшілігінің жауапкершіліктен құтылуы құқық бұзушылықтарға қарсы қылмыстық құқықтың күрестің тиімділігін күрт төмендетеді. Мұның бәрі 2007 жылдың 9 қаңтарда ұабылданған Қазақстан Республикасы Экологиялық кодексінің 5 ші бабында көрсетілген жауаптылық пен жазаның сөзсіздігі қағидасын өрескел бұзуға әкеледі.

Сондықтан, құқық қолдану тәжірибесін жетілдіру қажет, ол үшін экологиялық қылмыстық құқық бұзушылық үшін жауапкершілік пен жазалаудың сөзсіздігі қағидатын бұзуға жол бермеуге бағытталған шараларды қамтамасыз ету керек.

**Черногор Н.Н.**

исполняющий обязанности заведующего Центром фундаментальных правовых исследований Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, профессор Российской академии наук, доктор юридических наук, профессор

## **ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА В ЭПОХУ ЦИФРОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ**

В настоящее время в проблематике обеспечения верховенства права открываются новые грани, требующие доктринального осмысления. Сама идея права находится под «давлением» стремительно меняющихся условий жизни общества. Философы констатируют кризис современной техногенной цивилизации, одним из проявлений которого является трансформация культурных (жизненных) смыслов [4]. В юридической сфере это выражается в том, что идеи, поддерживающие правовую регуляцию, размываются. Правовое регулирование уже не получает той необходимой идейной и общественной поддержки, которую имело в предшествующий период (выступление В.С. Степина на пленарном заседании Всероссийской научной конференции с международным участием «Философия права: современные проблемы» – Москва, Институт государства и права Российской академии наук, 18-19 апреля 2018 года). Данное обстоятельство актуализирует поиск новых решений и моделей социальной регуляции, предполагающих повышение роли внеправовых регуляторов, конструирование оригинальных механизмов их взаимодействия с правом.

Юристы отмечают фактическое протекание процесса формирования новой модели социального регулирования, в которой меняется соотношение права, морали и религии, трансформируется «трансграничный» режим их действия на «линии соприкосновения», углубляется взаимное вторжение в предмет друг друга. Этот процесс сопровождается «морализацией права», становлением новых регуляторов, например, «легальной этики», распространение которого запущено международно-правовым регулированием [7] (данные метаморфозы отчетливо прослеживаются в области противодействия коррупции), а также программного кода [6].

Гипотеза о возникновении «легальной этики» была выдвинута и представлена для обсуждения научному сообществу учеными Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (далее – ИЗиСП) в ходе работы Евразийского антикоррупционного форума (Москва, ИЗиСП, 25 апреля 2018 г.). При этом было отмечено, что возможно процесс морализации права – это особая форма расширения границ сферы правового регулирования, имитирующей экспансию морали в право, которая обеспечивает его вторжение в личную жизнь человека и социальные отношения, за пределами правового пространства [7]. Проблема применения программного кода в регулировании общественных отношений всесторонне обсуждалась на XIII Международной школе-практикуме молодых ученых-юристов «Право в условиях цифровой реальности» (Москва, ИЗиСП, 6-7 июня 2018 г.) [3].

Смена технологического уклада жизни общества вследствие распространения новейших технологий послужила предпосылкой к переосмыслению сущности права, его роли и значения в жизни современного общества. Некоторые ученые, заявляют о зарождении нового права – «права второго модерна» [2], начале движения к его пониманию как социального регулятора, способного защитить человека от информационного насилия [5].

При таких обстоятельствах актуальной представляется постановка следующих вопросов. Что представляет собой право, верховенство которого мы стремимся обеспечить на данном этапе развития человеческой цивилизации, не редко именуемом «эпохой цифровых технологий»? Как оно будет «выглядеть» в недалеком будущем? Что станет с идеей права, когда новейшие технологии станут повседневной реальностью?

Современный этап развития человеческой цивилизации можно с одинаковым успехом называть эпохой цифровых, информационных технологий, биотехнологий и др. В тоже время, тема «цифровизации», в силу своей необычайной популярности, нередко заслоняет другие аспекты изменения технологического уклада, обуславливая терминологические предпочтения

ученых. По этой причине начало XXI века в научном и медиа дискурсах зачастую характеризуется как эпоха цифровых технологий или цифровизации.

Несмотря на дискуссионность используемой терминологии надо признать, что состоявшийся технологический прорыв, вне всякого сомнения, является значимым фактором развития современного общества. Вследствие его действия формируется новая реальность, в которой преломляется образ многих социальных институтов и регуляторов, в том числе права. Оно становится не только средством, инструментом, обеспечивающим развитие цифровых технологий и их использование в различных сферах общественной жизни – экономике, управлении и других сегментах социального бытия, но и объектом воздействия цифровизации. Изменения уже демонстрируют содержание, форма и механизм действия права.

Цифровизация влияет, прежде всего, на сферу правового регулирования. В нее вовлекаются новые общественные отношения, которые прежде либо не существовали, либо не требовали правовой регуляции или объективно не могли быть урегулированы правом. Так, в сфере правового регулирования наблюдается появление отношений: субъектами, которых являются виртуальные или «цифровые личности»; связанных с юридически значимой идентификацией личности в виртуальном пространстве; возникающих в связи с реализацией прав человека в «цифровом» пространстве, в том числе, новых, иногда именуемых «цифровыми правами», таких как право на доступ в интернет, право на забвение, право на «цифровую смерть» и др.; сопряженных с применением робототехники; возникающих по поводу не типичных объектов, прежде всего, таких как информация, цифровые технологии (например, «финтех», «регтех» и др.) и создаваемых посредством их применения новых цифровых сущностей (например, криптовалюты) и объектов материального мира, а также связанные с использованием и оборотом того и другого; сопряженных с погружением в виртуальное пространство, переводом в цифровую форму и осуществлением действий и операций, посредством которых реализуются государственные функции, оказываются государственные и муниципальные услуги, обеспечивается электронное участие граждан в управлении обществом и государством; и др. [8].

Это далеко не полный перечень общественных отношений, которые входят в сферу правового регулирования, существенно расширяя ее границы и глубину. Анализ протекающих в сфере правового регулирования процессов позволил сделать следующие выводы.

В условиях цифровизации происходит трансформация сферы правового регулирования. Она становится мультисодержательной – в ее пределах не просто возникают новые отношения, но существенно изменяется структура этой сферы, модифицируются сложившиеся между ее сегментами связи [8].

В сферу правового регулирования входят как типичные, так и нетипичные для нее общественные отношения, включая те, которые практически исключают непосредственное участие человека. Все чаще наблюдаются общественные связи, составы фактических обстоятельств, а также события, происходящие помимо воли людей (важно отметить, что умножаются и объекты правового воздействия. Если прежде не вызывало сомнения утверждение о том, что «право воздействует на волю и сознание людей с тем, чтобы вызвать определенное поведение» [1, с. 53], то теперь право должно оказывать воздействие еще и на цифровые сущности, не наделенные волей и сознанием в привычном для человека смысле, а также на их «поведение»). В ее структуре появился новый элемент – отношения, которые должны быть, но на данном этапе объективно не могут быть урегулированы правом в необходимом объеме. Сложность правового воздействия на них связана не столько с их спецификой или ограниченными возможностями права, сколько с отсутствием в распоряжении государства цифровых технологий, обеспечивающих привычную взаимосвязь нормативного и индивидуального правового регулирования. Примером может служить ситуация с блокировкой мессенджера Telegram на территории России.

Очевидно, что человечество стоит на пороге срачивания правовых инструментов и цифровых технологий или приращения арсенала первых за счет включения в него вторых.

Последует ли за развитием и интенсификацией использования цифровых ресурсов расширение границ сферы правового регулирования, появление в ней новых сегментов? Полагаем, что ответы на эти вопросы не так однозначны, как это может показаться на первый

взгляд. Действие цифровизации может привести как к расширению, так и к сужению области правового регулирования, изменению ее глубины и других параметров, в частности соотношения законодательного и подзаконного регулирования, действия частного и публичного права.

Вслед за изменением сферы правового регулирования меняется и содержание права. Появление новых общественных отношений вызывает к жизни новые юридические нормы, ведет к изменению или отмене уже действующих. Наряду с этим динамично изменяется композиция модели нормативного правового регулирования (соотношение в ней законов и подзаконных актов), происходит перенастройка законодательства на решение задач, возникших в связи с цифровизацией [6].

Существенное влияние цифровизация оказывает на форму права. У формально-юридических источников права появился «виртуальный дублер» («цифровой двойник»). Это уже не просто цифровая копия, а нечто большее, т.к. электронная версия текста формально-юридического источника права выполняет функции последнего. Именно в нем «черпают право» юристы при разрешении юридического дела.

Информационно-справочные системы (такие как «Гарант», «КонсультантПлюс» и др.) пользуются большой популярностью как у практикующих юристов, так и у граждан. При этом социологические исследования ученых ИЗИСП показали высокую степень доверия пользователей к текстам, размещенным в этих системах. Именно к ним, а не к официальным источникам опубликования обращаются юристы, включая следователей, прокуроров и судей, при осуществлении профессиональной деятельности, разрешении конкретных юридических ситуаций. Хотя при этом существует понимание того, что упомянутые системы не являются официальными источниками опубликования нормативных правовых актов, судебных решений и т.д., могут содержать ошибки. Однако удобство подобных информационных ресурсов является главным аргументом в пользу обращения именно к ним.

Оцифровка формально-юридических источников права приводит к формированию новых приемов и способов юридической техники, в частности отсылок к ранее действующей редакции нормативного правового акта или его части, к другим нормативным правовым актам, судебным решениям, официальным письмам и др. Именно в виртуальном пространстве существует такое явление, как «актуальная версия» нормативного правового акта, чего нет в реальном мире (хотя этот вопрос неоднократно поднимался как учеными-правоведами, так и практиками).

Заметим, что нынешняя «актуальная версия» нормативных правовых актов при всех ее достоинствах – только прототип будущей цифровой модели. Разница между ними в том, что современная «версия» построена по принципу базы данных, а цифровую версию надо создавать по принципу «базы знаний», в которой будет собрана, систематизирована, структурирована и приспособлена для автоматизированного использования более объемная и разноплановая (правовая, экономическая, социологическая и др.) информация, позволяющая без участия человека осуществлять толкование правовых норм, юридическую квалификацию деяний и правоотношений, разрешать юридические коллизии, совершать сделки, выносить правоприменительные решения, определять эффективность правовых норм, формулировать правотворческие решения в целях оптимизации правового регулирования и т.д. [8]

Прогнозируя перспективы изменения формы права, можно предположить, что в будущем будет легализован «цифровой двойник» и установлены способы его верификации. Возможно, появится «гибридный источник» права. При этом одно не исключает другого. В связи с этим надо ставить вопрос о развитии юридических технологий создания формально-юридических источников права [8].

Нельзя не заметить, что изменения наблюдаются и в сфере реализации права. Многие юридически значимые действия совершаются в виртуальном пространстве – заключение сделок, удостоверение юридически значимых фактов и др. В процессе реализации права все чаще используются цифровые технологии (блокчейн, умные самоисполняющиеся контракты и др.). Практика применения технологии блокчейн, функционирование которой подчиненно машинному коду, демонстрирует, что программные алгоритмы все чаще выполняют регулятивную функцию. При отсутствии (или неадекватности) правового регулирования машинный код начинает оказывать мощное воздействие на содержание и характер



общественных отношений, участники которых используют для коммуникации платформу блокчейн, становится главным и единственным их регулятором. В связи с этим важно определить пределы воздействия программных алгоритмов, обозначить линию их соприкосновения с правом.

Принимая во внимание вышеизложенное резонно задаться вопросом – что дальше? Какое будущее ожидает право?

В научном сообществе обсуждаются разные перспективные сценарии. Ученые ИЗиСП прогнозируют изменение механизма правообразования и композиции существующей модели социального регулирования, коррекцию границ известных социальных регуляторов и образование в ней ниши, которую займет программный код. В числе вероятных вариантов дальнейшего развития событий указываются следующие:

1) право трансформируется в иной социальный регулятор, допуская появление программного кода или некой гибридной формы;

2) право сохранит свои субстанциональные признаки и будет мирно сосуществовать с программным кодом;

3) появится новая нормативная система, которая займет свое место в системе социальных норм наряду с правом, моралью, религией [6].

Отмеченные трансформации права, а также выводы о возможных сценариях его адаптации к новым условиям следует учитывать при разработке современной проблематики верховенства права. В целях его практического обеспечения необходимо принимать во внимание технологический «контекст», в котором живет и главенствует право.

#### Список использованных источников

1. Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. – М., 1966. – 187 с.

2. Зорькин В.Д. Право в цифровом мире. Размышление на полях Петербургского международного юридического форума // <https://rg.ru/2018/05/29/zorkin-zadacha-gosudarstva-priznavat-i-zashchishchat-cifrovye-prava-grazhdan.html>

3. Обзор XIII Международной школы-практикума молодых ученых-юристов «Право в условиях цифровой реальности» // <http://www.izak.ru/institute/events/obzor-pervogo-dnya-xiii-mezhdunarodnoy-shkoly-praktikuma-molodykh-uchenykh-yuristov-pravo-v-usloviya/>

4. Степин В.С. Современные цивилизационные кризисы и проблема новых стратегий развития. М., 2018. – 28 с.

5. Степин В.С. Формирование правового сознания и поиск новых стратегий цивилизационного развития. Доклад на пленарном заседании XIII Международной школы-практикума молодых ученых-юристов «Право в условиях цифровой реальности» (Москва, ИЗиСП, 6 июня 2018 г.) // [http://www.izak.ru/img\\_content/pdf/Право%20перед%20вызовами%20цифровой%20реальности](http://www.izak.ru/img_content/pdf/Право%20перед%20вызовами%20цифровой%20реальности)

6. Хабриева Т.Я. Право перед вызовами цифровой реальности. Доклад на пленарном заседании XIII Международной школы-практикума молодых ученых-юристов «Право в условиях цифровой реальности» (Москва, ИЗиСП, 6 июня 2018 г.) // [http://www.izak.ru/img\\_content/pdf/Право%20перед%20вызовами%20цифровой%20реальности](http://www.izak.ru/img_content/pdf/Право%20перед%20вызовами%20цифровой%20реальности)

7. Хабриева Т.Я., Габов А.В., Капустин А.Я., Черногор Н.Н. Конфликт интересов: природа, предупреждение, социальное регулирование. Доклад на пленарном заседании VII Евразийского антикоррупционного форума «Конфликт интересов: право и этика» (Москва, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 25 апреля 2018 г.) // [http://www.izak.ru/institute/events/prezentatsiya-osnovnogo-doklada-instituta-na-vii-evraziyskom-antikorrupsionnom-forume/?sphrase\\_id=4268](http://www.izak.ru/institute/events/prezentatsiya-osnovnogo-doklada-instituta-na-vii-evraziyskom-antikorrupsionnom-forume/?sphrase_id=4268)

8. Хабриева Т.Я., Черногор Н.Н. Право в условиях цифровой реальности // Журнал российского права. 2018. № 1. С. 85-102.

## **Бусурманов Ж.Д.**

Директор Научно-исследовательского института судебно-правовых  
и инновационных проектов Академии правосудия при Верховном Суде  
Республики Казахстан, д.ю.н., профессор

Поздравляю коллектив ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан» с юбилейной датой – 25-ти летием! Желая успехов и новых достижений в правотворческой деятельности!

В повседневной жизни мало кто знает, насколько многогранна, сложна и ответственна эта деятельность. Министерство юстиции как уполномоченный орган за всю правотворческую работу в стране несет на себе груз ответственности за качество проектов концепций, законов и иных правовых актов.

Мне выпала честь руководить коллективом Института с 2010 по 2012 годы. Это было запоминающееся время, связанное с его становлением как государственного учреждения. Постановлением Правительства от 22 января 2010 года на Институт как государственному учреждению возлагалась большая задача – стать авторитетным, высокопрофессиональным, межведомственным органом, к мнению которого, особенно в сфере правотворчества, прислушивались бы все иные министерства и ведомства страны. Несмотря на то, что Институт был при Министерстве юстиции, вместе с тем он стремился в своей деятельности соответствовать духу Постановления Правительства. Отмечу, что это можно было осуществить только лишь при полной поддержке и адекватном понимании поставленной задачи головным органом – Министерством юстиции Республики Казахстан. Благодарен министру, ответственному секретарю, заместителям министра, руководителям департаментов того времени за полную поддержку наших планов, основных творческих идей и замыслов. Нам удалось многое выполнить и осуществить, ощущая их взаимопонимание и солидарность. Пожалуй, весь коллектив Института, а не только я, в указанные годы чувствовал на себе особое их внимание и интерес, это окрыляло и вдохновляло всех. Отсюда и сама работа была в радость.

А начиналось все не так уж радужно. Январь 2010 года. Пустое здание Института, я один в кабинете директора, со списком уволенных сотрудников бывшего ТОО. Начинаю приглашать, знакомиться и проводить собеседование на предмет определения мировоззренческих взглядов, кругозора, личностных качеств и профессиональных навыков. Более 70% сотрудников были восстановлены, а на оставшиеся рабочие места пригласил моих коллег с вузов, обладателей ученых степеней и званий (академики, доктора юридических наук, профессора, кандидаты наук, доценты). Это были известные, маститые ученые, с высокими профессиональными способностями, солидной научной школой. К ним присоединилось молодое поколение ученых (доктора PhD, магистры наук) Обновленный состав сотрудников Института очень искренне воспринял поставленные задачи и энергично, слаженно включился в их разрешение. Ощущалась общая заряженность, единый настрой и, вообще, мы жили и трудились как большая и дружная семья, окруженная аурой доверия и понимания. Отсюда, результаты работы не заставили себя долго ждать.

Во-первых, проблема аутентичности текстов законопроектов на государственном и русском языках была одной из острейших проблем тогда. По-моему, она не потеряла своей значимости и в настоящее время. Идея создания лингвистического центра, способного на хорошем уровне обеспечивать перевод, была главной. Руководство министерства всемерно поддержало эту инициативу и помогло в ее реализации. По плану центр должен был состоять из 50-ти специалистов, но, увы, Правительство срезало до 25-ти. Нам нужны были не просто специалисты-переводчики, а филологи с юридическими знаниями, с пониманием юридического текста, терминов, понятий, а также юристы – с филологическими знаниями. В силу отсутствия таковых предлагалось Министерству образования и науки поставить такой заказ перед ведущими вузами страны. Данную постановку вопроса нам так и не удалось довести до логического завершения. Но, мы центр создали и пригласили работать в нем лучших переводчиков, во главе с неординарным, неутомимым, непреклонным и прекрасным человеком,

профессионалом Нурзадой Примашевым. Этот лингвистический центр стал по-настоящему объектом притяжения внимания и интереса всех министерств и ведомств, занимавшихся правотворческой деятельностью. В те времена, все они обивали пороги, стучали и ломались во все двери, обзванивали все телефоны, чтобы осуществить перевод проектов их правовых актов, считая, что их самыми значимыми и актуальными. При этом, забывая извиняться за то, что они пропустили все мыслимые сроки, так как должны были представлять их творчество еще месяц назад. Естественно, за сутки осуществленный в авральном порядке перевод был несовершенен, с большими погрешностями. В силу того, что вся критика со стороны депутатского корпуса была направлена в адрес Института законодательства, то мне приходилось несколько раз выступать в Парламенте, на МВК, раскрывая истинную причину некачественного перевода.

Во-вторых, Институту законодательства необходимо было заявить о себе как о научно-исследовательском центре, генерирующем новые научные идеи, соответствующие современным вызовам глобализации, реализации нового интегративного проекта как таможенный союз, единое экономическое пространство, ЕАЭС. В этой связи, выражаю свою признательность и благодарность своим коллегам ученым академику М.Т. Баймаханову, профессорам Т.Е. Каудырову, М.Ч. Когамову, А.М. Нурмагамбетову, К.А. Жиреншину, Р.Т. Нуртаеву, С.П. Мороз, М.А. Сарсембаеву, Е.М. Абайдельдинову, Л.С. Мамиконян, А.К. Шаймуруновой и др., которые возглавили научные направления, по актуальнейшим проблемам. Подобная совместная работа молодых сотрудников Института с авторитетными учеными нашла свое воплощение в различных монографических, аналитических, экспертных заключениях и материалах. Особо следует отметить, что впервые в практике деятельности Института законодательства научные изыскания осуществлялись совместно с ведущими научными центрами и учеными России, Белоруссии (Т.Я. Хабриева, Ю.А. Тихомиров, Тиунов, Власенко). В результате проведенных в 2010 - 2011 годах совместных научно-практических конференций было подготовлено совместное экспертное заключение по гармонизации и сближению действующего законодательства трех наших государств-членов Таможенного союза, которое было направлено правительствам наших трех стран.

В 2010 – 2011 годах были проведены международные научно-практические конференции по актуальным проблемам совершенствования действующего законодательства страны. Очень тесно сотрудничали с Институтом законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Национальным центром законодательства и правовых исследований Республики Беларусь, Украины. Наш Институт законодательства приобрел авторитет в стране и в ближнем зарубежье. Его стали приглашать на крупные международные форумы. Примером такого успешного сотрудничества служит традиционное ежегодное участие казахстанской делегации в работе Международной школы-практикум молодых ученых юристов, Международных юридических форумов в Санкт-Петербурге и др.

С целью достижения аутентичности переводов на государственном и русском языках Институтом законодательства был разработан большой толковый казахско-русский словарь юридических терминов и понятий, который стал базовым словарем, при разработке законопроектов, иных правовых актов, различными министерствами и ведомствами Казахстана. Объем этого словаря составил около 30 тысяч терминов. Рабочую группу возглавил вице-министр юстиции, в состав вошли представители Администрации Президента, канцелярии Премьер-Министра, Парламента, министерств, ведомств и ученые.

Понимание значимости правового мониторинга в совершенствовании правотворческого процесса, проведении экспертного исследования привело нас к необходимости разработки методических рекомендаций по проведению правового мониторинга нормативных правовых актов. Причем, особенностью явилось то, что теперь все министерства и ведомства, разработчики правовых актов, в обязательном порядке были подключены к проведению мониторинга, на предмет выявления эффективности, непротиворечивости, соответствия действительности правовых актов, авторами которых они были. По сути дела, им на практике было виднее насколько их акты действенны, полезны, какие изменения или дополнения в них вносить, или наоборот, поставить на утрату ими юридической силы. Такой подход оправдал себя.

Вышеизложенное - это ретроспективный взгляд на прошлое, вызывающее приятные чувства ностальгии. Но главное, теперь – каково будущее нашего Института законодательства? Постараюсь быть предельно кратким. Сожалею, что мне не хватило тогда времени для реализации своего основного замысла – превратить Институт в межведомственное учреждение. Мы были близки как никогда, но, увы. Дело в том, что основатель идеи Института законодательства Н.А. Шайкенов изначально предполагал, что такой институт должен находиться при Парламенте, основном законотворческом органе страны. Но создав его, как министр юстиции он уже не смог или не захотел терять его, либо ситуация того времени не позволяла пойти на такой шаг. Пристальное изучение более чем 20-ти летнюю историю деятельности Института законодательства России, которое существует при Правительстве страны, показывает, что данное государственное учреждение стало самым авторитетным, солидным, мощным научным институтом, аккумулирующим передовую, рафинируемую часть юридической научной мысли России. Экспертные заключения, разрабатываемые им концепции законопроектов по различным отраслям права, монографические исследования по сравнительному правоведению, научные журналы, действующие диссертационные советы, организуемые научные школы и форумы – стали определяющими, значимыми событиями для общественности России. Для этого надо чтобы и у нас родился свой Яковлев Вениамин Федорович, который будучи министром юстиции России, сам, добровольно предложил идею и сам много приложил усилий по выведению Института законодательства из под ведения Минюста в ведение Правительства. Поэтому, я с большим оптимизмом смотрю в будущее нашего Института, в надежде на его новую историю развития. Надо мечтать и надеяться! Надежда умирает последней!

Да сбудутся мечты!

**ВЕРХОВЕНСТВО ЗАКОНА В ОТНОШЕНИИ ПОДЗАКОННЫХ АКТОВ  
В УРЕГУЛИРОВАНИИ ПРОМЫШЛЕННОЙ СБОРКИ ЗАРУБЕЖНЫХ  
ТРАНСПОРТНЫХ СРЕДСТВ В КАЗАХСТАНЕ**

Осуществление промышленной сборки зарубежных моделей автомобилей, разных автотранспортных средств в Казахстане является одной из форм международного сотрудничества страны с другими государствами, предприятия которых выпускают брендовые автотранспортные средства передвижения (это – Южная Корея, Япония, Россия, Франция, Чехия). Но это сотрудничество должно быть согласовано с высшими органами Евразийского экономического союза, поскольку территория 5 государств, в том числе Казахстана, является единым интеграционно-экономическим пространством. Именно поэтому для нас представляет интерес Решение высшего Евразийского экономического совета от 29 мая 2014 года № 72 «Об условиях применения понятия «промышленная сборка моторных транспортных средств» на территориях государств - членов Таможенного союза и Единого экономического пространства».

В этом документе особое внимание придается внутреннему законодательству стран Евразийского экономического союза в этом вопросе. В этой связи в Решении высшего Евразийского экономического совета, в разработке и принятии которого принимали участие главы государств, в том числе Президент Республики Казахстан, говорится: «В целях формирования условий, способствующих созданию и эффективному развитию в государствах – членах Таможенного союза и Единого экономического пространства промышленных сборочных производств в автомобилестроении (далее – автосборочные производства), и приняв к сведению информацию Евразийской экономической комиссии, Высший Евразийский экономический совет на уровне глав государств решил: 1. Государствам – членам Таможенного союза и Единого экономического пространства (далее – государства-члены) в течение 90 календарных дней с даты вступления в силу настоящего Решения обеспечить закрепление в законодательстве: 1) условий применения понятия «промышленная сборка моторных транспортных средств» по перечню согласно приложению для автосборочных производств при ввозе на единую таможенную территорию Таможенного союза товаров, классифицируемых кодами единой Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности Таможенного союза (далее – ТН ВЭД ТС) для «промышленной сборки»; 2) предельного срока действия соглашений между уполномоченными органами государств-членов и юридическими лицами государств-членов о промышленной сборке моторных транспортных средств (далее – соглашения) – 31 декабря 2020 г.; 3) возможности использования следующих мер за несоблюдение условий применения понятия «промышленная сборка моторных транспортных средств»: за невыполнение условий соглашения - приостановление действия соглашения до выполнения его требований; за нецелевое использование товаров, ввезенных на единую таможенную территорию Таможенного союза с применением кодов ТН ВЭД ТС для «промышленной сборки», – уплата разницы в пошлинах на товары, использованные не по назначению». В Приложении (Перечне) к данному Решению, вопрос промышленной сборки ставится на практические рельсы. Условия применения понятия «промышленная сборка моторных транспортных средств» изложены в Перечне следующим образом: «1.Наличие производственных мощностей: а) для Республики Беларусь и Республики Казахстан: по товарной позиции 8703 единой Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности Таможенного союза (далее – ТН ВЭД ТС) – не менее 25 тыс. моторных транспортных средств в год или не менее 50 тыс. моторных транспортных средств суммарно не более чем для 2 юридических лиц, заключивших соответствующие многосторонние соглашения; по товарным позициям 8701, 8704 и 8705 ТН ВЭД ТС – не менее 10 тыс. моторных транспортных средств в год; по товарной позиции 8702 ТН ВЭД ТС – не менее 1,2 тыс. моторных транспортных средств

в год; б) для Российской Федерации – не менее 25 тыс. моторных транспортных средств в год или не менее 350 тыс. моторных транспортных средств суммарно не более чем для 6 юридических лиц, заключивших соответствующие многосторонние соглашения» (<https://www.altar.ru/tamdoc/14vr0072/>).

Ряд функционирующих кодексов Республики Казахстан некоторыми главами и статьями имеет отношение к урегулированию тех или иных аспектов производства сборки зарубежных транспортных средств в Казахстане. К таковым можно отнести: Кодекс Республики Казахстан от 25 декабря 2017 года № 120-VI ЗРК «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» в части сбора за первичную регистрацию и освобождения от НДС на импорт и НДС с оборотов по реализации, Кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V ЗРК «Предпринимательский кодекс Республики Казахстан» в части специальных инвестиционных контрактов, Кодекс Республики Казахстан от 9 января 2007 года № 212 «Экологический кодекс Республики Казахстан» в части расширенных обязательств производителей (импортеров) и стимулирования производства экологически чистых транспортных средств.

К другой категории регулирующих средств в этой области относятся законы. В частности, Закон Республики Казахстан от 17 апреля 2014 года № 194-V ЗРК «О дорожном движении», который в общем виде регулирует соотношение автомашин и дорожного движения.

В рассматриваемой сфере также функционирует Закон Республики Казахстан от 4 июля 2003 года № 476-II «Об автомобильном транспорте». Статья 6 Закона об автомобильном транспорте устанавливает требования по обеспечению экологической, санитарно-эпидемиологической и пожарной безопасности на этом виде транспорта и отсылает к специализированным нормативным правовым актам Республики Казахстан. Статья 19-13 этого же Закона имеет прямое отношение к рассматриваемой теме, поскольку выставляет требования по необходимости обеспечения безопасности еще на уровне проектирования автотранспортных средств. Это вытекает из содержания данной статьи: «При проектировании автотранспортных средств должны быть идентифицированы все возможные опасности на всех стадиях жизненного цикла, в том числе при нормальной эксплуатации, чрезвычайных ситуациях (отказах и внешних воздействиях), предполагаемых ошибках персонала и недопустимом использовании». Дополнительно статья указывает на необходимость разработки «руководства (инструкции) по эксплуатации (применению) и паспорта (или формуляра)», которые отнесены к неотъемлемой части «проектирования автотранспортных средств». Следующая статья 19-14 анализируемого Закона переходит к выставлению требований обеспечения безопасности уже при производстве автотранспортных средств. При этом законодатель установил, что «при производстве необходимо обеспечить соответствие изготовления автотранспортных средств требованиям проектной документации, настоящего Закона, технических регламентов». Более того, этой статьей «при производстве автотранспортных средств» изготовителю вменяют в обязанность «выполнить весь комплекс мер по обеспечению безопасности, определенный проектной документацией, и обеспечить возможность контроля выполнения всех технологических операций, от которых зависит безопасность». Немаловажно то, как говорится далее в этой же статье, для обеспечения безопасности в процессе изготовления автотранспортных средств и или после их изготовления необходимо проводить испытания. При этом эти испытания законодатель обязывает проводить «в полном объеме с выполнением всех требований проектной документации». В этой связи следует подчеркнуть, что пункт 4 исследуемой статьи Закона допускает некоторые «отклонения от проектной документации при производстве автотранспортных средств», но эти отклонения непременно должны согласовываться с проектантом; причем они «не должны быть выше допустимого риска, установленного техническими регламентами».

И вот здесь мы вплотную подходим к Закону Республики Казахстан от 9 ноября 2004 года № 603 -11 «О техническом регулировании», который не только регулирует приведенный выше аспект, связанный с отклонениями от проектной документации, но и формулирует норму о том, что техническое регулирование основывается на принципах, которые имеют прямое отношение к вопросам промышленной сборки зарубежных автомашин: принцип целостного подхода в создании всей государственной системы технического регулирования; принцип

равной требовательности и к отечественной, и импортируемой промышленной продукции, структурных составных частей автомашин; принцип необходимости «использования достижений науки и техники, стандартов международных и региональных организаций при разработке технических регламентов и стандартов».

В целях претворения в жизнь приведенных казахстанских законов и Решения Высшего Евразийского экономического совета от 29 мая 2014 года № 72 «Об условиях применения понятия «промышленная сборка моторных транспортных средств» на территориях государств – членов Таможенного союза и Единого экономического пространства» разработан и издан приказ Заместителя Премьер-Министра — Министра индустрии и новых технологий Республики Казахстан от 11 июня 2010 года № 113 «О некоторых вопросах заключения, условиях и типовой форме Соглашения о промышленной сборке моторных транспортных средств с юридическими лицами — резидентами Республики Казахстан», предписывает утвердить прилагаемые Правила заключения соглашения о промышленной сборке моторных транспортных средств. В наиболее важном для нашей темы пункте 5 Правил записано: «Обязательными условиями соглашения при производстве моторных транспортных средств товарной позиции 8703 ТН ВЭД ЕАЭС для юридических лиц, заключивших соглашения до вступления в силу Решения, являются наличие у юридического лица на дату подписания соглашения производственных активов на сумму не менее двух миллиардов тенге, наличие производственных мощностей не менее двадцати пяти тысяч моторных транспортных средств в год или не менее пятидесяти тысяч моторных транспортных средств суммарно не более чем для двух юридических лиц, заключивших соответствующие многосторонние соглашения, а также обязательства юридического лица в срок, не превышающий восьмидесяти четырех месяцев с момента подписания соглашения, обеспечить запуск промышленной сборки не менее одной модели моторных транспортных средств товарной позиции 8703 ТН ВЭД ЕАЭС. Обязательным условием соглашения при производстве моторных транспортных средств товарной позиции 8703 ТН ВЭД ЕАЭС для юридических лиц, заключивших многосторонние соглашения после вступления в силу Решения, является обеспечение запуска промышленной сборки не менее одной модели моторных транспортных средств товарной позиции 8703 ТН ВЭД ЕАЭС» ([https://tengrinews.kz/zakon/pravitelstvo\\_respubliki\\_kazahstan\\_premier\\_ministr\\_rk/ttransport/idV100006299/](https://tengrinews.kz/zakon/pravitelstvo_respubliki_kazahstan_premier_ministr_rk/ttransport/idV100006299/)).

Далее приказ предписывает, чтобы «обязательными условиями соглашения при производстве моторных транспортных средств товарных позиций 8701, 8702, 8704, 8705 ТН ВЭД ЕАЭС» были «обязательства юридического лица в течение шести месяцев с даты подписания соглашения сформировать производственные активы на сумму не менее пятисот миллионов тенге». Кроме того, требовалось, чтобы юридическое лицо обеспечивало «проектную мощность по товарным позициям 8701, 8704, 8705 ТН ВЭД ЕАЭС не менее десяти тысяч моторных транспортных средств в год при двухсменном режиме работы; проектную мощность по товарной позиции 8702 ТН ВЭД ЕАЭС не менее одной тысячи двухсот моторных транспортных средств в год; запуск промышленной сборки не менее одной модели моторного транспортного средства по одной из следующих товарных позиций: 8701, 8702, 8704, 8705 ТН ВЭД ЕАЭС» (доступно на: [https://tengrinews.kz/zakon/pravitelstvo\\_respubliki\\_kazahstan\\_premier\\_ministr\\_rk/ttransport/idV100006299/](https://tengrinews.kz/zakon/pravitelstvo_respubliki_kazahstan_premier_ministr_rk/ttransport/idV100006299/)).

Верховенство приведенных выше казахстанских законов проявляется в том, что они реализуются благодаря таким правительственным постановлениям, приказам профильных министерств Республики Казахстан, как: постановление Правительства Республики Казахстан от 27 января 2016 года № 28 «Об утверждении Правил реализации расширенных обязательств производителей (импортеров)», приказ и.о. министра по инвестициям и развитию Республики Казахстан от 24 февраля 2015 года № 155 «Об утверждении Правил по определению страны происхождения товара, выдаче сертификата о происхождении товара и отмене его действия», приказ министра энергетики Республики Казахстан от 25 декабря 2015 года № 762 «Об утверждении Методики расчета платы за организацию сбора, транспортировки, переработки, обезвреживания, использования и (или) утилизации отходов», приказ и.о. министра энергетики Республики Казахстан от 4 декабря 2015 года № 695 «Об утверждении перечня продукции (товаров), на которую (которые) распространяются расширенные обязательства производителей

(импортеров)», совместный приказ и.о. министра энергетики Республики Казахстан от 4 декабря 2015 года № 697 и министра по инвестициям и развитию Республики Казахстан от 23 декабря 2015 года № 1219 «Об утверждении Правил стимулирования производства в Республике Казахстан экологически чистых автомобильных транспортных средств (соответствующих экологическому классу 4 и выше; приказ министра по инвестициям и развитию Республики Казахстан от 7 февраля 2017 года № 75 «Об утверждении типового специального инвестиционного контракта», приказ и.о. министра по инвестициям и развитию Республики Казахстан от 8 февраля 2017 года № 85 «Об утверждении Правил и условий заключения и расторжения специального инвестиционного контракта».

Поскольку Республика Казахстан является членом Евразийского экономического союза, нормативные акты этого интеграционного объединения являются дополнительным, интеграционно-международным регулятором вопросов сборки зарубежных транспортных средств. Присмотримся к этим международно-правовым и внутренним интеграционным документам, озаглавленным в следующем виде: Соглашение о введении единых форм паспорта транспортного средства (паспорта шасси транспортного средства) и паспорта самоходной машины и других видов техники и организации систем электронных паспортов (Закон Республики Казахстан от 24 декабря 2015 года № 440-V ЗРК о ратификации этого Соглашения), Решение Комиссии Таможенного союза от 27 ноября 2009 года № 130 «О едином таможенно-тарифном регулировании Евразийского экономического союза», Решение Комиссии таможенного союза от 9 декабря 2011 года № 877 «О принятии технического регламента Таможенного союза «О безопасности колесных транспортных средств», Решение Совета Евразийской экономической комиссии от 16 июля 2012 года № 54 «Об утверждении единой Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности Евразийского экономического союза и Единого таможенного тарифа Евразийского экономического союза».

Как видим, в отношении промышленной сборки автомобилей есть определенная совокупность нормативных правовых актов. Именно это обстоятельство дает нам основание считать, что в рамках казахстанского права (предпринимательского права, административного права, финансового права) есть смысл обосновать и выделить в определенную подотрасль или, в крайнем случае институт, который можно было бы назвать промышленным правом, в рамках которого могло бы функционировать право промышленной сборки автомобилей, сельскохозяйственного инвентаря и иных механизмов, а также право промышленной безопасности. В рамки права промышленной безопасности было бы желательно включить нормы экологической безопасности, санитарной безопасности, технической безопасности на рабочем месте каждого работника.

Было бы желательно, чтобы в Казахстане принимались не только подзаконные акты, но и законы, имеющие прямое и непосредственное отношение к промышленной сборке зарубежных автотранспортных средств. Такой подход позволил бы установить более строгий порядок в этой сфере, государство из своего бюджета могло бы выделять определенные средства для поддержания производства. Было бы желательно разработать и принять концептуальный документ «О транспортной политике в Республике Казахстан» на 20-30-е годы текущего столетия, в котором можно определить основные стратегические направления развития автотранспорта, методы и средства становления и развития отечественной автопромышленности, разработать и принять следующие казахстанские законы: «Об особенностях стандартизации в сфере промышленной сборки автотранспорта и сельскохозяйственных машин»; «О способах реализации собираемых в Казахстане автотранспортных средств»; «О способах и методах становления и развития казахстанской автопромышленности»; «Об обеспечении экологической чистоты в автомобильной промышленности Казахстана»; «О содействии владельцам в утилизации подержанных автомобилей в целях покупки новых автомашин»; «О способах ускоренного продвижения на рынок автомобилей и разнообразных промышленных и аграрных машин на электрической тяге». Такие и другие подобные им законы, обеспечивая свое верховенство в исследуемой сфере, могли бы способствовать динамичному развитию казахстанской автомобильной промышленности, а подзаконные акты могли бы содействовать реализации таких законов.



## Enkhsetseg Sukhbaatar

A director of the National Legal Institute of Mongolia, Ph.D Candidate

### THE CONSTITUTIONAL REVIEW IN THE WORLDWIDE COUNTRIES, ISSUES OF DEVELOPMENT AND IMPROVEMENT

The first formation of the constitutional jurisdiction in the world is inseparable with the history of Constitutional review in the European countries. One source of constitutionality is the tendency to limit the absolute powers of monarchs.

The basis for any political system must be the recognition of basic human rights, and personal freedom and private property. These rights are possible to be implemented appropriately when the rights are guaranteed and protected by the material and written constitutionality. Above rights have to be protected even against the State itself.

In a contemporary State governed by the rule of law, the first legal remedies are the judiciary and constitutional justice. The constitutional review was established with the introduction of written constitutions, and is the highest form of the legal protection of constitutionality was introduced the realization that regulations of State bodies can also violate the constitution.

Historical steps in the development of systems of constitutional review:

1. Up to the World war I
2. The development between the two wars /Austrian era/
3. The development after World war II
4. A new period of development in the 70's
5. The development in the New Democracy countries

#### 1. The development up to World War I

Certain elements of constitutional review go back as far as the year 1180, i.e. to the old German Reich. At first the corresponding judicial bodies dealt primarily with jurisdictional disputes between individual rulers and partly even with infringements of rights. Certain elements of constitutional review kept emerging under different forms throughout German legal history, until it was introduced in the present sense of the word with the Weimar Constitution.

Some initial elements of constitutional review can be seen already in the Federal Constitution of Switzerland of 1848, Norway dating from 1890. Romania introduced constitutional review before World War I following the American model. While the modern English legal system knows no constitutional review. English legal history does include some of its elements, *i.e.* the principle of the supremacy of the Constitution dates back to 1610 and is of essential significance for the development of constitutional review in England. Another example of an English contribution to this development is the impeachment originating in the late Middle Ages. Ideas about the supremacy of the Constitution and the right to judicial review spread from England over to the United States. The decisive impact on the development of constitutional review was exerted by the famous *Marbury v. Madison* Case 1803. The Supreme Court arrogated the power of judicial review concerned with the conformity of statutes with the Constitution. This gave a basis for the enforcement of the power of the American Supreme Court to carry out the judicial review of statutes.

#### 2. The development between the 2 wars /"the Austrian period"/

The Constitution of 1920 marks the foundation of the Austrian Constitutional Court with the exclusive power to review the constitutionality of statutes (at first, however, only of a preventive nature), following the work of the Austrian legal theorists Adolf Merkl and Hans Kelsen. The Austrian model, before World War II constitutional review was introduced in the following countries: Czechoslovakia(1920), Liechtenstein (1925), Greece (1927), Egypt (1941), Spain (1931) and Ireland (1937).

#### 3. The development after World War II

From the theoretical point of view, the constitutional review was able to develop only when instead of the principle of the sovereignty of the Parliament there prevailed the idea of the supremacy of the Constitution and where constitutional review is performed by a special body, independent of the legislative and executive power. On the other hand, constitutional review also involves the principle of

the vertical separation of powers. Therefore, most countries introduced constitutional review directly after World War II (previously this had been a specialty of American law), including Brazil (again in 1946), Japan (1947), Burma/Myanmar (1947). Italy (1948), Thailand (1949), Germany (1949), India (1949), France (1958), Luxembourg, Syria (1950) and Uruguay (1952). In addition, constitutional review spread with different practical efficiency in Asia, Central and South America and Africa.

#### 4. A new period of Development in the 70's

This period was marked with political changes in certain South European countries which introduced constitutional review upon the abolition of dictatorships: Greece (1968), Spain (1978), and Portugal (1976). In this period constitutional review was also introduced in the following countries: Cyprus (1960), Turkey (1961). Algeria (1965), former Yugoslavia (1965), as well as in Slovenia and other federal units of the former Yugoslavia (1963).

#### 5. The development in the New Democracy countries

Subsequent development involves the introduction of constitutional review in the central and Eastern European countries and the Commonwealth of Independent States. The introduction of constitutional review entails the dissolution of the former principle of the unity of powers, in view of which the then socialist systems as a rule did not have any constitutional review. [46]

From the institutional point of view, it is possible to distinguish different MODELS of constitutional/judicial review, as follows:

1/ The "American" - judicial Review Model (based on the *Marbury Case (1803)*, dealt with by the Supreme Court of the United States, and on John Marshall's doctrine), where under constitutional matters are dealt with by all ordinary courts (a decentralized or diffuse or dispersed review) under ordinary court proceedings. It is a specific and *a posteriori* review, whereby the Supreme (high) Court in the system provides for the uniformity of jurisdiction.

This system was adopted by the following countries:

In Europe: Denmark, Estonia, Ireland, Norway, Sweden;

In Africa: Botswana, Gambia, Ghana, Guinea. Kenya, Malawi, Namibia, Nigeria, the Seychelles, Sierra Leone, Swaziland, Tanzania;

In the Middle East: Iran, Israel;

In Asia: Bangladesh, Fiji, Hong Kong (until 1 July 1997), India, Japan, Kiribati, Malaysia, the Federal States of Micronesia, Nauru, Nepal, New Zealand, Palau, Papua New Guinea, Singapore, Tibet, Tonga, Tuvalu, Vanuatu, Western Samoa;

In North America;

In Central and South America: Argentina, Bahamas, Barbados, Belize. Bolivia, Dominica, the Dominican Republic, Grenada, Guyana, Haiti, Jamaica, Mexico, St. Christopher/Nevis, Trinidad and Tobago.

2/ The New (British) Commonwealth Model Mauritius-This model cannot be classified either under the American or the European model. It is characterized by a concentrated constitutional review under the jurisdiction of the Supreme Court consisting of ordinary judges without political nomination; as a rule, it involves preventive (*a priori*) review and the consulting function of the Supreme Court, although a *a posteriori* review is also possible; decisions take an *erga omnes* effect.

3/ The "Austrian" (Continental) - Constitutional Review Model (based on Kelsen's Model of 1920, involving the interconnection of the principle of the supremacy of the Constitution and the principle of the supremacy of the Parliament), where under constitutional matters are dealt with by specialized Constitutional Courts with specially qualified judges or by ordinary Supreme Courts or high courts or their special chambers (concentrated constitutional review) in special proceedings. In addition to the *a posteriori* review, *a priori* review is also foreseen. The decisions have an *erga omnes* effect with reference to the absolute authority of the institution by which they are taken. The bodies exercising constitutional review may be:

##### a/ Constitutional Courts:

IN EUROPE: Albania, Andorra, Austria, Belarus, the Federation of Bosnia and Herzegovina, Bulgaria, Croatia, the Czech Republic, the FRY (with the Constitutional Courts of constituent

---

<sup>46</sup> Mavcic Arne. (2009) The Constitutional Review.

republics Serbia and Montenegro), Germany Hungary, Italy, Latvia, Lithuania, Luxembourg, Macedonia, Malta, Moldavia. Poland, Romania, the Russian Federation, Slovakia, Slovenia, Spain, Turkey, Ukraine;

IN AFRICA: Angola, Benin, Burundi, the Central African Republic, Egypt, Equatorial Guinea, Gabon, Madagascar, Mali, Rwanda, South Africa. Togo;

IN THE MIDDLE EAST: Cyprus, former Iraq. Palestine, Syria;

IN ASIA: Armenia, Azerbaijan, Georgia, Kyrgyzstan, Mongolia, South Korea, Sri Lanka, Tajikistan, Thailand, Uzbekistan;

IN CENTRAL AND SOUTH AMERICA: Chile, Surinam, Tucuman Province (Argentina).

b/ High Courts or their special chambers:

IN EUROPE: Belgium (the Arbitration Court), Iceland, Liechtenstein, Monaco, Kosovo;

IN THE MIDDLE EAST: Yemen;

IN AFRICA: Burkina Faso, Cameroon, Chad, Eritrea, Niger, Sudan, Uganda (1995), Zaire, Zambia;

IN ASIA: the Philippines;

IN CENTRAL AND SOUTH AMERICA: Costa Rica, Nicaragua, Panama, Paraguay, Uruguay

c/ The Constitutional Council:

IN THE MIDDLE EAST: Lebanon;

IN AFRICA: Mauritania, Senegal;

IN ASIA: Cambodia, Kazakhstan.

4/ The Mixed (American Continental) Model with the elements of both a diffuse /courts/ and concentrated /a special body/ system, all ordinary courts are entitled to not apply laws deemed as not in conformity with the *Constitution*:

a) Constitutional Courts:

IN EUROPE: Portugal;

IN CENTRAL AND SOUTH AMERICA: Colombia, Ecuador, Guatemala, Peru.

b) High Courts or their special departments:

IN EUROPE: Greece, Switzerland;

IN ASIA: Indonesia, Taiwan;

IN AFRICA: Cape Verde;

IN CENTRAL AND South AMERICA: Brazil, El Salvador, Honduras, and Venezuela.

5/ The "French" (Continental) Model (based on the model of the French Constitutional Council - Conseil Constitutionnel of 1958), where constitutional matters are subject to review by special bodies of constitutional review (most often the Constitutional Council) or by special chambers of ordinary Supreme Courts (concentrated constitutional review) in special proceedings, provided that constitutional review is mainly of a preventive (consultative) character (although these systems also have a repressive form of constitutional review, in particular with reference to electoral matters')

IN EUROPE: France;

IN AFRICA: Algeria, Comoros, Djibouti, Ivory Coast, Morocco, and Mozambique.

6/ Other- Other Bodies with the Power of Constitutional/Judicial Review (the National Council, Parliament or specialized parliamentary bodies, *etc.*):

IN EUROPE: Finland;

IN THE MIDDLE EAST: Bahrain, Kuwait, and Oman;

IN AFRICA: Congo, Ethiopia, Guinea-Bissau, Sao Tome and Principe, Tunisia, Zimbabwe;

IN ASIA: Afghanistan, Brunei, Burma/Myanmar, China, Hong Kong, Laos, North Korea, Pakistan, Turkmenistan, Vietnam;

IN Central America: Cuba.

7/ Systems without Constitutional/Judicial Review:

IN EUROPE: Great Britain /although the powers of the House of Lords include some elements of the preventive constitutional review/, the Netherlands /There are a few exceptions concerning the powers of the Supreme Court to decide cases connected to European Communities institutions /;

IN AFRICA: Lesotho, Liberia, and Libya /However certain functions of constitutional review may be exercised in Libya by the Supreme Court of Libya which is also a member of the Arab Group of the Constitutional Courts and Constitutional Councils./

8/ International judicial institutions with certain functions of Constitutional review:

- the European Court of Human Rights in Strasbourg (for the European complaint);
- the Court of Justice of the European Community in Luxembourg;
- the court of EFTA Geneva (for the settlement of disputes between EFTA member states);
- and the African Court of Human Rights etc. [<sup>47</sup>]

According to statistical data there are 215 different current systems of constitutional and judicial review around the world. Among them there are 115 of a European character, 52 of an American character, 14 of a mixed character, 7 of a French character, 1 of New Commonwealth character, 21 of other forms of Constitutional/judicial review and 5 constitutional systems without constitutional/judicial review. [<sup>48</sup>]

The following features of the Constitutional Court functions listed:

I. PREVENTIVE /A PRIOR/ REVIEW:

- Constitutional provisions;
- International agreements;
- Statutes /National laws and legal acts/;
- National regulations;
- Acts of the head of the State;
- Acts of territorial units;
- Other regulations (Budget acts, Parliamentary internal regulations etc.).

II. REPRESSIVE /A POSTERIORI/ REVIEW:

1/ Abstract review:

- Concerning the Constitution, constitutional amendments, or basic constitutional provisions;
- International agreements (including agreements between the Federal State and federal entities);
- Statutes /National laws and legal acts/;
- Resolutions of the Parliament;
- Regulations of Government;
- Acts of the Head of State;
- Rules and other acts of national administrative units;
- The conformity of national legal norms with international agreements;
- Regional agreements;
- Other rules.

2/ Concrete review functions- specialized constitutional /judicial review bodies requested by ordinary courts:

- the interpretation of rules (as an interpretative function);
- the implementation of rules - deciding on matters relating to the conformity of a rule's implementation with the constitution;
- the omission of (statutory) regulations;
- Legislative initiatives;
- political parties - decisions related to matters of unconstitutional acts and activities;
- Jurisdictional disputes;
- referendums-decisions regarding a referendum's conformity with the constitution;
- elections - decisions regarding the conformity of election proceedings with the constitution and statute;
- the confirmation of the election of representatives;

---

<sup>47</sup> Ibid. p. 25-29

<sup>48</sup> Ibid. p. 64

- the protection of human rights (constitutional complaints and similar constitutional remedies);
- capacity to hold the office;
- impeachment (concerning the head of state or other state representatives);
- special powers (violations of international law, decisions relating to the appointment of constitutional court judges and their immunity, opinions relating to the declaration of martial law, the implementation of decisions issued by international courts, proposals for the amendment of the Constitution, consultative functions, etc.);
- other tasks which the court is charged with by the constitutions or statute<sup>[49]</sup>

In many countries of the world (national) constitutionality has been protected by many different constitutional reviewing methods to establish important guarantee for a stable social and political system preambles in the constitution.

The difference between ordinary legal methods and constitutional review lies that latter protects and ensures implementation of the supreme political and legislative document which is the constitution itself.

In this sense the constitutional courts should not belong into the ordinary judiciary system.

This special institution performs independently from ordinary judiciary, legislative and other legal institutions, to implement its rights and the guarantee is provided to it.

The classic function entrusted to The Constitutional court system (European model of constitutional review) is to protect social political structure defined in the constitution and makes it a part political institutions therefore The Constitutional court system carries special functionality within political and legal characterization. As the part of the political institutions, The Constitutional court legally supports basic social and political relations.

1. The fundamental Human Rights issue is a base of the social relations. In this sense, the CHAPTER TWO Human Rights and Freedom is an important part of the Constitution.

Although all Mongolian citizens have constitutional rights to initiate constitutional disputes on its own through the basis of petitions to the constitutional court whether laws, decrees and other decisions of state bodies, and activities of all other officials are in conformity with the Constitution ( according to the Article 66-1 of the constitution); if citizen basic rights and freedom proven to have been violated by it, the whole possible restoration process has not been recognized constitutionally.

Therefore, some scholars note that implementation of the “CHAPTER TWO Human Rights and Freedoms” for citizen to secure the legal protection of their rights has been left out in a real protection. <sup>[50]</sup> Mongolian Constitutional Court (Undsen Huuliin Tsets) needs to have a full constitutional review control over the Constitution, it still needed to be considered to improve the legal regulation in order to provide the citizen with condition for protecting its basic rights and freedom fully.

2. Fundamentally constitutional review has a repressive /a posterior/ nature sometimes it could be useful for its preventive /a prior/ characteristic in order to achieve a political structural stability. <sup>[51]</sup>

It takes much interests of many countries /within all types and organizations of the constitutional guardians/ that international agreements such as treaties are more becoming focal points of the constitutional review objective for its preventive characteristic.

In the comparison between the domestic law and the international agreements such as treaties it become an important and significant matter for countries to ratify or to make an accession to the international agreements or treaties because of that particular country’s international prestige, foreign policy and strategy depend on it.

Therefore the scholars and researchers need to develop further studies for preliminary constitutional review possibility, whether that particular international agreements such as treaties in conformity with its national constitution.

---

<sup>49</sup> Ibid. p. 60

<sup>50</sup> Ts. Sarantuya Comparative law of Mongolian Constitutional court and its feature, Undsen Huulin Tsets /review, presentation compilation/, UB 2007, p.233

<sup>51</sup> Mavcic Arne. (2009) The Constitutional Review. P172

3. The constitutional review implementation mechanism for constitutional basic provisions and the constitutional amendments has not been fully established in our country.

Primarily it is lawful that the Parliament who represent all people of Mongolia, solely to uphold a right to enact any amendments to the constitution, when legislature has improperly exercises these exclusive rights by introducing any amendments which approved to be illegal or could suppress value and fundamental principles of the constitutionality then currently in our country the constitutional adjudication mechanism has not been established to correct such unconstitutional amendments within constitutional review.

It has been noted that not having the constitutional adjudication (procedure) in amendments to the constitution could lead to potential increase in risks to the constitutionally guaranteed will of the people of the Mongolia and misconduct for the state system and its main activities. [<sup>52</sup>]

Furthermore, if the latest modifications (amendments) made by the parliament proven to be unconstitutional then the issue whether the Constitutional court should take full review over its constitution cannot be left out of considerations and research also would be essential to the improvements of the constitutional itself.

4. The constitutional review main function is to determine whether law, legal or legislative acts are in conformity with the constitution. Interpreting the constitution should be one of the main responsibilities of the Constitutional court.

Some scholars suggest that since the Constitutional court is the only subject holds supreme supervision over the implementation of the Constitution of Mongolia therefore it upholds a right to give an official interpretation of the Constitution. In other words, the Undsen Huuliin Tsets adopts its decision based on the provisions of the constitution therefore it has given due interpretation of the Constitution. [<sup>53</sup>]

It is essential that upcoming legislative reform has to clarify Undsen Huuliin Tsets has to uphold a right to interpret the Constitution.

5. Finally, for our country – an implementation of the constitutional review to verify the unconstitutional political parties activities and their decisions still remains one of the types of the objectives of the constitutional reviewing also most interesting, needs (demands) a further study to refine our social and political structure.

---

<sup>52</sup> P.Ochirbal “Rule of law “ series 62, The Constitutional amendments and review (UB: NLI, 2017 )

<sup>53</sup> G.Gangabaatar “ The Constitutional law , state system, principles, viewpoint UB 2016, p.132

## **СЕКЦИЯ 1. РОЛЬ ОБЩЕСТВЕННОСТИ В ЗАКОНОТВОРЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ**

**Приветственное слово  
Вице-министра юстиции Республики Казахстан Пан Н.В.**

**Уважаемые гости! Дорогие коллеги!**

Одной из главных задач, поставленных Президентом страны – это ускоренное развитие институтов гражданского общества и возможности реализации гражданских инициатив.

В этой связи активное участие общественных организаций в законотворческой деятельности – представляется важным и своевременным.

Надеюсь, что сегодня вместе определим пути решения актуальных проблем в ходе работы секции.

**Уважаемые коллеги!**

Полагаю, что совместная работа позволит повысить качество законотворческого процесса, отвечающего интересам общества и государства.

Призываю всех к активному обсуждению и хочу пожелать вам хорошего рабочего настроения и плодотворной работы!

Благодарю за внимание!

**Ақылбай С.Б.**

Председатель РОО «Казахстанский союз юристов», к.ю.н.

## **ОБЩЕСТВЕННАЯ ЭКСПЕРТИЗА – ВАЖНАЯ ФОРМА РЕАЛИЗАЦИИ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ ГРАЖДАН**

Добрый день, уважаемые участники конференции!

Прежде всего, поздравляю Институт законодательства с юбилейным событием – двадцатилетием со дня основания! Желаю его коллективу успешной творческой и продуктивной деятельности!

Казахстанский союз юристов определил для себя приоритетным востребованную временем систематизацию и широкое осуществление общественной юридической экспертизы законопроектов, государственных и социально значимых проектов и программ. Нами разработано и вскоре будет принято Положение о такой экспертизе. Мы помним митинги 2016 года, спровоцированные попытками принять поправки в земельное законодательство, не отвечающие интересам граждан. Тогда была создана комиссия во главе с премьер-министром, экстренно рассмотревшая законопроект на уровне представителей партий, общественных организаций и экспертов. Законы нельзя принимать стихийно, для этого существует определенная процедура, начинающаяся с обсуждения законопроектов в обществе, известная за рубежом как обязательная общественная правовая экспертиза.

Организуя систему общественной экспертизы законопроектов, Казахстанский союз юристов и его партнеры практически начали воплощать в жизнь идеи Главы государства по модернизации общественного сознания. Ведь общественная экспертиза является социальным институтом, учитывающим и выражающим консолидированное мнение отдельных граждан и общественных организаций по принимаемым законам и приоритетам законотворческой деятельности, программам и механизмам их реализации, актуальным вопросам государственной и социально-экономической политики.

Во всех наших региональных подразделениях практикуется обязательное участие в обсуждении и анализе проектов правовых актов местных общественных организаций с юридическим профилем, адвокатов, правозащитников с целью более профессиональной экспертизы. Также, для повышения удельного веса социальности и публичности мы привлекаем к участию в экспертном обсуждении представителей политических партий, молодежных организаций и журналистов. Зачастую проведение общественной экспертизы выходит за ее рамки и люди, вдохновленные свободой обсуждения, предлагают свои варианты законодательных решений социально значимых проблем, оптимизацию этих решений, дают оценку состояния социально-экономической жизни в регионе, прогнозируют и проектируют перспективы его развития.

Союз и ранее участвовал в законопроектной работе, внося предложения, изменения и дополнения в проекты законодательных актов на основе обсуждения их во всех региональных филиалах организации. Среди них можно выделить проекты Гражданского кодекса, закона РК «Об органах юстиции», закона РК «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество», закона РК «О государственной регистрации юридических лиц и учетной регистрации филиалов и представительств», закона РК «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей», закона РК «О профессиональных союзах», закона РК «Об архитектурной и градостроительной деятельности в Республике Казахстан». Сегодня речь идет о более массовом обсуждении законопроектов, упорядоченном в систему.

В этом году мы намерены принять для общественной правовой экспертизы ряд законопроектов, такие как «Об охране и использовании объектов историко-культурного наследия», «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам охраны и использования историко-культурного наследия», «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам жилищно-коммунального хозяйства», «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам



здравоохранения», Административного процедурно-процессуального Кодекса и «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам административного процедурно-процессуального законодательства Республики Казахстан».

При организации и проведении общественно-правовую экспертизу наш Союз обнаружил для себя, что она сложная, ответственная и трудоемкая деятельность, предполагающая соблюдение определенных правил, процедур и условий. Главная трудность в том, что до настоящего времени не разработана регламентирующая ее законодательная нормативно-правовая основа. Это обстоятельство создает организационно-процедурные трудности, снижает качество и значение экспертизы. Немаловажно и то, что все это не добавляет энтузиазма добровольным экспертам, приглашаемым нами для ее безвозмездного проведения.

Мы рассматриваем общественную экспертизу как форму реализации конституционных прав граждан на участие в управлении делами государства через организацию общественного обсуждения и через выработку предложений по совершенствованию управленческих решений, принимаемых на различных уровнях государственной власти и местного самоуправления. Поэтому, мы верим в реализацию процесса по созданию законодательных условий для проведения общественной правовой экспертизы в нашей стране.

Еще о проблемах. Мы не можем приобщить к обсуждению законопроектов самого главного эксперта, каким является общество в целом, не представляем его вниманию результаты нашей общественной правовой экспертизы. Ни в одном СМИ нам не удалось дать информацию, не говоря о развернутом анализе проекта закона. Отчасти выручает Интернет, его социальные сети, в которых размещается наш материал. Без широкой публичности, мнения общества любой законопроект ограничен в легитимности.

Другой важной проблемой является ограниченность финансирования, особенно работы по экспертизе законопроектов. Сейчас она проводится в основном на энтузиазме и профессиональной ответственности участников обсуждения и анализа законопроектов. Было бы правильным решением сформировать государственный социальный заказ для проведения общественной правовой экспертизы некоммерческими организациями. К тому же, проведение конкурса на право проведения экспертизы, дополнительно привлекало бы внимание общественности к законопроектам и выявляло бы наиболее профессионально подготовленные неправительственные организации.

Казахстанский союз юристов намерен и дальше продолжать осуществление этой востребованной работы по проведению общественной правовой экспертизы, и пользуясь возможностью, обращаюсь к участникам данной конференции с предложением поддержать такой важный ресурс законодательного процесса, каким является практика общественной правовой экспертизы.

Спасибо за внимание.

## **РОЛЬ ПАРЛАМЕНТСКИХ СЛУШАНИЙ В ЗАКОНОТВОРЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ**

Парламентские слушания в Казахстане являются одной из форм деятельности Парламента и представляют собой заслушивание мнений членов парламента, государственных и общественных деятелей, а также экспертов по конкретному законопроекту или иному вопросу, входящему в компетенцию Парламента.

Цель парламентских слушаний – глубокий, критический анализ мер по дальнейшему совершенствованию законодательной, нормативно-правовой базы, обеспечивающей безусловное и эффективное выполнение комплексных проектов развития и инвестиционных проектов, повышение активности и роли депутатского корпуса в их реализации.

Парламентские слушания отражают самые разнообразные, актуальные, волнующие общество проблемы. Предложения, которые высказываются на слушаниях, часто ложатся в основу законопроектов, становятся фундаментом для разработки важных нормативных документов, принятия решений Правительства.

Роль парламентских слушаний заключается в том, что они помогают выявить интересы различных слоев населения, учесть их мнение при принятии законов, способствуют прозрачности функционирования Парламента, помогают сотрудничеству с общественными организациями, вызывают доверие граждан к государству. В то же время устанавливается обратная связь с гражданами, дающая им возможность фактически участвовать в общественной жизни, управлении и принятии решений<sup>54</sup>.

В Казахстане слушания впервые были закреплены в Регламенте Верховного Совета Республики Казахстан XIII созыва. Первые депутатские слушания проходили по проекту Закона «О внесении изменений и дополнений в Закон Казахской ССР «О пенсионном обеспечении граждан Казахской ССР». Инициатором слушаний выступил комитет по социально-культурному развитию Мажилиса Парламента Республики. В слушаниях приняли участие, кроме депутатов, 12 министров, в том числе министр финансов, труда и социальной защиты, здравоохранения, представители Казсовпрофа, Совета ветеранов, независимых профсоюзов, общества инвалидов, института Государства и права и др.<sup>55</sup>

Проведенные парламентские слушания по темам можно поделить на три группы:

- первая – это рассмотрение актуальных, социально значимых законопроектов;
- вторая – использование слушаний как формы парламентского контроля за исполнением принятых законов;
- третья – обсуждение социально-экономических проблем, затрагивающих интересы большинства населения.

В подпункте 5 статьи 57 Конституции Республики Казахстан установлено, что каждая из Палат Парламента самостоятельно, без участия другой Палаты проводит по вопросам своей компетенции парламентские слушания.

Для подготовки парламентских слушаний образуются специальные временные комиссии.

Слушания как форма деятельности Парламента Республики Казахстан институционализировались Конституционным законом Республики Казахстан «О Парламенте Республики Казахстан и статусе его депутатов». В статье 12 данного Конституционного закона, регламентирующей порядок организации парламентских слушаний, определено, что Палаты Парламента по вопросам своей компетенции проводят парламентские слушания.

---

<sup>54</sup> Комментарий к Конституционному закону Республики Казахстан «О Парламенте Республики Казахстан и статусе его депутатов». – Алматы: ТОО «Издательство «Норма-К», 2013. – 272 с.

<sup>55</sup> Силкина Т. Формы парламентской деятельности // Материалы Международной научно-практической конференции «Законотворческий процесс в Республике Казахстан: состояние и проблемы» (Алматы, 27–28 марта 1997 года). – Алматы, 1997 – С. 154.

Парламентские слушания не проводятся в дни совместных или отдельных пленарных заседаний Палат.

Статьей 58 Закона Республики Казахстан от 7 мая 1997 года «О комитетах и комиссиях Парламента Республики Казахстан» определено, что Палаты Парламента по вопросам своей компетенции проводят парламентские слушания. Парламентские слушания в Палатах Парламента проводятся по решению Бюро Палат постоянными комитетами Палат. Порядок организации и проведения парламентских слушаний определяется регламентами Палат Парламента. Так, парламентским слушаниям посвящен параграф 8 «Проведение парламентских слушаний» главы 8 Регламента Сената Парламента Республики Казахстан.

Парламентские слушания в Сенате проходят по решению Бюро Сената постоянными комитетами и могут проводиться в открытых и закрытых формах.

Парламентские слушания представляют собой организационную форму деятельности Сената, целью которой является предварительное обсуждение концепций законопроектов, получение всесторонней и объективной информации о ходе реализации законов, выполнения общенациональных и региональных программ по различным направлениям деятельности Правительства, министерств и ведомств, а также углубленный анализ узловых вопросов внутренней и внешней политики государства.

Организация проведения парламентских слушаний возлагается решением Бюро Сената на соответствующие комитеты Сената. Состав лиц, приглашенных на парламентские слушания, определяется комитетом, на который возложена организация проведения этих слушаний. Председатель Сената вправе дополнить список приглашенных лиц. Лицам, приглашенным на парламентские слушания, комитетом рассылаются официальные уведомления.

Парламентские слушания, как правило, открыты для представителей средств массовой информации и общественности. На закрытых парламентских слушаниях обсуждаются вопросы, связанные с государственной, служебной и иной охраняемой законом тайной. Представители прессы и общественности на закрытые парламентские слушания не допускаются.

Парламентские слушания начинаются вступительным, до 5 минут, словом председательствующего, который информирует о существовании обсуждаемого вопроса, порядке проведения заседания, составе приглашенных лиц. Затем предоставляется слово представителю комитета, проводящего парламентские слушания, для заявления по обсуждаемому вопросу, после чего предоставляется слово для выступления приглашенным лицам и участвующим в слушаниях депутатам. Продолжительность парламентских слушаний определяется характером обсуждаемых вопросов. Комитет вправе принять решение о перерыве парламентских слушаний и о проведении их в другое время.

После выступления лиц, приглашенных на парламентские слушания, им могут быть заданы вопросы, как в устной, так и письменной форме.

По результатам парламентских слушаний большинством депутатов Сената, принявших в них участие, могут быть приняты рекомендации по обсуждаемым вопросам.

Рекомендации, принятые на парламентских слушаниях, доводятся до сведения всех депутатов Палаты и могут быть использованы при обсуждении вопросов на заседаниях Сената.

Парламентские слушания стенографируются и оформляются протоколом. Стенограмма и протокол подписываются председательствующим на парламентских слушаниях. Материалы открытых парламентских слушаний предназначаются только для депутатов Сената и представителей государственных органов, которые принимали участие в парламентских слушаниях.

Как отмечалось, порядок проведения парламентских слушаний определяется регламентами каждой из Палат Парламента. Аналогично Регламенту Сената Регламент Мажилиса Парламента подробно регулирует процедуру проведения слушаний и закрепляет порядок их подготовки, при этом порядок проведения слушаний существенно не отличается от порядка проведения парламентских слушаний в Сенате.

Тематика всех состоявшихся парламентских слушаний была весьма важна и актуальна, но особо отметим обсуждение вопроса о ратификации Киотского протокола к Рамочной Конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата, подписанного Казахстаном в 1999 году. Актуальность и сложность данного вопроса заключалась в

неоднозначности понимания экологических, экономических и политических последствий ратификации для Казахстана. Для нашей страны ратификация Протокола имела особое значение, поскольку его принятие способствовало вступлению Казахстана в ВТО<sup>56</sup>.

На основании проведенных слушаний<sup>57</sup> были выработаны рекомендации Правительству, министерствам, акимам всех уровней. Результатом этой работы стала разработка и принятие ряда законов.

Спектр вопросов, которые выносятся на парламентские слушания, довольно широкий. Основная цель парламентских слушаний – получение всесторонней и достоверной информации о ходе реализации закона, о состоянии общественного мнения по проекту закона и т.д. Благодаря тому, что в ходе подготовки к слушаниям депутаты, постоянные комитеты Парламента проводят большую работу по анализу исполнения законов в соответствующей сфере, выясняют фактическое состояние дел, а в ходе слушаний доносят эту информацию до членов Правительства, которые также должны высказаться на слушаниях по рассматриваемым вопросам, парламентские слушания могут стать влиятельной формой контроля законодателя за органами исполнительной власти. Практика свидетельствует об эффективности парламентских слушаний и их роли в расширении гласности депутатской работы<sup>58</sup>.

Депутаты считают, что принятию нового закона должна предшествовать не только комплексная научная экспертиза законопроекта, но и его всестороннее обсуждение в обществе, в том числе и в Парламенте. Вместе с тем они не всегда довольны результатами парламентских слушаний и предлагают разработать новую модель их проведения.

Проведенный анализ положений о парламентских слушаниях дает основания полагать, что в казахстанском законодательстве не регламентируется такой аспект, как контроль

---

<sup>56</sup> Мажилис Парламента независимого Казахстана. – Астана, 2011. – С. 129.

<sup>57</sup> Примечание. В Мажилисе Парламента Республики Казахстан I созыва были проведены следующие парламентские слушания: по проекту Закона КазССР «О внесении изменений и дополнений в Закон КазССР «О пенсионном обеспечении граждан в КазССР»; о состоянии и мерах по преодолению кризиса взаимных платежей; о состоянии школьного образования; о состоянии здравоохранения в Республике Казахстан.

Парламентские слушания, состоявшиеся в Мажилисе Парламента Республики Казахстан II созыва: об исполнении Закона Республики Казахстан «О языках в Республике Казахстан»; о государственной тарифной политике в сфере естественных монополий; законодательное обеспечение развития науки как важнейшего фактора реализации Стратегии «Казахстан-2030»; о состоянии и перспективах развития здравоохранения в Республике Казахстан; о государственной молодежной политике в Казахстане в свете долгосрочных приоритетных задач, определенных в стратегической программе «Казахстан-2030», о Концепции государственной молодежной политики Республики Казахстан и программе «Молодежь Казахстана» на 2001–2002 гг.; о практике деятельности кооперативов собственников квартир и нежилых помещений в жилых домах (КСК); об обеспечении питьевой водой населения Республики Казахстан; о воздействии запусков с космодрома «Байконур» на здоровье населения и окружающую среду; о состоянии и перспективах развития образования в Республике Казахстан; о ходе исполнения Закона Республики Казахстан «О бюджетной системе» по формированию и исполнению местного бюджета (на примере Южно-Казахстанской области); об эффективности правоприменительной практики законодательства о недрах и недропользовании, проблемах и путях их решения; о совершенствовании государственного управления и системы межбюджетных отношений в Республике Казахстан; об исполнении законодательства о безопасности и охране труда в Республике Казахстан; О Государственной программе развития сельских территорий на 2004–2010 гг.; о законодательном обеспечении охраны семьи, материнства и детства в Республике Казахстан; об отходах производства и потребления: проблемы и пути их решения; о проблемах и перспективах развития государственного природного заповедного фонда.

Парламентские слушания, состоявшиеся в Мажилисе Парламента Республики Казахстан III созыва: законодательное обеспечение сохранения и развития культуры в Республике Казахстан; охрана здоровья и социальная защита населения, проживающего в зоне влияния бывшего Семипалатинского ядерного полигона; экологические, экономические и политические аспекты ратификации Республикой Казахстан Киотского протокола к Рамочной конвенции ООН об изменении климата; итоги выполнения Государственной агропродовольственной программы Республики Казахстан на 2003–2005 гг. и меры по устойчивому развитию аула (села); подготовка к вступлению Республики Казахстан во Всемирную Торговую Организацию.

Парламентские слушания, состоявшиеся в Мажилисе Парламента Республики Казахстан IV созыва: об исполнении Закона Республики Казахстан «О государственной молодежной политике в Республике Казахстан»; о законодательном обеспечении реализации Государственной программы технического и профессионального образования в Республике Казахстан.

Парламентские слушания, состоявшиеся в Мажилисе Парламента Республики Казахстан V созыва: о состоянии и перспективах обеспечения населения жильем; о реализации Закона Республики Казахстан «О социальной защите граждан, пострадавших вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском испытательном ядерном полигоне»; о жилищных отношениях в Республике Казахстан; о рациональном использовании земельных ресурсов в Республике Казахстан; о вопросах развития среднего и профессионального образования в свете реализации задач, вытекающих из Послания Президента Республики Казахстан – Лидера Нации Н. А. Назарбаева народу Казахстана «Стратегия «Казахстан-2050»: новый политический курс состоявшегося государства».

<sup>58</sup> Комментарий к Конституционному закону Республики Казахстан «О Парламенте Республики Казахстан и статусе его депутатов». – Алматы: ТОО «Издательство «Норма-К», 2013. – 272 с.

исполнения рекомендаций парламентских слушаний. На наш взгляд, функции контроля выполнения рекомендаций парламентских слушаний целесообразно было бы возложить на постоянные комитеты Парламента, т.е. на комитеты, которые и организуют эти слушания. При этом предусмотреть в Регламентах Палат формат работы по заслушиванию отчета уполномоченных органов о целесообразности дальнейшего совершенствования законов на расширенном заседании комитета.

Международный опыт. Слушания, к примеру, являются одной из наиболее важных форм деятельности Конгресса США. Они позволяют законодателям оперативно учитывать высокопрофессиональные мнения и различные оценки признанных экспертов. Целью проведения слушаний при принятии законов (биллей) через этапы законодательного процесса может быть разрешение обостренных разногласий или сведение их к минимуму. Участники или, как называют их в Конгрессе США, свидетели и лица, предлагающие свои экспертные оценки, приглашаются комитетом на слушание письмом, повесткой, через объявление ежедневной сводки в Бюллетене Конгресса.

Для сравнения рассмотрим отдельные положения организации парламентских слушаний в России.

В соответствии со статьей 101 Конституции Российской Федерации Совет Федерации и Государственная Дума по вопросам своего ведения проводят парламентские слушания.

Парламентские слушания в Государственной Думе проводятся по инициативе Совета Государственной Думы, ее комитетов и комиссий, депутатских объединений в Государственной Думе. Организация и проведение парламентских слушаний возлагаются на соответствующие комитеты, комиссии палаты.

Парламентские слушания ведет Председатель Государственной Думы, заместитель Председателя Государственной Думы либо по их поручению председатель или заместитель председателя соответствующих комитетов, комиссий Государственной Думы. Председательствующий на парламентских слушаниях предоставляет слово для выступления депутатам Государственной Думы и приглашенным лицам, следит за порядком обсуждения, выступает с сообщениями.

Парламентские слушания начинаются кратким вступительным словом председательствующего на парламентских слушаниях, который информирует о существовании обсуждаемого вопроса, его значимости, порядке проведения заседания, составе приглашенных лиц. Затем предоставляется слово представителю комитета, комиссии Государственной Думы продолжительностью до 20 минут для доклада по обсуждаемому вопросу, после чего выступают участвующие в парламентских слушаниях депутаты Государственной Думы и приглашенные лица. Парламентские слушания могут заканчиваться принятием рекомендаций по обсуждаемому вопросу.

По результатам парламентских слушаний, проводимых в Совете Федерации, могут быть приняты мотивированное заключение по обсуждаемому вопросу, рекомендации и иные документы путем одобрения большинством членов Совета Федерации, принявших в них участие.

В Регламенте Государственной Думы установлено, что парламентские слушания могут заканчиваться принятием рекомендаций по обсуждаемому вопросу путем одобрения их большинством принявших участие в слушаниях депутатов Государственной Думы.

Рекомендации открытых парламентских слушаний могут публиковаться в печати. Материалы закрытых парламентских слушаний предназначаются только для депутатов (членов) соответствующих палат и представителей государственных органов, которые принимали участие в этих парламентских слушаниях<sup>59</sup>.

---

<sup>59</sup> Думский вестник. – 1994. – № 1. – С. 17–22.

**Журсунов Р.М.**

Заместитель Председателя Правления Национальной палаты предпринимателей  
Республики Казахстан «Атамекен»

## **РОЛЬ НАЦИОНАЛЬНОЙ ПАЛАТЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ «АТАМЕКЕН» В ЗАКОНОТВОРЧЕСТВЕ**

### **Уважаемые участники Конференции!**

Национальная палата предпринимателей «Атамекен» благодарит за предоставленную возможность участвовать в Конференции.

Одной из основных задач Национальной палаты, является создание благоприятных правовых условий для реализации предпринимательской инициативы в Республике Казахстан. В этой связи мы принимаем активное участие в процессе совершенствования законодательства, затрагивающего интересы предпринимательства, на всех его стадиях.

В экспертную деятельность НПП вовлечены не только внутренние структурные подразделения и Региональные палаты, но и Комитеты Президиума, аккредитованные в НПП ассоциации (141).

На сайте НПП, социальных страницах (Facebook, telegram) можно также найти информацию о разрабатываемых в стране законопроектах, ознакомиться с ними и оставить комментарий.

С момента создания Национальной палаты нами выдано более 22 300 экспертных заключений на проекты НПА, в том числе – 434 по законопроектам и 79 – по концепциям (с апреля 2016 года).

За пять лет деятельности НПП удалось перейти от режима выдачи замечаний к совместной проработке проектов, так сказать: «с начала жизненного цикла».

Благодаря этому, процент учтенных предложений бизнеса существенно вырос - с 30% в 2015 году до 73 % в 2017.

Стало хорошей практикой, когда Министерство национальной экономики совместно с НПП ежегодно проводит широкомасштабную работу по кардинальному улучшению предпринимательской среды путем разработки законодательных мер.

Позвольте остановиться на основных достижениях Нацпалаты в данном направлении.

В рамках проводимой политики по оптимизации разрешительной системы нам удалось добиться сокращения 800 разрешений или 72% (было – 1115, сейчас - 315), что дает бизнесменам ежегодную экономию на сумму более 1,5 млрд. тенге.

Существенно пересмотрена система государственного контроля и надзора:

- внедрен профилактический контроль;
- сокращены сроки проверок с 30 до 15 рабочих дней, для внеплановых проверок – с 30 до 10 рабочих дней;
- исключено 20 сфер контроля из 114.
- исключено 108 из 540 дублирующих и несвязанных с рисками угрозы безопасности государству и потребителю контрольных и надзорных функций госорганов;
- на 58% сокращены требования по проверке субъектов предпринимательства.

По итогам снятия административных барьеров ежегодное снижение финансовых потерь бизнеса составило 4 млрд. тенге.

Например,

1. Решена проблема прозрачности выдаваемых земельных участков. Уже с этого года будет обеспечена открытость перечня земель, обязательность проведения аукционов. Бизнесу не нужно будет изменять целевое назначение земельных участков при использовании земель в рамках одной функциональной зоны.

2. В сфере строительства создан институт комплексной вневедомственной экспертизы проектов по принципу «одного окна». 11 232 проекта на сумму 2,1млрд. тенге рассмотрены

частными экспертными организациями за 2016-2017гг. Объем переданных экспертных работ в конкурентную среду составил 63%.

3. В транспортной сфере НПП проведена работа по снижению тарифов на получение специального разрешения на проезд тяжеловесных транспортных средств. Таким образом, если за 4 месяца 2017 г. сумма сбора составляла 1,13 млрд, то уже за 4 месяца 2018 г. составила 985 млн.

Проведенная в 2017 году с Правительством работа по подготовке нового Налогового кодекса является одним из ярких примеров, когда бизнес-среда была вовлечена в процесс на самой начальной его стадии.

Поддержаны следующие инициативы НПП:

- снижена ставка социального налога с 11% до 8,5%;
- сохранен действующий порог по НДС – 30 000 МРП;
- введены принципы добросовестности предпринимателей и стабильности законодательства (поправки принимаются одним законом, не чаще 1 раза в год);
- пересмотрен срок исковой давности для МСБ с 5 до 3-х лет;
- сокращены основания назначения внеплановых проверок.

НПП приняла активное участие в разработке как наднационального, так национального Таможенных кодексов.

Справочно: при разработке Таможенного кодекса ЕАЭС бизнесом направлено 552 поправок, Кодекса РК «О таможенном регулировании в РК» - 500 поправок, из которых принято порядка 70%.

Можно выделить следующие основные достижения Национальной палаты по совершенствованию таможенного законодательства ЕАЭС и РК:

- сокращение сроков выпуска товаров – до 4-х часов;
- сокращение срока исковой давности для малого и среднего бизнеса – до 3-х лет;
- при проверках неточности и неясности будут толковаться в пользу предпринимателя;
- недоначисление ТПиН при пересмотре кода товаров таможенными органами;
- регламентирование деятельности СЭЗ «МЦПС «Хоргос».

Была проведена огромная работа совместно с Министерством юстиции и депутатам Парламента по гуманизации административного законодательства.

В результате в Кодекс об административных правонарушениях включены важные для бизнеса новшества, это:

- возврат института освобождения от ответственности при малозначительности;
- снижение размера адмштрафов в среднем на 30% - по 157 составам;
- возможность оплатить штраф с 50%-ной скидкой по более чем 300-м составам Кодекса;
- расширение института применения предупреждения – теперь по 45 статьям вместо 14 ранее.

Вместе с тем, рост привлекаемых к административной ответственности субъектов бизнеса только увеличивается.

Так, согласно данным Комитета по правовой статистике ГП РК только за 6 месяцев 2017 года к административной ответственности привлечено порядка 200 тыс. субъектов частного предпринимательства (89 851 юрлиц и 109 024 ИП). Тогда как за аналогичный период 2016 г. привлечено около 160 000 субъектов ЧП, а в 2015 году – 126 000. Количество субъектов бизнеса, привлекаемых к ответственности, увеличивается ежегодно в среднем на 30%.

Таким образом, имеется потенциал для дальнейшей гуманизации. И у бизнеса есть соответствующие предложения:

- пересмотреть статьи Кодекса об административных правонарушениях, в которых нет четкого состава правонарушения.

Действующий КоАП содержит 44 статьи, в которых нет четкого состава правонарушений, дается лишь отсылка на подзаконные правила.

- пересмотреть статьи КоАП, предусматривающие административное взыскание в виде конфискации.

В настоящее время в КоАП конфискация как вид административного взыскания применяется в 69 составах, затрагивающих бизнес.

Конфискация закрепляется в КоАП на субъективной основе, без определенной методики оценки целесообразности, тщательного изучения правоприменительной практики.

- предусмотреть обязательное применение института предупреждения в случае отсутствия угроз жизни и здоровью людей, окружающей среде и имущественного ущерба государству.

Институт предупреждения раскрывает профилактический потенциал КоАП, усиливает понимание ответственности за допускаемые правонарушения, способствует улучшению бизнес-климата. В Российской Федерации административное наказание применяется к субъектам малого и среднего предпринимательства исключительно в виде предупреждения при первичном выявлении нарушений.

Улучшение бизнес-климата обеспечивается не только путем внесения соответствующих поправок в законодательство.

Немаловажным является принятие качественных, продуманных законов.

Инструмент для этого имеется, это – анализ регуляторного воздействия, который сдерживает предложения госорганов по ужесточению контроля за деятельностью бизнеса, введению новых регуляторных инструментов.

Из предложенных госорганами 216 новых регуляторных инструментов Межведомственной комиссией по вопросам предпринимательской деятельности, в состав которой входит НПП «Атамекен», одобрено всего 23 или 11%.

193 инициативы госорганов не прошли этот фильтр.

Следует отметить, что в функционировании института АРВ имеются проблемы.

В соответствии со статьей 82 Предпринимательского кодекса предусмотрено, что проведение АРВ также требуется и в отношении концепций законопроектов.

Однако, несмотря на неоднократные замечания со стороны Министра юстиции и НПП, из 16 вынесенных в 2017 году, и требующих проведение АРВ, только по 5-ти проведен соответствующий анализ.

Более того, в развитие данного института имеется требование (пункт 11 Правил АРВ (приказ МНЭ) по проведению АРВ в течение 5-ти лет (с момента принятия Предпринимательского кодекса) на все ранее действующие регуляторные инструменты.

Однако, прошло 2 года, а данная работа даже не начата.

Госорганами необходимые общественные обсуждения проводятся формально, без широкого освещения для всех заинтересованных лиц, форма АРВ заполняется формально и не качественно.

В некоторых случаях НПП не была оповещена о проведении общественных обсуждений, и, как следствие, аналитическая форма заполняется без учета мнения бизнеса, что усугубляется некачественным анализом предлагаемых к внедрению новых инструментов.

Таким образом, предписанный законодательством механизм проведения АРВ, общественных слушаний не соблюдается. Органы – разработчики не несут никакой ответственности за это.

Такая ситуация негативно сказывается на качестве законов, порождает проблемы правоприменения и нестабильности законодательства.

Залогом благоприятного инвестиционного климата для бизнес-сообщества будет являться «стабильность действующего законодательства».

Нами проведен анализ количества изменений в КоАП. С 2014 года по настоящее время внесено порядка 1045 корректировок, т.е. ежегодно меняется 250 норм.

В Экологический кодекс за 10 лет внесено более 500 поправок.

В Налоговый кодекс (2008 года) за 9 лет с момента его принятия, 155 законами внесено более 2 500 поправок. При этом, ретроспективно - почти 460. В среднем каждый год в этот кодекс вносится свыше 200 изменений.

В этой связи НПП был поднят вопрос о необходимости законодательного закрепления принципа «стабильности законодательства», позволяющего в дальнейшем: ограничить без системного внесения поправок в законодательные акты, а также обеспечить взвешиваемый подход к законопроектной деятельности.



На сегодняшний день вопрос внесения изменений одним законом в один кодекс решен по Налоговому кодексу.

Решается вопрос по КоАП и другим кодексам (в рамках законопроекта по защите права собственности и усилению Арбитража депутатами инициированы поправки в КоАП и Закон «О правовых актах», где закладывается базовый принцип возможности внесения изменений в Кодексы).

Повышение качества, стабильности законодательства и правоприменения является приоритетной задачей Стратегического плана развития Республики Казахстан до 2025 года, утвержденного Главой Государства в этом году.

В этой связи предстоит большая совместная работа государства и общества.

Процедура принятия законов и внесения в них изменений должна быть достаточно сложной. В зарубежных странах, лидирующих по развитию экономики – именно такой подход в этом вопросе.

## **РОЛЬ ОБЪЕДИНЕНИЙ ОТЕЧЕСТВЕННЫХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ МАЛОГО И СРЕДНЕГО БИЗНЕСА В ЗАКОНОТВОРЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ**

Объединение юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в форме союза «Союз независимого АвтоБизнеса Казахстана», является ассоциацией отечественных предпринимателей малого и среднего бизнеса в автомобильной сфере Республики Казахстан и защищаем их интересы в работе с государственными органами.

В 2014 году Казахстан перешёл на применение регионального принципа исчерпания прав на товарные знаки, когда запрещается ввоз оригинального товара без согласия владельца товарного знака, то есть введён запрет на так называемый «параллельный импорт». Основанием послужил Договор о Евразийском экономическом союзе, вступившего в законную силу 29 мая 2014 года ратифицированный Законом Республики Казахстан от 14 октября 2014 года. А именно п. 16, V части протокола об охране и защите прав на объекты интеллектуальной собственности (Приложение № 26 к Договору о Евразийском экономическом союзе).

После введения указанных выше ограничений выявляются случаи злоупотреблений представителями владельцев товарных знаков – иностранных международных корпораций, своими правами по ограничению конкуренции со стороны отечественных предпринимателей и завышения цен на товар на рынке Казахстана до 200-400%.

Таким образом, страдают интересы населения всего Казахстана на качественный и сбалансированный по цене оригинальный товар, а также интересы отечественных предпринимателей Малого и Среднего бизнеса, которые могли бы оказать конкуренцию крупному бизнесу.

При этом, за прошедшее время, с момента ввода в 2014 году, запрета на «параллельный импорт» реальных иностранных инвестиций в локальное производство автомобильных запчастей с использованием высоких технологий на территории Казахстана не имеется.

Учитывая важность вопроса конкурентного понижения цен на оригинальные товары для населения Казахстана, необходимости развития конкуренции и поддержки мелкого предпринимательства, в т.ч. исключения возможности завысить монополистами цены при государственном закупе за счёт средств бюджета, нашей ассоциацией активно проводится работа по изменению внутреннего законодательства Республики Казахстан, а также международных договоров ЕАЭС.

В рамках указанной цели мы стали инициаторами предложений в проект Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования законодательства в сфере интеллектуальной собственности», в части:

- поправок в законодательство, регулирующего вопросы Интеллектуальной собственности: в Гражданский Кодекс, Уголовный Кодекс, Кодекс об административных правонарушениях и закон «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров».

- введения в гражданское законодательство понятия «контрафактный товар».

Для реальной защиты и представления интересов отечественных предпринимателей Малого бизнеса вошли в качестве участников в рабочие группы Мажилиса Парламента Республики Казахстан:

- по «Интеллектуальной собственности»,
- по «Развитию предпринимательства».

В ходе работы указанных рабочих групп были проведены аналитические исследования ценовой политики и анти конкурентных действий крупных международных корпораций. Был проведён анализа международной практики по применению законодательства в сфере товарных знаков как в разрезе стран, так и согласно норм ТРИПС.

По согласованию с руководителем соответствующей рабочей группы Мажилиса Парламента были так же приглашены учёные и практикующие юристы с международным опытом работы для консультаций по указанной теме.

В ходе работы, с учётом содействия депутатского корпуса и совместной работы с Национальной палатой предпринимателей «Атамекен», получилось глубоко изучить и раскрыть многие нюансы международной правоприменительной практики по товарным знакам.

В результате комплексной работы всех задействованных лиц, Парламентом и Правительством Республики Казахстан были одобрены предложения нашей ассоциации по изменению внутреннего законодательства.

Учитывая, что Казахстан является участником Евразийского экономического союза, нашей ассоциацией так же проводится работа с ЕЭК. В рамках, которой стали участниками рабочей группы Евразийской Экономической Комиссии ЕАЭС по вопросу «регионального принципа исчерпания прав на товарные знаки» ЕАЭС.

Таким образом, на текущий момент в Казахстане созданы все условия для участия объединений отечественных предпринимателей малого и среднего бизнеса в законотворческом процессе Казахстана, что является большим достижением. Конечно, ещё требуется усилить возможности участия общества в законотворческой работе структур ЕАЭС. Уверен, что это получится реализовать, учитывая открытую позицию государства по этому вопросу.

**Мирманов Е.К.**

Председатель Международного арбитража по Западно-Казахстанской области,  
член Ревизионной комиссии Арбитражной палаты Казахстана

## **УЧАСТИЕ ПОСТОЯННО ДЕЙСТВУЮЩИХ АРБИТРАЖЕЙ В СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ АРБИТРАЖЕ**

Добрый день, уважаемые друзья!

На сегодняшний день в Республике Казахстан одним из приоритетных направлений государственной политики является всестороннее распространение и продвижение системы альтернативного урегулирования споров, которая является индикатором степени развития правовой культуры общества, а также одним из показателей инвестиционной привлекательности государства.

Президентом Республики Казахстан Н.А. Назарбаевым неоднократно отмечалась важность развития отечественного арбитража, как действенного несудебного способа разрешения споров, необходимость приведения его в соответствие с международными стандартами.

Развитие арбитража как альтернатива государственному суду во всех странах рассматривается как положительное явление, поскольку арбитраж – это быстрый и эффективный способ разрешения спорных вопросов на взаимоприемлемых для сторон условиях.

Преимуществами арбитража являются:

- возможность самостоятельного определения сторонами арбитров;
- гарантии независимости, объективности и справедливости арбитров;
- автономия воли сторон по решению вопросов порядка и условий осуществления разбирательства;
- гибкость и упрощенность процедур, а также быстрота разрешения спора;
- обеспечение конфиденциальности разбирательства и автономности арбитражного соглашения;
- окончательность и обязательность арбитражного решения, гарантированность принудительного его исполнения.

Как известно, Главой государства была поставлена задача по вхождению Казахстана в ТОП-30 самых развитых государств мира путем совершенствования институциональной среды, обеспечивающей благоприятные условия для развития бизнеса и предпринимательских инициатив.

Полагаем, что во исполнение данной задачи каждый гражданин, каждый предприниматель должен внести свой вклад, в том числе путем заключения арбитражных соглашений и передачи споров на разрешение в арбитраж, как это давно принято в развитых странах. Это поспособствует укреплению рейтинга и авторитета Казахстана на международной арене.

В Республике Казахстан на постоянной основе осуществляется работа по улучшению ее позиций в рейтинге Глобального индекса конкурентоспособности Всемирного экономического форума, а также в рейтинге «DoingBusiness» Всемирного банка по показателю «Альтернативные механизмы разрешения споров», к которым также относится арбитраж.

Необходимо отметить, что арбитраж – это уникальный инструмент оперативного, законного и объективного разрешения спора, наравне с государственным судом, который строится только на взаимном соглашении сторон и фактически исключает коррупциогенный факт во взаимоотношении сторон.

Для развития арбитража в Казахстане в первую очередь, необходимо постоянное совершенствование действующего законодательства, способного обеспечить полноценное функционирование постоянно действующих арбитражей и арбитражей по разрешению конкретных споров.

Благодаря прогрессивной политике Главы государства в последние годы правовой статус и авторитет арбитража в Казахстане значительно укрепился, сферы его деятельности расширились.

Министерство юстиции Республики Казахстан, как уполномоченный орган по улучшению вышеуказанных позиций Республики Казахстан в международных рейтингах, систематически проводит работу по совершенствованию законодательства Республики Казахстан об арбитраже.

Об этом свидетельствует также принятие в 2016 году нового Закона «Об арбитраже», который обеспечил единый подход в правовом регулировании деятельности арбитражей и третейских судов.

Данный Закон «Об арбитраже» разработаны во исполнение поручения Президента Республики Казахстан Н.А. Назарбаева по разработке единого закона об арбитраже, данного на открытии четвертой сессии Парламента РК пятого созыва 2 сентября 2014 года.

Закон реализует поручение Главы государства о том, что «для эффективной инвестиционной деятельности необходимо полноценное развитие арбитража. Следует рассмотреть возможность принятия комплекса мер по развитию отечественного арбитража, работающего по общепринятым международным стандартам».

С принятием данного Закона проведена консолидация двух специальных законов (Законы Республики Казахстан «О третейских судах» и «О международном арбитраже»), действовавших до принятия данного Закона, в целях обеспечения единого подхода в правовом регулировании деятельности арбитража и третейского суда.

Действующий наш Закон предусматривает реализацию норм законодательства в сфере деятельности арбитража в соответствии с Типовым законом ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже» 1985 года, Нью-Йоркской Конвенцией о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 года, Европейской Конвенцией о внешнеторговом арбитраже 1961 года на национальном уровне.

Таким образом, Законом уравниваются положения арбитражей и третейских судов путем снятия ограничений для последних.

Так, к подсудности арбитража отнесены все частноправовые споры между физическими и (или) юридическими лицами, независимо от наличия в споре международного элемента.

Исключение составляют споры:

- по которым затрагиваются интересы несовершеннолетних лиц, лиц, признанных в порядке, установленном законом, недееспособными или ограниченно дееспособными;
- возникающих из личных неимущественных отношений, не связанных с имущественными;
- о банкротстве и реабилитации;
- между субъектами естественных монополий и их потребителями.

При этом споры между резидентами Республики Казахстан с одной стороны, и государственными органами, субъектами квазигосударственного сектора – с другой, могут рассматриваться арбитражем только при наличии согласия уполномоченного органа соответствующей отрасли.

Законом также предусмотрены следующие новые подходы в регламентировании деятельности арбитражей:

1) закреплен принцип автономности арбитражного соглашения, означающий, что арбитражная оговорка должна толковаться как соглашение, не зависящее от других условий договора.

Таким образом, арбитражное решение о недействительности договора не влечет за собой недействительности арбитражной оговорки;

2) расширено действие принципа конфиденциальности и разработаны меры по обеспечению его соблюдения.

Так, данный принцип распространяется не только на арбитров, но и на всех участников арбитражного разбирательства, а также Арбитражную палату Казахстана при осуществлении контроля за хранением дел постоянных арбитражных учреждений.

Кроме того, в целях обеспечения конфиденциальности арбитражного разбирательства устанавливается административная ответственность арбитров и сторон арбитражного разбирательства за разглашение сведений, ставших известными в ходе его проведения.

3) установлен запрет на образование арбитражей при государственных органах, государственных предприятиях, а также субъектами естественных монополий и субъектами, занимающими доминирующее положение на рынке товаров и услуг, юридическими лицами, пятьдесят и более процентов голосующих акций (долей участия в уставном капитале) которых прямо или косвенно принадлежит государству, что исключает факторы коррупционных правонарушений и внешнее влияние на принятие арбитражных решений;

4) повышены квалификационные требования, предъявляемые к арбитрам: достижение возраста тридцати лет; наличие высшего образования и непрерывного стажа работы в соответствующей отрасли не менее пяти лет.

При этом для арбитра, разрешающего спор единолично, а также председателя состава коллегии арбитров установлена обязательность наличия высшего юридического образования и стажа работы по юридической специальности не менее пяти лет;

5) предусмотрена регламентация процедурных вопросов арбитражного разбирательства.

Так, закреплены разумные сроки подготовки дела к арбитражному разбирательству, рассмотрения и разрешения споров арбитражем, а также условия их восстановления и последствия несоблюдения их арбитрами.

При этом регламентом или соглашением сторон могут быть установлены иные сроки;

6) закреплены основания отмены, пересмотра арбитражного решения по вновь открывшимся обстоятельствам;

7) исключен принцип законности как основание для отмены решения третейского суда, так как компетентный суд не является вышестоящей инстанцией для арбитража, и не вправе заново рассматривать дело по существу или проверять арбитражные решения с точки зрения законности и обоснованности.

Одним из важных нововведений Закона является создание и функционирование Арбитражной палаты Казахстана.

Данная палата позволит обеспечить благоприятные условия для реализации, стимулирования и поддержки деятельности арбитров, окажет содействие в их продвижении на национальном и международном уровне.

В целом, заложенные в Законе меры направлены на придание нового импульса арбитражной деятельности в республике, максимальное обеспечение ее соответствия требованиям международных стандартов в данной сфере, что в итоге позволит повысить эффективность защиты прав участников имущественных споров.

Необходимо отметить, что орган-разработчик при разработке нового единого Закона Республики Казахстан «Об арбитраже» и после его принятия привлекал и привлекает постоянно действующие арбитражи для дальнейшего совершенствования законодательства Республики Казахстан об арбитраже.

Так, членами Арбитражной палаты Казахстана были представлены предложения по совершенствованию положений принятого 8 апреля 2016 года Закона Республики Казахстан «Об арбитраже», который направлен на развитие арбитража в соответствии с общепринятыми международными стандартами.

Закон «Об арбитраже» регулирует деятельность арбитража как единого института, рассматривающего спор независимо от наличия международного элемента, и уравнивает положения арбитражей путем снятия ограничений для третейских судов.

Между тем, как показывает практика, некоторые положения данного Закона вызывают неоднозначное толкование и критику со стороны юридического и научного сообществ, что приводит к сложностям при их применении.

Так, со времени принятия Закона «Об арбитраже» только по двум положениям в адрес Министерства юстиции поступило 11 обращений субъектов квазигосударственного сектора по вопросам императивного применения законодательства РК во всех спорах между физическими и юридическими лицами РК, а также с участием государственных органов и субъектов квазигосударственного сектора; обязательного согласования с уполномоченным органом

соответствующей отрасли возможности заключения арбитражных соглашений субъектами квазигосударственного сектора.

Данные вопросы связаны с тем, что на сегодняшний день Закон Республики Казахстан «Об арбитраже» устанавливает запрет на рассмотрение арбитражами споров между физическими и (или) юридическими лицами Республики Казахстан с одной стороны и государственными органами, государственными предприятиями, а также юридическими лицами, пятьдесят и более процентов голосующих акций (долей участия в уставном капитале) которых прямо или косвенно принадлежат государству, с другой – при отсутствии согласия уполномоченного органа соответствующей отрасли (в отношении республиканского имущества) или местного исполнительного органа (в отношении коммунального имущества).

Между тем, во-первых, ограничение возможности обращаться в арбитраж для рассмотрения споров значительно ограничивает рыночную позицию государственных органов и указанных субъектов квазигосударственного сектора.

Кроме того, данной нормой местные компании поставлены в худшее положение, т.к. в отношении иностранных компаний требования по получению согласия отсутствуют.

Во-вторых, на практике процедура по обращению в уполномоченный государственный или местный исполнительный орган для получения согласия будет носить затяжной и забюрократизированный характер.

В-третьих, формулировка «экономическая безопасность и интересы государства» является расплывчатой, что может быть широким основанием для отказа в предоставлении согласия.

В-четвертых, представляется неоднозначным, каким образом можно заранее спрогнозировать размер арбитражных расходов.

В этой связи членами Арбитражной палаты Казахстана – постоянно действующими арбитражами было предложено ввести в Закон Республики Казахстан «Об арбитраже» поправки в части исключения процедуры согласования с уполномоченным органом соответствующей отрасли (в отношении республиканского имущества) или местным исполнительным органом (в отношении коммунального имущества) заключения арбитражного соглашения между физическими и (или) юридическими лицами Республики Казахстан с одной стороны и государственными органами, государственными предприятиями, а также юридическими лицами, пятьдесят и более процентов голосующих акций (долей участия в уставном капитале) которых прямо или косвенно принадлежат государству с другой.

Далее, Закон Республики Казахстан «Об арбитраже» содержит перечень обязательных требований к содержанию арбитражного соглашения.

Между тем, излишне детальное регламентирование данного вопроса противоречит международной практике.

В связи с этим предлагается пересмотреть обязательные требования, предъявляемые к содержанию арбитражного соглашения.

Также было предложено пересмотреть полномочия Арбитражной палаты Казахстана.

Так, в целях недопущения нарушения принципа конфиденциальности и недопустимости вмешательства в деятельность арбитража, исключаются полномочия данной палаты по мониторингу и контролю за хранением дел постоянно действующими арбитражами.

Кроме того, в целях недопущения заключения патологических арбитражных оговорок, а также дальнейшего развития деятельности арбитража и Арбитражной палаты Казахстана предлагается включить в ее компетенцию такие полномочия как определение постоянно действующего арбитража при недостижении сторонами соответствующего соглашения, разрешение споров, вытекающих из гражданско-правовых отношений, а также предоставление экспертных заключений по отдельным вопросам законодательства об арбитраже и практике его применения, которые будут носить рекомендательный характер.

На сегодняшний день Закон Республики Казахстан «Об арбитраже» и Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан закрепляют основания для отмены арбитражного решения, а также отказа в признании и (или) приведении в исполнение арбитражного решения, которые противоречат положениям международных актов в сфере арбитража.

Кроме того, Закон содержит ряд иных положений, которые также не соответствуют нормам данных актов.

В этой связи было инициировано внести в Закон Республики Казахстан «Об арбитраже» и Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан поправок, предусматривающих приведение их норм в соответствие с положениями Типового закона ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже», Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже, а также Нью-Йоркской конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений.

Предлагается внесение иных изменений и дополнений, направленных на усиления диспозитивности норм, а также улучшения и уточнения их редакций в части регламентации процедурных вопросов арбитражного разбирательства.

В целом можно сказать, что в Республике Казахстан арбитражная деятельность активно осуществляется, и она востребована.

Важность развития арбитражной деятельности, в том числе и в западном регионе обусловлено тем, что Западно-Казахстанская область является крупнейшим нефтегазодобывающим регионом страны, имеющим также выгодное месторасположение в отношении Актюбинской, Атырауской и Мангистауской областей.

Крупнейшим арбитражным центром в названных регионах на сегодняшний день является Международный арбитраж по Западно-Казахстанской области, образованный в 2013 году как независимый, самостоятельный постоянно действующий арбитраж, миссией которого является создание современной и профессиональной площадки для разрешения споров в соответствии с международными стандартами.

В 2015 году Международный арбитраж по Западно-Казахстанской области рассмотрел 500 дел, в 2016 году - 3 300 дел, в 2017 году - 5 833 дела, из них между юридическими лицами было рассмотрено свыше 104 дела.

При этом Международный арбитраж по Западно-Казахстанской области имеет высокий рейтинг по региону:

- 22 место среди предприятий РК по показателю «Рост расчетов с бюджетом за 2015-2016 гг.»;

- 1 место среди предприятий ЗКО. Присвоено звание «Лидер года 2017».

В качестве арбитров в Международном арбитраже по Западно-Казахстанской области выступают ученые-юристы, имеющие значительный стаж работы и опыт как в науке, так и на практике, в том числе в разрешении гражданско-правовых споров. Среди них: член Королевского Института Арбитров Великобритании, судьи в отставке, действующие адвокаты, патентные поверенные, председатель постоянно действующего Третейского суда Пермского края Российской Федерации и др.

Мы можем гарантировать, что наши арбитры всесторонне изучают все обстоятельства дела, учитывают материальное положение ответчика, размер заработной платы, семейное положение, наличие других кредитов, а также иные факторы.

Мы призываем всех и каждого оказать содействие в продвижении в Казахстане такого способа альтернативного разрешения споров как арбитраж, что, как мы надеемся, положительно отразится на уровне политического и социально-экономического развития нашей страны.



**Егембердиев Е.О.**  
Қазақстан Республикасы Кәсіподақтар Федерациясының  
Құқықтық қамтамасыз ету және халықаралық ынтымақтастық  
департаментінің директоры, з.ғ.к.

## **ЗАҢ ШЫҒАРУ ПРОЦЕСІНДЕГІ КӘСІПОДАҚТАРДЫҢ РӨЛІ**

Құрметті әріптестер!

Қасиетті айт құтты болсын! Ниеттеріңіз қабыл болсын! Жұртымыз тыныш, Отанымыз аман, тәуелсіз еліміздің мәртебесі асқақтай берсін!

Қазақстан Республикасының Заңнама институтының 25-жылдығымен құттықтаймын, көрнекті ғалым-заңгер Н.А. Шәйкеновті еске алуға арналған халықаралық ғылыми-практикалық конференция қатысушылары көш келдіңіздер.

Бүгінгі баяндама тақырыбым – заң шығару процесіндегі кәсіподақтардың рөлі.

Бүгінгі таңда 2014 жылғы кәсіподақтар туралы заңға сәйкес барлық кәсіподақтарға тең құқықтық мүмкіндіктер беріледі. Кәсіподақ құруға кедергі келтіруге, оның қызметіне қарсы іс-қимыл жасауға, сол сияқты оның істеріне заңсыз араласуға жол берілмейді.

Кәсіподақтар жарғыларды, құрылымды өз бетінше әзірлейді және бекітеді, қызметтің басым бағыттарын айқындайды, кәсіподақ органдарын құрады, қызметті ұйымдастырады, жиналыстар, конференциялар, съездер және Қазақстан Республикасының заңнамалық актілерімен тыйым салынбаған басқа да іс-шаралар өткізеді.

Кәсіподақтар өз қызметінде барлық деңгейдегі мемлекеттік органдардан, саяси партиялардан, жұмыс берушілер мен олардың бірлестіктерінен тәуелсіз болады, олардың бақылауында болмайды және оларға есеп бермейді.

Кәсіподақтар осы заңда айқындалған тәртіппен кәсіподақтар бірлестіктерін құра алады. Осылай бүгінгі таңда Қазақстанда республикалық деңгейде үш республикалық кәсіподақтар бірлестігі құрылған. Солардың қатарында тарихы үлкен, ірі кәсіподақ бірлестігі болып Қазақстан Республикасының Кәсіподақтар федерациясы таңылады.

Қазақстан Республикасының Кәсіподақтар федерациясы 20 филиалдық кәсіподақты және олардың қатарында 1,5 миллионнан астам мүшесі бар кәсіподақтардың 16 аумақтық бірлестіктерін біріктіреді.

Федерация Қазақстан Республикасының Конституциясына, Қазақстан Республикасының заңдарына және басқа нормативтік құқықтық актілеріне, халықаралық құқықтың жалпыға бірдей принциптері мен нормаларына, өзінің съезінде бекітілген Жарғысына сәйкес жұмыс істейді.

Федерация Қазақстан Республикасының Парламентімен, Қазақстан Республикасының Үкіметімен, Қазақстан Республикасының жергілікті өкілді және атқарушы органдарымен, жұмыс берушілер бірлестіктерімен, әртүрлі саяси партиялармен және қозғалыстармен, басқа да қоғамдық бірлестіктермен, үкіметтік емес ұйымдармен өзара іс-қимыл жасайды.

Жұмыс берушілердің республикалық бірлестіктерімен және Қазақстан Республикасының Үкіметімен Бас келісімді жасасуда әлеуметтік әріптестіктің тарабы болып табылады, келісім жобасын әзірлеу және жасасу бойынша келіссөздерге қатысады және олардың орындалуына қоғамдық бақылауды жүзеге асырады.

Заң жобаларын әзірлеуге қатысады не тиісті мемлекеттік органдарға еңбекті ұйымдастыру, ақы төлеу және нормалау, бюджет және салық саясаты, жұмыспен қамту, әлеуметтік саясат, жекешелендіру, еңбекті қорғау, кәсіптік аурулар, экологиялық қауіпсіздік мәселелері мен әлеуметтік-еңбек қатынастарына қатысты өзге де мәселелер бойынша заң жобаларын, өзге де нормативтік құқықтық актілерді қарау туралы ұсыныстар енгізеді, еңбек заңдылығының сақталуына қоғамдық бақылау жасауды жүзеге асырады.

Жұмыспен қамтуды, еңбекті және қоршаған табиғи ортаны қорғауды қамтамасыз етуге бағытталған мемлекеттік бағдарламаларды, адамның лайықты өмір сүруі мен еркін дамуын қамтамасыз ететін жағдайлар жасауға бағытталған әлеуметтік бағдарламаларды әзірлеуге және қалыптастыруға қатысады.

Заңдар жобаларына, өзге де нормативтік құқықтық актілерге, мемлекеттік бағдарламаларға қоғамдық кәсіподақ сараптамаларын жүргізуді ұйымдастырады.

Қазақстан Республикасының еңбек қатынастары, азаматтық құқықтар, әлеуметтік-экономикалық және басқа мәселелер бойынша халықаралық шарттарды, конвенцияларды бекітуге, халықаралық құқықтың жалпыға бірдей принциптері мен нормаларын заңнамалық бекітілуі мен іске асыруына күш салады.

Осылай, қазіргі таңда кәсіподақтар федерациясы кәсіподақтар туралы заңнаманы және еңбек кодексін жетілдіру бойынша жұмысын жалғастыруда.

Федерация өз салалық кәсіподақтарымен бірге еңбек және халықты әлеуметтік қорғау министрлігі жанындағы жұмыс тобының жұмысына үнемі қатысады, оның ішінде қолданыстағы заңнаманы бірлестіктер бостандығы туралы № 87 конвенцияның ережелеріне сәйкес келтіру жұмыстарын жүргізуде. Мысалы, Федерация үстіміздегі жылдың мамыр айында Халықаралық еңбек ұйымының конвенцияларын ратификациялау туралы Еңбек министрлігі арқылы Үкіметке ұсыныстар енгізді, жеке атап кетер болсақ:

- № 47 «40 сағаттық жұмыс аптасы туралы»
- № 117 «Әлеуметтік саясаттың негізгі мақсаттары мен нормалары туралы»
- №160 «Еңбек статистикасы туралы»,
- № 175 «Толық емес жұмыс уақыты жағдайында жұмысы туралы»
- №189 «Үй қызметкерлерінің лайықты жұмысы туралы».

Ол өз кезегінде заңнамалық деңгейде халықтың өмір сүру деңгейін көтеру, әлеуметтік саясатты жетілдіру, еңбек әлемінде статистикалық деректерді кеңейту, жұмыссыздықты азайту, жұмыс уақыты мен отандық қызметкерлердің құқықтарын қорғау мәселелерін шешуге мүмкіндік береді.

Сонымен қатар осы жылдың мамыр айынан Қазақстан Республикасының Үкіметі жанындағы Заң жобалау қызметі мәселелері жөніндегі ведомствоаралық комиссияның құрамына кіріп тиісті жұмысты атқарудамыз.

Кәсіподақтар Федерациясының және барлық кәсіподақтар өз қызметі бойынша тікелей қолданыстағы негізгі нормативтік құқықтық акті бұл кәсіподақ туралы заңы. Осы заңның 16 бабының 1 тармағының 11) тармақсасына сәйкес азаматтардың еңбек және әлеуметтік құқықтары мен мүдделерін, оның ішінде халықты жұмыспен қамту мәселері жөніндегі құқықтары мен мүдделерін қозғайтын нормативтік құқықтық актілерді әзірлеуге қатысуға құқылы делінген. Бірақ осы құқықты жүзеге асыру қолданыстағы заңнамада, жеке атағанда 2016 жылғы «Құқықтық актілер туралы» заңында қарастырылмаған. Мәселен, «Құқықтық актілер туралы» заңының 18 бабының 1 тармағы сәйкес жеке кәсіпкерлік субъектілерінің мүдделерін қозғайтын нормативтік құқықтық актілерді әзірлеуге Қазақстан Республикасының Ұлттық кәсіпкерлер палатасы және жеке кәсіпкерлік субъектілерінің аккредиттелген бірлестіктері өкілдерінің қатысуы міндетті деген. Сонымен қатар, осы баптың 2 тармағына сәйкес әзірлеуші орган кәсіпкерлік субъектілерінің мүдделерін қозғайтын нормативтік құқықтық актінің тиісті жобасын сараптама қорытындыларын алу үшін жеке кәсіпкерлік субъектілерінің аккредиттелген қауымдастықтарына және Қазақстан Республикасының ұлттық кәсіпкерлер палатасына жіберуге міндетті.

Осылайша, қолданыстағы заңнамада кәсіподақтар мен олардың бірлестіктерімен ұсынылған жұмыскерлердің өкілдерінің мүдделері ескерілмеген.

Осыған байланысты, заң шығару процесіне қатысудың ең жақсы және тиімді нысаны болып тиісті нормативтік құқықтық актілердің әзірлеу және келісу қызметіне кәсіподақтар бірлестіктері қатыстыру табылады деп санаймыз.

Осылайша, кәсіподақтардың ұқсас құқықтарын бекіту үшін «Құқықтық актілер туралы» заңының 20-бабын жұмыскерлердің құқықтары, бостандықтары мен мүдделеріне қатысты нормативтік құқықтық актілерді әзірлеу мен қабылдау ерекшеліктерін көздейтін тиісті 4 тармақпен толықтыруды ұсынамыз.

Қорыта келгенде, Қазақстан Республикасы Кәсіподақтар федерациясы әлеуметтік әділдік қағидаларын насихаттау, еліміздегі еңбеккерлердің мүддесі үшін кәсіподақтарды біріктіру және нығайту, сондай-ақ құқықтық жұмыстарын жетілдіру қызметін жалғастыра беретініне сеніміз мол. Өз кезегінде бұл бағыттағы жұмыстар Қазақстан Республикасының

Конституциясы, заңдарына және басқа нормативтік құқықтық актілеріне, халықаралық құқықтың жалпыға бірдей принциптері мен нормаларына, өзінің съезінде бекітілген Жарғысына сәйкес жасалады.

Назарларыңызға рахмет!

**ВАЖНОСТЬ И ПЕРСПЕКТИВЫ УЧАСТИЯ АДВОКАТОВ И ЮРИСТОВ  
В ЗАКОНОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ:  
ОПЫТ, ПРАКТИКА И ТЕОРИЯ**

«Мудрый законодатель начинает не с издания законов,  
а с изучения их пригодности для данного общества»  
Ж.Ж. Руссо.[1]

Законы должны работать.

Чтобы обеспечить их эффективность, необходимо чтобы в законотворческом процессе было обеспечено участие самих граждан, их объединений. Это позволяет создать открытость, работоспособность принимаемых законов и нормативно-правовых актов. Очень важно учитывать общественное мнение, сотрудничать и привлекать общественные организации, научные институты, профессиональные сообщества.

Согласно ст.19 Всеобщей Декларации прав Человека, принятой резолюцией 217 Генеральной Ассамблеей ООН от 10 декабря 1948 года : «Каждый человек имеет право на свободу убеждений и на свободное выражение их, это право включает свободу беспрепятственно придерживаться своих убеждений и свободу искать, получать и распространять информацию и идеи любыми средствами и независимо от государственных границ.».[2]

И данное право граждан реализуется через участие в общественных и профессиональных организациях в том числе. Поэтому, важно предоставлять гражданскому обществу через общественные и профессиональные организации выражать свои убеждения и информацию о своей профессиональной деятельности.

Любой закон должен состоять и из теории и сложившейся практики развития общества и примеров развития других обществ. Думаю, аккумулировать теорию, практику и опыт других стран - это и есть деятельность Института законодательства РК.

Вечный вопрос Теория или Практика, что важнее? Думаю, ответ только один – теория плюс практика. Только тогда возможно Понимание права и применение права!

Согласитесь, что практика- это сама жизнь, и для всех важно, чтобы Законы работали в повседневной жизни

Не всегда реальная действительность гражданского общества соответствует действующим законам. Поэтому важно привлекать для нормотворчества и практиков, чья постоянная деятельность связана с применением и использованием законов в практической жизни. К данному институту относиться и адвокатская деятельность.

Адвокатура напрямую призвана содействовать проведению судебных реформам и совершенствованию работы судебной системы, путем обеспечения доступа к правосудию, соблюдения международных прав и международных норм. Именно адвокатская деятельность позволяет увидеть несовершенства или неработающие моменты действующего законодательства.

Адвокатура, исполняя возложенную на нее законом обязанность по осуществлению функций института гражданского общества, привлекает внимание общества, научных институтов, государственных органов к вопросам о недостаточном научном, методологическом и процессуальном уровне тех или иных проектов нормативно-правовых актов.

Во всем мире постоянно меняется законодательство, как и меняется общество, появляются новые требования, новые общественные технологии, что обусловлено социально-экономическим развитием общества и государства. Любую национальную правовую систему определяет правовая наука, которая должна постоянно развиваться и идти в ногу с развитием общества и требованиям своих граждан, именно поэтому очень важно учитывать мнение граждан своей страны, путем привлечения к законотворческой деятельности.

Институт законодательства РК в своей деятельности должен соединять теорию и практику, обрабатывать идеи практиков и научных институтов и воплощать их в новых законах, и в этом назначение этого органа.

Необходимо отметить, что Институт законодательства Республики Казахстан в данном направлении проводит большую работу по привлечению общественных, профессиональных, научных организаций и вузов к правовому мониторингу законодательства и правоприменительной практики.

По всем проводимым мероприятиям в Институте активное участие принимают Адвокаты, Республиканская Коллегия адвокатов, где в ходе встреч делятся своим практическим опытом, сложившейся судебной практикой, анализом судебных решений, Нормативными постановлениями ВС РК.

Хочется отметить мероприятия, проводимые Институтом Законодательства РК: международные научно-практические конференции, круглые столы, встречи с неправительственными, общественными и профессиональными организациями по вопросам проблем в действующем законодательстве и проведении его к международным стандартам и велениям времени.

Адвокаты и Республиканская коллегия адвокатов РК постоянно участвуют в совместном обсуждении проблемных вопросов Гражданского общества РК и соответствия законов ГК РК в Институте законодательства Министерства юстиции РК.

В качестве примера активного сотрудничества, могу привести участие адвокатов в круглых столах 26 января 2018 года, 16 февраля 2018 года, 14 марта 2018 года, проводимых Институтом по соответствию Гражданскому кодексу действующих законов. И поверьте, на каждом круглом столе разгорались нешуточные споры между практиками, теоретиками, не хватало времени на дискуссии. Но именно такая форма обсуждения позволяла выработать различные мнения и выработать единую юридическую тактику и выявить недочеты в том или ином нормативном правовом акте!

Данная проводимая политика Института законодательства РК позволяет обеспечивать учет выработанных предложений и рекомендаций по обсуждаемым темам в ходе проводимых семинаров, рабочих встреч и применять их в процессе законопроектной деятельности.

Как я вижу активную роль адвокатов и юристов в законотворческой деятельности?

Постановлением Правительства РК от 29.08.2016 года № 486 «Об утверждении Правил проведения правового мониторинга» определена цель правового мониторинга. Так, п. 2 Правил гласит: «Правовой мониторинг нормативных правовых актов проводится с целью оценки и прогнозирования эффективности законодательства путем выявления противоречащих законодательству Республики Казахстан, устаревших, коррупциогенных и неэффективно реализуемых норм права, а также выработки предложений по его совершенствованию».

И здесь важное значение для реализации данных целей основную роль выполняет усиление роли Центра правового мониторинга Института законодательства РК, который по своей деятельности тесно сотрудничает с государственными органами общественными и профессиональными организациями. Институт законодательства должен активно привлекать действующих и практикующих юристов, проводя круглые столы, семинары, конференции.

Более расширенно, для реализации пп. 4) п. 15 Правил проведения правового мониторинга, утвержденных постановлением Правительства РК от 29.08.2016 года № 486, для анализа и обобщения судебных решений, практики применения нормативных правовых актов необходимо привлекать Республиканскую коллегия адвокатов и профессиональных организаций юристов, для выдачи заключений, исследований и экспертиз нормативно-правовых актов.

Поэтому, мое предложение - включить следующие пункты в Рекомендации участников международной научно-практической конференции «Обеспечение верховенства права: новые возможности в свете глобальных изменений», посвященной памяти выдающегося ученого-юриста Н.А. Шайкенова, приуроченной к 25-летию Института законодательства Республики Казахстан:

1. Обеспечить тесную взаимосвязь Института законодательства РК с профессиональными организациями адвокатов и юристов в законотворческом процессе.

2. Расширить взаимодействие теории и практики.

3. Обращаться за экспертизой и анализом нормативного правового акта в Республиканскую Коллегию адвокатов Республики Казахстан.

Поздравляю Институт законодательства Республики Казахстан с 25 летним юбилеем! Желаю Институту продолжать свою историю развития, сохранять свои традиции, быть открытым для нововведений и всегда идти в ногу со временем и современными реалиями.

Всему коллективу Института законодательства РК желаю крепкого здоровья, успехов и новых достижений в нормотворческой работе и юридической науке!

#### **Список использованных источников**

1. Вестник Института законодательства РК №1(50) 2018
2. Всеобщая Декларация прав Человека, принятой резолюцией 217 Генеральной Ассамблеей ООН от 10 декабря 1948 года ,
3. Постановление Правительства РК от 29.08.2016 года №486 «Об утверждении Правил проведения правового мониторинга».

**Мухаметкалиева Е.М.**  
Қазақстан Республикасы Президентінің жанындағы  
Мемлекеттік басқару академиясының «Мемлекеттік және жергілікті басқару» мамандығы  
бойынша 1-курс докторанты

## **ЗАҢШЫҒАРМАШЫЛЫҚ ҚЫЗМЕТКЕ ЖҰРТШЫЛЫҚТЫ ТАРТУДЫҢ КЕЙБІР МӘСЕЛЕЛЕРІ**

Бүгінгі күнде мемлекеттік басқару жаңғыру үстінде. Жаңа мемлекеттік басқару моделінің негізі ретінде мемлекеттік билік өкілдері мен азаматтар, коммерциалық емес ұйымдар және әлеуметтік мекемелер арасындағы ынтымақтастық қатынастар алынған [1]. Осы тұрғыда мемлекеттік басқару «бірлескен басқаруға (collaborative governance)<sup>60</sup>»[2], яғни саяси шешімдерді қоғам өкілдерін қатыстыра отырып шығару бағытында дамуда.

Қазақстан Республикасының 2025 жылға дейінгі Стратегиялық даму жоспарында көзделген «Мемлекеттік сектор өзгерістер көшбасшысы ретінде» атты 7-реформаға сәйкес мемлекеттік органдардың қызметі клиентке бағдарлануы тиіс [3]. Бұл жерде клиент ретінде жеке және заңды тұлғалар меңзеліп отыр. Тиісінше, мемлекеттік басқару аясындағы кез-келген қызмет халық пен бизнес өкілдерімен өзара іс-қимылдар жүргізу, тұрақты кері байланысты қамтамасыз ету және есеп беру арқылы жүзеге асырылуы тиіс.

Өз кезегінде, Қазақстан Республикасы азаматтарының мемлекет ісін басқаруға қатысу құқығы Конституцияның 33-бабымен айқын көрсетілген[4]. Демек, заңшығармашылық қызметке жұртшылықты тарту конституциялық құқықтың жүзеге асырылуын қамтамасыз етеді.

Осы орайда, азаматтар мен саясаткерлер және мемлекеттік басқару органдары арасында байланыс каналдары болуы тиіс. Олар саяси жүйені қолдау мен оған деген сенімнің жеткіліксіздігінің орнын толтыру және саяси жүйеге негативті қатынасты болдырмауды көздейді. Заңшығармашылық процестегі жұртшылықтың ролі аса маңызды, себебі негізгі құқық қолданушы, яғни заңшығармашылық қызметінің негізгі тұтынушысы – халық. Заңшығармашылық бастамалардың негіздемесі болып мүдделі азаматтар мен ұйымдардың қызығушылықтары басшылыққа алынуы тиіс. Қолданыстағы заңнамамен заңшығармашылық қызметін жүзеге асыру барысында жұртшылықпен өзара іс-қимылдардың бірқатар нысандары қарастырылған.

Біріншіден, «Құқықтық актілер туралы» Заңның (бұдан әрі - Заң) жеке кәсіпкерлік субъектілерінің мүдделерін қозғайтын нормативтік құқықтық актілерді әзірлеуге Қазақстан Республикасының Ұлттық кәсіпкерлер палатасы және жеке кәсіпкерлік субъектілерінің аккредиттелген бірлестіктері өкілдерінің қатысуы міндетті (Заңның 18-бабы 1) тармағы) [5].

Бұған қоса, жоғарыда аталған жобалар тиісті тәртіппен жеке кәсіпкерлік субъектілерінің аккредиттелген бірлестіктеріне және Қазақстан Республикасының Ұлттық кәсіпкерлер палатасына сараптамалық қорытынды алу үшін жіберілуге тиіс (Заңның 18-бабы 2) тармағы) [5].

Екіншіден, заң жобалары тұжырымдамалары мен заң жобалары мүдделі мемлекеттік органдарға келісуге жіберілгенге дейін «Ашық нормативтік құқықтық актілердің» интернет-порталына көпшілік талқылауы үшін орналастырылады (Заңның 18-бабы 8) тармағы) [5].

Үшіншіден, азаматтардың құқықтарына, бостандықтары мен міндеттеріне қатысты заң жобаларын әзірлеу процесіне коммерциялық емес ұйымдарды, азаматтарды тарту мақсатында қоғамдық кеңестерге жіберіледі (Заңның 20-бабы) [5]. Өз кезегінде, «Қоғамдық кеңестер туралы» Заңның 9-бабына сәйкес қоғамдық кеңестер мемлекеттік органдардың өкілдерімен қатар коммерциялық емес ұйымдардың өкілдері, азаматтар арасынан қалыптасады [6].

Төртіншіден, Қазақстан Республикасының уәкілетті органдарында заң жобалау жұмыстарын ұйымдастыру қағидаларына (бұдан әрі - Қағида) сәйкес Заң жобасы оның Заң

---

<sup>60</sup>Бірлескен басқару- үкіметтің жұмысын жақсарту, есептілігін көтеру және оған халықтың сенімін арттыру мақсатында мемлекеттік шешімдерді қабылдау барысына неғұрлым ақпараттандырылған және белсенді азаматтарды қатыстыру арқылы, серіктестік қатынастарға негізделген басқару. (Хентон Д., 2005).

жобалау қызметі мәселелері жөніндегі ведомствоаралық комиссия (бұдан әрі - Комиссия) мақұлдаған тұжырымдамасына қатаң сәйкестікпен әзірленуі тиіс(18) тармағы) [7].Өз кезегінде, Комиссия құрамына әртүрлі ассоциациялар, қоғамдық қорлар, бірлестіктер мен кеңестер, акционерлік қоғамдар және өзге де ұйымдар ресми өкілдік етеді.

Бесіншіден, заңдардың жобаларын дайындауға әртүрлі білім салаларының мамандары, ғылыми мекемелер мен ғылыми қызметкерлер, қоғамдық бірлестіктердің өкілдері тартылуы мүмкін (Заңның 18-бабы 3) тармағы) [5].

Осы ретте Қағиданың 17) тармағы заң жобасын әзірлеуші уәкілетті орган заң жобасын дайындау жөніндегі жұмыс тобын құруды көздейді және осы жұмыс тобының құрамына «Қазақстан Республикасы Заңнама институты» мемлекеттік мекемесінің қызметкерлері тартылады және құқық саласының ғылыми-зерттеу институттарының, үкіметтік емес ұйымдардың, қоғамдық бірлестіктердің өкілдері, Қазақстан Республикасы Парламентінің депутаттары және олармен келісім бойынша ғылымның тиісті салаларының ғалымдары енгізілуі мүмкін [7].

Сондай-ақ, жеке кәсіпкерлік субъектілерінің мүдделерін қозғайтын заң жобаларын әзірлеу кезінде жұмыс тобының құрамына Ұлттық кәсіпкерлер палатасының және жеке кәсіпкерлік субъектілерінің аккредиттелген бірлестіктерінің өкілдері міндетті түрде енгізіледі [7].

Алтыншыдан, заң жобаларының негізгі ережелерін түсіндіру және талқылау мақсатында олар бойынша мемлекеттік органның бірінші басшысының шешімі негізінде жария тыңдаулар өткізеді. Жария тыңдауларға бірінші басшысының шешімі бойынша қоғамдастықтың және заңды тұлғалар бірлестіктерінің өкілдері, сондай-ақ үкіметтік емес ұйымдардың, бұқаралық ақпарат құралдарының өкілдері, қоғамдық кеңестің мүшелері, Ұлттық кәсіпкерлер палатасының, аккредиттелген кәсіпкерлік субъектілердің өкілдері, тиісті саладағы ғалымдар мен сарапшылар, партиялардың, оның ішінде парламенттік емес партиялардың өкілдері, сондай-ақ кез келген ниет білдірген тұлғалар шақырылады (Қағиданың 19-тармағы) [7].

Жетіншіден, Қазақстан Республикасы Парламенті Мәжілісінің Регламентінің 29) тармағына сәйкес Палатаның комитеті жұмыс топтарының құрамына заң жобасының бастамашыларын, мемлекеттік органдар, консультациялық-кеңесші органдар, қоғамдық бірлестіктер, ғылыми мекемелер өкілдерін, сарапшыларды, мамандарды, шаруашылық жүргізуші субъектілер басшыларын тартуға құқылы [8].

Сегізіншіден, Қазақстан Республикасы Парламенті Сенатының Регламентінің (бұдан әрі – Сенат Регламенті)122-тармағы Сенат Комитетіне қаралатын мәселелерді әзірлеу және парламенттік тыңдауларды ұйымдастыру үшін мемлекеттік органдардан өзге де ұйымдардың, ғылыми мекемелердің өкілдерін, сондай-ақ мамандар мен ғалымдарды тарта отырып, Сенат Бюросы бекітетін жұмыс топтарын құра алады, өз жұмысына сарапшылар ретінде түрлі сала мамандарын тартуға құқылы екендігін белгілейді [9].

Тоғызыншыдан, парламенттік тыңдаулар ұйымдастырылған жағдайда, оларға сарапшылар, әртүрлі мемлекеттік және қоғамдық органдар мен ұйымдардың, ғылыми мекемелердің өкілдері шақырылуы мүмкін (Сенат Регламентінің 124) тармағы) [9].

Жоғарыда атап өткен заңшығармашылық қызметі барысына жұртшылықтың қатысуын көздейтін өзара іс-қимылдардың 9 тәсілін атап өттік.

Қолданыстағы заңнаманы талдау нәтижесінде жұртшылықты заңшығармашылық қызметке қатыстыруды шартты түрде– заң жобасын әзірлеу, оны мүдделі ұйымдармен келісу және Парламент палаталарында қарау кезеңдеріне сәйкес үш кезеңге бөлуге болады.

Осы орайда, аса көңіл бөлетін жағдай, Мәжіліс және Сенат Регламенттерінде көрсетілген жұмыс топтары мен парламенттік тыңдаулардан басқа аталған жұртшылықпен өзара іс-қимылдар түрлерінің ешқайсысы парламент депутаттары бастамашылық жасаған заң актілеріне қолданылмайды (Заңның 18-бабы, 9) тармағы) [5].

Бұған қоса, жұртшылықтың заңшығармашылық процеске тікелей қатысуын жүзеге асыратын заң жобаларын көпшіліктің талқылауы Парламентте өз жалғасын таппайды. Демек, заң шығармашылық қызметке Парламент тарапынан жұртшылықты тартудың міндетті шараларының бірде бірі жоқ екендігі және заң жобаларын көпшіліктің талқылауына ұсынылмайтындығы заң жобасын әзірлеу мен келісудің нәтижесі бойынша соңғы заңнамалық



шешімді қабылдап, нүктесін қоятын Парламент депутаттарының қызығушылығын тудырмайды ма деген сұрақ туындайды.

Сонымен бірге, парламентарлық тыңдаулардың негізгі мақсаты заң жобаларын талқылау емес, өзге де мәселелерді талқылау екендігін де атап өткен жөн.

Сондай-ақ, осы 9 түрлі тәсілдің ішіндегі тек 4 бойынша ғана заң жобасын жұртшылықты тарта отырып әзірлеу мен келісудің міндеттілігі нақты бекітілген болса, қалған жағдайларда жұртшылықты заңшығармашылық қызметке қатыстыру мемлекеттік билік органдарының өз қарауына қалдырылған.

Өз кезегінде, заңшығармашылық қызметі барысында жеке кәсіпкерлік субъектілерінің мүдделері Ұлттық кәсіпкерлер палатасы және жеке кәсіпкерлік субъектілерінің аккредиттелген бірлестіктерінің өкілдерімен жеке кәсіпкерлік субъектілерінің мүдделерін қозғайтын заң жобаларын әзірлеуге міндетті қатысуы, осындай заң жобасын келісу барысында сараптамалық қорытынды алу үшін жіберілуі, Комиссия құрамына міндетті кіруі және заң жобаларын әзірлеу кезінде жұмыс тобының міндетті түрде енгізілуі арқылы жүзеге асырылады.

Ал, азаматтардың құқықтарына, бостандықтары мен міндеттеріне қатысты заң жобалары тек қоғамдық кеңестерге жіберілуі міндеттелген.

Демек, қазіргі таңда, жеке кәсіпкерлікке қатысты заң жобаларымен салыстырғанда, әлеуметтік маңызы бар заң жобалары бойынша тиісті деңгейде жұртшылықпен талқылануы қамтамасыз етіліп отырған жоқ.

Осы ретте, азаматтардың құқықтары, бостандықтарының қорғалуын және міндеттерінің дұрыс ескерілуін қадағалау үшін арнайы құрылған институт – қоғамдық кеңестердің қызметіне арнайы тоқталып өтпекпін. Себебі, қоғамдық кеңесті құрудың мақсаты халық алдында есеп беретін мемлекет қалыптастыру жөніндегі мемлекеттік саясатты іске асыруға, мемлекеттік органдардың шешімдер қабылдауына коммерциялық емес ұйымдардың, азаматтардың кеңінен қатысуын қамтамасыз ету болып табылады.

Сонымен бірге, әзірге елімізде қоғам мүшелері мемлекеттің саяси өміріне араласып, өз үлесін қосуда, соның ішінде заңшығармашылық процесте өздерінің азаматтық позицияларын әлі де болса өз беттерімен тікелей және белсенді білдіре алмайтындығы байқалады. Оны нормативтік құқықтық актілерді көпшілікпен талқылауға мүмкіндік беретін «Ашық нормативтік құқықтық актілер» интернет порталындағы статистикадан да көруге болады (2018 жылғы мамыр айының 14 күнгі жағдайда, жария талқылаудағы НҚА жобалардың саны 521 болса, оларға қатысты пікірлердің жалпы саны 374) [10]. Осы орайда, заңнамалық актілердің азаматтардың құқықтары мен заңды мүдделерін толық ескеруін қамтамасыз ету үшін қоғамдық кеңестер бірден-бір тиімді институт болып табылады.

Өкінішке орай, тәжірибе жүзінде, қоғамдық кеңестердің қызметін ұйымдастырушылық тұрғыда нақты қандай мемлекеттік орган қамтамасыз ететіндігі заңнамамен реттелмеген. Осы күнге дейін, қоғамдық кеңестердің құрылымы мен қызмет ету тәртібі орнатылмаған. Осыған орай, қоғамдық кеңестер жоғарыда аталған негізгі мақсатын орындай алмай отыр, мүмкіншілігі жетпей отыр. Осы және өзге де мәселелер Қазақстан Республикасы Премьер-Министріне жолданған депутаттық сұрауда анық көрсетілген [11].

Сонымен бірге, қатысты заң жобалары қоғамдық кеңестердің қарауы бойынша ең басты мәселе – нақты қандай заң жобасы азаматтардың құқықтарына, бостандықтары мен міндеттеріне қатысты екендігі заңнамамен нақты көрсетілмеген. Сондықтан, бүгінгі заң жобаларын әзірлеуші мемлекеттік органдар оның мазмұнына үңілместен, заң жобасының барлығына жуығын қоғамдық кеңестің қарауына жібере береді. Мысалы, Қостанай облысының қоғамдық кеңесіне 2017 жылдың 9 айында 105 нормативтік құқықтық актілер жобалары енгізілсе, оны 8 ғана азаматтардың құқықтары мен міндеттеріне тікелей қатысты болып шыққан [11].

Жұртшылықтың заңшығармашылық қызметке қатысуы белсенді азаматтық қоғам қалыптастырудың, сол арқылы халық алдында есеп беретін мемлекет құрудың негізгі тетігі болып табылады. Мүдделі тұлғалардың заңшығармашылық процеске қызығушылығы мен белсенді араласуы мемлекетпен жүргізіліп жатқан, заңнама арқылы енгізіліп жатқан саясаттың тиімділігін арттыратындығы сөзсіз. Мемлекеттік маңызы бар мәселелер бойынша «төменнен жоғарыға» бастама жасалынып, мемлекеттік билік өкілдері өз бетінше ала алмайтын

ақпарттарға қол жеткізеді. Нәтижесінде, заңнамалық орган дұрыс, негізделген шешім шығарып, халықтың пайдасына қарай жұмыс жасайтын сапалы заңнама қалыптасады.

### Қорытындылар мен ұсынымдар

Қолданыстағы заңнамада жұртшылықты заңшығармашылық қызметке тартудың бірқатар каналдары қарастырылғанымен, оның көпшілігі заң жобасын әзірлеуші мемлекеттік органының бастамашылығымен ғана іске асырылуы мүмкін.

Қазіргі таңда жұртшылықты заңшығармашылық қызметке қатыстыру барысында екі үлкен проблема бар.

Біріншісі, заң шығармашылық қызметтің соңғы инстанциясы болып табылатын Парламент палаталарының заңшығармашылық қызметіне және осы палаталардағы заң жобаларын қарау барысында жұртшылықты қатыстыру каналдары жоқтың қасы. Оған төменгіт жағдайлардың әсері бар.

Мәжіліс және Сенат Регламенттерінде көрсетілген жұмыс топтары мен парламенттік тыңдаулардан басқа аталған жұртшылықпен өзара іс-қимылдар түрлерінің ешқайсысы парламент депутаттары бастамашылық жасаған заң актілеріне қолданылмайды.

Азаматтар заңшығармашылық қызметке ешбір өкілсіз тікелей өздері тек «Ашық нормативтік құқықтық актілер» порталында жария талқылау арқылы ғана жүзеге асыра алады. Бірақ, заң жобаларының жария талқылауы Парламентке дейін тоқтатылады.

Екіншісі, жұртшылық үшін ең маңызды және азаматтардың құқықтары мен бостандықтары, міндеттеріне қатысты заң жобаларын әзірлеу, келісу және қабылдау бойынша жұртшылықпен талқылау жеткіліксіз деңгейде. Оның себептері төмендегідей.

Қоғамдық кеңестің мәртебесі тиісті деңгейде анықталмаған және нормативтік құқықтық актілерді қарау бойынша қызметі дұрыс ұйымдастырылмаған.

«Ашық нормативтік құқықтық актілер» интернет порталындағы статистикаға сәйкес жұртшылық заңшығармашылық процесте өздерінің азаматтық позицияларын білдіруде белсенділік танытпайды.

Айтылғандардың негізінде, келесі ұсынымдар беріледі:

Парламент депутаттарымен әзірленген заң жобалары бойынша заңшығармашылық қызметке жұртшылықтың міндетті қатысуын көздейтін қолданыстағы коммуникация каналдарын енгізу керек.

Заң жобаларын жария талқылауды Парламент Мәжілісі мен Сенатында қарау кезеңіне енгізіп, процестің үздіксіздігін қамтамасыз етіп, жұртшылыққа тек Үкімет деңгейінде ғана емес, негізгі заңнамалық орган Парламент деңгейіндегі диалогтік платформа ашу қажет.

Әлеуметтік маңызы бар заң жобалары жұртшылықтың назарынан тыс қалмауы үшін, олар бойынша жария тыңдаулар өткізуді міндетті шара ретінде бекіту керек және осы жария тыңдаулардың онлайн режимінде өтуін, заң жобасын әзірлеуші мемлекеттік органдар өкілдерінің аймақ-аймақтарды аралап жаңа енгізіліп отырған нормаларды түсіндіруін қамтамасыз ету керек.

Азаматтардың құқықтарына, бостандықтары мен міндеттеріне қатысты заң жобалары кәсіпкерлік субъектілерінің мүдделерін қозғайтын заң жобалары сияқты жан-жақты сапалы талқылануы үшін қоғамдық кеңестердің мәртебесін Қазақстан Республикасының Ұлттық кәсіпкерлер палатасының мәртебесі деңгейіне көтеру керек, қызметін дұрыс ұйымдастырылуын қамтамасыз ету керек.

Заң жобаларының қайсысы азаматтардың құқықтары мен бостандықтары, міндеттеріне қатысты екендігін нақты айқындайтын критерийлерді заңнамалық тұрғыда бекіту қажет.

Жұртшылықты мемлекет қызметіне тарту, соның ішінде заңшығармашылық процеске қатыстырухалықтың өмір сүру сапасын жақсартудамемлекеттің күш-жігерін неғұрлым тиімді жұмсауға мүмкіндік береді. Нәтижесінде, Қазақстан Дүниежүзілік Банктің мемлекеттік басқару тиімділігі индексінің – заңнама сапасы және заң үстемдігі индекстері бойынша алға көтерілуіне оң ықпалын тигізеді [12].

### Пайдаланған дереккөздер тізімі

1. N. Kapucu, F.Yuldashev, E. Bakiev (2009), Collaborative Public Management and Collaborative Governance: Conceptual Similarities and Differences, European Journal of Economic and Political Studies, Iss.1, pp. 39-60;
2. Henton, D., J. Melville, T. Amsler and M. Kopell (2005), Collaborative Governance: A Guide for Grant makers. Menlo Park, CA: William and Flora Hewlett Foundation, p.3;
3. Қазақстан Республикасы Президентінің 2018 жылғы 15 ақпандағы № 636 Жарлығымен бекітілген Қазақстан Республикасының 2025 жылға дейінгі Стратегиялық даму жоспары;
4. Конституция 1995 жылы 30 тамызда қабылданған Қазақстан Республикасының Конституциясы;
5. «Құқықтық актілер туралы» Қазақстан Республикасының 2016 жылғы 6 сәуірдегі Заңы;
6. «Қоғамдық кеңестер туралы» Қазақстан Республикасының 2015 жылғы 2 қарашадағы Заңы;
7. Қазақстан Республикасы Үкіметінің 2016 жылғы 29 желтоқсандағы № 907 қаулысымен бекітілген Қазақстан Республикасының уәкілетті органдарында заң жобалау жұмыстарын ұйымдастыру қағидалары;
8. Қазақстан Республикасы Парламенті Мәжілісінің 1996 жылғы 8 ақпандағы қаулысымен бекітілген Қазақстан Республикасы Парламенті Мәжілісінің Регламенті;
9. Қазақстан Республикасы Парламенті Сенатының 1996 жылғы 8 ақпандағы қаулысымен бекітілген Қазақстан Республикасы Парламенті Сенатының Регламенті;
10. <https://legalacts.egov.kz/>;
11. Қазақстан Республикасы Мәжіліс депутаттары И. Аронова, С.Бычкова және А.Нуркинананың 2017 жылғы 26 қазандағы шығ. №ДЗ-260 депутаттық сұрауы;
12. <http://info.worldbank.org/governance/wgi/#home>.

**Веснин В.Н.**

Советник по правовым вопросам в области промышленной безопасности  
ТОО «Национальный научно-технический центр безопасности»,  
член корреспондент Международной Академии Информатизации

## **УПРАВЛЕНИЕ РИСКАМИ И ПРАВО В ПРОМЫШЛЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ**

В Республике Казахстан проводится значительная работа по совершенствованию законодательства в области правового и технического регулирования.

Постепенно осуществляется переход от административнокомандного к регулятивному подходу к управлению государством данными процессами. На уровне законов этот процесс наиболее очевиден. Так в законе «О правовых актах» определено два вида нормативных правовых актов второго уровня регулирующих данные вопросы – Правила регулирующие правовые отношения государства с субъектами права и между субъектами права, и технические регламенты.

В соответствии с законом «О техническом регулировании», нормы, содержащие технические требования к безопасности продукции, процессам ее жизненного цикла, устанавливаются только в технических регламентах.

Данные нормы дают четкое разделение норм правового и технического регулирования, позволяя осуществить переход от административно командного подхода со стороны государств к управлению отраслями промышленности к регулятивному.

Это означает, что все нормы определяющие подход государства к регулированию этих вопросов должны быть ограничены на данном уровне принятием соответствующих ограничительных норм.

Порядок реализации, методики, позволяющие выполнить обязательные требования законодательства Республики Казахстан должны стать без всяких ограничений прерогативой хозяйствующих субъектов на уровне стандартов, технологических регламентов, Положений о производственном контроле субъектов права, являющихся основой управления процессами производственной деятельности субъектов права.

В рамках постепенного изменения законодательства Республики Казахстан значительная часть этих проблем постепенно решается.

К сожалению далеко не все вопросы решаются с учетом как интересов государства, так и хозяйствующих субъектов.

Примеры проблемных вопросов требующих своего решения.

Законодательство о труде определяет, что правила, обеспечивающие безопасность и охрану труда разрабатываются уполномоченными органами в пределах их компетенции. К сожалению, в отраслевых законах этой компетенции практически нет.

Более четкая система права, регулирующая безопасность и охрану труда существует в области энергетики (это «Правила устройства электроустановок», «Правила технической эксплуатации электроустановок потребителей» и «Правила техники безопасности при эксплуатации электроустановок потребителей»). Но и эти нормативные документы, к сожалению, имеют ряд проблемных вопросов требующих своего решения, особенно это связано с принятием технических регламентов, ратифицированных Республикой Казахстан, носящих приоритетный характер над законодательством Республики Казахстан и требующих своего урегулирования в рамках возникших противоречий, нестыковок.

В качестве примера приведу Технический регламент по взрывобезопасному оборудованию, принятый странами ЕврАзЭС и ратифицированный Республикой Казахстан.

В наших правилах отсутствуют соответствующие разделы, регулирующие в соответствии с техническим регламентом процессы жизненного цикла взрывобезопасного оборудования, имеется целый ряд нестыковок с международной практикой его применения.

На данный момент базовой организацией ТК 75 «Промышленная безопасность» ТОО «Едиль-Орал.kz» на добровольной основе за счет собственных средств разработаны

соответствующие главы правил по безопасности при эксплуатации взрывобезопасного электрооборудования и направлены в уполномоченный орган.

К сожалению, процесс приведения законодательства к единообразию не так прост и имеет ряд своих проблем.

ЕврАзЭС принят, Республикой Казахстан ратифицирован технический регламент о безопасности оборудования работающего под избыточным давлением, всего одна деталь: техническим регламентом установлено давление, на которое распространяется технический регламент 0,05 МПа а все законодательство Республики Казахстан имеет норму 0,07 МПа. Прошло около двух лет, но последствия принятия такой нормы пока непредсказуемы, возникло противоречие между приоритетом норм технического регламента и нашей нормативной правовой базой.

Возникает исторически традиционный вопрос «что делать» - в ответ пока тишина. К сожалению, положительный опыт как международный, так и накопленный в Республике Казахстан реализуется в нормативной базе как сказано в Библии «в болях и муках» неоправданно затягиваясь во времени, в том числе и система подготовки персонала, единого контроля, межколонного давления и ряд других.

Основными характеристиками права являются правовая определенность, доступ к законодательной базе, ясность и точность юридических норм, исполнение законодательства на практике.

Недопустимо принятие бланкетных норм законов, вносящих неопределенность их исполнения. Необходимо более тщательная увязка норм законодательства, принимаемых разными органами управления государством обеспечение активного участия общества в процессе разработки и принятия нормативных правовых актов, нормативно технических документов.

Кроме того требуется, во-первых, создание единой нормативной базы правового регулирования в Республике Казахстан с обеспечением свободного доступа к нормам права, носящим ограничительный характер для субъектов права.

Во-вторых, необходимо создание единой базы нормативных документов в сфере технического регулирования с учетом всех отраслей промышленности.

В-третьих, требуется оценка последствий принятия того или иного нормативного правового акта, нормативного технического документа с учетом мнения хозяйствующих субъектов.

## СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЗАКОНОТВОРЧЕСКОГО ПРОЦЕССА В КАЗАХСТАНЕ

Ядром законотворческого процесса в Республике Казахстан является пункт 1 статьи 61 Конституции Республики Казахстан, предусматривающий, что право законодательной инициативы принадлежит Президенту Республики, депутатам Парламента, Правительству и реализуется исключительно в Мажилисе [1].

Именно с этой нормы запускается весь механизм разработки и внесения в Мажилис Республики Казахстан проектов законодательных актов.

В свою же очередь, Конституция в пункте 8 статьи 62 определила, что порядок разработки, представления, обсуждения, введения в действие и опубликования законодательных и иных нормативных правовых актов Республики регламентируется специальным законом и регламентами Парламента и его Палат [2].

Законодательная основа, определяющая общие принципы и основные стадии нормотворческой деятельности, в стране была заложена специальным законом в 1998 году путем принятия 24 марта Закона Республики Казахстан «О нормативных правовых актах», который действовал 17 лет и базировался на определении «нормативных правовых актов» [3].

Конституционный совет Республики Казахстан в своем нормативном постановлении от 6 марта 2013 года № 1 определил, что термин «правовой акт» по своему содержанию шире термина «нормативный правовой акт», а используемое в пункте 1 статьи 83 Конституции понятие «другие правовые акты» включает в себя все иные акты как носящие нормативный характер, так и не обладающие указанным признаком (в последующем были внесены изменения нормативным постановлением Конституционного Совета Республики Казахстан от 17 апреля 2017 года № 2 «О пересмотре некоторых нормативных постановлений Конституционного Совета Республики Казахстан») [4].

Данное разъяснение послужило основанием для разработки и принятия в 2016 году Закона Республики Казахстан «О правовых актах» в новой редакции (далее – Закон ПА).

В отличие от Закона, действовавшего с 1998 года, в принятом в 2016 году Законе кардинально пересмотрены подходы к законотворческому процессу.

Основное новшество Закона ПА – это разделение правовых актов на две группы: нормативные и ненормативные.

К группе нормативных правовых актов (далее – НПА) отнесены основные, такие как: Конституция, конституционные законы, кодексы, консолидированные законы, законы, нормативные правовые указы Президента, постановления Парламента, Правительства, Конституционного Совета, Верховного Суда, нормативные правовые приказы министров Республики Казахстан и так далее; и производные: положение, технический регламент, стандарт, регламент государственной услуги, правила, инструкция и иные формы нормативных правовых актов производного вида.

К ненормативным правовым актам относятся: акты официального разъяснения нормативных правовых актов, правовые акты индивидуального применения, правовые акты в области системы государственного планирования.

Новеллой Закона ПА также явились введение институтов аналогии закона и аналогии права, а также установление порядка использования аналогии закона и аналогии права. Аналогия закона или аналогия права применяется при отсутствии норм права, регулирующих конкретные общественные отношения. В случае отсутствия норм права, регулирующих конкретные общественные отношения, применяется аналогия закона, а при невозможности использования аналогии закона используется аналогия права. При этом в процессе применения аналогии закона и аналогии права не допускается установление новых обязанностей или ограничение прав физических или юридических лиц. Возможность применения аналогии

закона и аналогии права в отношениях, регулируемых конкретными отраслями законодательства, определяется соответствующими законодательными актами [5].

Несмотря на двухлетнее действие Закона ПА, в целях обеспечения соответствия казахстанского права новым вызовам времени полагаем необходимым дальнейшее совершенствование нормотворческой деятельности.

1. Пункт 1 статьи 61 Конституции предусматривает, что право законодательной инициативы принадлежит Президенту Республики, депутатам Парламента, Правительству и реализуется исключительно в Мажилисе.

Вместе с тем Закон ПА в полной мере не отражает порядок инициирования и разработки законодательных актов для всех субъектов права законодательной инициативы. В основном в Законе ПА определены планирование, подготовка и оформление проектов законов, которые разрабатываются органом-разработчиком, т.е. Правительством. Закон ПА отражает инициирование (разработку) законопроектов Президентом и депутатами Парламента методом исключения из общего порядка их инициирования (разработки) Правительством.

Общий порядок разработки законодательных актов может подвергнуться различному толкованию государственным органом, тем самым это будет противоречить статье 24 Закона ПА, предусматривающей требования к содержанию и стилю изложения текста нормативного правового акта.

Подтверждением этому также является депутатский запрос депутата Сената Парламента Республик Казахстан Куставлетова Д.Р. от 10 декабря 2015 года об ошибочном практики применения инструментария как анализ регуляторного воздействия в законотворческой работе [6].

В связи с этим считаем необходимым разграничить отдельными главами порядок разработки законодательных актов по субъектам права законодательной инициативы.

Данное разграничение даст возможность субъектам права законодательной инициативы разрабатывать законодательные акты в определенном порядке.

Хотелось бы отметить также о необходимости законодательного закрепления деятельности Межведомственной комиссии по вопросам законопроектной деятельности, которая регламентирована распоряжением Премьер-Министра от 19 февраля 2016 года №11-р [7].

2. В различных законодательных актах установлены особенности разработки нормативных правовых актов, иные сроки принятия и введения в действие законодательных актов, вносящих изменения и дополнения в НПА.

К примеру, статьей 68 Предпринимательского кодекса Республики Казахстан установлен иной порядок введения в действие нормативного правового акта, затрагивающего интересы субъектов предпринимательства [8], а также согласно статье 3 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс) законодательные акты Республики Казахстан, вносящие изменения и дополнения в Налоговый кодекс, могут быть приняты не позднее 1 декабря текущего года и введены в действие не ранее 1 января года, следующего за годом их принятия [9].

Согласно преамбуле Закон ПА регулирует общественные отношения, связанные с порядком разработки, представления, обсуждения, принятия, регистрации, введения в действие, изменения, дополнения, прекращения, приостановления действия и опубликования правовых актов Республики Казахстан.

В этой связи полагаем необходимым исключить из соответствующих законодательных актов нормы, предусматривающие особенности разработки нормативных правовых актов, устанавливающие иные сроки принятия и введения в действие законодательных актов, в том числе вносящих изменения и дополнения в НПА, и урегулировать их в Законе ПА.

3. Статья 11 Закона Республики Казахстан «О международных договорах Республики Казахстан» предусматривает ратификацию международных договоров, выполнение которых требует изменения действующих или принятия новых законов, а также устанавливающих иные правила, чем предусмотрено законами Республики Казахстан [10]. Однако принятие законов в реализацию ратифицированных международных договоров не наблюдалось.

Более того в нормативном постановлении Конституционного Совета Республики Казахстан от 5 ноября 2009 года № 6 «Об официальном толковании норм статьи 4 Конституции Республики Казахстан применительно к порядку исполнения решений международных организаций и их органов» определено, что международные договоры, ратифицированные Республикой, имеют приоритет перед ее законами и применяются непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание закона (пункты 1-3 статьи 4 Конституции) [11].

В связи с этим полагаем необходимым включить одной из целью проведения научной экспертизы определение необходимости издания закона (внесение изменения и дополнения в законодательные акты Республики Казахстан) в случае подписания международного договора, участницей которого намеревается стать Республика Казахстан (пункт 3 статьи 4 Закона Республики Казахстан «О международных договорах Республики Казахстан»).

4. Законом ПА установлены основные структурные элементы нормативного правового акта: абзац, часть, подпункт, пункт и статья, содержащие в себе нормы права. При этом пункт 3 статьи 23 Закона ПА устанавливает для кодекса иной структурный элемент: «Кодекс состоит из статей, которые, как правило, подразделяются на части без их наименования словом «часть», которые нумеруются арабскими цифрами». Однако при рассмотрении структурных элементов кодексов замечаются различные подходы и применение структурного элемента. Данное различие обнаруживается в законах, предусматривающих внесение изменений и дополнений в кодексы.

К примеру, в Гражданском процессуальном кодексе, Уголовно-исполнительном кодексе, Уголовно-процессуальном кодексе Республики Казахстан используются части, а в кодексах Республики Казахстан «О здоровье народа и системе здравоохранения», «О браке (супружестве) и семье», Гражданском кодексе Республики Казахстан вместо части используются пункты, при этом в дальнейшем пункты используются как подпункты.

В этой связи в целях исключения неясностей и различного понимания нормативных правовых актов предлагаем рассмотреть вопрос об определении единой структуры для всех нормативных правовых актов.

5. Пунктом 2 статьи 39 Конституционного закона Республики Казахстан «О Конституционном Совете Республики Казахстан» установлено, что законы и иные правовые акты, признанные неконституционными, в том числе ущемляющими закрепленные Конституцией права и свободы человека и гражданина, утрачивают юридическую силу, не подлежат применению и отменяются. Решения судов и иных правоприменительных органов, основанные на таком законе или ином правовом акте, исполнению не подлежат [12].

Конституционный Совет в соответствии с подпунктом 6) статьи 53 Конституции по результатам обобщения практики конституционного производства ежегодно направляет Парламенту послание о состоянии конституционной законности в Республике.

Отсутствие оперативности в устранении выявленных Конституционным Советом недостатков в правовом регулировании отдельных институтов, затрагивающих конституционные права и свободы человека и гражданина, влечет сохранение в действующем праве пробелов, коллизий и неопределенностей.

На основании изложенного полагаем необходимым в Законе ПА укрепить правовые механизмы исполнения итоговых решений и посланий Конституционного Совета путём установления порядка и сроков разработки уполномоченными органами соответствующих НПА, предусматривающих исключение норм (НПА) в результате признания законов и иных правовых актов неконституционными, а также исполнения рекомендаций, указанных в посланиях Конституционного Совета Республики Казахстан «О состоянии конституционной законности в Республике Казахстан».

О необходимости своевременного и полного исполнения итоговых решений Конституционный Совет также обращал внимание уполномоченных органов в своем послании от 9 июня 2017 года № 09-2/5 [13].

6. Зачастую принятие законов, устанавливающих новые обязанности граждан, вызывают возмущения граждан.



Так, по Закону Республики Казахстан «О дорожном движении» возник общественный резонанс по запрету на перевозку детей до 12 лет на задних пассажирских сиденьях при отсутствии специального детского удерживающего устройства (детская люлька, съемное детское кресло).

В этой связи предлагаем установить сроки введения в действие нормативного правового акта или его отдельных норм, устанавливающих новые обязанности человека и гражданина, исходя из сроков, необходимых ему для подготовки к исполнению обязанности в связи с устанавливаемыми законами Республики Казахстан требованиями. Порядок и сроки введения в действие нормативных правовых актов или его отдельных норм не должны наносить ущерб человеку и гражданину. При этом полагаем необходимым рассмотреть минимальный срок для введения в действие, к примеру, 3 месяца.

Для исключения неясностей предлагаем в течение данного срока также рассмотреть вопрос о законодательном закреплении в Законе ПА обязанности уполномоченного органа (разработчика) по освещению в СМИ норм, закрепляющих новые обязанности граждан.

7. В 1992 году была создана Межпарламентская Ассамблея государств – участников Содружества Независимых Государств (далее – МПА), участниками которой являются 9 государств, в том числе и Казахстан. В дальнейшем также ими была организована Парламентская Ассамблея Организации Договора о коллективной безопасности.

Одним из главных задач данных организаций являются формирование и сближение законодательства государств СНГ, результатом которых является разработка проектов модельных законодательных актов и рекомендаций по сближению законодательства. С момента их создания приняты более 300 модельных законов и 100 рекомендаций.

Акты МПА вносят важный вклад в развитие и повышение эффективности сотрудничества государств СНГ, а также их совместная деятельность направлена на сближение национального законодательства государств и создание надлежащих механизмов для ее успешного осуществления.

МПА разработала и приняла модельные законодательные акты практически по всем сферам общественных отношений.

В этой связи, принимая опыт, накопленный Межпарламентской Ассамблеей, предлагаем рассмотреть возможность внести дополнение в Закон Республики Казахстан «О правовых актах», предусматривающее, что при разработке нормативных правовых актов органа – разработчика необходимо учитывать соответствующие модельные законы и рекомендации.

Данный вопрос также поднимался депутатом Сената Парламента Республики Казахстан Волковым В.В. (депутатский запрос от 31.10.2017 года) [14].

8. Постановлением Правительства Республики Казахстан от 10 декабря 2002 года № 1300 «О Регламенте Правительства Республики Казахстан» предусмотрено, что со дня принятия законодательного акта Парламентом государственный орган-разработчик проекта в срок не более 10 (десять) рабочих дней вносит в Канцелярию проект распоряжения Премьер-Министра, предусматривающий срок разработки и внесения подзаконных актов в Канцелярию или направления на государственную регистрацию в органы юстиции не более двух месяцев и который не должен превышать трех месяцев со дня вступления в силу законодательного акта [15].

Согласно данным срокам примерный срок принятия подзаконных актов является три месяца, т.е. три месяца после введения в действие законодательного акта.

Следовательно, законодательный акт в полной мере не сможет регулировать общественные отношения с момента введения в действие в связи отсутствием принятия подзаконных актов.

В связи с этим полагаем необходимым рассмотреть вопрос о корреспондировании сроков введения в действие законодательного акта и принятия подзаконного акта путем установления более позднего срока введения в действие законодательного акта.

Отраженные в данной статье предложения, полагаем, будут способствовать дальнейшему совершенствованию законотворческого процесса, устойчивому и последовательному укреплению, а также модернизации правовой системы.

### Список использованных источников

1. Конституция Республики Казахстан, принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года (статья 61) [Текст].
2. Конституция Республики Казахстан, принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года (статья 62) [Текст].
3. Закон Республики Казахстан от 24 марта 1998 года № 213 «О нормативных правовых актах», утративший силу Законом Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года № 480-V [Текст].
4. Нормативное Постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 6 марта 2013 года № 1 «Об официальном толковании норм пункта 8 статьи 62 и пункта 1 статьи 83 Конституции Республики Казахстан» [Текст] до внесенных в нее изменений 17.04.2017 № 2 [Текст].
5. Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года № 480-V ЗРК «О правовых актах» [Текст].
6. Депутатский запрос депутата Сената Парламента Республик Казахстан Куставлетова Д.Р. от 10 декабря 2015 года сайт Сената Парламента <http://www.parlam.kz/ru/blogs/Kusdavletov/Details/8/26352>;
7. Распоряжение Премьер-Министра от 19 февраля 2016 года №11-р «О Межведомственной комиссии по вопросам законопроектной деятельности» [Текст];
8. Кодекс Республики Казахстан от 25 декабря 2017 года № 120-VI ЗРК «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» [Текст];
9. Предпринимательский кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V ЗРК [Текст];
10. Закон Республики Казахстан от 30 мая 2005 года № 54 «О международных договорах Республики Казахстан» [Текст];
11. Нормативное постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 5 ноября 2009 года № 6 «Об официальном толковании норм статьи 4 Конституции Республики Казахстан применительно к порядку исполнения решений международных организаций и их органов» [Текст];
12. Конституционный закон Республики Казахстан от 29 декабря 1995 г. № 2737 «О Конституционном Совете Республики Казахстан» [Текст];
13. Послание Конституционного Совета Республики Казахстан от 09 июня 2017г. № 09-2/5 «О состоянии конституционной законности в Республике Казахстан» [Текст];
14. Депутатский запрос депутата Сената Парламента Республики Казахстан Волкова В.В. от 31.10.2017 года сайт: <http://www.parlam.kz/ru/blogs/Volkov/Details/8/55667>;
15. Постановление Правительства Республики Казахстан от 10 декабря 2002 года № 1300 «О Регламенте Правительства Республики Казахстан» [Текст].

## Шакенов М.А.

Главный научный сотрудник Центра судебной защиты прав и законных интересов граждан и государства Академии правосудия при Верховном Суде Республики Казахстан, к.ю.н.

### **СУПЕРПОЗИЦИЯ «КОТА ШРЕДИНГЕРА» ПОСТАНОВЛЕНИЙ КОНСТИТУЦИОННОГО СОВЕТА И ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН ИЛИ К ВОПРОСУ О «НОРМАТИВНОСТИ» ПРАВОВЫХ АКТОВ**

С обретением независимости законодательство суверенного Казахстана прошло достаточно насыщенный путь в своем развитии. Одним из ключевых этапов в становлении системы отечественного законодательства было принятие в 1998 году Закона РК «О нормативных правовых актах». Данный акт был направлен на упорядочение существующего законодательства, в нем были официально закреплены ряд правовых категорий в сфере правотворчества, определены основные принципы юридической техники оформления и принятия нормативных правовых актов. Несмотря на это данный закон не решил ряд принципиальных вопросов, кроме того, и в первоначальной и в дальнейших редакциях данного закона присутствовало ряд недочетов. В результате выборочных и порой несвязных реформ в Закон «О нормативных правовых актах» вносились изменения, которые еще более усложнили возможность теоретического обобщения законодательства в рамках более или менее стройной и понятной юридической парадигмы.

Последующее развитие «законодательства о законодательстве» было связано с принятием Закона РК «О правовых актах». По логике данный закон должен был внести ясность и систематизировать существующую правотворческую и правореализационную (в том числе и правоприменительную как часть правореализационной) деятельности. Однако вместо этого данный закон еще более усложнил вопрос правовой регламентации правотворческой, правоинтерпретационной и правореализационной деятельности.

В настоящей статье будут рассмотрены некоторые вопросы, связанные с пониманием «нормативности» правовых актов, в частности затронут вопрос о природе постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда в Республике Казахстан.

Автор надеется, что читатель простит его за некоторую долю вольности, которая имела место при определении названия статьи. Причина этому связана с желанием обратить внимание на некоторые теоретико-фундаментальные проблемы, которые сложились в отечественном законодательстве.

Редакция Конституции относительно определения содержания понятия «действующего право» не подвергалась изменению со дня принятия ее на референдуме в 1995 году. Нормативные постановления Конституционного Совета и Верховного Суда включены в состав действующего права. Далее в Законе Республики Казахстан «О нормативных правовых актах» нормативные постановления указанных государственных органов были названы нормативными правовыми актами, при этом они являются основными нормативными правовыми актами. Относительно того, что данные акты являются основными, сомнений нет, так как данный вид актов предусмотрен для Конституционного Совета и Верховного Суда как в Конституции, так и в ведомственных конституционных законах. Однако насколько данные акты являются «нормативными»?

Исходя из официальной терминологии Закона «О правовых актах», равно как это было определено и в соответствии с предыдущим Законом «О нормативных правовых актах», нормативный правовой акт является официальным документом, принимаемым государственным органом в пределах своей компетенции, равно как и принятый документ на республиканском референдуме. Отличительной чертой нормативного правового акта является наличие в нем нормы права, если быть точнее и ближе к законодательному пониманию – некоего набора манипуляций с нормой права, а именно: установливание новой нормы права, либо изменение, дополнение, отмена или приостановление действия существующей нормы.

Указанный критерий разграничения «нормативных» и «ненормативных» актов при всей кажущейся ясности, вызывает на практике сложности. Для примера, в гражданском процессуальном порядке имеется возможность оспорить законность нормативного правового акта, вынесенное судебное решение по результатам рассмотрения дела согласно ст.ст. 228 и 301 ГПК РК может признать акт незаконным и недействующим с момента принятия. Конечно же, отмена и приостановление нормы права действия несхожие по своей сути с признанием нормы права недействительной с момента принятия, тем не менее, вопрос о «нормативности» данного судебного акта уже гипотетически может возникнуть.

Еще большую сложность вызывает вопрос о «нормативности» интерпретационных актов. Толкование права по общему правилу не создает новую норму. Тем не менее, есть некоторые авторы, которые считают, что любое толкование создает новую норму [1]. Нельзя не сказать, что смысла в таком подходе абсолютно нет. Так если проанализировать результаты разъяснения нормы права, к примеру, следующего содержания «каждый имеет право на жизнь», при этом сделав акцент на объяснении местоимения «каждый», то полученный результат – «любой человек имеет право на жизнь» действительно выглядит по своей форме на норму права. Вот здесь как раз и возникает вопрос о статусе толкования права.

Классическое определение толкования права сводится к тому, что это мыслительно-интеллектуальная деятельность по уяснению и разъяснению смысла нормы права. В данном традиционном определении можно выделить некоторые основные положения:

1. Толкование является интеллектуальной деятельностью;
2. В толковании есть два этапа: а) уяснение, б) разъяснение;
3. Объектом толкования права является норма права;
4. Результатом толкования нормы права является выявленный смысл нормы права.

С этой позиции можно было сразу же сказать, что «любой человек имеет право на жизнь» с приведенного выше примера не является нормой права. Но проблема в том, что при проведении классификации толкования права есть некоторая невнятная ситуация, которая сводится к следующему: одной из разновидностей толкования права является «нормативное толкование», данная разновидность толкования является подвидом официального толкования права. Официальное же в свою очередь толкование характеризуется во многих источниках как некое «обязательное» толкование для всех субъектов [2, с. 385], [3, с. 307], [4, с. 401], [5, с. 280], [6, с. 104], [7, с. 140]. Отсюда создается представление о том, что нормативное толкование права есть такой подвид разъяснения права, при котором предполагается создание новых норм права. К такому положению вещей не было бы вопросов, если бы не одно «но». И это «но» называется «казуальное толкование».

«Казуальное толкование» или не выделяется в учебниках по теории права, или указывается как вид официального толкования наряду с нормативным толкованием. При этом важно отметить, что нормативное и казуальное толкования (если оба подвиды толкования выделяются) рассматриваются как антиподы, т.е. подвиды, выделяемые на основе применения одного критерия. Казуальное толкование рассматривается как разъяснение правовой нормы применительно к ее действию (применимости) к конкретному случаю. Марченко М.Н. в своей работе, не рассматривая вопрос нормативного толкования, делает интересное суждение о казуальном толковании «...при рассмотрении различных форм официального и неофициального толкования следует особо выделить так называемое казуальное толкование. Эта форма толкования в равной степени используется и при официальном, и при неофициальном толковании...» [8, с. 385]. Если рассматривать нормативное толкование права с позиции энантиомера казуального толкования, то получится вполне логичное определение следующего содержания: нормативное толкование нормы права – это вид толкования нормы права, при котором разъяснение нормы права дается без привязки к конкретной ситуации, т.е. толкование, нацеленное на выявление сути нормы права применительно к различным жизненным обстоятельствам и потенциально применимого в отношении неограниченного круга лиц.

Здесь возникает существенная претензия к теории права (выраженной в учебниках и монографических исследованиях) почему нормативное толкование может быть лишь официальным? По-видимому, следует развить мысль профессора Марченко М.Н. и указать, что

и нормативное толкование может быть и официальным, и неофициальным. Другими словами, критерий разграничения по субъектам толкования права индифферентен при выявлении нормативного толкования. Нужно оговориться, чтобы быть честным, в одном из изданий учебника по теории права и государства под редакцией профессора Лазарева В.В. нормативное и казуальное толкования выделяются на основе одного критерия «... в зависимости от сферы действия актов разъяснения правовых норм...» [9, с. 290], однако, во-первых, это рассматривается в промежутке видов официального и неофициального толкования, т.е. как подвид официального толкования, хотя это и напрямую не указывается, во-вторых, в последующих изданиях этот критерий уже не упоминается.

Таким образом, мы приходим к выводу о том, что нормативное толкование можно осуществить и в неофициальной форме, как, к примеру, сделано в настоящей статье – «любой человек имеет право на жизнь». Вопрос: является ли данное толкование, сформулированное автором статьи нормой права? Очевидно, что нет. Если это достаточно понятно, перейдем к следующему вопросу.

Закон РК «О правовых актах» сводит толкование норм права государственными органами или должностными лицами к порядку, предусмотренному в Законе РК от 12 января 2007 года «О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц». Это в принципе и понятно, так как Закон РК «О правовых актах» имеет множество ограничений: не распространяется на сферу деятельности Конституционного Совета, Верховного Суда, отчасти не регулируется деятельность органов прокуратуры относительно принятия ими интерпретационных актов, кроме того, не регулирует отрасли общественных отношений, регламентированных УПК РК, ГПК РК, КоАП РК. Не смотря на это, статус актов Конституционного Совета и Верховного Суда рассматривается Законом «О правовых актах». А если это имеет место быть, то позволим себе применить терминологию, указанную в ст. 1 Закона РК «О правовых актах». Первым же термином, заслуживающим особо пристального внимания, будет «ненормативный правовой акт». Согласно определению в данное понятие входят три группы актов, при условии отсутствия в них нормы права: 1. Акты индивидуального применения, 2. Акты толкования права, 3. Акты государственного планирования.

Анализируя положения Конституции и Конституционного закона «О Конституционном Совете Республики Казахстан», можно прийти к умозаключению о том, что большая часть принятых постановлений Конституционного Совета направленно на осуществление официального толкования норм Конституции, т.е. являются актами толкования права. Вот в этом и проявляется дуализм статуса данных актов, которые с одной стороны являются нормативными правовыми актами, с другой стороны являются интерпретационными актами. Другими словами, здесь появляется живой и одновременно мертвый «кот Шредингера», ведь получается, что согласно положениям Закона «О правовых актах», Конституционный Совет принимает нормативные ненормативные постановления. Эти соображения применимы и к постановлениям Верховного Суда, особенно если рассматривать первоначальную редакцию Конституционного закона «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан», где в оригинальном тексте статьи 17 было указано, что Верховный Суд принимает нормативные постановления, дающие разъяснения по вопросам применения в судебной практике законодательства. В действующей редакции упомянутая статья, игнорируя формулировку статьи 81 Конституции, указывает на наличие полномочия Верховного Суда по принятию нормативных постановлений без каких либо ограничений и увязок.

Может показаться, что достаточно простым решением указанной проблемы будет признание постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда ненормативными актами. Однако это очевидное решение оказывается не самым удачным исходя из запросов практики.

В международном праве достаточно давно закрепился принцип запрета *non liquet*. Логика такого запрета проста – коль уж ты судья, то будь любезен, реши спор в независимости от того, есть ли четкие правовые основы для этого или нет. Аналогичное правило было закреплено в ст. 1 Швейцарского Гражданского Кодекса – правоприменитель при отсутствии должной нормы права должен разрешить дело «как если бы он был законодателем». Данное правило практически дословно приводится и в гражданском кодексе Турецкой Республики.

При всем различии правоприменительной и узко интерпретационной деятельности, схожих моментов между ними не мало: во-первых, в процессе применения права один из ключевых этапов является толкование права, причем, присутствует и уяснение, и разъяснение; во-вторых, интерпретационная деятельность зачастую носит значимый для последующей правоприменительной практики характер. Если для результатов правоприменительной практики присуще появления неких правил поведения, которых назовут «правовая позиция», «прецедентом» или как-либо иным образом, то это же применимо и к толкованию права. В процессе интерпретации, может возникнуть вопрос о том, может ли интерпретатор внести детализирующее правило, отсутствующее до дачи разъяснения. По общему правилу интерпретатор должен следовать только поставленной перед ним задачей – выявить смысл нормы права и дать ее объяснение иным лицам. Между тем субъект толкования может столкнуться с тем, что отсутствие надлежащей детализации потенциально разрушает комментируемую норму права, что в свою очередь может повлечь неблагоприятные социально-экономические последствия для государства и общества. В такой ситуации, нельзя уподобляться страусу, прячущего голову в землю. Необходимо принять на себя ответственность и дать толкование, которое может содержать новую «уточняющую» норму права. Именно так надо понимать возможную «нормативность» постановлений Конституционного Совета. Другими словами, для решения задачи связанной, с интерпретацией нормы права, порой возникает необходимость создать детализирующую норму (для примера см. Нормативное постановление Конституционного совета Республики Казахстан от 13 апреля 2012 года № 2 «Об официальном толковании норм Конституции Республики Казахстан по вопросу исчисления конституционных сроков» – в данном постановлении Конституционный Совет де факто установил правила начала истечения и окончания конституционно-правовых сроков, которые направлены на нормальное взаимодействие государственных органов и должностных лиц). Правильно ли это? С точки зрения классических канонов теории государства и права – нет. Но теория права должна воспринимать объективные потребности практического характера, поэтому, если практика говорит, что данная принципиальная позиция не логична и контрпродуктивна, то и теория права обязана с этим согласиться. Основная функция теории права в данном случае будет обобщение практики и нахождение более высокой степени закономерности.

Если обобщить сказанное, то получается, что постановления Конституционного Совета и Верховного Суда не должны быть «нормативными», но в исключительных случаях могут быть таковыми.

Полагаем, что авторы статьи 4 действующей Конституции не намеревались закрепить специфическую форму акта «нормативные постановления», а подчеркивали потенциальную возможность постановлениям Конституционного Совета и Верховного Суда быть нормативными.

В практике юридического оформления правовых актов приставка «нормативное» достаточно новое явление. Так как до принятия действующей Конституции постановления пленума Верховного Суда не имели такой приставки. Этот факт уже подмечают отдельные авторы [10].

Как было указано выше, приставка «нормативности» вызывает проблему того, что согласно терминологическому аппарату Закона и логике разделения правовых актов на нормативные и ненормативные, постановления Конституционного Совета и Верховного Суда по своей природе относятся к ненормативным правовым актам.

«Нормативность» постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда может потенциально вызывать еще и вопрос о должной работе иных государственных органов и должностных лиц – например, Правительства Республики Казахстан, т.к. оно тоже выносит огромное количество постановлений, содержащих норму права. Соответственно возникает вопрос о корректности работы Правительства, которое не указывает «нормативность» в названии формы акта. Равно таким же образом можно задаться вопросом о корректности работы и иных государственных органов и должностных лиц.

Вывод: считаем, что необходимо отказаться от несвойственной приставки «нормативное» в постановлениях Конституционного Совета и Верховного Суда. Нормативность данных постановлений скорее исключение, нежели общее правило.

#### **Список использованных источников**

1. Сулейменов М.К. Нормативные постановления Верховного суда в системе источников права / Юрист № 7, 2009. С. 13-17.
2. Рассказов Л.П. Теория государства и права: Учебник для вузов – 2-е изд. – М.: РИОР, 2009. – 464 с.
3. Теория государства и права: Учебник/ Под ред. А.У. Бейсеновой – А.: Атамұра, 2006. – 392 с.
4. Мухаев Р.Т. Теория государства и права: Учебник для вузов М.: «Издательство ПРИОР», 2002. – 464 с.
5. Хропанюк В.Н. Теория государства и права: Учебник для высших учебных заведений/ Под ред. Проф. В.Г. Стрекозова – М.: Издательство «Интерстиль», «Омега-Л», 2006. – 382 с.
6. Ибраева А.С., Ибраев Н.С. Теория государства и права: Учебное пособие – А.: «Жеті-Жарғы», 2003. – 432 с.
7. Григонис Э.П. Теория государство и права: курс лекций – СПб: Питер, 2002. – 320 с.
8. Марченко М.Н. Теория государства и права: учеб. – 2-е изд. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. – 640 с.
9. Теория государства и права/ Под ред. Профессора В.В. Лазарева. 3-е изд. М.: Право и закон, 2001. – 576 с.
10. Нам Г. О нормативных постановлениях Верховного Суда РК и вопросы практики// <https://www.zakon.kz/4892907-o-normativnyh-postanovleniyah.html>.

**Назаркулова Л.Т.**

Главный научный сотрудник Научного центра частно-правовых  
и инвестиционных отношений Академии правосудия  
при Верховном Суде Республики Казахстан, к.ю.н., доцент

## **РОЛЬ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ В ПРАВОТВОРЧЕСТВЕ И НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СУДЕБНОГО ОБРАЗОВАНИЯ В РК**

Уважаемые участники конференции!

Совсем скоро наша Республика отмечает свой очередной юбилей!

За годы независимого развития в нашем молодом государстве проделана огромная работа по формированию совершенно новой экономики и правовой системы. В этом процессе первостепенная всеобъемлющая роль отводится правотворчеству как особому виду государственной деятельности, который «постоянно воспроизводит систему правового регулирования, удаляет из нее отжившие, потерявшие дееспособность нормы и институты, заменяет их новыми, работающими, полезными и эффективными, всегда нацелен на критический анализ результатов правореализации. Короче говоря, правотворчество призвано следить за состоянием нормативно-правовой ситуации в стране и при обнаружении участков застоя, явного «сбоя» и «топтания на месте» стремится принять меры к выправлению сложившегося положения»<sup>61</sup>. Тем самым именно от качества правотворчества в определяющей степени зависит эффективность правового регулирования тех или иных общественных отношений, а значит и развития общества в целом.

В свою очередь, само правотворчество нуждается в качественном правовом регулировании и непрерывном совершенствовании. В этом аспекте в Республике Казахстан предпринят ряд кардинальных мер: в отличие от ряда постсоветских стран у нас еще в 1998 году был принят закон о законах (к примеру, в России уже на протяжении нескольких десятилетий такой закон так и не принят); внедрено перспективное планирование правотворческой деятельности; введена научная экспертиза проектов нормативных правовых актов и международных договоров; предусмотрены меры по финансовому обеспечению принимаемых законов, совершенствованию правового мониторинга, правовой информатизации и др.

Вместе с тем, пока еще в сфере правотворчества немало наболевших проблем, свидетельством чему является качество принимаемых правовых актов, нестабильность, противоречивость правовых норм, пробелы и недостаточность правового регулирования тех или иных общественных отношений.

По нашему мнению, одной из острых проблем является недостаточно эффективное планирование и прогнозирование последствий принятия нормативных правовых актов, влекущее внесение изменений, дополнений либо отмену этих актов сразу после их принятия, а также неоправданная поспешность подготовки проектов некоторых важнейших правовых решений (в том числе и кодифицированных актов). Прежде всего, это касается таких важнейших кодифицированных правовых актов, как Уголовный кодекс РК (далее – УК), Кодекс об административных правонарушениях РК (далее – КоАП), Налоговый кодекс РК, процессуальные кодексы. Так, например, 30 января 2001 года был принят КоАП, затем 5 июля 2014 года принимается новый КоАП, в который буквально через полгода (7 ноября 2014г.) и далее неоднократно (02 августа 2015г., 29 марта 2016г. и т.д.) были внесены изменения и дополнения. В данный момент разрабатывается Административный процессуальный кодекс РК. Налоговый кодекс был принят 12 июня 2001 года, и 10 декабря 2008 года принимается новый, в который также внесено значительное количество поправок. Похожая же ситуация и с иными кодексами, не говоря уже об аналогичной ситуации с внесением поправок в законы и подзаконные акты РК.

---

<sup>61</sup> Баймаханов М.Т. Правотворчество и связанные с ним научно-организационные технологии // Совершенствование законодательства в свете Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года. Материалы Международной научно-практической конференции от 19 ноября 2010 года // См.: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31251078#pos=202;-93](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31251078#pos=202;-93)



Понятно, что Казахстан – это молодое активно развивающееся государство, где общественные отношения меняются с огромной скоростью. Тем не менее такая нестабильность законодательства свидетельствует о подходе к правотворчеству как к «латочному» ремонту, когда нормативный правовой акт принимается в спешке, с расчетом на возможность исправлений правотворческих ошибок «по пути», когда акт уже начнет действовать. Эту ситуацию сравнивают с ситуацией в дорожном хозяйстве, где вместо качественного дорожного покрытия и его последующего надлежащего ремонта, делают «латочный» ремонт, который уже превратился в неконтролируемый, бесконечный, мало осмысленный процесс, требующий по принципу «бездонной ямы» немалых материальных, людских, временных и иных ресурсов.

В правотворчестве пока еще наблюдаются бессистемность, хаотичность, недостаточная юридическая и содержательная проработка проектов с точки зрения прогнозирования эффективности и последствий принятия того или иного правового решения; дублирование правовых норм, наслоение правовых норм; имеются устаревшие НПА, противоречащие друг другу или не увязанные между собой; коллизии норм права; множество декларативных норм, не снабженных механизмами реализации и другие проблемы.

К сожалению, в Законе РК «О правовых актах» отсутствуют четкие критерии своевременности и обоснованности принятия нормативных правовых актов, заключения международных договоров. Зачастую законодательство не успевает своевременно и адекватно регулировать уже фактически сложившиеся общественные отношения, стимулировать развитие новых, более эффективных связей. Имеет место недостаточность учета общественного мнения, в итоге важнейшие нормативные правовые акты и международные договоры принимаются без общественного обсуждения, не вполне отражают потребностей и закономерностей развития общества в перспективе.

Особенно много проблем в сфере ведомственного правотворчества, где наблюдаются нестабильность, несогласованность правовых норм. Как метко подмечали в литературе еще на заре независимости нашей страны, министерства и ведомства охвачены «законодательным зудом», и каждое из них стремится закрыть пробелы путем их урегулирования законом. К сожалению, и по настоящее время по прошествии почти двадцати лет ситуация здесь мало в чем изменилась. В целом, как на уровне отдельных чиновников-конкретных исполнителей (где распространены низкая компетентность, невладение правотворческой техникой), так и на уровне государственных органов и в целом на общегосударственном уровне можно наблюдать недооценивание важности, легкомысленное отношение к вопросам создания норм права. «Между тем осмелюсь утверждать, - подчеркивает профессор Д.А. Керимов, - что создание содержательного, правильно оформленного и эффективно работающего закона равнозначно иному открытию в науке»<sup>62</sup>.

Эти и многие другие проблемы в сфере правотворчества приводят: - к снижению эффективности правового регулирования; - возникновению трудностей в реализации права; - увеличению количества судебных споров; - к распространению коррупции, процветающей там, где есть «лазейки» в законодательстве (т.н. коррупциогенные факторы).

Долгосрочными последствиями таких проблем является: - деформация общественного сознания, снижение престижа закона, идеи его общеобязательности, развитие нигилистического отношения к праву и государству; - тормозится развитие экономики, предпринимательства, т.к. в таких условиях сложно планировать бизнес, появляется недоверие к правовой системе со стороны инвесторов, в том числе зарубежных.

Вопросы правотворчества требуют внимательного изучения и дальнейшего совершенствования с учетом лучшего мирового опыта. Одной из мер по совершенствованию правотворчества могло бы стать усиление роли юридической практики в правотворчестве. Это можно объяснить следующим.

Именно в ходе реализации норм права проявляется в полной мере качество и эффективность того или иного нормативного правового акта. Юридическая, прежде всего судебная практика является «зеркалом», своеобразным индикатором качества нормативных

---

<sup>62</sup> Керимов Д.А. Законодательная техника. Научно-методическое и учебное пособие. - М.: Изд. группа НОРМА-ИНФРА 1998. С.2.

правовых актов, где сразу же, «зримо, в адекватном для юриспруденции виде выявляются недостатки, несовершенства, возможные пути развития действия правовых норм. Юридическая практика - сигнал для законодателя, она обеспечивает обратную связь права с жизнью, но также обладает и механизмом, способным еще до законодательных нововведений в какой-то мере смягчить негативный эффект от несовершенного закона».

На современном этапе законодательно закреплены следующие возможности влияния судебной власти на формирование действующего права РК. Во-первых, нормативные постановления Верховного Суда РК являются частью действующего права РК.

Во-вторых, суды осуществляют последующий конституционный контроль в отношении законов. Так, согласно статье 78 Конституции РК суды не вправе применять законы и иные нормативные правовые акты, ущемляющие закрепленные Конституцией права и свободы человека и гражданина. Если суд усмотрит, что закон или иной нормативный правовой акт, подлежащий применению, ущемляет закрепленные Конституцией права и свободы человека и гражданина, он обязан приостановить производство по делу и обратиться в Конституционный Совет с представлением о признании этого акта неконституционным. В процессуальных кодексах детализирована указанная конституционная норма.

На практике, к сожалению, суды пока еще редко применяют данную конституционную норму. Так, за период с 1996 года по июнь 2014 года в Конституционный Совет поступило 66 обращений судов, из них принято к производству – 37, отказано в принятии к производству 29. При этом из 37 судебных обращений, 28 рассмотрено Конституционным Советом по существу, а по 9 конституционное производство прекращено<sup>63</sup>.

В-третьих, согласно пункту 3 статьи 22 Конституционного закона Республики Казахстан от 25 декабря 2000 года № 132-П «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» Пленарное заседание Верховного Суда принимает нормативные постановления, дает разъяснения по вопросам судебной практики и вносит предложения по совершенствованию законодательства.

В целях повышения роли судов в совершенствовании действующего права полагаем необходим комплекс мер. Необходимо активизировать роль судов как субъектов последующего конституционного контроля. Мами К. в этой связи подчеркивает, что «только в условиях обязательного обращения в орган конституционного контроля при малейших сомнениях в конституционности законов и других нормативных правовых актов можно гарантировать реальную защиту конституционных прав и свобод человека и гражданина». Мы согласны также с данным автором и в том, что «суды должны активизироваться и использовать право обращения в Конституционный Совет в каждом случае усмотрения или, как мы установили, предположения, что применяемый нормативный правовой акт неконституционен по причине ограничения конституционных прав и свобод граждан». Однако, полагаем, что в данном случае речь должна идти не о праве суда обращения в Конституционный Совет, а об его обязанности. Кроме того, на практике суды отклоняют ходатайства граждан по поводу обращения суда в Конституционный совет. Тем самым существенным образом снижается возможность граждан влиять на соблюдение конституционной законности, а также роль судебной власти в совершенствовании действующего права РК.

Полагаем целесообразно расширить аналитическую деятельность судов, роль судов в правовом мониторинге и иных формах «обратной связи». Также целесообразно развитие ряда навыков судей, формирования более высоких уровней их правовой культуры и правосознания, на что и должно быть нацелено судебное образование. Среди таких навыков и качеств судей нового поколения, полагаем, обязательно должно быть мастерство владения юридической техникой составления не только судебных правоприменительных актов, но и нормативных правовых актов; аналитические исследовательские навыки; умение работать с текстами нормативных правовых актов; системное видение и государственное мышление. Полагаем, что такие и иные меры способствуют развитию реализации миссии правосудия в правовом государстве – быть гарантом справедливости, прав и свобод человека!

---

<sup>63</sup> <http://sud.gov.kz/rus/massmedia/kayrat-mami-predsedatel-verhovnogo-suda-rk-vzaimodeystvie-konstitucionnogo-soveta-s-sudami>

## **ВОПРОСЫ УЧАСТИЯ ОБЩЕСТВЕННОСТИ В НОРМОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Концепцией правовой политики указано на необходимость широко и на постоянной основе привлекать к нормотворческой деятельности представителей общественности, неправительственные организации и объединения, представляющие интересы частного предпринимательства [1]. Несомненно, принятие новых законодательных или подзаконных актов либо внесение поправок в действующее законодательство должно развеивать даже малейшие сомнения и опираться на общественное мнение. Освещение проводимой работы должно осуществляться посредством СМИ, социальных сетей, а также необходимо вести как информационно-разъяснительную работу, так и обсуждения, в том числе с теми, кого это напрямую касается.

В качестве примера можем привести конституционную реформу 2017 года. В соответствии с распоряжением Президента РК законопроект «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан» был вынесен на всенародное обсуждение. Главой государства рабочей группе было дано поручение проанализировать и обобщить высказанные в ходе обсуждения предложения и замечания, с учетом чего впоследствии и была обеспечена доработка соответствующего законопроекта [2].

Итак, нами предлагается ряд мер по дальнейшему вовлечению общественности в процесс нормотворчества.

Прежде всего, публичные слушания по проектам законов. В настоящее время они проводятся по решению первого руководителя государственного органа. В Правилах организации законопроектной работы в уполномоченных органах РК оговорено, что слушания проводятся в целях разъяснения и обсуждения их основных положений до внесения в Парламент РК [3]. Полагаем, что если такие цели перед госорганами поставлены, то их проведение должно являться обязательным для госоргана-разработчика. В свою очередь, в законах «Об общественных советах» [4] и «О Национальной палате предпринимателей Республики Казахстан» [5] слушания именуются общественными, поэтому требуется единообразие в наименовании.

Второе. Площадкой для продуктивных дискуссий по концептуальному видению будущих законов является Межведомственная комиссия по вопросам законопроектной деятельности при Правительстве (далее – МВК).

К сожалению, в последнее время едва ли не по каждой третьей концепции, выносимой на рассмотрение, комиссией принимаются решения об их одобрении, причем со ссылкой в протоколе на необходимость учета замечаний и предложений членов МВК. По итогам консенсуса должно быть однозначное решение «одобрить/не одобрить». Поэтому в целях обеспечения дальнейшей транспарентности законопроектной деятельности и своевременного информирования населения предлагаем восстановить практику размещения протоколов комиссии на интернет-сайте рабочего органа МВК. Если наряду с этим будут стенограммы и аудио- и видеозаписи заседания, то это позволит отслеживать, кто посещал «для галочки» и превратил свое участие в некую формальность либо какие позиции и насколько он их активно и добросовестно отстаивал. Представляется также целесообразным обсудить вопрос по исключению возможности заочного проведения заседаний МВК, поскольку при очном рассмотрении концепций проводятся – замечательный тренд - трансляция заседаний в онлайн-режиме и после презентации материалов брифинг представителей госорганов перед СМИ. В 2017 году, например, заочно были одобрены концепции проектов закона «О Совете Безопасности Республики Казахстан» и кодекса «О недрах и недропользовании». Оба законопроекта значимы. Сегодня, в частности, не совсем ясно, что понимать под уникальными месторождениями (см.: пункт 1 статьи 119 кодекса «О недрах и недропользовании»). Однако следует предостеречь от возможности вольных интерпретаций и злоупотреблений в таком

вопросе. Более того, недропользование связано с земельными отношениями, о чем свидетельствует целый блок поправок в Земельный кодекс, который отражен в сопутствующем законе [6].

Далее. При разработке госорганами большинства концепций редко проводятся социологические исследования (предположим, ввиду отсутствия для этого финансирования). Подобные же исследования позволяют чувствовать заблаговременно проявление негативного резонанса, а также общественное мнение гораздо достовернее, нежели комментарии отдельных персон в социальных сетях и на портале «Открытые НПА», которые выражают частную точку зрения и интерес (в то же время неверно говорить и об их упразднении).

Третье - общественные советы. Здесь обсуждаются проекты нормативных правовых актов (далее – НПА), касающихся прав, свобод и обязанностей граждан. Это как раз-таки та площадка, которая была создана, чтобы был слышен голос общественности. Не ставя никоим образом под сомнение, статус и заслуги нынешних «общественников», обращаем внимание на необходимость механизмов, которые минимизируют включение в их состав изначально лояльных либо аффилированных к госоргану лиц. Как пример, закрепить в Законе «Об общественных советах» основания конфликта интересов при формировании составов общественных советов. Кроме того, сегодня количество представителей гражданского общества в общественном совете должно составлять не менее двух третей от общего числа его членов. В целях обеспечения автономности состав совета мог бы полностью быть сформирован только из числа представителей общественности. Представители государственных органов в таком случае не будут отрываться от ежедневных служебных обязанностей. Участие госслужащих представляется нецелесообразным и даже нелогичным, т.к. в любом случае рекомендации общественных советов являются обязательными для рассмотрения государственными органами, которые принимают решения и должны дать мотивированные ответы. Невозможность их участия по любым мотивам и причинам может влиять на соблюдение кворума, а это тормозит процесс работы.

Четвертое. Государством активно предпринимаются меры по развитию массового предпринимательства, в связи, с чем представляется обособленно выделить интересы бизнес-сообщества. Ранее автором были представлены предложения по совершенствованию системы согласования проектов НПА с бизнес-сообществом [7, с. 88].

Пятое. Вопросы ономастики не перестают быть в числе потенциально резонансных. Во избежание многовариантных интерпретаций в Законе РК «Об административно-территориальном устройстве Республики Казахстан» [8] следует дать трактовку слов «с учетом мнения населения соответствующей территории», используемых в подпункте 4) статьи 10, подпунктах 4) и 4-2) статьи 11, подпунктах 5) и 5-1) статьи 12, подпункте 4) статьи 13 и подпункте 4) статьи 14 Закона. Ввиду того, что в данном случае представительные и исполнительные органы принимают совместные решения на основании заключений ономастических комиссий, полагаем, что в составы комиссий не должны входить депутаты соответствующих маслихатов и представителей госорганов. Поправки стоит внести в Положение о Республиканской ономастической комиссии [9], а также Типовое положение об областных ономастических комиссиях и комиссиях городов республиканского значения, столицы [10].

Шестое. Необходимо использовать потенциал депутатских запросов путем активизации общественных приемных при политических партиях. Депутатские запросы, будучи одной из форм контроля, имеют широкий тематический охват, это – один из инструментов влияния на исполнительную власть. Поэтому полагаем, что от того, как они задействованы, зависит, насколько могут быть решены насущные проблемы избирателей, в том числе связанные с практикой или несовершенством законодательства. Это важно, т.к. согласно Конституции Правительство обеспечивает исполнение законов.

По нашему мнению, все функционирующие политические партии и в особенности те из них, которые имеют фракции в представительных органах, могли бы более усиленно использовать свои организационные, интеллектуальные, информационные ресурсы как на центральном, так и региональном уровнях для выявления проблем не только в деятельности органов государственного управления, но и действующего законодательства и его реализации, в

том числе подзаконных актов. В таком случае значение именно общественных приемных при партиях, а также систематических встреч членов партийных фракций с избирателями кардинально повышается.

Конституционным законом «О Парламенте Республики Казахстан и статусе его депутатов» предоставлена возможность опубликования запроса и ответа на него в СМИ [11]. Возможно, понадобится выделение специальной полосы на страницах общереспубликанских газет. Хотелось бы попутно выразить пожелание, чтобы ознакомление с запросами на интернет-сайтах Сената и маслихатов стало таким же удобным и информативным, как с аналогичными сведениями, размещенными на интернет-сайте Мажилиса (касательно ответов на них, сроков направления и т.п.). Важно помнить, что депутатский запрос – прерогатива депутата не только Мажилиса, но Сената и маслихатов. В обыденном понимании рядовых граждан данная их деятельность остается все еще малоприметной, хотя сенаторы и депутаты маслихатов – представители регионов, которые знают и отчетливо понимают региональные проблемы и их специфику.

В завершение. Участие общественности в нормотворческой деятельности необходимо, и, конечно, оно может дополнять, но не должно подменять работу профессиональных и компетентных лиц государственных органов. Приведем пример допущенных недостатков.

В 2015 году Законом «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам образования» были внесены изменения и дополнения в Закон РК «О науке», которые вообще-то не относились к предмету вносимых поправок в части образовательной сферы [12]. Так, не были затронуты определения доктора философии (PhD), доктора по профилю, которые предусмотрены в подпункте 28) статьи 1 Закона «О науке», хотя специально вносились изменения в статью 1 Закона «Об образовании» в части подпунктов 6-1 (доктор по профилю), а также 57 (доктор философии (PhD)). Данные поправки были обусловлены тем, что в Законе «Об образовании» из определений степени доктора философии (PhD), доктора по профилю было исключено слово «ученая» - в прежней редакции доктор философии (PhD), доктор по профилю являлись ученой степенью. Кроме того, определения ассоциированного профессора (доцента), профессора, которые в настоящее время содержатся в подпункте 22) статьи 1 Закона «О науке» и в подпункте 37-2) статьи 1 Закона «об образовании», не являются тождественными. Если в подпункте 37-2) статьи 1 Закона «Об образовании» слова «по ходатайству высшего учебного заведения или научной организации» были исключены, то в подпункте 22) статьи 1 Закона «О науке» сохранены. Прошло свыше двух лет. Радует, что вопросы, наконец-таки, будут решены, хотя и при принятии другого по предмету закона, а именно «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам расширения академической и управленческой самостоятельности высших учебных заведений», который находится на рассмотрении Мажилиса.

Этим же Законом были внесены и другие дополнения в Закон «О науке». Статья 5 Закона «О науке» была дополнена подпунктами 4-3) и 4-5), которые по сути были «реанимированы» - в 2014 году из этой же статьи были исключены аналогичные подпункты 5) и 6) [13].

В общем, предлагаем предусмотреть на следующих Шайкеновских чтениях тематическую секцию и сосредоточиться на развернутом обсуждении пункта 3 статьи 45 Конституции РК. Речь идет об ответственности за законность актов, которые в обязательном порядке заранее визируются председателями Мажилиса и Сената Парламента либо Премьер-Министром до их подачи на подпись Президенту. Это положение и его дальнейшее развитие вряд ли могут быть поставлены под сомнение. Наоборот, будет усилена фактически ответственность госорганов-разработчиков за обеспечение качества законотворческой деятельности.

#### **Список использованных источников**

1. Концепция правовой политики РК на период с 2010 до 2020 года, утв. Указом Президента РК от 24.08.2009г. №858 // [http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858_).
2. Распоряжение Президента РК от 25.01.2017г. №141 «О всенародном обсуждении проекта Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/N1700000141>.

3. Правила организации законопроектной работы в уполномоченных органах РК, утв. постановлением Правительства РК от 29.12.2016г. №907 // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/P1600000907>.
4. Закон РК от 2.11.2015г. №383-V ЗРК «Об общественных советах» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1500000383>.
5. Закон РК от 4.07.2013г. №129-V «О Национальной палате предпринимателей Республики Казахстан» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1300000129>.
6. Закон РК от 27.12.2017г. №126-VI ЗРК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам недропользования» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1700000126>.
7. Жакупов Р.Е. Вопросы участия бизнес-сообщества в нормотворчестве / Проект Предпринимательского кодекса Республики Казахстан: состояние и перспективы»: материалы международной научно-практической конференции 5 марта 2014 года – Астана: ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан», 2014. – 116 с.
8. Закон РК от 8.12.1993г. № 2572-XII «Об административно-территориальном устройстве Республики Казахстан» // [http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z930004200\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z930004200_).
9. Положение о Республиканской ономастической комиссии при Правительстве РК, утв. постановлением Правительства РК от 21.04.1998г. №368 // [http://adilet.zan.kz/rus/docs/P980000368\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/P980000368_).
10. Типовое положение об областных ономастических комиссиях и комиссиях городов республиканского значения, столицы, утв. постановлением Правительства РК от 24.04.2013г. №396 // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/P1300000396>.
11. Конституционный закон РК от 16.10.1995г. №2529 «О Парламенте Республики Казахстан и статусе его депутатов» // [http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z950002529\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z950002529_).
12. Закон РК от 13.11.2015г. №398-V «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам образования» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1500000398#z6>.
13. Закон РК от 13.01.2014г. №159-V ЗРК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам закрепления компетенции государственных органов на законодательном и (или) подзаконном уровнях» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1400000159#z154>.

**Шалдарбекова А.Б.**

М.Әуезов атындағы ОҚМУ, «Философия және мәдениеттану» кафедрасының аға оқытушысы,  
Философия ғылымдарының кандидаты

**Шалдарбекова М.Б.**

М.Әуезов атындағы ОҚМУ, «Мемлекет және құқық теориясы» кафедрасының аға оқытушысы,  
Заң ғылымдарының магистрі

**ҚОҒАМДЫҚ САНАНЫ ЖАҢҒЫРТУ «СЫБАЙЛАС ЖЕМҚОРЛЫҚҚА» ҚАРСЫ  
МӘДЕНИЕТТІ ҚАЛЫПТАСТЫРУДЫҢ НЕГІЗІ РЕТІНДЕ**

Тәуелсіз Қазақстанның ширек ғасырдан артық өмірінде қоғамның барлық саласында кешенді өзгерістер болды. Жаһанданумен қатар келген қазіргі заманның сан қилы үдерістері адамзат алдына бұрын-соңды болмаған тың әлеуметтік мәселелерді қойып отыр. Ол – әлемдік бәсекеге төтеп бере алатындай еңбек ету, бәсекеге қабілетті өмір сүру, бәсекелестікке ұмтылатындай іскер маман болу. Мұны нарықтық экономиканың құралы деп түсінуіміз керек. Қоғамымыздың қарыштап даму кезеңінде адамның жай қабілеттілігі мен біліктілігі әлемдік бәсекелестікке төтеп беру үшін жеткіліксіз болып отырғаны белгілі. Осы жолда ұлттық болмысымызды сақтай отырып сананы жаңғыртудың маңызы зор. Ал оның басты шарты халқымыздың озық дәстүрлері мен ұлттық мәдени негіздеріне арқа сүйеу және соларды жаңғырту болмақ. Дегенмен мемлекетімізде оның дамуына кедергі болып отырған мәселелер де жоқ емес. Соның бірі - қоғамның дерті деп есептелінетін «сыбайлас жемқорлық» мәселесі.

Сыбайлас жемқорлық – мемлекеттік құрылымдардың экономика аясында қылмысты құрылымдармен біте қайнасуы, сондай-ақ мемлекеттегі лауазымды адамдардың, қоғамдық және саяси қайраткерлердің сатылғыштығы, парақорлығы. Өзінің қызметтік мәртебесі мен өкілеттіктерін жеке, топтық және өзге де бейқызметтік мүдделер үшін пайдалану жолымен жеке игіліктерді алу әрекетінен көрініс табады [1, 61 б.].

«Сыбайлас жемқорлық сөзінің (латын тілінен «соупрег») көптеген мағынасы бар: бүлдіру, құлдырау, параға сатып алу, азғыру, тура жолдан тайдыру, притон, құбылмалылық, істі бұзу, күйреуге әкелу, бұрмалау, алдау, қорлау, ар-намысын таптау...» [2. 6 б.].

Философия тарихында жемқорлық, сыбайлас жемқорлық мемлекетпен бірге пайда болғанын дәлелдейтін деректер өте көп. Дегенмен оның пайда болған тарихынан гөрі онымен күрес мәселесін, оның ішінде сыбайлас жемқорлыққа қарсы сана мәселесін қарастырғанды мақсат тұтып отырмыз.

«Сыбайлас жемқорлыққа қарсы сана – бұл адамдардың сыбайлас жемқорлыққа әлеуметтік зұлымдық ретіндегі қатынасын білдіретін ұғымдар, теориялар, түсініктер мен сезімдердің, көзқарастар мен эмоциялардың жиынтығы» [2. 6 б.]. Сана ұғымын талдап өтер болсақ, сана қоғамдық және жеке (өзіндік) санаға жіктеледі. «Қоғамдық сана – қоғамның өзін-өзі, өзінің қоғамдық болмысын және қоршаған ортаны түйсінудің (осознание) нәтижесінде пайда болатын қоғамдағы әртүрлі пікірлердің, теориялардың, идеялардың, діни сенімдердің жиынтығы. Ол қоғамдық болмысты бейнелейді. Ал жеке сана қоғамдық сананың бөлігі, оның құрамында қоғамдық сананың элементтері ылғи да болады. Жеке адам қоғамдық сананың принциптерімен және шектеулерімен санасуға мәжбүр [3. 33 б.]». Сондықтан жемқорлыққа қарсы күресте қоғамдық сананың маңызы өте зор.

Қоғамдық сана адамгершілік және адамгершілікке жат қылықты, құқықтық және құқықтық емес, заңды және заңсыздықтың шегін көрсетіп береді. Бұл сыбайлас жемқорлыққа қарсы мінез-құлықты қамтамасыз етудің бірден бір тетігі деуге болады. Әсіресе өзіндік сананың маңызы ерекше. Өзіндік сананы адамның өзіне деген сыни көзқарасы, өзінің мүмкіндіктерін бағалай білуі деп қарастырған жөн. Өзіндік сана рефлексивті болады. Рефлексия – тұлғаның өзі туралы әркез ойланып, өзінің ішкі мәнін түсінуге деген ұмтылысы. Рефлексия деңгейінің әртүрлі болатынын ескерсек, онда рефлексиясы жоғары адам өзінің іс-қимылына, көзқарасына, өз шешімінің дұрыстығына көз жүгіртіп, өзіне сыни көзқарас қалыптастыра алады. Сондықтан жемқорлыққа қарсы мәдениетті қалыптастыруда өзіндік

сананың рефлексивтілігін күшейтудің тетіктерін іздеген абзал. Осы тұста Абай Құнанбаевтың жиырма үшінші қара сөзіндегі адамның өзін бағалауына берген кеңесі еске түседі. Ұлы ақын: «Біздің қазақты оңдырмай жүрген бір қуаныш, бір жұбаныш бар. Оның қуанышы - елде бір жаманды тауып, я бір адамның бұл өзі қылмаған жаманшылығы шықса қуанады. Айтады: құдай пәленшеден сақтасын, о да адаммын деп жүр ғой, оның қасында біз сәулелі кісінің бірі емеспіз бе, оған қарағанда мен таза кісі емеспін бе? - деп. Оған Құдай Тағала айтып па, пәленшеден тәуір болсаң болады деп? Я білгендер айтып па, әйтеуір өзіңнен наданшылығы асқан, я жаманшылығы артылған кісі табылса, сен жаманға қосылмайсың деп? Жаманға салысып жақсы бола ма? Жақсыға салысып жақсы болад-дағы...

Енді жұбанышы - жалғыз біз бе, елдің бәрі де сүйтіп-ақ жүр ғой, көппен көрген ұлы той, көппен бірге болсақ болады-дағы деген сөзді жұбаныш қылады. Оған Құдай Тағала айтып па, көптен қалмасаң болады деп. Көпке қаһарым жүрмейді деп. Көпке тұзағым жетпейді деп пе?» [4. 40 б.].

Абай атамыздың бұл ғибратнамасы әркімге өзіне баға бергенде бір жаманды мысал етіп, содан мен жақсымын деп бағалама дегені. Әркім талапты өзіне қою керек. Адамның жақсы болуы өзінен, арынан, адамшылығынан емес пе? Сонымен қатар жамандық жасап қойсаң өкініп, қынжылудың орнына басқалар да солай етіп жүр ғой деп өзінді өтірік алдарқатудың керегі жоқтығын ескертеді. Адамның ары өзіне сот демекші, адам әрбір ісінде арына жүгінгені абзал.

Сыбайлас жемқорлыққа қарсы сана адамгершілік және адамгершілікке жат қылықты ажырата отырып, сыбайлас жемқорлыққа қарсы мінез құлықты қамтамасыз ету үшін моральдық-адамгершілік, идеологиялық, құқықтық шараларды талап етеді. Сыбайлас жемқорлыққа қарсы сананың рөлі оның танымдық, реттеуші, бағалаушылық, болжамдық функцияларында көрінеді.

Сыбайлас жемқорлыққа қарсы сананың танымдық функциясы (гносеологиялық) жемқорлықты қоғамның алға жылжуына, дамуына бірден-бір кедергі келтіретін зұлымдық ретінде бағалай отырып, сыбайлас жемқорлықтың туындау себептерін қарастырады, сыбайлас жемқорлықтың мазмұны, мақсаттары, субъектілері, нысандары мен түрлері, іске асыру жолдары туралы білімді жинақтайды. Осының негізінде адами өзара қарым-қатынастарды одан әрі пайымдау көкжиегін ашып көрсетеді.

Сыбайлас жемқорлыққа қарсы сананың реттеуші функциясы түрлі құндылықтар жүйесі арқылы (құқықтық, моральдық, діни, адамгершіліктік, этикалық) қоғамдық қатынастардың реттеушісі болады. Мәселе қандай таңдау жасағаныңда. Таңдау болмысты терең түсіне отырып, болашаққа көз жүгірту. Дұрыс таңдау жасау- тұлғаның кемелденіп толысқандығының және қайтпас мінезге ие екендігінің бірден-бір көрсеткіші. Соңғы фактордың орны бөлек. Өйткені адамның таңдау жасауы одан өте жоғары жауапкершілікті талап етеді. Әрине ақшамен сатып алу, парамен қол жеткізуге болатын да жетістіктер бар. Бірақ дәл осы көзқарас жемқорлықтың түп қазығы болып табылады.

Бағалау функциясы тұлғаның өзіндік санасының рефлексивті қасиеті негізінде өзгелерге деген қатынасынан көрінеді. Бағалау функциясы тұлғаның сыбайлас жемқорлыққа қатынасын айқындайды. Моральдық және құқықтық нормалар, моральдық-құқықтық жүйенің басқа элементтері бағалау объектісіне айналады. Болжамдық функция моральдық-құқықтық жүйенің болашақтағы жай-күйін, қоғамдағы адамдардың мінез-құлқын көре білу мүмкіндігінен тұрады.

Сыбайлас жемқорлыққа қарсы мәдениет – адами қатынастардың жиынтығы. Ол сыбайлас жемқорлықты мүлдем теріске шығаратын, онымен келісімге келе алмайтын құндылықтар жүйесі. Оның негізгі ұстыны адамның ар-ұжданынан, ұятынан, адамның бойындағы намыс пен парыз сияқты қасиеттерден келіп шығады.

Қазақ үшін ұят өлімнен күшті. «Қоянды қамыс, жігітті намыс өлтіреді», - деп бекер айтылмаса керек. Қазақстан азаматтарының бойында бірінші кезекте осы намысты оятып, намысты болуға баулудың маңызы өте зор.

Намыс- қазақ халқының түсінігінде ең жоғарғы адами қасиет, ең жоғарғы құндылық деуге болады. Десек те осы намыс ұғымы ғылыми тұрғыдан мүлдем зерттелмеген ұғым. Философия ғылымдарының докторы Г.Ж.Нұрышева: «намыстың ғылыми сипаттамасын беруге талпынсақ, оны әрбір адамның өзінің еркіндігі мен тәуелсіздігін, рухы мен жанын, ар-ұяты мен сенімін,



саналы тіршілік етуші ретіндегі «Менін» аса жоғары, асқақ, өр дәрежеде қадір тұту, қастерлеу сезімін ақыл-оймен ұштастырып, сана деңгейінде игере білу деген анықтама беруге болады», - деп көрсетеді [3. 14 б.].

Намысты екіге бөліп қарастыруға болады: жалған намыс және ақиқат намыс. Жалған намыс сезім деңгейінен жоғары көтеріле алмайтын, ақылдың бақылауынан шығып кететін, соның нәтижесінде адамды адасуға алып келетін қасиет. Ол өр көкіректіктен, менмендіктен, не өзгені мойындай алмай, не өзіңді мойындата алмағаннан туындайды. Ал ақиқат намыс жалған намыстан жоғары, ол ақылмен үндеседі, ақылға бағынады. Қазақтың қаһармандық және лиро-эпостық жырларында ақиқат намыстың жарқын мысалдарын көптеп кездестіруге болады. Қазақ батырлары өр мінезді, қайсар, көзсіз батыр бола отырып, жеке намысын қолдан бермеген. Сонымен қатар олар намысты ақыл деңгейінде де түсініп, жеке намысты ұлттық намыспен толықтырып отырған. Қарапайым жеке намыс одан күрделі рулық, жүздік және ұлттық дәрежесіне дейін дамып отырған. Батыр үшін, өз тайпасы, ұлты немесе халқының намысы жеке намыстан жоғары тұрған. Мәселен Кенесары, Наурызбай, Ағыбай батырлар ұлт намысын өз өмірлерінен жоғары қойды емес пе? Сондықтан қаһармандық жырларды жастардың санасына сіңіре отырып өсіріп, жеке және ұлттық намыстың ұлттық рухани-құндылықтық феномен екендігіне баса назар аударуымыз қажет.

Ақиқат намысты жалған насмыспен, рулық мақтаншылықпен шатастырмай, оны тәрбиелілікпен, төзімділікпен, ұстамдылықпен, ақылдылықпен ұштастыра отырып, ұлттық, мемлекеттік деңгейге жеткізе алуға болатындығын ескеруіміз қажет. 1986 жылғы Желтоқсан оқиғасында мерт болған жастар ұлттық намыс үшін өмірлерін қиды. Бұл бәріміз мақтаныш ететін оқиға. Сондықтан ұлт боламыз десек, мықты мемлекет боламыз десек, жемқорлықты ауыздықтаймыз десек, «намыс» ұлттың маңызды бөлшегі, құрамы екенін есте сақтағанымыз жөн. Қазақша білмегеніне намыстанбайтын қазақтар да баршылық. Оған бірнеше жыл бойы Ресей империясының бөлшегі болып келгенімізді себеп етуге болтын да шығар. Бірақ тәуелсіздік алғалы да бір ширек ғасыр өтіп, бір ұрпақ өсіп шықты емес пе?

«Жемқорлықпен» бетпе-бет келіп, тайталаса алатын тағы бір қасиет «парыз» ұғымы. Парыз нәпсі мен төменгі тілектерден жоғары тұратын қасиет. Парызды маңыздылығы жағынан ар-ұжданмен қатар қоюға болады. Парыз адамның ішкі адагершілік санасын, тәртібін бақылап отыратын ішкі адами ұстын деуге болады. Парыз ұғымы көптеген ойшылдардың еңбектерінде ерекше орынға еге категориялардың бірі. 9 ғасырдан бастап атауы философия тарихында белгілі бола бастаған Таза ағайындардың (Ихван ас-сафа) Рухани қала (әл Мадина ар Руханийя) туралы ілімінде Рухани басшының 12 қасиетінің бірі ретінде оның қарамағындағыларға адал және мейірімді, ізгілікті болуды парыз санайтындығы айтылса, әлемдегі екінші ұстаз атанған әл-Фараби бабамыздың да «Ізгілікті қала тұрғындарының көзқарастары туралы трактатында» парыз мәселесі ашылған. Ғалым осы Ізгілікті қаланың басшысының қасиеттерінің бірі ретінде ар-намысты болуды айтса, екінші бір қасиеті ретінде оның халқы алдында әділ болуды парыз санайтынын айтып өткен.

Классикалық неміс философиясының көрнекті өкілі И.Канттың шығармашылығында да парыз мәселесі керемет шешілген. Оның тұжырымдауынша, адам ақыл –ойының көмегімен адамгершілік ережелерін жасақтауға қабілетті. Бұл ережелерді Кант екі түрге бөліп көрсетеді: шартты және міндетті түрде орындалуға тиіс, бұлжымайтын ережелер. «Шартты ережелерді орындау-орындамау адамның өз еркінде. Мысалы әрбір адам денсаулығын күткені дұрыс деп шартты түрде ұсынылады, бірақ денсаулығыңыз туралы бас қатырғыңыз келмесе, ол сіздің жеке проблемаңыз. Ал адамгершіліктік талаптарды, Канттың пікірінше әрбір адам орындауға міндетті [3. 152 б.]». Бұл шарттарды Кант адамгершілік заңы, бұлжымайтын императив ретінде қарастырады.

И.Канттың бұлжымайтын императиві парыз ұғымына негізделген. Кант парызды аса жоғары бағалайды. Адам өзі мен адамзат алдындағы парызын орындау жолында өзінің рухани адамгершіліктерін жүзеге асырады, табиғи инстинктерді жеңіп, адамдық бастауын сақтап қалу қабілетін дәлелдейді. Ал адами қасиеттер жемқорлыққа жол бермейді.

Жемқорлық тақырыбының ұлы ақынымыз Абай шығармашылығындағы көрінісіне тоқтала кетсек, оның «Болыс болдым мінекей» тақырыбындағы шығармасында, мансап үшін мал шашпақ, паракорлық мәселесі керемет ашылған. Сондай-ақ Абай Құнанбаев он бірінші

қара сөзінде: «Осы елдің үнем қылып жүргені немене? Екі нәрсе. Әуелі – ұрлық, ұры ұрлықпен мал табам деп жүр. Мал иесі артылып алып тағы да байимын деп жүр. Ұлықтар алып беремін деп, даугерді жеп, құтқарамын деп ұрыны жеп жүр... Ұлықтар «пәлі-пәлі», бұл табылған ақыл деп, мен сені бүйтіп сүйемін деп, ананы жеп, сені бүйтіп сүйемін деп, мынаны жеп жүр. Қара халық менің сонша үйім бар, сонша ауыл аймағыммен сойылыңды соғайын, дауынды айтайын деп, қай көп бергенге партиялас боламын деп, Құдайға жазып, жатпай-тұрмай салып жүріп басын, ауылын, қатын-баласын сатып жүр» деп қынжыла жазады [4. 26 б.].

Абай атамыз жемқорлық, парақорлықтың себебін адамның нәпсісінен болады дейді. Ол жиырма сегізінші қара сөзінде «Сен жақсылық, жамандықты жаратқан – Құдай, бірақ қылдырған Құдай емес, ауруды жаратқан – Құдай, ауыртқан құдай емес, байлықты, кедейлікті жаратқан Құдай, бай қылған, кедей қылған Құдай емес деп, нанып, ұқ» деп кеңес береді. Ақынның осы айтқандарынан қорытынды жасасак, онда жемқорлықты жаратқан Құдай болса, бірақ қылдырған, пара алдырған Құдай емес деп ұғу керек. Әрбір адам өз ісінің егесі. Пара алған да, алдырған да адамның жеке нәпсісі. Сондықтан Абай атамыздың тәжірибесінен сабақ алу қай-қайсымыз үшін де маңызды.

Әрбір жастың санасына сіңіретін ұғымдардың бірі –кісілік. Кісілік- адам болып өмір сүрудің жоғары деңгейін білдіретін ұғым. Атам қазақ қоғамда адамгершілігімен, әділдігімен көзге түскен адамды «жақсы кісі» деп бағалаған. «Кісі» ұғымы қазақ тілінде екі мағынада қолданылады. Біріншісі, қарапайым сана деңгейінде, кез-келген, бөгде, өзіңізге таныс емес бөтен адамды айта аласыз. «Кісінің» екіншісі философиялық санаға тән ұғым. Кісілік қасиет өзіне, туыстарына ғана емес өзге, танымайтын, бөтен адамдарға жақсылық жасай алатын, риясыз, яғни қайтарымын күтпей қол ұшын бере алатын адамның ғана қасиеті. Кісілік «пенде» ұғымына қарсы ұғым. Пендешілік күнделікті күйбең тіршілікпен, қара басының ғана қамын күйттейтін адамның қасиеті. Қазіргі заманғы қазақ философиясының ірі өкілдерінің бірі Ғарифолла Есім: «Пендешіліктің кісілікке қатысы жоқ. Пендешілік болған жерде кісіліктің қуаты сарқылып қалмақ [5. 27 б.]», -деген пікір айтқан. Біз барлығымыз да бірінші кезекте пендеміз. Бірақ кісілік қасиетті жолдас етіп, бойымыздағы адамгершілікті шыңдау кез-келгеніміздің қолымыздан келетін іс. Адам жақсы, парасатты, әдепті болып тумайды. Бізді жақсы, парасатты, әдепті болуға өскен ортамыз тәрбиелейді. Ал біз қандай ортадан шықтық? Намыс пен парызды ту еткен халықтың ұрпағымыз. Ата- бабамыздың осындай рухани мұрасын жаңғырту арқылы ғана жемқорлықты жойып, жемқорлыққа қарсы моральдық «иммунитетті» қалыптастырып, сыбайлас жемқорлықты еңсеріп, мемлекетіміз әлемдік аренада дамыған мемлекеттердің қатарынан орын ала алады деп есептейміз.

#### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. Большой юридический словарь. <http://slovar.cc/pravo>.
2. Сыбайлас жемқорлыққа қарсы мәдениет негіздері: оқу құралы / Жалпы редакциясын басқарған б.ғ.д., профессор Б. С. Абдрасилов. – Астана: Қазақстан Республикасы Президентінің жанындағы Мемлекеттік басқару академиясы, 2016. – 176 б.
3. Нұрышева Г.Ж. Философия: оқулық. – Алматы, 2016. -278 б.
4. Құнанбаев Абай. Қара сөздер. –Алматы: «Өнер», 2010. -122 б.
5. Ғарифолла Есім. Қазақ философиясы. –Алматы, 2008. -205 б.

**Ахметов Е.К.**

Научный сотрудник Центра правового мониторинга  
ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан»

**Рахмитов Ф.М.**

Старший научный сотрудник Отдела уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного законодательства и судебной экспертизы  
ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан», к.ю.н.

## **АНАЛИЗ ЗАКОНА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН «О ПОРЯДКЕ И УСЛОВИЯХ СОДЕРЖАНИЯ ЛИЦ В СПЕЦИАЛЬНЫХ УЧРЕЖДЕНИЯХ, ОБЕСПЕЧИВАЮЩИХ ВРЕМЕННУЮ ИЗОЛЯЦИЮ ОТ ОБЩЕСТВА»**

Закон Республики Казахстан от 30 марта 1999 года № 353-І «О порядке и условиях содержания лиц в специальных учреждениях, обеспечивающих временную изоляцию от общества» (далее - Закон) определяет правовые основы деятельности специальных учреждений, обеспечивающих на законных основаниях временную изоляцию от общества, а также устанавливает права и обязанности содержащихся в них лиц.

Рассматриваемый законодательный акт в полной мере соответствует уголовной политике нашего государства. Так, Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года №858 утверждена Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, которая, в свою очередь, корреспондируется с пунктом 1 статьи 40 Конституции Республики Казахстан. Концепция является основой для разработки соответствующих программ в области правовой политики государства, перспективных и ежегодных планов законопроектных работ Правительства Республики Казахстан, проектов нормативных правовых актов Республики.

Согласно вышеуказанной Концепции правовой политики, в целях минимизации вовлечения граждан в сферу уголовной юстиции, экономии мер уголовной репрессии необходимо создать условия для более широкого применения уголовно-правовых мер, не связанных с изоляцией от общества. При этом в законодательстве и судебной практике следует выработать подходы, при которых выбор вида и меры уголовно-правового воздействия основывался бы, прежде всего на учете данных о наиболее вероятной ее эффективности в отношении конкретной личности.

Учитывая, что лишение свободы все еще остается основным видом уголовного наказания, необходимо принимать меры, повышающие воспитательный компонент лишения свободы, в котором пока преобладает компонент кары. В частности, необходимо дальнейшее развитие содержания, форм и методов исправительно-воспитательного воздействия на осужденных на основе принципа индивидуализации исполнения наказания.

Актуальным является решение проблем занятости осужденных к лишению свободы путем привлечения их к общественно-полезному труду и/или обучению, социальным программам ресоциализации, в том числе антинаркотического, антиалкогольного содержания либо иными формами социально-активной деятельности.

Наряду с сохранением и обеспечением высоких требований к дисциплине и порядку в учреждениях уголовно-исполнительной системы, необходимо усилить меры по психолого-педагогическому обеспечению процесса исполнения, (отбывания) уголовных наказаний, по повышению статуса и обеспечению социально-правовой защиты персонала уголовно-исполнительной системы.

Наряду с этим для мест лишения свободы важным является обеспечение безопасности личности, соблюдение прав и законных интересов лиц, отбывающих данный вид наказания. В числе наиболее перспективных направлений в этой сфере необходим постепенный переход к камерному порядку содержания, при котором осужденный, имея в дневное время возможность передвижения и межличностного общения в пределах учреждения, в ночное время был бы изолирован в отдельном помещении.

Сохранению баланса между интересами общества и государства по наказанию виновных и соблюдению их прав и законных интересов в период отбывания наказания способствуют установленные механизмы общественного контроля, развитию которых необходимо уделить внимание.

Также важным является повышение качества медицинского обслуживания лиц, находящихся в местах лишения свободы, особенно системы профилактики заболеваний лиц, отбывающих уголовное наказание.

В целом систему исполнения уголовных наказаний следует и дальше приближать к общепризнанным международным стандартам.

Закон отвечает основным положениям Указа Президента Республики Казахстан от 15 февраля 2018 года № 636 «Об утверждении Стратегического плана развития Республики Казахстан до 2025 года и признании утратившими силу некоторых указов Президента Республики Казахстан», которым в рамках совершенствования уголовно-правовых мер расширена сфера применения уголовных наказаний, не связанных с изоляцией от общества.

Таким образом, можно констатировать, что анализируемый Закон соответствует стратегическим целям государства.

Необходимо отметить, что при анализе Закона были изучены и использованы эксклюзивные интервью Регионального директора Международной тюремной реформы (PRI) в Центральной Азии Азамата Шамбилова, материалы расширенного совещания с участием сотрудников департамента Агентства РК по делам государственной службы и противодействию коррупции по Алматинской области, личного состава Учреждений ДУИС и департамента Национального бюро по противодействию коррупции по Алматинской области, основные тенденции развития уголовно-исполнительного права государств содружества стран СНГ (Федеральный Закон Российской Федерации «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений»), обсуждение со структурными подразделениями Комитета национальной безопасности, Министерства внутренних дел и др.

В ходе анализа Закона был выявлен ряд коллизий, пробелов, неэффективно реализуемых норм и других недостатков, в связи с чем, выработаны соответствующие выводы и рекомендации. В частности:

1. Пункт 3 статьи 44 Закона предусматривает, что запрещается применять специальные средства, газовое оружие и боевые приемы борьбы в отношении женщин, лиц с явными признаками инвалидности, кроме случаев совершения ими нападения, угрожающего жизни и здоровью окружающих, группового нападения либо оказания вооруженного сопротивления.

Тогда как Закон Республики Казахстан «О правоохранительной службе» прямо устанавливает вышеуказанный запрет и в отношении малолетних.

Аналогичный запрет устанавливает и пункт 4 статьи 18 Закона Республики Казахстан «О государственном контроле за оборотом отдельных видов оружия», где предусмотрено, что запрещается применять оружие в отношении женщин, лиц с явными признаками инвалидности, несовершеннолетних, когда их возраст известен или очевиден, кроме случаев совершения ими группового и (или) вооруженного нападения (насилия).

В связи с этим органу-разработчику необходимо устранить данную коллизию путем приведения в соответствие с другими законами, изложив формулировку в следующей редакции: «Запрещается применять специальные средства, газовое оружие и боевые приемы борьбы в отношении женщин, лиц с явными признаками инвалидности, несовершеннолетних, кроме случаев совершения ими нападения, угрожающего жизни и здоровью окружающих, группового нападения либо оказания вооруженного сопротивления».

2. Пункт 7 статьи 20 Закона устанавливает: «Не допускается преследование в любой форме подозреваемых и обвиняемых за обращения с предложениями, заявлениями или жалобами в связи с нарушением их прав и законных интересов. Должностные лица мест содержания под стражей, виновные в таком преследовании, несут ответственность в соответствии с законодательством Республики Казахстан».

Указанная норма является неэффективной и реализуется не в полной мере.

К примеру, на практике складываются ситуации, когда подозреваемыми и обвиняемыми подаются заявления или жалобы на действия администрации или сотрудников учреждения.

Данные обращения регистрируются специальным отделом и проходят через самих сотрудников учреждения. То есть те лица, которые подают жалобу, остаются среди тех, на кого жалуются, поэтому даже если и подадут жалобу, то в последующем под страхом отказываются от нее во избежание чреватых последствий. В результате чего, уголовные дела, возбужденные по заявлению, прекращаются на основании того, что жертва отказалась от своей жалобы.

Для решения этой проблемы необходимо создать механизм обеспечения безопасности жертвы в закрытых учреждениях и безопасную систему подачи жалоб для лиц, содержащихся в специальных учреждениях путем:

- ужесточения ответственности должностных лиц мест содержания под стражей, виновных в таком преследовании;

- предоставления права внезапного контроля, посещения подозреваемых и обвиняемых адвокатами и общественными объединениями при осуществлении общественного контроля в любое время суток;<sup>64</sup>

- увеличения количества видеокамер и обеспечения сотрудников видеорегистраторами в целях открытости в тюремной системе.<sup>65</sup>

3. В соответствии с анализируемым Законом за невыполнение установленных обязанностей к подозреваемым и обвиняемым могут применяться следующие меры взыскания:

- 1) замечание;

- 2) выговор;

- 3) водворение в дисциплинарный изолятор на срок до пятнадцати суток;

- 4) водворение в помещение временной изоляции несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых на срок до семидесяти двух часов.

Согласно пункту 4 статьи 38 Закона взыскание в виде выговора налагается в устной или письменной форме, другие взыскания - в письменной форме.

К примеру, за совершение нарушения при исполнении подозреваемыми и обвиняемыми трудовых обязанностей руководитель администрации места содержания под стражей или его заместитель имеет право наложить меру взыскания в виде выговора в устной форме согласно Закону.

Между тем, вышеуказанное положение противоречит трудовому законодательству.

Так, в соответствии с Трудовым кодексом Республики Казахстан дисциплинарное взыскание налагается работодателем путем издания акта работодателя (то есть письменно).

Аналогичная норма предусматривается и в пункте 4 статьи 130 Уголовно-исполнительного кодекса Республики Казахстан, где взыскание налагается мотивированным постановлением должностного лица учреждения (то есть письменно).

Таким образом, пункт 4 статьи 38 Закона позволяет администрации использовать свое право не с учетом обстоятельств совершения нарушения, а по своему усмотрению, что допускает возможное предвзятое отношение к тому или иному подозреваемому и обвиняемому.

Предлагается пересмотреть данную норму на предмет его соответствия УИК РК и иным законодательным актам.

4. В соответствии с пунктом 1 статьи 17 Закона установлено, что с момента задержания подозреваемым и обвиняемым предоставляются свидания с защитником наедине и конфиденциально. Однако анализируемый Закон не запрещает сотрудникам мест содержания под стражей прослушивать.

В целях рекомендации предлагается статью 17 Закона дополнить поправкой по аналогии с законодательством стран СНГ. Например, согласно статье 18 Федерального Закона Российской Федерации «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», свидания подозреваемого и обвиняемого с его защитником могут иметь место в условиях, позволяющих сотруднику места содержания под стражей видеть их, но не слышать. Внедрение вышеотмеченной рекомендации в анализируемый Закон не ослабит контроль

<sup>64</sup><https://www.zakon.kz/4851682-> Для расследования пыток в Казахстане нужно создать отдельное ведомство.

<sup>65</sup><https://www.nur.kz/1728497-borba-s-korruptiej-na-mestah-lisenia-svobody-v-almatinskoj-oblasti-idet-polnym-hodom.html>

сотрудников мест содержания под стражей за подозреваемыми и обвиняемыми, более того, оно искоренит возможное использование или разглашение адвокатской тайны.<sup>66</sup>

5. Основным пробелом действующего законодательства является отсутствие четкого законодательного регулирования правового положения лиц, подвергнутых административному задержанию, а также по их перемещению в специально отведенные для этого помещения.

В соответствии со статьей 788 КоАП РК лица, подвергнутые административному задержанию, содержатся в специально отведенных для этого помещениях, отвечающих санитарным требованиям и исключающих возможность их самовольного оставления.

Однако анализируемый Закон, определяющий правовые основы деятельности специальных учреждений, а также устанавливающий права и обязанности содержащихся в них лиц, регламентирует общие положения в отношении лиц, подозреваемых, обвиняемых в совершении преступления, подвергнутых административному аресту либо не имеющих определенного места жительства. Иными словами правовое положение лиц, подвергнутых административному задержанию, не урегулировано данным законом.

Следует отметить, что в законодательстве имеются отдельные нормы о требованиях и оборудовании помещений для содержания задержанных лиц при нарушении режима государственной границы. Так, например, приказ Председателя Комитета национальной безопасности от 25 июня 2013 года «О правилах содержания в специально оборудованных помещениях лиц, подвергнутых административному задержанию».

Урегулирование данной проблемы является важной задачей, направленной на обеспечение законности административного задержания, защиты прав, свобод задержанных, и в то же время посредством четкого обозначения обязанностей задержанных - обеспечение правильного и своевременного рассмотрения дела об административном правонарушении и исполнения постановления по делу об административном правонарушении.

В этой связи полагаем, необходимо предусмотреть сооружение (образование) специальных помещений для помещения вышеназванной категории лиц, в связи с чем внести соответствующие поправки в Законы Республики Казахстан «О порядке и условиях содержания лиц в специальных учреждениях, обеспечивающих временную изоляцию от общества» и «Об органах внутренних дел».

Полагаем, что вышеуказанные поправки анализируемого Закона позволят привести деятельность специальных учреждений, обеспечивающих на законных основаниях временную изоляцию от общества, в соответствие с фундаментальными международными и конституционными правами личности.

---

<sup>66</sup>Федеральный Закон Российской Федерации «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений»

**Ахмеджанов Ф.Р.**

Младший научный сотрудник Отдела уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного законодательства и судебной экспертизы  
ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан»

## **НЕКОТОРЫЕ ПРЕДЛОЖЕНИЯ ПО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ КАЗАХСТАНСКОГО ЗАКОНОТВОРЧЕСТВА**

В современных стремительно меняющихся реалиях особое значение приобретают вопросы качественного законодательства. Возникают новые формы общественных отношений, которые требуют правового регулирования.

Реализация обозначенных в стратегических и программных документах страны целей должна иметь эффективное законодательное сопровождение. При этом потребность в своевременном принятии не должна вредить качеству принимаемого нормативного правового акта.

В Концепции правовой политики на 2010-2020 годы отмечается, что «казахстанская правовая система должна быть способна на равных конкурировать в вопросах удобства применения и надежности защиты прав с законодательством развитых стран мира».

Задача обеспечения качества законов также закреплена в Стратегическом плане развития Республики Казахстан до 2025 года. Отмечается, что «предсказуемое и высокого качества законодательство создаст условия для повышения уровня жизни в стране, сделает Казахстан более конкурентоспособным и привлекательным для международного бизнеса».

Следует отметить, что серьезные меры по совершенствованию процесса правотворчества предусмотрены в недавно утверждённом Плана мероприятий по реализации четвертой реформы «Правовое государство без коррупции» Стратегического плана развития Республики Казахстан до 2025 года.

В частности, пунктом 8 Плана предусмотрена выработка предложений по совершенствованию нормотворческого процесса, в том числе в части:

- установления достаточных сроков для более качественной подготовки проектов и проведения соответствующих консультаций по ним;
- развития института научной экспертизы, в том числе с рассмотрением возможности обязательного исследования проектов нормативных правовых актов на предмет наличия в них норм, создающих условия для коррупционных правонарушений.

В контексте поставленных задач предлагаем рассмотреть некоторые иные меры, которые, на наш взгляд, могли бы обеспечить качественную подготовку законов.

1. Следует изучить возможность введения обязательной психологической экспертизы законопроектов.

В научной литературе предложено достаточно много аргументов в пользу данного направления, однако преимущества психологической экспертизы до сих пор не получили должного внимания со стороны государственных органов.

Вопросам научной экспертизы законопроектов посвящена Глава 6 Закона Республики Казахстан «О правовых актах».

Согласно статье 30 Закона, «по проектам нормативных правовых актов может проводиться правовая, лингвистическая, экологическая, экономическая и др. научные экспертизы в зависимости от правоотношений, регулируемых данными актами».

Пунктом 2 статьи 30 закрепляется, что научная экспертиза проводится в целях: оценки качества, обоснованности, своевременности, правомерности проекта, соблюдения в проекте закрепленных Конституцией Республики Казахстан прав человека и гражданина; определения возможной эффективности нормативного правового акта; выявления возможных отрицательных последствий принятия проекта в качестве нормативного правового акта.

Полагаем, что содержащиеся в статье 30 положения в данной редакции не могут охватить вопросы, связанные с изучением воздействия правовых норм на психологию общества, отразить возможную реакцию общества на изменение общественных отношений в связи с принятием проекта закона.

Более того, зачастую проводимые сегодня экспертизы, даже специальные, к сожалению, выполняют формальную функцию. В большей степени это касается экономической и экологической экспертизы, в меньшей – правовой экспертизы. Заключение по их итогам нужны органам-разработчикам не для получения реальной экспертной оценки с последующей возможной доработкой проекта, а как некий обязательный документ – приложение, который требуется согласно установленному порядку.

В соответствии с Правилами организации законопроектной работы в уполномоченных органах Республики Казахстан, в пакет сопутствующих к проекту закона материалов должны входить «прогнозы возможных экономических, социальных, правовых, экологических последствий в случае принятия закона. Оценка социальных и экономических последствий действия принимаемого закона осуществляется в соответствии с методическими рекомендациями, утвержденными уполномоченным органом по государственному планированию».

Однако, оценка последствий принятия законопроекта, как показывает практика, не содержит всестороннего анализа, а ограничена лишь той позицией и аргументами, которые выгодны органу – разработчику.

Учитывая указанные проблемы, а также тот факт, что любые правовые нормы направлены на регулирование отношений между субъектами – членами социума, актуальность самостоятельной психологической экспертизы налицо.

Отметим, что достаточно обширно проблемы введения психологической экспертизы законопроектов исследованы в научных трудах И.А. Кибак.

По его мнению, «чтобы не допустить заидеологизированной правовой системы, требуется проведение психологической экспертизы законопроектов» [1].

Данная позиция представляется справедливой ввиду следующего.

Практика отечественного нормотворчества демонстрирует, что любые законодательные инициативы опираются на те или иные программные документы страны. Это объяснимо, так как соответствующее требование закреплено в вышеупомянутых Правилах организации законопроектной работы. Однако здесь следует учитывать, что это создает риски использования органом-разработчиком различных ссылок на программные документы в целях реализации других, «выгодных» норм (в силу ведомственных, групповых или личных интересов), не охватываемых содержанием программных документов.

Соответственно, признаки «заидеологизированности» особенно очевидно проявляются тогда, когда для подготовки законопроекта не нужно изучать социально-экономические реалии, историческую перспективу, общественное мнение, а достаточно ограничиться лишь ссылкой на программный документ.

Заметим, что такой подход чрезвычайно вреден, так как он рассеивает бдительность не только госаппарата, но и экспертного сообщества, которую следовало бы иметь при подготовке проекта закона. В результате, возникают нормы низкого качества, спорные нормы, нормы, явно противоречащие общественным реалиям.

Справедливо отмечал М.И. Еникеев, что «систематическое извращение правовой сущности законов вело к резкому падению престижа законов, правовой десоциализации общества» [2]. Негативные последствия подобного рода неизбежно следуют за ненадлежащей проработкой вводимых правовых новелл.

В настоящей работе обращается внимание на необходимость проведения психологической экспертизы по всем разрабатываемым проектам законов, но детальный механизм ее проведения еще предстоит выработать.

В общих чертах, важно учесть при её проведении результаты изучения общественного мнения, которые могут быть получены путем публичных обсуждений в режиме «онлайн» (портал «Открытые НПА»), а также по итогам социологических опросов.



2. Состояние правового регулирования в определенной сфере подвержено постоянным изменениям, как позитивным, так и негативным. Это связывается с развитием самого человеческого общества, с появлением новых институтов и форм деятельности.

Право, оставаясь постоянным спутником трансформаций общества, придавая им юридически закрепленные рамки, отражает свойства конкретного исторического промежутка времени. Иными словами, те нормы, которые применимы к сегодняшним реалиям, могут потерять актуальность в будущем, и вместе с тем, следует учитывать уже пройденные этапы регулирования для правильного выбора в будущем.

Вышеизложенное имеет значение в контексте выдвигаемого предложения о включении в число научных экспертиз новой исторической экспертизы.

Сегодня органы-разработчики не уделяют должного внимания вопросам исторического планирования законопроектной деятельности, и это несмотря на наличие программных документов, и ежегодных законопроектных планов.

Отсутствие исторической логики наглядно в ситуациях, когда одни правовые нормы сначала принимаются, потом отменяются, показав свою неэффективность, а затем вновь принимаются. В каждом новом случае при выдвижении инициативы находятся всё новые аргументы.

Справедливо отмечают эксперты, говоря о новых формах коммуникации государства и гражданского общества, «что чтобы понять внутреннюю логику их взаимосвязи в настоящее время, необходимо принимать во внимание те состояния и динамику, которые они могут приобрести в конкретное историческое время» [3].

Данный тезис применим к нормам права, эффект которых должен быть предсказуем не только в долгосрочной перспективе, но и с учетом возможного изменения других исторических реалий.

Для этих целей и необходима научная историческая экспертиза проектов законов, которая бы проводилась учёными, специализирующимися на изучении истории политических и правовых учений.

3. Высокая интенсивность правовых преобразований в стране, развитие самого нормотворческого процесса, увеличение объема нормативной базы, регламентирующей правотворческий процесс, всё это ставит вопрос о придании всей совокупности данных норм статуса самостоятельной отрасли права.

Такое предопределение подразумевает позитивный практический эффект.

Во-первых, нормотворческое (законотворческое) право должно найти своё отражение в действующей классификации отраслей законодательства Республики Казахстан (Постановление Правительства Республики Казахстан от 26 декабря 2002 года № 1378 «О Классификации отраслей законодательства Республики Казахстан»).

Во-вторых, придание отрасли официального статуса неизбежно повлечёт её активизацию. Возрастет научный интерес, будут чаще подниматься проблемы, возникнет самостоятельная учебная дисциплина в рамках подготовки юристов. Кроме того, разрешение проблем новой отрасли законодательства войдет в компетенцию конкретного государственного органа.

В-третьих, станет возможной систематизация законодательства в данной сфере, которая необходима для правильного уяснения и применения положений нормативных актов, для развития и совершенствования законодательства, а также в целях формирования правосознания.

В заключении, дальнейшее развитие нормотворчества сформирует потребность в кодификации всей совокупности норм, регламентирующих порядок разработки, обсуждения, согласования, принятия, опубликования нормативных правовых актов, что, несомненно, позитивно отразится на их качестве.

Заметим, что уже сейчас видна перспективность развития норм, регламентирующих механизм взаимодействия граждан и разработчиков при подготовке соответствующего проекта.

Полагаю, что выдвигаемые инициативы могут быть полезны для улучшения нормотворческого процесса в стране путем обеспечения научной обоснованности и стабильности принимаемых законов.

### **Список использованных источников**

1. Кибак И.А. Психологическая экспертиза законопроектов в законотворческом процессе // Психопедагогика в правоохранительных органах, 2011, № 1(44). – С. 18;
2. Еникеев М.И. Основы общей и юридической психологии: учебник // М., 1996. – С. 34;
3. Новикова О.В. Проблемы институционального взаимодействия государства и гражданского общества // Общественные науки. Социология. 2009. № 3 (11). – С. 70.

## **ЦИФРОВИЗАЦИЯ В НОРМОТВОРЧЕСТВЕ: ЗАДАЧИ И ОЖИДАЕМЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ**

*«Законы и учреждения должны идти рука об руку с прогрессом человеческого ума.*

*По мере того, как он развивается, становится более просвещенным с новыми открытиями, установлением новых истин и изменением нравов и взглядов ввиду изменившихся условий, установленные законы должны также улучшаться и идти в ногу со временем»<sup>67</sup>*

Томас Джефферсон

### Введение

На сегодняшний день в условиях глобальной конкуренции и всемирной цифровизации, нашему обществу, в частности, и законодательству предстоит ряд трансформаций и переосмыслений. Как и двадцать лет назад, со времен зарождения интернета, общество находится на этапе переходного периода. Страна претерпевает быстрые перемены в государственной, предпринимательской и социальной сферах.

Цифровая гонка, охватившая мир, заставляет действовать на опережение, уже сегодня в рамках развития программы «Цифровой Казахстан» определены основные векторы развития и применения цифровых технологий.

Программа, которая будет реализована в период 2018-2022 годы, обеспечит дополнительный импульс для технологической модернизации флагманских отраслей страны и сформирует условия для масштабного и долгосрочного роста производительности труда.

Внедрение новых технологий в юридическую деятельность с каждым годом все больше и больше набирает обороты. Беря свои истоки с начала 2000-х годов, в США начали появляться компании, инициативно внедряющие и продвигающие информационные технологии для решения юридических задач.<sup>68</sup> Уже тогда зарождается термин LegalTech (от англ. Legal Technology, то есть информационные технологии в юридической деятельности), однако на тот момент под Legal Tech понимали в основном, информационно-технологическое обслуживание именно профессиональной юридической деятельности. Это что-то среднее между новыми технологиями и правом. Сейчас мы с вами являемся свидетелями трансформации как права, так и правоотношений. Эта трансформация выражается в автоматизации процессов, следовательно, автоматизация влечет за собой повышение эффективности и снижение затрат.

Здесь мы можем наблюдать совсем иной подход к пониманию права, здесь меняется та устоявшаяся парадигма знаний о праве. На сегодняшний день, беря во внимание ажиотаж вокруг блокчейна, криптовалют, искусственного интеллекта, нейронных сетей, назрела революция на рынке Legal Tech, эта революция стала возможна благодаря технологическому прогрессу, который делает возможным совершенствование юриспруденции.

Как отмечает амбассадор Европейской Ассоциации Юридических Технологий (ELTA), Хольгер Цщайге, по своей сути технологические решения в юридической деятельности существуют уже около 30 лет, но термин «Legal Tech» - относительно новый. При этом в раскрытии этого понятия существуют несколько точек зрения. Одно из мнений, которое высказывается обывателями, что продукты Legal Tech, полностью заменят юристов и профессия юрист исчезнет в недалеком будущем. Другие к Legal Tech относят программы для «обслуживания» юристов, для профессионального использования юристами. Для самого

<sup>67</sup> Сытин, А.Г. Политическая философия демократии: вклад Томаса Джефферсона // Политические исследования (Полис). № 1 (103), 2008. - С. 135-138.

<sup>68</sup> Legal Tech and other smart contracts: what future for legal automation? (Romain Keppenne) URL: <http://parisinnovationreview.com/articles-en/what-future-for-legal-automation>

Хольгера Цшайге: «Legal Tech – это все те технологии, которые способствуют повышению эффективности работы юриста и делают юридические услуги более доступными. Если для реализации таких задач используются блокчейн или искусственный интеллект, то продукт с этими инструментами будет частью Legal Tech». <sup>69</sup>

Таким образом, выделяют два основных пути при разработке Legal Tech продуктов в зависимости от субъекта – это внешние и внутренние. Внешние рассчитаны на обычного пользователя, которым необходимо решить какую-либо юридическую проблему быстро и дешево. Внутренние – это Tech in Legal – технологии, которые используются уже профессиональным участникам автоматизировать различные юридические задачи. Примером могут послужить информационно-правовые системы, программы для учета судебных разбирательств, CRM-системы, электронный документооборот и прочее. По своей сути, юристы весьма консервативны им необходимо прийти к технологии, понять ее, довериться. На сегодня большинство юристов больше предпочитают бумажную папку, вместо облачного хранилища данных. <sup>70</sup>

На этот счет, интересная мысль высказывалась заведующим кафедрой НИУ ВШЭ, ранее занимавший пост Председателя Высшего Арбитражного Совета РФ, Антона Иванова, который отмечал: «что на сегодняшний день очень много говорят о различного рода новых технологиях, криптовалютах, смарт-контрактах, нейронных сетях, о применении искусственного интеллекта в юридической деятельности. Все это представляется свежим и необычным; при этом, некоторые юристы задаются вопросом об отмирании права. Однако, как продолжал А. Иванов, принципиального нового в юриспруденции очень мало. А сама идея об автоматизации права довольно стара, она берет свое начало с эпохи Возрождения, в то время люди стали мечтать о замене человека машиной, начали создавать автоматы и механически копировать изображения. В 1920-ые годы коммунистические юристы тогда выступили с лозунгом отмирания права как буржуазного пережитка. Как тогда, так и сейчас адепты новых тенденций склонны преувеличивать влияние технических отношений на право и общество. Право быстро измениться не может – должны пройти десятилетия, пока люди свыкнутся с новыми явлениями, а пока искусственный интеллект воспринимается ими как нечто странное и несерьезное» <sup>71</sup>

Безусловно, некоторые эксперты придерживаются мнения, что новые технологии неоправданно переоценены и их дальнейшее внедрение не изменит ситуацию на юридическом рынке. Тем не менее, данное мнение представляется ошибочным, да вполне возможно, что эти изменения будут происходить не так быстро, как хотелось бы, но, тем не менее, автоматизация права неизбежно происходит уже сейчас. И здесь как нельзя, кстати, следует придерживаться мнения Томаса Джефферсона, который отмечал что с развитием прогресса, с учетом изменившихся условий, закон следует улучшать, и он должен идти в ногу со временем. В данной научной работе, предлагается улучшать не только закон, но и процедуру его принятия.

Так следует привести примеры «жертв» прорывных технологий. В сфере коммуникаций (whatsapp, skype, telegram), торговли (alibaba, aliexpress, amazon), перевозок (uber, yandex taxi), таких примеров трансформации привычных нам услуг несметное количество. Вот и юридическая деятельность, которая долго остается «нетронутой», необходима такая трансформация.

Еще одним аргументом в пользу развития технологических решений в юридической деятельности является быстро растущий поток инвестиций и денежного оборота Legal Tech продуктов, только в США, за 2017 год в стартапы Legal Tech инвесторы вложили более \$306 млн. <sup>72</sup> Если сравнивать с 2016 годом, то сумма инвестиций составляет \$158 млн. тем самым, мы

<sup>69</sup> URL: <http://legalinsight.ru/moscow-legal-tech-2018/>

<sup>70</sup> Автоматизация права: сможет ли искусственный интеллект справиться с юридическими задачами? (Андрей Хорошилов) URL: [https://zakon.ru/blog/2018/03/20/avtomatizaciya\\_prava\\_smozhet\\_li\\_iskusstvennyj\\_intellekt\\_spravitsya\\_s\\_yuridicheskimi\\_zadachami](https://zakon.ru/blog/2018/03/20/avtomatizaciya_prava_smozhet_li_iskusstvennyj_intellekt_spravitsya_s_yuridicheskimi_zadachami)

<sup>71</sup> Новые технологии и право: корни LegalTech нашли в эпохе Возрождения (Дмитрий Мунгалов). Цитата Антона Иванова. URL: <http://sk.ru/news/b/articles/archive/2017/12/04/novye-tehnologii-i-pravo-korni-legaltech-nashli-v-epohe-vozrozhdeniya.aspx>

<sup>72</sup> Legal Tech Startup Financings Take Off As Automation Hits White-Collar Industries URL: <https://www.cbinsights.com/research/legal-tech-funding-white-collar-automation/>

можем наблюдать значительный интерес среди инвесторов в Legal Tech продукты и перспективу их развития. Так, в разных уголках мира проводятся так называемые хакатоны, предназначенные в короткие сроки объединить разработчиков, специалистов из разных областей для решения какой-либо проблемы. В частности, относительно юриспруденции, то с каждым годом количество подобного рода мероприятий становится все популярнее и популярнее. В истории таких мероприятий в апреле 2018 года, прошел первый Международный юридический хакатон (Global Legal Hackathon). Так, в одно время начинали создавать Legal Tech продукты в 50 городах, 30 странах и на 6 континентах. Основной целью которых, является развитие технологических решений для совершенствования правовой индустрии во всем мире. В финальном раунде победили 4 команды, каждая из которых представила уникальный продукт в сфере LegalTech.<sup>73</sup>

Действительно, чтобы быть в числе лидеров необходимо следовать современным технологическим трендам. Ни для кого не секрет, что нынешняя ситуация в Казахстане с применением технологий и использование технологического прогресса в юридической практике находится в зародыше. Если брать во внимание Россию, то нынешний этап развития характеризуется завершением «конфетно-букетного» периода, в нашем же случае это лишь «первое знакомство».<sup>74</sup>

С другой стороны, в Казахстане, Нурсултан Абишевич Назарбаев поручил на базе одного из объекта ЕХРО-2017 создать международный технопарк IT-стартапов, в котором и сосредотачиваются лучшие умы для создания казахстанских технологических решений, помимо этого, еще с 2008 года начал свою работу «Национальный инфокоммуникационный холдинг «Зерде» при поддержке которого, осуществляет свою работу сервис открытых данных <https://data.egov.kz> на котором были собраны, обработаны и опубликованы в машиночитаемом виде (XML) данные некоторых государственных органов.<sup>75</sup>

Дан старт, создаются условия для реализации задуманных планов, необходимо больше писать, говорить, проводить хакатоны, конференции, подобного рода конкурсы для того, чтобы побудить юристов изучать данную тему, необходимо подготовить казахстанских юристов в эпоху глобализации.

При этом, говоря о том, «убьют» ли технологии профессию юриста, то на этот счет упомянутый выше Хольгер Цщайге, говорил о том, что юристов не заменят блокчейн или искусственный интеллект, юристов заменят другие юристы с правильно подобранными технологиями. Только мы определяем будут ли технологии нашим другом или врагом. И чем скорее мы начнем использовать их, тем более вероятно, что наша страна и юристы, выживут в этом жестоком мире глобальной конкуренции.<sup>76</sup>

К сожалению, объем данной работы ограничен, в связи с чем, предлагается перейти к обсуждению основной части работы. Тем не менее, данная тема является областью моих научных интересов и в дальнейшем будет изучаться более детально.

Основная часть

Вводной части, представляется оценка современного состояния юридических технологий, актуальность исследования и вектор развития данной темы.

Законотворческий процесс представляет собой урегулированное нормами права деятельность уполномоченных, по разработке и принятию законов, их совершенствованию и признанию утратившими силу.

При этом, ключевым субъектом законодательной власти в стране является парламент Республики Казахстан.

Традиционно в структуре законотворческого процесса выделяют следующие стадии:

- 1) Законодательная инициатива
- 2) Рассмотрение и принятие законопроекта
- 3) Подписание закона

<sup>73</sup> <https://globallegalthackathon.com/>

<sup>74</sup> Конфетно-букетный период закончился URL: <https://www.kommersant.ru/doc/3427999?query=legaltech>

<sup>75</sup> URL: <https://zerde.gov.kz/activity/center-competencies/open-data/#hcq=pOXAHQq>

<sup>76</sup> Legal Tech. Революция уже началась (Holger Zscheu) URL: <http://legalinsight.ru/legal-tech-revoluciya-tje-nachalas/>

#### 4) Официальное опубликование

Законодательная инициатива представляет собой официальное внесение текста проекта закона, обязательного рассмотрению Парламентом.

Содержание данной стадии не исчерпывается внесением текста проекта закона на рассмотрение Парламента

Она состоит из следующих этапов:

1 этап. Принятие решения о разработке законопроекта

2 этап. Разработка законопроекта

3 этап. Согласование доработанного законопроекта

4 этап. Внесение законопроекта на рассмотрение в Мажилис Парламента Республики Казахстан.

Субъектами законодательной инициативы являются:

1. Президент

2. Депутат Парламента

3. Правительство

Для каждого из перечисленных субъектов устанавливается особый порядок реализации права законодательной инициативы.

Не будем детально раскрывать процедуру принятия нормы права, а остановимся на способах совершенствования этого процесса.

Еще в 2002 году предпринималась попытка диджитализации права, проект Agora Lex финансируемый Федеральным управлением по научным, техническим и культурным вопросам Бельгии, был направлен на гармонизацию законодательства путем включения интеллектуальных методов для составления, индексирования и гипертекстовой связи. Такой подход позволил автоматическое обновление текстов и справочных данных в базах данных.<sup>77</sup>

На постсоветском пространстве достаточно детально сформулировала положения автоматизации нормотворчества российская компания Симплоер.

Антон Вашкевич, основатель компании Симплоер, отмечает, что важно разграничивать процесс нормотворчества и его автоматизацию, с одной стороны, и перевод норм в машиночитаемый вид и автоматизацию их исполнения – с другой. По его словам, над задачей автоматизации процесса нормотворчества уже ведутся работы в различных министерствах и ведомствах, которые знакомы с этим процессом и его нюансами «изнутри». Решения в этой области по большей части организационные, либо они направлены на создание удобных программных инструментов для согласования и оформления нормотворческой воли.<sup>78</sup>

Если рассматривать проблемы нормотворчества, то они существуют и не только у нас. В связи с этим, изначально необходимо устроить законотворческий процесс иным образом, а уже использование технологий еще больше сделает законотворческий процесс более эффективным. Эффективное законотворчество выглядит примерно следующим образом: профессиональные юристы, законотворцы, сосредоточенные в одном месте должны разрабатывать высокопрофессиональный текст, при этом предварительно собрав необходимые социологические, экономические и другие эмпирические исследования, подготовленных представителями заинтересованной части общества (но не по указке вышестоящего начальства) или собираемых данных на портале открытых данных. Следующим этапом правительство вносит в парламент законопроект, основываясь на необходимости его принятия. При этом также необходимо обсуждение данного законопроекта и портал <https://legalacts.egov.kz> в этом нам может существенно помочь. Помимо этого, предлагается сузить субъектов законотворчества. Исключительным право законодательной инициативы должно обладать правительство. (при этом, разумеется, парламент может обязать правительство разработать тот или иной закон). У депутатов есть только два пути принятия решения, либо они принимают в целом закон, написанный профессионалами, либо отклоняют его. Никаких поправок депутаты (не будучи профессионалами в сфере права) вносить в текст, подготовленный юристами, не

<sup>77</sup> Digital Legislation: Reflections on the Agora-Lex Project URL: <https://www.law.kuleuven.be/citip/en/research/projects/finalized/agora-lex>

<sup>78</sup> Началась работа по автоматизации правоприменения URL: <https://www.simplawyer.com/amazing/publications/advgazeta-law-enforcement-automation/>

могут. Они – депутаты (то есть, общественники, спортсмены, певцы, бизнесмены и проч.) – будучи представителями общества, могут от лица общества либо принять, либо не принять законодательную инициативу правительства. В случае несогласия парламента с внесенным законопроектом, должна создаваться согласительная комиссия, которая будет обсуждать тот текст, за который парламент будет согласен проголосовать. Разумеется, текст будет основан на компромиссах, но юристы-разработчики проекта должны выразить готовность идти на них. В результате реализации такой модели законопроектная работа станет относительно неспешной, намного более основательной и профессиональной.<sup>79</sup> Такая система законотворчества предлагается Р.С. Бевзенко, что касается наших правоведов, то важными вопросами задается С.В. Скрябин в своем личном блоге, относительно последних событий с взысканием с авиаперевозчиков штрафов и изъятия импортированного авиатоплива на сумму более 25 млрд. тенге.

Обращая внимание сразу на суть, С.В. Скрябин упоминает: «что уполномоченный государственный орган принял решение, согласно которому определенная сфера бизнеса подверглась серьезному ограничению и негативному воздействию, понесла значительные убытки. Или еще проще: государственный орган вместо помощи и содействия национальному бизнесу создал ему проблемы на очень конкурентном рынке. Вопрос, который заботит уже давно: кто-то должен отвечать за непродуманность (это мягко!) принятых решений? Ответ, по моему, на поверхности. ДОЛЖЕН! И тот, кто инициировал, и тот, кто утвердил.

Нам нужно что-то делать со сложившемся механизмом правотворчества в Казахстане. Неужели никто не видит проблемы: законы (и прочее) творит тот, кто завтра их будет применять. Этот творец изначально заинтересован сделать что-то для себя...»<sup>80</sup>

Учитывая текущее положение дел, и наличие недостатков как законотворчества, так и нормотворчества в целом, автоматизация в этой сфере позволит:

- 1) выявить действительную волю законодателя;
- 2) устранить противоречивость правовых норм на этапе создания;
- 3) сократить издержки на разработку законов;
- 4) снизить транзакционные издержки на регулирование и контроль;
- 5) уменьшить бюрократические и коррупционные элементы на каждой стадии регулирования.

Это станет возможным в случае автоматизации не только процессов (что происходит уже сейчас), но и самих правоотношений.

Такая автоматизация предполагает создание правовых норм изначально в машиночитаемом виде – с помощью специального юридического языка программирования (смарт-законы). Это позволит значительно снизить существующие недостатки – противоречивость норм, затруднения в понимании их смысла и в практике применения. Однозначный программный код закона не потребует толкования.<sup>81</sup>

Основным элементом автоматизации – это внедрение соответствующих процессов уже на уровне создания нормы. Результат внедрения выглядел бы следующим образом.

Законодательные инициативы также разрабатываются по описанному выше алгоритму на естественном языке. Затем данную инициативу необходимо с помощью языка программирования переработать в программный код, далее готовится законопроект в машиночитаемом виде.

На следующем этапе законопроект автоматически проверяется на соответствие уже принятым законам, Конституции, международным обязательствам страны и т.д. Система сравнивает новый акт с предыдущими – формирует отчет о выявленных несоответствиях или противоречиях. Далее моделируется его потенциальное регулирующее воздействие, оцениваются возможные социально-экономические последствия, которые повлечет за собой

---

<sup>79</sup> "Законорея", или Почему у нас такие плохие законы // И почему они в ближайшем будущем вряд ли станут лучше Р.С. Бевзенко, URL: [https://zakon.ru/blog/2018/03/22/zakonoreya\\_ili\\_pochemu\\_u\\_nas\\_takie\\_plohie\\_zakony\\_i\\_pochemu\\_oni\\_v\\_blizhajshem\\_buduschem\\_vryad\\_li\\_stanut](https://zakon.ru/blog/2018/03/22/zakonoreya_ili_pochemu_u_nas_takie_plohie_zakony_i_pochemu_oni_v_blizhajshem_buduschem_vryad_li_stanut)

<sup>80</sup> [https://www.facebook.com/permalink.php?story\\_fbid=234445150463056&id=100016927186169](https://www.facebook.com/permalink.php?story_fbid=234445150463056&id=100016927186169)

<sup>81</sup> Автоматизация права. Новые резервы эффективности. Сценарии и технологии. URL:

принятие закона, также автоматически будет проверяться каждая норма проекта на предмет наличия в ее содержании условий для совершения коррупционных правонарушений. Рассмотрение проекта проходит в привычном режиме – законодатель, с помощью специального программного обеспечения, видит текст на естественном языке. Голосует в этой же программе, но закон принимается именно в виде кода.

Одна из больших задач – перевести в машиночитаемый вид законы, принятые ранее. Возможно, несколько вариантов её решения – от сохранения их действия в привычном виде до полной переработки в код (как вариант – с помощью искусственного интеллекта).<sup>82</sup>

#### Заключение

Действительно, изучение данной темы позволит вывести нормотворческую деятельность существенно на новый уровень. У нашего государства есть все шансы обеспечить технологическую нормотворческую деятельность. Однако другим вопросам является финансирование, готово ли государство вкладывать в развитие?

Безусловно, внедрение новой системы нормотворчества будет требовать не малое количество денежных средств, при этом внедрение технологических решений оказывается существенно дороже, чем дальнейшая работа без такого технологического решения.

Тем самым низкая заработная плата и низкооплачиваемый человеческий труд в значительной мере препятствуют разработке и внедрению инновационных технологий.

Тем не менее, сводить все новшества работы по совершенствованию нормотворчества только к применению новых технологий, навряд ли будет правильным, не стоит забывать о научной экспертизе, юридический мониторинг, концептуальный подход к праву, привлечение специалистов к разработке законопроектов, контрольно-обеспечительные формы нормотворчества и т.д.

В совокупности, используя все способы и технологии, я верю, что наши нормативные правовые акты будут приниматься во благо.

#### Список использованных источников

- 1) Сытин, А.Г. Политическая философия демократии: вклад Томаса Джефферсона // Политические исследования (Полис). № 1 (103), 2008. - С. 135-138.
- 2) Legal Tech and other smart contracts: what future for legal automation? (Romain Keppenne) URL: <http://parisinnovationreview.com/articles-en/what-future-for-legal-automation>
- 3) URL: <http://legalinsight.ru/moscow-legal-tech-2018/>
- 4) Автоматизация права: сможет ли искусственный интеллект справиться с юридическими задачами? (Андрей Хорошилов) URL: [https://zakon.ru/blog/2018/03/20/avtomatizaciya\\_prava\\_smozhet\\_li\\_iskusstvennyj\\_intellekt\\_spravitsya\\_a\\_s\\_yuridicheskimi\\_zadachami](https://zakon.ru/blog/2018/03/20/avtomatizaciya_prava_smozhet_li_iskusstvennyj_intellekt_spravitsya_a_s_yuridicheskimi_zadachami)
- 5) Новые технологии и право: корни LegalTech нашли в эпохе Возрождения (Дмитрий Мунгалов). Цитата Антона Иванова. URL: <http://sk.ru/news/b/articles/archive/2017/12/04/novye-tehnologii-i-pravo-korni-legaltech-nashli-v-epohe-vozhrozhdeniya.aspx>
- 6) Legal Tech Startup Financings Take Off As Automation Hits White-Collar Industries URL: <https://www.cbinsights.com/research/legal-tech-funding-white-collar-automation/>
- 7) <https://globallegalhackathon.com/>
- 8) Конфетно-букетный период закончился URL: <https://www.kommersant.ru/doc/3427999?query=legaltech>
- 9) URL: <https://zerde.gov.kz/activity/center-competencies/open-data/#hcq=pOXAHQq>
- 10) Legal Tech. Революция уже началась (Holger Zscheyge) URL: <http://legalinsight.ru/legal-tech-revolyuciya-uje-nachalas/>
- 11) Digital Legislation: Reflections on the Agora-Lex Project URL: <https://www.law.kuleuven.be/citip/en/research/projects/finalized/agora-lex>
- 12) Началась работа по автоматизации правоприменения URL: <https://www.simplawyer.com/amazing/publications/advgazeta-law-enforcement-automation/>

<sup>82</sup> Там же



- 13) "Законорея", или Почему у нас такие плохие законы // И почему они в ближайшем будущем вряд ли станут лучше Р.С. Бевзенко, URL: [https://zakon.ru/blog/2018/03/22/zakonoreya\\_ili\\_pochemu\\_u\\_nas\\_takie\\_plohie\\_zakony\\_\\_i\\_pochemu\\_oni\\_v\\_blizhajshem\\_buduschem\\_vryad\\_li\\_sta](https://zakon.ru/blog/2018/03/22/zakonoreya_ili_pochemu_u_nas_takie_plohie_zakony__i_pochemu_oni_v_blizhajshem_buduschem_vryad_li_sta)
- 14) [https://www.facebook.com/permalink.php?story\\_fbid=234445150463056&id=100016927186169](https://www.facebook.com/permalink.php?story_fbid=234445150463056&id=100016927186169)
- 15) Автоматизация права. Новые резервы эффективности. Сценарии и технологии.

## **СЕКЦИЯ 2. Н.А. ШАЙКЕНОВ – РАЗРАБОТЧИК ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПРОГРАММЫ ПРАВОВОЙ РЕФОРМЫ КАЗАХСТАНА И ОСНОВАТЕЛЬ ИНСТИТУТА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

**Баймолдина З.Х.**

Член Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан, к.ю.н.

### **ШАЙКЕНОВ Н.А. – РЕФОРМАТОР-ПРАВОВЕД**

Нагашбай Амангалеевич Шайкенов – это личность, без дел и труда которого невозможно изучать историю становления отечественной правовой системы и осмысливать векторы ее развития в будущем.

Он считал, что без судебной-правовой реформы невозможно построить суверенное государство. Только реформа всех структур, связанных с правовым регулированием, позволит создать рыночную экономику, утверждал он.

К всеобщему благу, в этом он оказался не одинок. Стержнем и опорой для его идей и дел явилась поддержка Президента страны Нурсултана Абишевича Назарбаева.

Сегодня уже многие не знают, какой труд, мужество и стойкость потребовались для коренной ломки всей надстроечной структуры, в том числе правовой, начала 90-х годов прошлого века, хотя с тех пор прошло всего четверть века.

Молодому поколению кажутся само собой разумеющимися нынешние функции суда, органов юстиции, прокуратуры и других правовых институтов. Это свидетельство того, что творения его ума и дела его рук живут. Правовая реформа, предложенная им тогда и проведенная в последующем, была необходима для развития нашего государства.

Он же придал ускоренный вектор построению новой правовой системы суверенного Казахстана, которая соответствовала бы совершенно иным общественным отношениям и государственным устоям.

Сегодня, когда пытаешься анализировать то, что удалось сделать Н.А. Шайкенову в качестве советника Главы государства по правовым вопросам, а затем заместителя премьер-министра и министра юстиции, можно только поражаться масштабности задуманного и реализованного.

За краткий срок была разработана Государственная программа правовой реформы. Она включала в себя около 200 законодательных и других нормативно-правовых актов, причем на принципиально новых основах. Суд приобрел самостоятельный от исполнительных органов статус. Именно по его настоянию внедрили квалификационный экзамен для кандидатов в судьи. Совершенно по-новому была переосмыслена и перестроена работа других юрисдикционных органов – юстиции, прокуратуры, адвокатуры, нотариата и других. По инициативе и при непосредственном участии Нагашбая Амангалеевича были созданы Институт законодательства и Центр правовой информации при Министерстве юстиции. Он добился, чтобы юристы имели свои печатные издания – это “Заң газеті” и “Юридическая газета”. Много сил вложил в организацию республиканского издательства “Жеті Жарғы”.

Отдельного, особого внимания заслуживает тема Конституции 1995 года. Сам Нагашбай Амангалеевич неоднократно подчеркивал, что инициатором и вдохновителем создания новой Конституции является Президент Казахстана Н.А. Назарбаев. Так и было, но новеллистический характер Конституции, ее содержательно-сущностная природа – это результат таланта Шайкенова и его феномена. Это я говорю, несколько не умаляя заслуг других известных юристов, принимавших участие в разработке проекта Конституции.

Сейчас мы видим, насколько далеко вперед шагала его правоведческая мысль. Конституция нашей страны, с момента принятия которой в августе т.г. будет 23 года, не только адекватна современным прогрессивным требованиям, но и содержит в себе потенциал на отдаленное будущее.

Нагашбай Шайкенов внес неоценимый вклад в развитие политико-правовой системы Казахстана, конечно, в первую очередь, путем создания новой законодательной базы, разработку нового законодательства. Но, думаю, это стало возможным благодаря его высокой теоретической подготовке. Можно сделать следующее сравнение: в точных науках – высшая математика, здесь же могу сказать – высшее правоведение.

Многолетние теоретические изыскания он сумел воплотить в реальных делах. Его фундаментальный труд «Правовое обеспечение интересов личности», опубликованный в 1990 году в Свердловске, – первооснова его правотворения и языка законов, подготовленных под его руководством.

“Романтиком права” называли Нагашбая Шайкенова. Может, и правы они, но я бы сказала «воспеватель права», «проповедник права», потому что он целенаправленно действовал во имя достижения идеи правового государства и обеспечения прав человека. При этом он был «реалистом права», потому что прагматично оценивал роль и значение права в экономическом и социальном развитии государства и общества.

Хочу этой в связи, уважаемые коллеги, вспомнить слова министра юстиции Н. Шайкенова, произнесенные во время чтения актовой лекции «Право как важнейший институт цивилизации» (1 сентября 1994 года, КазГЮИ): «В нашем недавнем прошлом, да и в сегодняшней реальности бытовало и бытует представление о праве как инструменте в руках государственной власти и ее аппарата. Эта внешняя сторона права наличествует. Но социальное значение права ни в коей мере ею не исчерпывается. Право больше, чем безропотная форма изложения государственной воли или даже общественного согласия. Его социальная ценность не исчерпывается даже защитой высших человеческих ценностей, хотя и это достаточно для воспевания юстиции. Нет, берите принципиально выше – Право само есть важнейший и ярчайший элемент духовности народа, суверенный и автономный институт культуры общества, жизненно существенный компонент общецивилизационного процесса.

Это чисто рассудочный вывод неопровержимо подтверждается всемирной практикой – вы не найдете ни одного общества, которое можно было бы отнести к цивилизованному, где юстиция и юридическая профессия не были бы вознесены на олимпийскую высоту.»

Эти слова, думаю, надо чаще произносить в студенческих аудиториях перед будущими специалистами в сфере юриспруденции.

Надо учить правоведа не только пониманию сущности права, но и умению отстаивать и цивилизованно бороться за право. Его жизнь является примером для тех, кого он учил не только будучи ректором КазГЮИ, но и в бытность на высоких государственных должностях. Нам важно сохранять память о Н.А. Шайкенове как о великой духовности личности, видном государственном деятеле и блестящем ученом. Но не менее ценно – учить, как и он, надлежащей реализации права в своих повседневных юридически оформленных отношениях.

У нас сегодня хорошее правовое поле, создание которого во многом было обусловлено новаторским трудом и делами Нагашбая Амангалеевича. Нам, в первую очередь юристам, надо правильно применять право и соотносить свои действия с правом. В этом я вижу на данном этапе развития нашего общества претворение в жизнь правоведческого наследия Н.А. Шайкенова.

## **Шайкенов Б.А.**

Директор Института повышения квалификации и дополнительного образования  
Казахского национального университета имени Аль-Фараби, к.п.н.

### **«У МЕНЯ ХОЛОДНАЯ ГОЛОВА, НО ГОРЯЧЕЕ СЕРДЦЕ» – Н.А. ШАЙКЕНОВ**

Уважаемые коллеги!

Министерство юстиции, Институт законодательства Республики Казахстан при поддержке Офиса программ ОБСЕ традиционно проводит международную научно-практическую конференцию «Обеспечение верховенства права: новые возможности в свете глобальных изменений», посвященную памяти выдающегося ученого-юриста, реформатора и экс-министра юстиции Казахстана Н.А. Шайкенова («Шайкеновские чтения»), приуроченную к 25-летию Института законодательства Республики Казахстан. От имени семьи хотел бы выразить свою признательность всем участникам традиционной ежегодной конференции, посвященной памяти Нагашбая Амангалеевича Шайкенова. Поскольку движущей силой предыдущих и сегодняшней конференции являются его ученики, соратники, верю, что и сегодня состоится искренний, заинтересованный разговор об обеспечении верховенства права, о тех его мыслях и идеях, которые опережали свое время и актуальны по сегодняшний день. Я же свое выступление озаглавил изречением Нагашбая Шайкенова «У меня холодный ум, но горячее сердце» и хотел бы поделиться с вами некоторыми личными воспоминаниями о нем, его детских и юношеских мечтаниях, о той атмосфере, в которой он рос и становился как личность.

Сегодня, когда цифровые технологии повсеместно встраиваются в жизнедеятельность человека, а ежесекундно меняющаяся геополитическая ситуация становится достоянием каждого человека, духовность и нравственность должны быть подняты на принципиально новый уровень. Как писал еще 10 веков назад великий тюркский мыслитель Абу Наср аль-Фараби: «Знания без воспитания, без нравственного начала способны принести вред, а не пользу». И то, что в этом году было сделано в память о моем брате: установление памятника в Актобе на улице Шайкенова; посадка 9 июня аллеи Шайкенова в Астане; сегодняшние Шайкеновские чтения; появление стихов, написанных его учениками – студентами в память об учителе, о праве; открытие в Алматы Ассоциации учеников Шайкенова, в Актобе - фонда имени Нагашбая, позволяют мне остановиться на некоторых особенностях Нагашбая Амангалеевича, которые были ему присущи, характеризуют его как личность и несколько отличают его от других. Напомню, он родился и жил в условиях тоталитарной советской пропаганды, предания анафеме великих идей прав человека. В стране хронического дефицита продуктов, подавления личности, в том числе её религиозных устремлений. В обществе, где царил твердое убеждение, что хороший человек - это хороший коммунист. Чтобы сохраниться в этих условиях, остаться на всю жизнь приверженцем принципа «право - выше всего», на мой взгляд, необходимы были некие нравственные постулаты, которые могут быть привиты только в семье. Я всегда пребывал в состоянии полного недоумения: почему в нашей семье выросли юристы-профессионалы, столь ревностные служители Фемиды? Люди, поклоняющиеся его величеству Праву? Наши родители: отец Амангали, мама Алтын - оставили нам память о том, как надо жить. Что значит быть отцом своим детям. Гражданином. Мужем. Сыном. Братом. И оставили вечную тягу к знаниям. Отец всегда говорил: «Учите детей, учите их учиться и увидите, все вернется сторицей». С детства у нас осталось неизменное желание доказать, кто ты, чего ты стоишь, что твой род, народ так же велики и заслуживают уважения. Мы свято хранили обычаи своего народа, с детства впитывали заветы отца: «Ты должен учиться и тогда, знающий, будешь полезен своей стране». И Нагашбай выполнил заветы отца. Он стал классически образованным человеком. Вот как писал о нем Имангали Тасмагамбетов: «Природа наделила его пламенным никогда не угасающим темпераментом, неумной тягой к познанию, способностью видеть то, что незаметно многим. Какая-то тайная энергия, необъяснимая сила подпитывала его дух. Нагашбай прежде всего был ученым. Не просто ученым, а ученым от бога. Таким он остался в нашей памяти».

Нагашбай всегда считал, что Семья - это особая «Диалектика души», именно она остается той средой, которая дает человеку все начала, воспитывает его. Неслучайно центральное место в его известных максимах занимает изречение «Местом обитания счастья, если оно возможно, является семья». Позволю процитировать.

«Почему-то после того, как папа ушёл, я в мыслях снова стала обращаться к нему на «ты». Впрочем, это, наверное, естественно и понятно.

Мы были невероятно близки. Сколько я себя помню «папина дочка» было моим вторым именем, да что там, главной идентичностью. Я купалась в этом счастье – быть папиной копией, гордостью, продолжением, всегда чувствовать на себе тепло этой безусловной любви, как от никогда незаходящего светила.

Он бесконечно готов был поддерживать, хвалить и восхищаться, любоваться, мечтать о прекрасном будущем, которое меня конечно же ждёт, узнавать во мне себя. И он бесконечно печалился и тревожился, узнавая в своей маленькой копии и то, что делало его уязвимым, свои слабые места. Он повторял мне, крошечной, что я одарённая, талантливая, необыкновенная. Но вместе с тем не мог скрыть своего отчаяния: мне не хватало так многого, чтобы развить задатки, так мешали пассивность, слабая воля, неспособность к дисциплине. Всё, что когда-то он преодолел, сформировав в себе стержень, опору для этой необыкновенно чувствительной, тонко устроенной души, сложно вылепленного интеллекта.

Он очевидно страдал, гневаясь, что не может создать условия к тому, чтобы обезопасить, выстроить для меня систему, которая бы провела меня правильным путём, которая бы проконтролировала, которая сработала бы в его отсутствие.

Этот ум никогда не позволил бы себе быть убаюканным уверениями, что всё просто так будет хорошо, убедить себя в том, от чего станет спокойнее. Не могу представить, чего ему стоило обрести мир с тем, что он оставлял незавершённым, незащищённым. Из всех моих сил я надеюсь, хочу верить, что он его обрёл. Примирился с тем, что сделал всё, что можно было. Дал всё, что можно было дать, и больше.

Папа, внешней системы не получилось. Не получилось и того стержня, я боюсь. И сбилось многое из того, от чего ты хотел уберечь. И я часто слышу: «если бы папа был жив, всё было бы иначе».

Но ведь ты во мне жив. Это не банальность из надгробной речи, не способ справиться с горем. Во мне не осталось зияющей пустоты. Вся боль только от того, что во мне продолжает жить незаходящее солнце твоей безусловной любви, отчаянная тоска по прекрасному будущему, неутолимая печаль и тревога, страхи, передаваемые из поколения в поколения вместе с этой любовью, потому что не бывает любви без страха за того, кого любишь. Они и ведут, болят, будят, тащат, выходя где-то из груди натянутой струной, вверх, в гору, через тяготы, которых было не избежать, папа, потому что не бывает пути в гору без тягот и опасностей, и не бывает пологого пути к мечте.

Я боюсь разочаровать тебя не меньше, чем когда ты был жив. Когда, взойдя на очередной перевал, я рыдаю от облегчения, счастья и гордости, мы рыдаем вместе, за все те годы, когда ты больше не мог плакать. В минуты отчаяния я беру тебя за руку, в минуты триумфа я беру тебя за руку. Тебя, которому вчера в моей голове исполнилось 69 лет.

Все эти годы мы остаёмся невероятно близки. Я несколько раз тебя разочаровала. Несколько раз оказалось, что я не та чудесная маленькая девочка, которую ты знал. Несколько раз я посмотрела на тебя совсем другими глазами. Несколько раз нам пришлось узнать друг-друга заново. Но в конце концов ты подружился с тем человеком, которым стала к тридцати годам твоя дочь.

Я никогда не перестану повторять, что люблю тебя. И что ты дал всё, что можно было дать, и больше, папа.

Дочь Нагашбая Шайкенова – Дария».

Лучше сказать сложно. Таким его видела семья, ученики и возможно только сегодня мы начали прозревать в своем понимании такого близкого родного человека и в то же время очень далекого в нашем житейском восприятии мира.

Будучи смертельно больным, в феврале 2000 года в больнице Санкт-Петербурга он успел только подписать ученические тетрадки с именами своих детей, братьев и сестры, предполагая оставить нам своё понимание жизни, своего рода духовное наследие. Свой особый Нагашбаевский Завет. Он мог и должен был сказать, как нам жить. Ведь все мы знали, что уже совсем скоро мы останемся одни. Но если в душе у каждого из нас ещё могла теплиться надежда на чудо, надежда на пресловутое авось. Только его беспощадный ум ученого в этом смысле не оставлял никаких иллюзий. Он понимал, что обречен. Вспоминаю, как еще в 1997 году, когда в возрасте пятидесяти двух лет трагически погиб наш брат Жараскан. Обустроивая его последнее пристанище на кладбище Кенсай, я не удержал слез. Нагашбай с трудом сохраняя ровное дыхание, внутренне преодолевая волнение, сказал: «Ты помнишь, как мы мечтали попасть на свою историческую Родину. Держись. Сегодня твой брат покоится на своей земле». И добавил: «Скоро и другой твой брат ляжет рядом». У меня моментально высохли слезы. А он тут же начал давать распоряжения по дальнейшему обустройству могилы Жараскана, где что посадить, как сделать скамейки. Буквально через три года мы привезли его тело из Санкт-Петербурга и похоронили рядом с Жарасом. Он успел многое. За неделю до своей смерти написал статью «Неотложное в правовой реформе». Потом его сын Арман обработал статью и напечатал её в Казахстанской правде. Но написать своим родным ничего не успел. Сегодня каждый из нас хранит у себя тетрадь с белыми чистыми листами как святыню.

Отвечая на вопросы журналистов, Нагашбай отвечал: «Мне часто говорят, что у меня холодная голова, но я отвечаю, что зато есть горячее сердце. И я намерен бороться с коррупцией столько, сколько отпустил мне Бог». Ему часто приходилось балансировать между силой и правом, буквально бороться за реализацию Указов Президента Республики Казахстан «О мерах по повышению эффективности правовой реформы и Государственной правовой программы», за новую расстановку сил и действовать в условиях, когда «правовое поле» Казахстана было структурировано между двумя крайними полюсами. Один был представлен министром юстиции Казахстана Шайкеновым, другой - силовым блоком. Наряду с переводом экономической системы на рыночные отношения, адаптации политической надстройки и государственной власти для нужд демократии и рыночных отношений, было необходимо поменять организацию судебной и всей правоохранительной системы, поскольку они были заточены под распределительную идеологию. Было твердое понимание того, что механизмы саморегулирования не смогут заработать в полную силу до тех пор, пока не будут выстроены надежные правовые институты по модели стран рыночной экономики. Институт законодательства, 25 летний юбилей которого мы с Вами отмечаем, внес свой весомый вклад в решение этих задач. Благодарю за внимание.

## **Ибрагимов Ж.И.**

Л.Н.Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, мемлекет және құқық теориясы мен тарихы, конституциялық құқық кафедрасының қауымдастырылған профессоры, з.ғ.д.

### **Н.ШӘЙКЕНОВТІҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕФОРМАЛАРДЫ ЖҮРГІЗУДЕГІ РОЛІ**

Тәуелсіз Қазақстанның құқықтық дамуының негізін нығайта түсу үшін оның өткен жолын, ерекшеліктерін талдау өзекті мәселелердің бірі болып табылады. Өйткені 27 жылдық құқықтық дамудың алғашқы кезеңдеріндегі саяси-құқықтық дамудың мемлекет іргетасын жетілдіріп бекітудегі заңгерлердің ролі өте зор. Осы орайда бұл мақалада біз егемендіктің алғашқы он жылындағы саяси жүйе мен басқару нысанының жетілдірілуіндегі заңгер-ғалым Н.Шәйкеновтің жетекшілігімен жасалған құқықтық реформалардың тарихи-құқықтық аспектілерін қарастыруға талпыныс жасадық. Тәуелсіздікті қайта жаңғырту кезінде Н.Шәйкенов құқықтық реформалар жүргізуге өте белсенді түрде қатысты. Әсіресе конституциялық реформаларды жүргізуге заңгер-ғалым үлкен үлес қосты. Құқықтанушы, заңгер, ғалым Н.Шәйкеновтің атқарған еңбектерінің маңызын білу үшін сол кезеңдегі саяси-құқықтық процесстерді терең зерделеу қажет деп ойлаймыз. Өйткені Н.Шәйкенов еліміздегі алғашқы конституциялық реформалардың негізгі әзірлеушілердің бірі болды.

1990-шы жылдардың екінші жартысынан бастап қазіргі заманғы Қазақстан саяси жүйесінің негізін қалау үдерісі басталды. 1995 жылғы 6 наурызда еліміздің Конституциялық соты 1994 жылы 7 наурызда өткен парламенттік сайлауды заңсыз деп шешім қабылдады. Нәтижесінде ХІІІ шақырылымдағы Жоғарғы Кеңес тарқатылды, сөйтіп Қазақстан заң шығарушы орган - Парламентсіз қалды.

1993 жылы 10 желтоқсанда қабылданған «Қазақстан Республикасы Президенті мен жергілікті әкімгершілік басшыларына қосымша өкілеттіліктерді уақытша беру» туралы заңына сәйкес еліміздің дамуы үшін басты жауапкершілік жүгі мемлекет басшысына түсті. 1995 жылы 29 сәуір айында Н.Ә. Назарбаевтың президенттік өкілеттілігін 2000 жылғы 1 желтоқсанына дейін ұзарту туралы референдумға 91,21% сайлаушылар қатысып, оның 95,46% президент өкілеттілігін ұзартуға қолдау көрсетті. Президент институты жетекші саяси институтқа айналды. Референдумнан кейінгі стратегиялық мәселе Конституция туралы болды.

Жаңа Конституцияны қабылдау үдерісі 30 маусымнан 30 шілде аралығында халықтық талқылаудан өтті. Негізгі заңды талқылауға қоғамның қатысуы өте жоғары деңгейде болды. Соның нәтижесінде жобаға 30 мың түзетулер мен ұсыныстар енгізілді. Конституцияның 55 бабына 1100 түзетулер мен толықтырулар енгізілді [1, 2].

1995 жылдың 30 тамызында Қазақстан халқы референдумда республиканың жаңа Конституциясын қабылдады. Ата заңда жаңа мемлекеттіліктің іргелі негіздері қаланып, қоғамдық дамуды бағыттауға және реттеуге қабілетті тұтас мемлекеттік билік қалыптастырылды.

Билікті жүзеге асырудың демократиялық принципі: республикада мемлекеттік билік біртұтас, ол Конституция мен заңдар негізінде заң шығарушы, атқарушы және сот тармақтарына бөліну, олардың тежемелік әрі тепе-теңдік жүйесін пайдалану арқылы өзара іс-қимыл жасау принципіне сәйкес жүзеге асырылатындығының нақты көрсетілуі өте маңызды болды.

Енді Президент институты 1993 жылғы Конституцияда берілгендей биліктің атқарушы тармағына қосақталмай, Қазақстан халқының мемлекеттік бірлігін көрсетіп, оны жүзеге асырады. Конституцияның ІІІ бөлімінің 40-бабына сәйкес Президент - мемлекет басшысы, мемлекетіміздің ішкі және сыртқы саясатының негізгі бағытын анықтаушы және Қазақстанды ел іші мен халықаралық қатынаста көрсетуші ең жоғары қызмет иесі бола отырып, біріншіден, халық пен мемлекеттік биліктің бірлігін бейнелейді, оның кепілі болып табылады, екіншіден, мемлекеттік билік тармақтарының өзара үйлесімді түрде әрекет етуін, билік органдарының Қазақстан халқы алдында жауапкершілікті сақтауын қамтамасыз етеді [2, 132].

Биліктің Президент қолында шоғырлануы қоғамда қазақстандық саяси жүйеге авторитарлық белгілер тәндігі туралы пікір-таластарды тудырды. Бірақ бұл саяси жағдайдың құбылмалығын ескере отырып, әрі әлеуметтік-экономикалық салада басталған реформаларды жылдам аяқтау қажеттігінен туындаған қадам деп айтуымызға болады.

Конституция «Президент - Парламент» және «Президент-Үкімет» арасындағы өкілеттіліктер қарым-қатынасын айқын көрсетті. Парламент Қазақстан Республикасының заң шығару қызметін жүзеге асыратын Республиканың ең жоғары өкілді органы ретінде танылды. Конституцияда өкілді билік құзырына енетін сұрақтар нақты айқындалған. Парламент конституциялық өкілеттілігіне қарай шектеулі түрде ғана халық атынан сөйлей алады. Конституцияның IV бөлімі 61-бабының 3-бөлігінде Парламентке негізгі қоғамдық қатынастарды реттеп, мына салаларды қамтитын негізгі принциптер мен нормаларды бекіту жүктеледі: 1) жеке және заңды тұлғалардың құқық субъектісі, азаматтық құқығы мен бостандығы, жеке және заңды тұлғалардың міндеттері мен жауапкершілігі; 2) меншік режимі және өзге де мүліктік құқық тәртібі; 3) мемлекеттік органдардың және жергілікті өзін-өзі басқару органдарының, мемлекеттік және әскери қызметтің әрекеттері мен ұйымдастыру негіздері; 4) салық салу, алымдар және басқа да міндетті төлемдердің түрлерін бекіту; 5) республикалық бюджет; 6) сот құрылысы мен сотта іс жүргізу мәселелері; 7) білім беру, денсаулық сақтау және әлеуметтік қамсыздандыру; 8) мекемелерді, олардың құрал-жабдықтарын жекешелендіру; 9) айналадағы ортаны қорғау; 10) республиканың әкімшілік-аумақтық құрылысы; 11) мемлекет қауіпсіздігі мен қорғанысын қамтамасыз ету. Алғаш рет Конституцияға «Парламент» ұғымы енгізілді.

Парламент тұрақты негізде жұмыс істейтін екі Палатадан: Сенат және Мәжілістен тұрады. Сенат өкілеттілігі – 6 жыл, Мәжіліс өкілеттілігі – 5 жыл. Осы уақыттан бастап кәсіби парламенттің негізі қалыптаса бастады.

Сенатқа әр облыстан, республикалық маңызы бар қалалар мен Қазақстан Республикасы Астанасынан екі өкілден сайланады. Сенатқа 7 депутат қоғамның ұлттық-мәдени және басқа да мүдделерін ескере отырып Президентпен тағайындалады. Мәжіліс 77 депутаттан тұрды.

Президенттік басқарудың жаңа жүйесі жағдайында атқарушы биліктің алатын орны мен жауапкершілігі артты. Енді Үкімет дербес түрде атқарушы билікті жүзеге асырып, өзі атқарушы органдар жүйесінің әрекеттеріне басшылық жасайды. Жаңа Конституцияда Үкіметтің өкілеттіліктері нақты көрсетілген:

- Мемлекеттің әлеуметтік-экономикалық саясатының, оның қорғаныс қабілетін, қауіпсіздігін нығайтудың, қоғамдық тәртіпті қамтамасыз етіп, оны жүзеге асырудың негізгі бағыттарын анықтайды;

- Парламентке республикалық бюджетті және оның атқарылуы туралы есепті ұсынады, бюджеттің атқарылуын қамтамасыз етеді;

- Мәжіліске заң жобаларын енгізеді және заңдардың орындалуын қамтамасыз етеді;

- мемлекеттік меншікті басқаруды ұйымдастырады;

- Республиканың сыртқы саясатын жүргізу жөнінде шаралар әзірлейді;

- министрліктердің, мемлекеттік комитеттердің, өзге де орталық және жергілікті атқарушы органдардың қызметіне басшылық жасайды;

- Республиканың министрліктері, мемлекеттік комитеттері, өзге де орталық және жергілікті атқарушы органдары актілерінің күшін толық немесе қолданылу бөлігінде жояды немесе тоқтата тұрады;

- Үкімет құрамына кірмейтін орталық атқарушы органдардың басшыларын қызметке тағайындайды және қызметтен босатады.

Партиялық және сайлау жүйелері өзара байланыста дамиды. Сайлау жүйесі партиялық жүйенің сипатына ықпал етеді. Қазақстанның сайлау жүйесі 1993 жылға дейін өзгерген жоқ. Бұл сайлау жүйесі қоғамның сайлау үрдісінің әртүрлі кезеңдерінде қатысуын қамтамасыз ете алды. Бірақ 1990-1992 жж. жағдай сайлау жүйесінің саяси-биліктік жүйедегі жаңа қоғамдық қатынастарға сәйкес еместігін көрсетті. Сондықтан елімізді демократияландыру үрдісінің өзі сайлау заңдарын жетілдіру қажеттігін көрсетті.

Көппартиялық жүйенің қалыптасуындағы заңнамалық негіздің әрі қарай жаңартылуы, жетілдірілуі 1996 жылы қабылданған «Қоғамдық ұйымдар туралы» және «Саяси партиялар



туралы» заңдардан көрініс тапты. Қазақстан азаматтарының еркін бірігу құқы осы заңдармен қамтамасыз етілді. Бірақ 1995 жылғы Парламент Мәжілісіне сайлаудан кейін партиялар дамуындағы дағдарыс байқалды.

Мемлекеттік-құқықтық құрылыс дамуының негізгі бағыттары Елбасының 1996 жылғы Қазақстан халқына ең алғашқы жолдауында белгіленді: әлемдік мемлекеттік-құқықтық реттеу әдістерімен Қазақстанның саяси-құқықтық және басқару жүйесіндегі сәйкессіздіктен арылу; орталықтағы және жергілікті жерлердегі атқарушы органдар жүйесін реформалау, қарапайым, пайдалы, басқаруға икемді әкімгершілік-территориялық құрылыс басқару жүйесін қалыптастыру; елдегі инвестициялық белсенділікті арттыру мақсатында заңдық шарттарын жасау және материалдық өндіріс пен қызмет көрсету салаларын жаңарту; тұрғындарды әлеуметтік қорғау саласындағы қазақстандық заңнамаларды жетілдіру; құқықтық ақпаратпен қамтамасыз ету, азаматтардың сауаттылық, құқықтық мәдениет деңгейін көтеру [3, 2].

1997 жылдан еліміздегі саяси реформалау тұрақты дамуға қол жеткізу мақсатында барлық мемлекеттік институттар жүйесінің тиімділігін арттыруға бағытталды. 1997 жылы Қазақстанның 2030 жылға дейінгі стратегиялық даму бағдарламасы қабылданды. 1998 жылғы Елбасының Қазақстан халқына жолдауында елді демократияландыру және саяси реформалау бағдарламасы ұсынылды. Қазақстандағы саяси реформаның жеті өзегі анықталды:

Біріншіден, қазақстандық демократияның негізін еркін және әділ сайлау құрауы тиіс;

Екіншіден, азаматтар саяси үдерістің толыққанды қатысушыларына айналуы үшін елдің саяси жүйесіндегі партия рөлін күшейту;

Үшіншіден, Қазақстанды демократияландырудың негізгі бағыттарының бірі - парламент рөлін күшейту. Осы мақсатта Республика Президенті уақытынан бұрын қызметінен босатылғанда немесе қызметінен бас тартқан, сонымен бірге қайтыс болған жағдайда өкілеттілік Сенат төрағасына, ал Сенат төрағасы ала алмаған жағдайда, Мәжіліс төрағасына көшеді. Премьер-министр мен үкімет мүшелері парламент алдында жауапты, олардың алдында есеп беріп отырулары тиіс;

Төртіншіден, азаматтық қоғамды орнатуда үкіметтік емес ұйымдар рөлін күшейту;

Бесіншіден, тәуелсіз сот жүйесін қалыптастыру;

Алтыншыдан, еркін және тәуелсіз БАҚ-ты дамыту;

Жетіншіден, қоғам өміріндегі әйелдер рөлін көтеру. Мінеки, дәл осы кезде әйелдер мәселесі бойынша арнайы комиссия құрылды [4, 3].

1992 жылы 18 тамызды Президент жарлығымен ҚР ҰҚК Шекаралық әскері құрылды. Ұлттық шекаралық әскер КСРО-ның Шекаралық әскерінің Шығыс шекаралық округінің негізінде қалыптасты. Шығыс шекаралық округі кезінде мемлекеттік шекараның кеңестік-қытайлық және кеңестік-ауғандық бөлігін күзеткен.

Осы орайда, ҚР Президентінің 1999 жылғы 10 желтоқсанындағы жарлығы қабылданды. Бұған сәйкес мемлекеттік шекараны күзететін Күш Қарулы күштер құрамынан шығарылып, ҚР Ұлттық қауіпсіздік комитетінің Шекара қызметі ретінде қайта құрылды. Қазіргі таңда Шекара қызметі еліміздің тәуелсіздігі мен егемендігін, қауіпсіздігіміз бен саяси тұрақтылығымызды қамтамасыз ету бағытында қызмет жасауда.

Қазақстанның егеменді және тәуелсіз мемлекет болуы жаңа мемлекеттік басқару саласы - кедендік саланың құрылуына әкелді. Қазақстан өзінің ішкі және сыртқы саясатының дербес саласы ретінде кедендік саясатты анықтай бастады.

Қазақстан Республикасы Президентінің 1991 жылдың 12 желтоқсанындағы жарлығы бойынша Кедендік комитет құрылды. Кедендік комитет құрылғаннан кейін 1992 жылы 28 ақпанда кедендік органдарды құру туралы жарлығына сәйкес 6 кедендік күзет құрылды (Целиноград, Қарағанды, Павлодар, Өскемен, Шымкент және Хоргос). Осы уақыттан бастап кедендік қызмет негізі қаланды.

Республиканың кедендік қызметінің қалыптасуы күрделі тарихи жағдайларда жүзеге асырылды. Бір жағынан, КСРО-ның ыдырауынан туындаған саяси және экономикалық дағдарыс, екінші жағынан, егеменді, тәуелсіз мемлекеттің құрылуы. 1992 жылға дейін Қазақстанның қорғалатын шекарасы ҚХР болды, онда «Хоргос», «Бахты», «Достық» сияқты бекеттері болды. Көршілес мемлекеттермен кедендік шекараны енгізу Қазақстанда кең тармақталған кедендік ұйымдарды құруды қажетсінді.

1999 жылы 16 шілдеде «ҚР кедендік ісі туралы» заң, 2003 жылы 5 сәуірде Кедендік кодексі қабылданды. Осы уақыттан бастап кедендік органдар қызметі жаңа деңгейге көтеріледі.

Бүгінгі күні кедендік органдар Қазақстан Республикасы әлемдік экономикалық кеңістікке ықпалдасу міндеттеріне қызмет жасауда. Кедендік бақылауды жетілдіру, заманауи ақпараттық технологияларды ендіру, барлық операцияларды автоматтандыру т.б. сияқты іс-шараларға басымдық береді.

1998 жылы 7 қазанда «ҚР Конституциясына өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» №284 ҚР заңы қабылданды. Толықтырулар мен өзгерістер мемлекеттік билік жүйесіндегі жоғарғы өкілетті орган рөлі мен орнын, маңызын бекітті. Конституциялық ережедегі өзгерістер мемлекеттік қызметкерлер үшін жастық цензді жойып, Президенттік лауазымға сайлау мерзімін 7 жылға дейін ұзартты.

Сайлау туралы конституциялық заңға 1999 жылы 6 мамыр айында енгізілген толықтыруларға сәйкес саяси партияларға Парламент Мәжілісінен 10 депутаттық мандат берілді, яғни дауыс беруге қатысқан сайлаушылар санының жеті және одан да көп пайызын алған партиялар арасында орын бөлінеді. Нәтижесінде енгізілген жаңалық - саяси партиялардың партиялық тізім бойынша президенттік және парламенттік сайлауға қатысу мүмкіндігі олардың қызметінің жандануына алып келді. Бар болғаны 8 айдың ішінде 7 саяси партия дүниеге келді.

Конституцияға өзгерістер енгізілуімен қатар кезектен тыс Президент сайлауы жарияланды. 1999 жылы 10 қаңтарда Қазақстан Президентін бүкілхалықтық сайлау өтті. Бұл сайлау ерекшелігі Президент алғаш баламалық негізде сайланды. Сайлау нәтижесінде Н.Ә. Назарбаев жеңіске жетті, ол 79,78% сайлаушының дауысына ие болды. Оппозициядан сайысқа түскен С.Әбділдин 11,7% ғана дауыс жинады. Президенттік сайлаудың басты нәтижесі қол жеткізген демократиялық өзгерістерді бекіту. Сөйтіп президент институты одан әрі заңдастырылды.

1999 жылдың күзінде конституциялық өзгерістерге сай Орталық Азия аймағында алғаш рет аралас схема бойынша ҚР Парламент Мәжілісіне сайлау өтті. Жаңа өзгерістер саяси талас-тартысты күшейтіп, жаңа түрдегі партияларды дүниеге әкелді. Сайлау додасына 10 партия қатысты.

Парламент Мәжілісіне сайлау нәтижесінде 67 депутат бірмандатты округтерден, 10 депутат партиялық тізім бойынша жалпыұлттық округтен сайланды. Жеңіске жеткен партиялар қатарында «Отан», Азаматтық, Аграрлық және Коммунистік партиялар болды. Парламент Мәжілісі депутаттарының құрамындағы партия мүшелерінің саны дәл осы 1999 жылы сайлаудан кейін өзгерді. Егер 1994 жылғы сайлау нәтижесінде Жоғарғы Кеңесте саяси партия мүшелері - 28,2% құраса, 1995 жылғы Парламент Мәжілісінде - 61,2%, 1999 жылғы Парламент Мәжілісінде - 84,4% құрады.

2000-2001 жылдар аралығында еліміздегі саяси өмірде партиялар аса белсенділік танытпады. Конституцияға енгізілген өзгерістерге сәйкес 20 қазанда 2001 жылы ауыл, село әкімдерін эксперименталды сайлау өтті. Бұл оппозициялық партиялар талаптарының бірі еді. Саяси-партиялық алаңда «Ақ жол», «Қазақстанның демократиялық таңдауы» сияқты жаңа ұйымдар пайда болды.

Саяси партияны мемлекеттік тіркеу талабындағы тағы бір өзгеріс оның құрамында болуға тиіс партия мүшелерінің санына байланысты. Бұрынғы 1996 жылғы «Саяси партиялар туралы» заң бойынша саяси партияны мемлекеттік тіркеу үшін оның қатарында Қазақстан Республикасы облыстарының жартысынан астамы атынан өкілдік ететін 3000 мүшесі болса жеткілікті болатын. Енді жаңа заң бойынша саяси партияның құрамында партияның барлық облыстардағы, республикалық маңызы бар қала мен астанадағы әрқайсысында кемінде жеті жүз партия мүшесі бар құрылымдық бөлімшелерінің атынан өкілдік ететін кем дегенде 50 000 партия мүшесі болуы тиіс.

Бұл өзгерістер партиялық алаңнан кейбір партиялардың кетуімен қатар, жаңа ұйымдарды дүниеге әкелді. Жаңа талаптарға сәйкес 12 саяси партия тіркеуден өте алды.

Конституциялық заңның 2004 жылғы жаңа редакциясы бойынша саяси партиялар сайлау блоктарын құруға құқылы. Сайлау блогын заң бойынша кем дегенде екі саяси партия құра алады. Тәуелсіз Қазақстанның 1990 жылдан 2000 жылға дейінгі мемлекеттік-құқықтық дамуына

қатысты деректерді саралай отырып, осы кезеңдегі саяси жүйе мен басқару нысандарына қатысты көптеген түбегейлі өзгерістерді енгізуде Н.Шәйкеновтің идеяларын байқаймыз. Осы қарастырылған кезеңдегі мемлекеттік-саяси жүйенің дамуы егеменді еліміздің құқықтық дамуында көптеген күрделі кезеңдерден өткендігін көрсетеді. Сонымен қатар сол кезеңде Н.Шәйкенов негізін салған мемлекеттік құқықтық реформалардың мемлекеттік бағдарламасының аясында қалыптасқан Тәуелсіз Қазақстанның жетістіктерінің жемістері халықаралық аренадағы бәсекеге қабілетті елдердің қатарына қосылудың негізін салып берді.

#### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. Документ, определяющий судьбу страны // Казахстанская правда, 2 августа, 1995.-14с.
2. Қазақстан Республикасының Конституциясы. // Қазақстан: мемлекеттілік кезеңдері. Конституциялық актілер/Құрастырған Ж. Бәйішев. - Алматы: Жеті жарғы, 1997. 238-б.
3. Президент Н.Ә. Назарбаевтың Қазақстан халқына жолдауы // Егемен Қазақстан, 1996 жыл.-12б.
4. Президент Н.Ә. Назарбаевтың Қазақстан халқына жолдауы // Егемен Қазақстан, 1998 жыл, қыркүйек.-12б.

**Нурышева Т.С.**

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының жанындағы Сот төрелігі академиясы  
конституциялық және әкімшілік құқық кафедрасының доценті, з.ғ.к.

## **ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ КОНСТИТУЦИЯСЫНА СӘЙКЕС ЖЕКЕ ТҮЛҒАНЫҢ ҚҰҚЫҚТАРЫ МЕН БОСТАНДЫҚТАРЫН ІСКЕ АСЫРУДАҒЫ КЕЙБІР МӘСЕЛЕЛЕР**

Кез келген мемлекетте орын алатын мәселелердің бірі – сол мемлекеттің Конституциясында бекітілген, жеке тұлғаның құқықтары мен бостандықтарының іске асырылуы. Бұл мәселе тереңнен зерделеуді қажет етеді. Сондықтан жеке тұлғаның конституциялық құқықтық мәртебесін ұғымдық тұрғыдан зерделей отырып, олардың заңнамаларда бекітілуімен қатар тәжірибеде іске асырылуы мәселесі өзекті болып табылады.

Қазақстан Республикасы Конституциясының 1-бабының 1-тармағында Қазақстан Республикасының ең қымбат қазынасы – адам және адамның өмірі, құқықтары мен бостандықтары деп көрсетілген. Оның мағынасы мемлекет пен тұлға арасындағы өзарақатынас адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтарының басымдылығы негізінде құрылуы қажеттігін білдіреді, әрі қолданыстағы өзге де заңдылықтарды қалыптастыруға негіз болып табылуы қажет. Бұған дәлел ретінде Қазақстан Республикасы Конституциясының 12-бабының 2-тармағын қарастыруға да болады, онда адам құқықтары мен бостандықтары әркімге тумысынан жазылған, олар абсолютті деп танылады, олардан ешкім айыра алмайды, заңдар мен өзге де нормативтік құқықтық актілердің мазмұны мен қолданылуы осыған қарай анықталады делінген [1]. Адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтарының абсолюттілігі, олардан ешкімнің айыра алмайтындығы және олар әркімге тумысынан тиістілігі, яғни осы конституциялық қағидат индивидтің құқықтары мен бостандықтарына табиғи сипат береді.

Республиканың азаматы өзінің азаматтығына орай құқықтарға ие болып, міндеттер атқарады. Конституцияда, заңдарда және халықаралық шарттарда өзгеше көзделмесе, шетелдіктер мен азаматтығы жоқ адамдар Республикада азаматтар үшін белгіленген құқықтар мен бостандықтарды пайдаланады, сондай-ақ міндеттер атқарады. Адамның және азаматтың өз құқықтары мен бостандықтарын жүзеге асыруы басқа адамдардың құқықтары мен бостандықтарын бұзбауға, конституциялық құрылыс пен қоғамдық имандылыққа нұқсан келтірмеуге тиіс. Осы аталып өткен конституциялық нормаларға сәйкес заңдар мен өзге де нормативтік құқықтық актілерде жеке тұлғаның құқықтық мәртебесі айқындалады.

Жалпы алғанда тұлғаның конституциялық-құқықтық мәртебесі өзге мәртебелерге қарағанда негізгі болып табылады және олармен бірлескен жиынтығы тұлғаның жалпы құқықтық мәртебесін құрайды. Жеке тұлғаның конституциялық-құқықтық мәртебесін ашу кезінде тұлғаның дамуы үшін аса маңызды болып табылатын, оның мемлекетпен ерекше байланысын анықтайтын, әр индивидтің толыққанды және еркін дамуы үшін жасалатын шарттарды шешу кезінде мемлекет пен тұлғаның өзара мүддесі мен жауаптылығын білдіретін негізгі құқықтары, бостандықтары және міндеттері қарастырылады.

Р.В. Ениннің пікірі бойынша адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтарын қамтамасыз ету және қорғау мемлекеттің ең басты қызметі болып табылады [2, 97 б.]. Бұл пікірді әрі қарай ұштастыру арқылы оны жетілдірсек, себебі мемлекеттің жеке тұлғаға қатысты құқықтары мен міндеттерінің өзіне тән ерекшеліктері мен мазмұнын зерттеуде оларды индивидтің сәйкестелген құқықтары мен бостандықтарынан жеке қарастыруға болмайды.

Н.В. Бутусованың көзқарасынша: «Тұлға түсінігін, оның мемлекетпен өзара қатынасын ашу кезінде қоғамдық ғылым нақты адамның түсетін қоғамдық қатынастарының барлық жиынтығының талдауына сүйенеді. Сонымен қатар «тұлға» түсінігі тарихи және топтық бола тұра, адамның қоғамдық қасиетін нақты көрсете отырып, әр жеке жағдайда өзіне қоғамдық байланыстың көпжақты гаммасын сiңiредi және экономикалық тұғырдың объективтік негізі ретінде бірінші кезекте мемлекеттің әсерімен қалыптасады» [3, 7 б.].

Жеке тұлғаның конституциялық-құқықтық мәртебесі түсінігі тек олардың мемлекетпен құқықтық қатынасының мазмұндық және тәжірибелік іске асырылуын талдау арқылы ашылады.

Мемлекет пен тұлғаның құқықтық мәртебесі институты конституциялық құқықпен реттелетін ең басты институт болып табылады. Құқық пен бостандықтың қазіргі уақыттағы концепциясы – бұл құқықтар мен бостандықтардың жалпыға танылған үлгісі әзірлену процесіндегі ұзақ тарихи даму нәтижесі. Өмір сүру құқығы, еркін жүріп-тұру бостандығы, азаматтыққа құқығы, ар-ождан бостандығы, барлығының заң алдында теңдігі – бұл барлығына жалпы құқықтар, оларды қоғамдық құрылысына, саяси режиміне, мемлекеттік құрылыс нысаны мен басқару нысанына қарамастан барлығы бірдей пайдаланады.

Әр адам қайда жүрсе де, қай жерде тұрса да, ол кез келген жерде негізгі табиғи құқықтар мен бостандықтарға ие болады. Мемлекет тек осы табиғи құқықтар мен бостандықтарды өзінің ішкі заңдылықтарында рәсімдейді. Жеке тұлғаның құқықтық мәртебесінің «екі жақтылық» сипаты, адамның құқықтық мәртебесі мен азаматтың құқықтық мәртебесі бір-бірінен шектеледі. Егер адам құқығы оған тумысынан берілсе, ал азаматтың құқықтары алынған болып табылады. Тұлға экономикалық аяда адам ретінде, ал саяси аяда азамат ретінде танылады. Азаматтың құқықтық мәртебесіне адамның құқықтары, сонымен қатар мемлекет пен азаматтың арасындағы ерекше өзара қатынасын анықтайтын саяси құқықтар мен бостандықтар, міндеттердің кешені жатады. Біздің мемлекетіміздің заңдылықтары үшін құқықтар мен бостандықтарды бекітудің позитивтік (жағымды) әдістері: Конституция мен өзге де конституциялық құқықтың қайнар көздерінде тұлғаның экономикалық және саяси аяда қандай әрекет жасай алатындығы және олар қандай жеке құқықтарға ие болатындығы анықталады. Онда адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтарын ғана емес, сонымен қатар негізгі қағидаттар мен оларды қамтамасыз етудің кепілдіктерін де бекітеді. Олар Қазақстан Республикасындағы тұлғаның құқықтық мәртебесінің ядросын құрайды. Адам мен азаматтың конституциялық құқықтары және бостандықтарын келесі топтарға бөлуге болады: жеке құқықтар мен бостандықтар, әлеуметтік-экономикалық және саяси құқықтар мен бостандықтар.

Қазақстан Республикасы Конституциясының «Адам және азамат» деп аталатын 2-бөлімінде жеке тұлғаның негізгі құқықтары мен бостандықтары бекітілген (10-39 баптар). Бұл бөлімнің «Адам және азамат» деп аталуына Н. Шайкеновтың қосқан үлесі зор. Оның көзқарасынша адам құқықтары Конституцияда ең маңызды бөлігі ретінде орын алуы қажет [4].

Сөзге тиек етіп отырған мәселелердің өзектілігі тұлғаның әлеуметтік-экономикалық және саяси құқықтары мен бостандықтарын іске асырудағы келесі сұрақтардың ара-жігін ашумен байланысты туындап отыр.

Жалпы алғанда адам мен азамат қоғамның мүшесі ретінде экономикалық және әлеуметтік құқықтар мен бостандықтарға ие болады. Тұлға өзінің экономикалық құқықтары мен бостандықтары арқылы материалдық мүмкіндіктерін іске асырады. Экономикалық құқықтары мен бостандықтарының ішінде Конституцияның 24-бабында бекітілген жеке меншік, кәсіпкерлік қызмет бостандығына құқығы жатады. Әлеуметтік құқықтар мен бостандықтардың бірі де осы бапта «әркімнің еңбек ету бостандығына құқығы және онымен байланысты қауіпсіздік әрі тазалық талаптарына сай еңбек ету жағдайына, еңбегі үшін ешқандай кемсітусіз сыйақы алу құқығы, сондай-ақ ереуіл жасау құқығын қоса алғанда, заңмен белгіленген тәсілдерді қолдана отырып, жеке және ұжымдық еңбек дауларын шешу құқығы мойындалады», деп бекітілген. Әсіресе осы әркімнің ереуіл жасау конституциялық құқығының іске асырылуына қатысты заңнама мен тәжірибеде шешуін табуды қажет ететін сұрақтар туындайды деп ойлаймын. Ол сұрақтарға жауап беру үшін азаматтардың саяси құқықтары мен бостандықтарының маңызды бөлігі болып табылатын Қазақстан Республикасы Конституциясының 32-бабын да қарастыру қажет.

Атап өткеніміздей, Қазақстан Республикасының азаматтары саяси құқықтар мен бостандықтарға ие болады. Олар азаматтардың азаматтық қоғамның саяси жүйесіндегі құқықтық жағдайын анықтайды. Қазақстан Республикасы Конституциясының 32-бабына сәйкес, Республика азаматтарының бейбіт әрі қарусыз жиналуға, жиналыстар, митингілер мен демонстрациялар, шерулер өткізуге және тосқауылдарға тұруға құқығы бар. Бұл құқықты пайдалану мемлекеттік қауіпсіздікті, қоғамдық тәртіпті, денсаулық сақтау және басқа адамдардың құқықтары мен бостандықтарын қорғау мүдделері үшін заңмен шектелуі мүмкін. Аталған құқық азаматтарға қоғам мен мемлекет өмірінің маңызды мәселелері бойынша өз

көзқарастарын, идеяларын ашық және жариялы түрде көрсетуіне мүмкіндік береді. Ол мемлекеттік органдардың тарапынан ресми түрде рұқсат етілу жолымен шешіледі. Конституцияның 32-бабын қолдану 1995 жылғы 17 наурыздағы Қазақстан Республикасының «Қазақстан Республикасында бейбіт жиналыстар, митингілер, шерулер, пикеттер және демонстрациялар ұйымдастыру мен өткізу тәртібі туралы» заңымен реттеледі [5]. Осы аталып өткен заңның қолданылу аясында кейбір ұғымдар мен тетіктерді нақтылау мәселесі де орын алады. Себебі заңда бейбіт жиналыстар, митингілер, шерулер, пикеттер және демонстрациялар ұғымдары ашылмаған, Конституцияның 32-бабына сәйкес, Республика азаматтарының бейбіт әрі қарусыз жиналуға, жиналыстар, митингілер мен демонстрациялар, шерулер өткізуге және тосқауылдарға тұруға қатысты құқықтарының ішінде, жоғарыда көрсетілген заңда бейбіт әрі қарусыз жиналу және тосқауылдарға тұру нормалары қамтылмаған. Сондай-ақ, аталған заңның 1-бабында «жиналыстар, митингілер, шерулер және демонстрациялар деп аталатын қоғамдық, топтық және жеке мүдделер мен қарсылық білдірудің нысандары ретінде, сонымен қатар қоғамдық орындарда аштық жариялауды, киіз үйлер, шатырлар, өзге де құрылыстар тұрғызуды және пикет қоюды түсіну керек» – деп, ал 2-бабында «Жиналыс, митинг, шеру, пикет немесе демонстрация өткізу туралы өтініштерді еңбек ұжымдарының, қоғамдық бірлестіктердің немесе Қазақстан Республикасы азаматтарының жекелеген топтарының он сегіз жасқа толған уәкілдері береді» – деп бекітілген. Осыдан келіп, қоғамдық орындарда аштық жариялау және пикет қою дегеніміз не, заң шығарушы орган қаншалықты аталған заңда көрсетілген іс-шаралардың ұғымдарының аражігін аша алады, әсіресе Конституциямыздың 24-бабында бекітілген әркімнің ереуіл жасау құқығын, қарастырылып отырған заңда бекітілген іс-шаралардың ішіне қосып жіберген жоқ па деген сұрақтар туындайды.

Конституциямыздың 24-ші бабында бекітілген әркімнің ереуіл жасау құқығы, сонымен қатар өзге де әлеуметтік мәселелер бойынша мүдделерді қорғау және 32-ші бабына сәйкес Республика азаматтарының бейбіт әрі қарусыз жиналуға, жиналыстар, митингілер мен демонстрациялар, шерулер өткізуге және тосқауылдарға тұруға қатысты құқықтарының заңнама тұрғысынан ерекше маңыздылығын айқындау барысында Қазақстан Республикасы Президентінің жанындағы мемлекеттік басқару Академиясының тыңдаушылығына және Қазақстан Республикасы Жоғарғы Соты жанындағы Сот төрелігі академиясында біліктіліктерін арттырған судьяларға, әркімнің ереуіл жасау құқықтары, сонымен қатар өзге де әлеуметтік, экономикалық мәселелер бойынша мүдделерді қорғау іс жүзінде қалай реттеледі деп сауал қойғанда, мемлекеттік басқару органдарының және сот жүйесінің өкілдері, ереуіл өткізу және/немесе өзге де әлеуметтік мәселелер бойынша мүдделерді қорғау туралы жергілікті атқарушы органға оны өткізудің белгіленген датасынан кемінде он күн бұрын жазбаша нысанда берілетіндігі және өтініштің берілген мерзімі оның жергілікті атқарушы органда тіркелген күнінен бастап есептелетінін, жергілікті атқарушы органы өтінішті қарайтынын және өтініште көрсетілген шараның өткізілетін уақытынан кемінде бес күн бұрын уәкілдерге (ұйымдастырушыларға) қабылданған шешім туралы хабарлайтынын айтады. Яғни, «Қазақстан Республикасында бейбіт жиналыстар, митингілер, шерулер, пикеттер және демонстрациялар ұйымдастыру мен өткізу тәртібі туралы» заңының тетіктеріне сүйенетінін байқауға болады. Ал аталған заңның әркімнің ереуілге шығу құқығын және өзге де әлеуметтік, экономикалық мәселелер бойынша мүдделерді қорғау нысандарын реттеуге ешқандай қатысы жоқ екендігіне баса назар аудару керек. Жалпы алғанда әркімнің ереуілге шығу тетіктері Қазақстан Республикасының Еңбек кодексінде бекітілген, бірақ өзге де әлеуметтік және экономикалық сұрақтармен қатысты өз мүдделерін көрсету және қорғау нысандары айқындалмаған. Жоғарыда талқыланған адам және азаматтың конституциялық құқықтық мәртебесімен байланысты жеке тұлғаның екі жақты мағынасына осы мәселелерді ашқанда мән беру керек. Себебі әлеуметтік және экономикалық мүдделерін қорғауға әркімнің (Қазақстан Республикасының азаматы, шетелдіктер және азаматтығы жоқ тұлғалар) құқықтары бар, ал саяси сұрақтар бойынша, оның ішінде Конституцияның 32-бабына сәйкес бейбіт әрі қарусыз жиналуға, жиналыстар, митингілер мен демонстрациялар, шерулер өткізуге және тосқауылдарға тұруға құқығы тек Қазақстан Республикасының азаматтарына берілген.

Салыстырмалы түрде Ресей Федерациясының «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» деп аталатын Федералдық заңын алатын болсақ, ол заңда жиналыс, митинг, демонстрация, шеру және пикет түсініктері берілген [6]. Ресей Федерациясында демократиялық институттың маңызды нысаны ретінде жиналыстар, митингілер, демонстрациялар, шерулер мен пикеттерге шығу тетіктерінің толыққанды іске асырылатынын Ресей Федерациясы Конституциялық Сотының 2013 жылғы 14 ақпандағы «По делу о проверке конституционности федерального закона «О внесении изменений в кодекс Российской Федерации «Об административных правонарушениях и Федеральный закон «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» в связи с запросом группы депутатов Государственной думы и жалобой гражданина Э.В. Савенко» [7] және 2014 жылғы 13 мамырдағы N 14-П «по делу о проверке конституционности части 1 статьи 7 Федерального закона «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» в связи с жалобой гражданина А.Н. Якимова» [8] және өзге де Қаулыларынан байқауға болады. Дегенмен, Ресей Федерациясында да демократиялық институтты жүзеге асыруда әркімнің әлеуметтік және экономикалық конституциялық құқықтары мен бостандықтарын қамтамасыз етуде ереуілден басқа нысандар қарастырылмағанын, ал жиналыстар, митингілер, демонстрациялар, шерулер мен пикеттер сияқты іс-шаралар тек Ресей Федерациясының азаматтарына тиесілі болып табылатынын атап өтуге болады.

Жоғарыда қарастырылған сұрақтарды шешу бойынша келесі:

- Қазақстан Республикасы Конституциясының 32-бабына сәйкес Республика азаматтарының бейбіт әрі қарусыз жиналуға, жиналыстар, митингілер мен демонстрациялар, шерулер өткізуге және тосқауылдарға тұруға құқығы бар деп бекітілгендіктен 1995 жылғы 17 наурыздағы «Қазақстан Республикасында бейбіт жиналыстар, митингілер, шерулер, пикеттер және демонстрациялар ұйымдастыру мен өткізу тәртібі туралы» заңына тосқауылдарға тұру құқығының түсінігін енгізу;

- Жоғарыда аталған заңда «бейбіт жиналыстар», «митингілер», «шерулер», «пикеттер», «демонстрациялар» және «тосқауылдарға тұру» ұғымдарын беру;

- Жеке тұлғаның Конституцияда бекітілген әлеуметтік және экономикалық құқықтары мен бостандықтарын қамтамасыз ету барысында, өздерінің мүдделерін қорғауға және жариялауға негіз болып табылатын, заңмен бекітілген өзге нысандарды және тетіктерді айқындау қажеттігі бойынша ұсыныстар беріледі.

Конституцияда бекітілген адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтары өзінің маңыздылығымен сипаттала отырып, қоғамдық аяның барлық саласын қамтып өтеді. Сондықтан да қарастырылып өткен тұлғаның конституциялық-құқықтық мәртебесін жан-жақты қамтамасыз ету мемлекет тарапынан жоғары деңгейдегі жауаптылықты қажет етеді.

### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. ҚР Конституциясы 1995 жылғы 30 тамыз (1998 жылғы 7 қазандағы, 2007 жылғы 21 мамырдағы, 2011 жылғы 2 ақпандағы, 2017 жылғы 10 наурыздағы өзгерістер және толықтырулармен) // <https://adilet.zan.kz>

2. Енин Р.В. Обеспечение и охрана прав и свобод человека как важная функция государства // Вестник КазГНУ, Сер.юридич. - 2002. №2

3. Бутусова Н.В. Государственно-правовые отношения между советским государством и личностью. / Воронеж: Издательство Воронежского университета. - 1986.

4. Сулейменов М.К. Казахстан: права человека и гражданина // <http://mysl.kazgazeta.kz/?p=3260> (Август 24, 2014)

5. Қазақстан Республикасында бейбіт жиналыстар, митингілер, шерулер, пикеттер және демонстрациялар ұйымдастыру мен өткізу тәртібі туралы Қазақстан Республикасының 1995 жылғы 17 наурыздағы № 2126 Заңы // <https://adilet.zan.kz>

6. Федеральный закон Российской Федерации «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» от 19 июня 2004 года № 54-ФЗ // [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_48103/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_48103/)

7. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 14 февраля 2013 г. N 4-П «По делу о проверке конституционности Федерального Закона «О внесении изменений в

кодекс Российской Федерации «Об административных правонарушениях и Федеральный закон «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы и жалобой гражданина Э.В. Савенко // [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_142234/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_142234/)

8. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 13 мая 2014 г. N 14-П город Санкт-Петербург «По делу о проверке конституционности части 1 статьи 7 Федерального закона «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» в связи с жалобой гражданина А.Н. Якимова» // <https://rg.ru/2014/05/21/pikety-ks-dok.html>



**МЕСТО И РОЛЬ ОРГАНОВ ЮСТИЦИИ  
В СИСТЕМЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ:  
ВЗГЛЯД СКВОЗЬ ПРИЗМУ ИСТОРИИ И МЕЖДУНАРОДНОЙ ПРАКТИКИ**

Многие правовые инициативы Нагашбая Амангалеевича были реализованы и служат народу Казахстана и по сей день. Он принимал активное участие и защищал нововведения в области конституционного права, гражданского права и процесса, уголовного права и процесса. Создал юридический институт при министерстве юстиции. Являясь ректором КазГЮИ, впервые предложил передать судебное исполнение коммерческим структурам.

Однако, на сегодняшний день можно сказать, что его основные инициативы в 3-х важных аспектах не в полной мере были реализованы. Он был активным сторонником реформы всей судебной системы, правоохранительной системы в лице прокуратуры и министерства юстиции в том числе.

О судебной системе Н.А. Шайкенов в газете Казахстанская правда в 1995 году в своем интервью сказал следующее: «Я предлагаю такую организацию судебной системы, при которой председатель суда является первым среди судей, а не руководителем предприятия, как сейчас. Это принципиально важно, поскольку рыночная экономика нуждается в независимом суде»[1].

Внутренняя независимость субъектов судебной власти является одним из важных компонентов осуществления беспристрастной деятельности по отправлению правосудия. В этой связи вопрос судебного администрирования требует тщательного исследования. В начале 90-х годов материально-техническое и кадровое обеспечение судов РК находилось в ведении Министерства юстиции. В 1999 году Верховный Суд РК впервые поставил вопрос об отделении судов от исполнительной ветви власти[2].

По итогам соответствующих реформ, в соответствии с Указом Президента РК от 12 октября 2000 года «Положение о Комитете по судебному администрированию при Верховном суде РК» создается Комитет по судебному администрированию, являющийся уполномоченным государственным органом, осуществляющим материально - техническое и иное обеспечение деятельности областных, районных и приравненных к ним судов (далее - местные суды), а также обеспечивающим своевременное исполнение исполнительных документов[3].

Вместе с тем, согласно Указу Президента Республики Казахстан от 17 августа 2010 года «О мерах по повышению эффективности правоохранительной деятельности и судебной системы в Республике Казахстан» [4], вышеуказанный Комитет был упразднен, на его базе был учрежден Департамент по обеспечению деятельности судов при Верховном суде (далее - Департамент). Однако следует отметить, что функции упраздненного органа по исполнению решений судов и связанные с этим полномочия были переданы в ведение Министерства юстиции. В компетенции территориальных подразделений Департамента, остались организационное и материально-техническое обеспечение деятельности Верховного суда, местных и других судов.

Как отметила в своем интервью заместитель руководителя Департамента по обеспечению деятельности судов при Верховном Суде Республики Казахстан Касенова Асия Бакеновна, анализ нормативно-правовых актов, касающихся деятельности Департамента, показывает, что данный государственный орган зачастую воспринимается либо на уровне комитета, либо на уровне структурного подразделения Верховного Суда – по аналогии с департаментом отраслевого министерства.

В этой связи следует подчеркнуть, что необходимо четкое разграничение функций отправления правосудия и судебного администрирования.

Практика организации судебного администрирования в передовых странах показывает, что его эффективность определяется не столько организационной подчиненностью, сколько его организационно-правовым статусом. Например, в Италии полномочия по судебному администрированию находятся в ведении Министерства юстиции, которое регулирует вопросы

заработной платы и строительства новых зданий судов. В Германии и Франции контроль за административной и организационной деятельностью судебной системы, в том числе администрирование судопроизводства и контроль за качеством судебных решений, также находится под ведением центральных органов юстиции. В Австрии Министерство юстиции осуществляет управление служебными зданиями судов, администрирует начисление заработной платы. В США функционируют Административное управление судов, как центральный орган административной поддержки, и собственные административные структуры 53-х судебных систем штатов, входящих в Национальную ассоциацию администраторов судов[5].

Таким образом, на основании вышеизложенного и принимая во внимание международный опыт передовых стран, резюмируем необходимость передачи Департамента по обеспечению деятельности при Верховном суде под ведомство Министерства юстиции Республики Казахстан, принятия соответствующих изменений и дополнений в нормативные правовые акты. Более того, следует подчеркнуть, что одна из функций судебного администрирования (исполнительное производство) по состоянию на 2018 год подконтрольна Министерству юстиции Республики Казахстан.

О прокуратуре Н.А. Шайкенов в газете Казахстанская правда 1996 году в своем интервью сказал следующее: «Уникальное изобретение советской власти. Ей нет аналога в мире. Орган, сочетающий в себе несовместимые функции разрешения на возбуждение уголовного дела, предварительного расследования, надзора за предварительным расследованием, обвинения и поддержания обвинения в суде и надзора за законностью судебной деятельности в одном лице, да еще в мундире с погонами. Не судебная, а армейская система» [6].

Модель надзорных органов советского времени оказала значительное влияние на становление, развитие и нынешнее правовое положение органов прокуратуры Республики Казахстан.

Следует отметить, что, подобно советской модели, на данный момент органы прокуратуры РК не являются составной частью какой – либо ветви власти (судебной, исполнительной либо законодательной), а осуществляют в установленных законом пределах и формах, в соответствии со ст.83 Конституции Республики Казахстан, высший надзор за соблюдением законности на территории Республики Казахстан, представляют интересы государства в суде и от имени государства осуществляют уголовное преследование.

Новый Закон «О прокуратуре» от 30 июня 2017 года [7] определил пределы и формы высшего надзора, установил границы высшего надзора за соблюдением законности в деятельности государственных органов и субъектов предпринимательства. Также предельно четко изложены полномочия прокурора, его ответственность, установлены права и обязанности проверяемых субъектов, сокращены основания для назначения прокурорами проверок, а также основания обращения прокуроров с исками в суд.

Вышеуказанным Законом предусмотрены три формы надзора: проверка, анализ, оценка правовых актов, вступивших в законную силу. При этом, с принятием нового закона большее внимание стало уделяться проведению аналитической работы и оценке, нежели, чем проверкам.

Кроме того, прокуратура представляет интересы государства в суде на основании и в порядке, предусмотренных уголовно-процессуальным, гражданским процессуальным законодательством и законодательством об административных правонарушениях, осуществляет уголовное преследование от имени государства.

Принимая во внимание вышеизложенное, представляется возможным выделить тенденции по переходу от советской модели органов прокуратуры к современной европейской модели.

Обращаясь к международному опыту, следует отметить, что органы прокуратуры в большинстве развитых демократических стран включены в систему исполнительной власти.

Одним из ярких примеров перехода от советской модели органов прокуратуры к европейской модели является опыт Украины и Чехии.

Говоря об эволюции правового положения прокуратуры Чехии, полезно проследить закрепление ее статуса в конституционных документах разных лет. Впервые деятельность прокуратуры была регламентирована в Конституции Чехословацкой Социалистической

Республики от 11 июля 1960 года. Данная Конституция была построена по советскому образцу, повторяя во многих своих положениях Конституцию СССР 1936 года.

Аналогично Конституции СССР, нормы о прокуратуре помещались в главе восьмой Конституции ЧССР 1960 года «Суды и прокуратура». Провозглашалось, что суды и прокуратура (*prokuratura*) охраняют социалистическое государство, его общественный строй и права и законные интересы граждан и организаций трудящегося народа. Всей своей деятельностью они воспитывают граждан в духе преданности делу социализма, соблюдения законов и правил социалистического общежития и честного выполнения обязанностей перед государством и обществом.

Прокуратуре принадлежал надзор (*dozor*) за последовательной реализацией и соблюдением законов и иных правовых предписаний министерствами и иными органами государственного управления, национальными комитетами, судами, хозяйственными и иными организациями и гражданами (ст. 104).

Во главе прокуратуры стоял Генеральный прокурор (*Generální prokurátor*), который назначался и отзывался Президентом республики, однако, ответственность за осуществление своей деятельности он нес перед Национальным собранием.

Как известно, значительные изменения Конституция Чехословакии и вся политико-правовая система претерпели в 1968 году в результате событий, позднее получивших известность как «Пражская весна». Тогда был принят Конституционный закон о Чехословацкой федерации от 27 октября 1968 года.

Анализ норм предыдущих Конституций показал, что в 90-ые годы XX века Чехия отказалась не только от старого наименования прокуратуры (стало именоваться «государственное представительство»), но и существенно поменяла модель ее организации и основные функции. Во исполнение положений Конституции 1992 года был принят Закон от 9 ноября 1993 года № 283/1993 «О государственном представительстве», который вступил в силу с 1 января 1994 года и заменил действовавший ранее чехословацкий Закон от 17 июня 1965 года № 60 о прокуратуре. Если прежний Закон включал шесть частей (основные положения; осуществление прокурорского надзора; расследование, осуществляемое следователями прокуратуры; организация прокуратуры; прокуроры, следователи прокуратуры; заключительные положения), то новый Закон содержит двенадцать частей (общие положения; компетенция государственного представительства; система государственного представительства; компетенция Министерства юстиции и управление государственным представительством; правовые средства, обеспечивающие деятельность государственного представительства; назначение государственных представителей и их трудовые отношения; положение государственных представителей; административная ответственность государственных представителей; ассистенты государственных представителей и юридические стажеры; специальное образование государственных представителей и юридических стажеров; переходные и заключительные положения) [8].

Проанализировав нормы данного правового акта в отношении положения прокуратуры, следует подчеркнуть, что если ранее речь шла о прокурорском надзоре и следственных функциях прокуратуры, то сейчас на первое место выходит подчинение прокуратуры Министерству юстиции.

Новый закон Украины «О прокуратуре» [9] был принят 14 октября 2014 года, вступил в действие 15 июля 2015 года.

Законом предусмотрено важное изменение: прокуратура лишается функции общего надзора, а ее полномочия ограничиваются исключительно возможностью осуществлять действия по представлению интересов гражданина или государства в суде. Это подразумевает, что органы прокуратуры больше не смогут непосредственно вмешиваться в деятельность граждан, частных предприятий, возбуждая уголовные дела и закрывая их, по договоренности.

Одним из наиболее успешных зарубежных опытов в сфере включения функций прокуратуры в ведомство органов юстиции является практика США. В США Министр юстиции (Генеральный атторней) одновременно является Генеральным прокурором. Ему подчинены нижестоящие прокуроры (атторнеи), причем в США наряду с системой федеральной прокуратуры в каждом из штатов действует своя система прокуратуры, возглавляемая

генеральным атторнеем штата и не подчиненная прокуратуре федеральной. Федеральные прокуроры назначаются Президентом по представлению генерального атторнея по совету и с согласия Сената. В штатах прокуроров аналогичным образом назначают губернаторы.

Генеральный атторней США, являясь главным прокурором страны и высшим должностным лицом федеральных органов юстиции, обладает очень широкими полномочиями и осуществляет разнообразные функции. К функциям государственной атторнейской службы в США относятся: уголовное преследование лиц, совершивших преступления; представление в суде интересов федерального правительства, администрации штатов по различным правоотношениям; обеспечение исполнения законов; участие в законодательном и судебном нормотворчестве; координация деятельности органов уголовного преследования; участие в формировании судейского корпуса и т.д.

Под руководством Генерального атторнея находятся Федеральное бюро расследований, федеральные тюрьмы и иные места лишения свободы, служба иммиграции и натурализации, наделенная полномочиями расследования преступлений. Атторнейская служба, выполняя правозащитную функцию, осуществляет уголовное преследование лиц, совершивших преступления и при этом атторнеи наделены полномочиями возбуждать уголовные дела, проводить проверки, привлекать к уголовной ответственности, поддерживать обвинение в суде[10].

Таким образом, на основании вышеизложенного рекомендуется провести оценку возможностей и рисков по передаче органов прокуратуры под ведомство Министерства юстиции, внести изменения в соответствующие нормативные правовые акты, включая Конституцию РК, Закон РК «О прокуратуре», Закон РК «Об органах юстиции» и др.

В своей последней публикации о Министерстве юстиции Н.А. Шайкенов в газете Казахстанская правда в 2000 году написал следующее: «Именно Минюст должен, как это и было определено соответствующим Указом Президента РК, стать лидером правовой реформы в Казахстане. Почему? Потому что, только унтер-офицерская вдова способна была высечь сама себя. Потому что, в отличие от судов и правоохранительных органов, оно при проведении этих реформ не вынуждено отрезать от себя какие-то кусочки власти. Трудно представить, чтобы ведомства или должностное лицо урезали бы свою власть» [11].

Актуальной проблемой в области ведения законопроектных работ, совершенствования законодательства является низкий уровень качества проектов нормативных правовых актов. В этой связи, следует отметить, что подобная проблема влечет за собой возвращение на доработку или отказ в регистрации нормативного правового акта. Так, согласно данным, отображенным в Стратегическом плане Министерства юстиции на 2017 -2021 годы, основаниями для отказа в регистрации нормативных правовых актов в большинстве случаев являются противоречия нормативным правовым актам вышестоящего уровня, превышение установленной законами компетенции, а также нарушение порядка согласования нормативных правовых актов.

При изучении международного опыта по вышеуказанному проблемному аспекту, особенно интересным представляется практика законотворческой деятельности Германии. Так, в Германии действует программа eNorm, созданная для написания законопроектов. В целях повышения производительности и согласованности в рамках законопроектных работ, данная программа предлагает стандартный формат для разработки законов и включает автоматические проверки качества. eNorm автоматически генерирует и консолидирует резюме проектов, производит гармонизацию ссылок в рамках законопроекта, составляет базовую структуру пояснительной записки.

Далее, следует отметить, что одной из актуальных проблем в сфере осуществления судебно – медицинских экспертиз, является недостаточный уровень автоматизации и цифровизации в деятельности органов судебно – медицинской экспертизы, что, несомненно, снижает эффективность их работы, так как большое количество времени уделяется бумажной регистрации и направлению результатов экспертизы в органы, назначившие экспертизу. Данный проблемный аспект, в свою очередь, влечет нарушение процессуальных сроков по проведению экспертизы.

При этом, органы, назначившие экспертизу (по уголовным, административным, гражданским делам) не имеют возможности по отслеживанию в реальном времени статуса экспертизы на предмет ее готовности.

Обращаясь к международной практике в области автоматизации судебно-экспертной деятельности, следует отметить опыт Канады. Центр судебной экспертизы Канады (далее – ЦСЭ)/Center for forensic sciences осуществляет деятельность при Министерстве общественного порядка.

В рамках ЦСЭ действует веб-портал по представлению объектов экспертизы, с помощью которого предоставляется возможность зарегистрировать запрос на проведение экспертизы и отправку соответствующих материалов либо для получения письменного заключения эксперта. После регистрации запроса на электронную почту запрашивающего лица отправляется письмо с указанием идентификационного номера запроса и перечнем материалов, которые должны быть направлены в ЦСЭ, данное письмо сопровождается подробной инструкцией по правилам упаковки объектов, направляемых на экспертизу.

Материалы для проведения экспертизы могут быть доставлены лично запрашивающей стороной посредством курьера либо посредством помещения в специальные ячейки. Вместо ведения бумажной регистрации материалов в ЦСЭ применяется система электронной регистрации посредством специализированных компьютеров, расположенных рядом с ячейкой для материалов либо в офисе по получению материалов для проведения экспертизы (CRO – Centre receiving office). По итогам электронной регистрации выдается квитанция с подтверждением о принятии материалов для проведения экспертизы [12].

В Швеции на базе Национального центра судебной экспертизы [13] (далее – НЦСЭ) действует Электронная система данных НЦСЭ «Форум» (Forum), в которой запросам, полученным от уполномоченных органов с целью проведения соответствующей экспертизы, присваивается идентификационный номер. В качестве подтверждения запроса на электронную почту запрашивающей стороны высылается письменное уведомление с указанным идентификационным номером. Также, вышеуказанная система данных устанавливает срок подготовки экспертного заключения. Далее, объекты экспертизы доставляют в НЦСЭ с последующей электронной привязкой к вышеуказанному зарегистрированному в базе «Форум» запросу на проведение экспертизы, указывается дата доставки материалов. После проведения соответствующей экспертизы результаты в виде экспертного заключения направляется запрашивающей стороне как в электронном варианте, так и нарочно.

Резюмируя вышесказанное, целесообразным решением данной актуальной проблемы в области судебно-медицинской экспертизы будет являться создание единой электронной информационной базы с присвоением идентификационного номера запросам на проведение судебно-медицинской экспертизы, охватывающей все региональные представительства Центра судебных экспертиз Министерства юстиции РК (лабораторные, районные, межрайонные подразделения).

Предполагается, что подобная система позволит повысить эффективность по производству судмедэкспертизы ввиду того, что транспарентными станут сведения о стадии, на которой находится экспертиза, сроках подготовки экспертного заключения, а также обеспечение автоматического распределения объектов экспертизы среди соответствующих экспертов, отправления экспертного заключения в орган, назначивший проведение той или иной экспертизы.

#### **Список использованных источников**

- 1 Республиканская газета «Казахстанская правда». 11 января 1995 г.
- 2 Раимбаев С. Судебное администрирование: потенциалы решения: [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30533322#pos=7;-22](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30533322#pos=7;-22)
- 3 Указ Президента РК от 12 октября 2000 года «Положение о Комитете по судебному администрированию при Верховном суде РК»: [http://adilet.zan.kz/rus/docs/U000000471\\_/link](http://adilet.zan.kz/rus/docs/U000000471_/link)

4 Указ Президента Республики Казахстан от 17 августа 2010 года «О мерах по повышению эффективности правоохранительной деятельности и судебной системы в Республике Казахстан»: [http://adilet.zan.kz/rus/docs/U100001039\\_links](http://adilet.zan.kz/rus/docs/U100001039_links)

5 Интервью заместителя руководителя Департамента по обеспечению деятельности судов при Верховном Суде Республики Казахстан А.Б. Касеновой: <https://www.zakon.kz/4848775-ljubye-reformy-sistemy-sudoustrojstva.html>

6 Республиканская газета «Казахстанская правда». 6 апреля 1996 г.

7 Закон Республики Казахстан от 30 июня 2017 года № 81-VI «О прокуратуре»: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=31690116](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31690116)

8 Лазарева М.Н. Прокуратура Чехии: реформы и особенности статуса// Современные исследования социальных проблем (электронный научный журнал), Modern Research of Social Problems, №5(37), 2014.

9 Закон України Про прокуратуру(Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 2-3, ст.12): <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>

10 Официальный сайт Департамента юстиции США: <https://www.justice.gov/usao>

11 Республиканская газета «Казахстанская правда». 6 мая 2000 г.

12 Официальный сайт Министерства общественного порядка Канады: <https://www.mcscs.jus.gov.on.ca/english/CentreForensicSciences/EvidenceSubmission/CFSEvidencesubmission.html>

13 Официальный сайт Национального центра судебной экспертизы Швеции: <http://nfc.polisen.se/Ostergotland/en/English/>

**Сарсенов А.М.**

PhD, заместитель начальника отдела экспертизы и медиации  
Департамента функционирования внутренних рынков  
Евразийской экономической комиссии

## **ОБЕСПЕЧЕНИЕ РЕАЛИЗАЦИИ ПОЛОЖЕНИЙ ПРАВА ЕАЭС В РАМКАХ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ВНУТРЕННЕГО РЫНКА ЕАЭС**

Позвольте поприветствовать участников сегодняшней международной научно-практической конференции «Обеспечение верховенства права: новые возможности в свете глобальных изменений» и выразить благодарность ее организаторам за приглашение и прекрасную организацию мероприятия!

На протяжении многих лет с Институтом законодательства Республики Казахстан, где я имел честь работать, связывают надежные партнерские отношения, и я глубоко ценю и с огромной признательностью отмечаю наше профессиональное общение! Пользуясь случаем, сердечно поздравляю руководство и коллектив Института законодательства Республики Казахстан с этой знаменательной датой – 25-летием.

Позвольте представить тему моего выступления: «Обеспечение реализации положений права ЕАЭС в рамках функционирования внутреннего рынка ЕАЭС».

Евразийская экономическая комиссия (ЕЭК), как постоянно действующий регулирующий орган в рамках Евразийского экономического союза, наделена полномочиями по осуществлению мониторинга исполнения международных договоров, входящих в право ЕАЭС, и решений Евразийской экономической комиссии.

Данная функция закреплена в Положении о Евразийской экономической комиссии, согласно которому департаменты ЕЭК и члены Коллегии ЕЭК уполномочены осуществлять мониторинг исполнения государствами-членами ЕАЭС решений ЕЭК и международных договоров, входящих в право ЕАЭС.

Мониторинг представляет собой деятельность по сбору, обобщению, анализу и оценке информации об исполнении государствами-членами ЕАЭС международных договоров и решений для обеспечения единообразного и эффективного правового регулирования в рамках Евразийского экономического союза.

При этом мониторинг исполнения государствами-членами ЕАЭС международных договоров и решений позволяет:

1. Выявить «проблемные и узкие места», препятствующие единообразному и эффективному правовому регулированию в рамках евразийского пространства;
2. Внести обоснованные предложения по совершенствованию права ЕАЭС;
3. Добиться гармонизации и унификации законодательств государств-членов Евразийского экономического союза.
4. Выявлять препятствия на внутреннем рынке ЕАЭС.

В отличие от других интеграционных проектов Евразийский экономический союз наделен правовой возможностью управления процессами исполнения международных договоров и решений, принятых в рамках евразийской интеграции.

В соответствии с Положением о Евразийской экономической комиссии, в случае установления обстоятельств, свидетельствующих, что одно из государств-членов не исполняет международный договор и (или) решение, Коллегия ЕЭК принимает решение и направляет ему уведомление о необходимости обязательного исполнения соответствующего международного договора и (или) решения, а Совет Комиссии наделен компетенцией по рассмотрению результатов проведенного мониторинга.

Таким образом, в рамках тех полномочий и той компетенции, которыми наделена Евразийская экономическая комиссия, возникает необходимость проведения на постоянной основе работы по обеспечению реализации положений права ЕАЭС в рамках функционирования внутреннего рынка ЕАЭС.

Уверен, что многие из присутствующих на конференции знакомы с работой, проводимой Евразийской экономической комиссией, по выявлению и устранению барьеров, изъятий и ограничений на внутреннем рынке Евразийского экономического союза. Поэтому коротко хотелось бы рассказать о том, что имеется по данному направлению на сегодняшний день, о планах и перспективах.

Итак, в 2016 году в рамках ЕЭК создан Департамент функционирования внутренних рынков; выработан совместно с государствами-членами ЕАЭС терминологический аппарат – барьеры, изъятия, ограничения; сформирован перечень всех существующих препятствий и ведется соответствующая база данных в электронном виде, а также запущен информационный сайт, посвященный препятствиям на внутренних рынках Союза, где любой желающий может подать обращение о существующих проблемах на внутреннем рынке ЕАЭС.

Так, под препятствиями на внутреннем рынке понимаются:

«Барьер» – препятствие для свободного движения товаров, услуг, капитала, рабочей силы в рамках функционирования внутреннего рынка Союза, не соответствующее праву Союза;

«Изъятие» – предусмотренное правом Союза исключение (отступление) в части неприменения государством-членом общих правил функционирования внутреннего рынка Союза.

Под «Ограничением» понимается препятствие для свободного движения товаров, услуг, капитала, рабочей силы в рамках функционирования внутреннего рынка ЕАЭС, возникшее вследствие отсутствия правового регулирования экономических отношений, развитие которых предусмотрено правом ЕАЭС.

Выявление и устранение препятствий является для ЕЭК приоритетной задачей. Примерно 2 года назад начал функционировать отдельный сайт, посвященный препятствиям на внутреннем рынке Евразийского экономического союза, который позволяет донести широкой аудитории информацию о проводимой работе, и, что самое главное, на котором можно оставить обращение о препятствиях, которое будет рассмотрено в возможно короткие сроки. Адрес ресурса: <https://barriers.eaeunion.org>.

Говоря в целом о препятствиях, хотелось бы отметить, что барьеры являются недопустимыми препятствиями и подлежат приоритетному и непосредственному устранению. Изъятия и ограничения, несмотря на их значимость для экономики, являются допустимыми препятствиями. Их устранение также является важной целью, достижение которой возможно путем совершенствования права ЕАЭС либо в ходе переговорного процесса между государствами-членами ЕАЭС.

ЕЭК при выявлении барьеров на внутреннем рынке ЕАЭС не только обеспечивает внесение барьера в Реестр препятствий, но и принимает эффективные меры по его устранению, в том числе организывает вынесение вопроса на рассмотрение Коллегии Комиссии, а при необходимости на рассмотрение Совета Комиссии.

Использование государствами-членами возможностей Комиссии как независимого наднационального органа, при эффективном посредничестве которого возможно внесудебное разрешение всех имеющихся у сторон вопросов и разногласий, является важным условием для повышения эффективности работы по устранению препятствий в рамках функционирования внутреннего рынка ЕАЭС.

По состоянию на 31 марта 2018 года в перечне согласованных государствами-членами Евразийского экономического союза барьеров, изъятий и ограничений, содержащихся в реестре препятствий на внутреннем рынке ЕАЭС, содержится 65 препятствий, из которых 11 барьеров, 37 ограничений и 17 изъятий.

В 2017 году и 1 квартале 2018 года устранено 15 барьеров, из них в 1 квартале 2018 года устранено 2 барьера во взаимной торговле в рамках функционирования внутреннего рынка ЕАЭС:

1. Барьер, возникший в связи с планируемым введением Российской Федерацией временных ограничений на поставки с территории Республики Беларусь молочной продукции.

2. Барьер, возникший в связи с ограничением выдачи в Российской Федерации паспортов транспортных средств в связи с отсутствием систем (устройств) вызова экстренных оперативных служб и свидетельств о безопасности конструкции транспортного средства на



транспортные средства, ввозимые физическими лицами на территорию Российской Федерации с территории других государств-членов ЕАЭС и выпущенные на их территории в обращение до 1 января 2017 года.

В качестве примера одного из барьеров на внутреннем рынке ЕАЭС можно привести ограничение трудовой деятельности граждан ЕАЭС, являющихся профессиональными игроками и выступающих в профессиональных клубах государств-членов ЕАЭС. Речь идет о так называемых «легионерах». На легионеров из государств-членов ЕАЭС во всех странах ЕАЭС распространяются так называемые «лимиты», что противоречит Договору о ЕАЭС.

В соответствии с пунктом 2 статьи 97 Договора о ЕАЭС, государства-члены ЕАЭС не устанавливают и не применяют ограничения, установленные их законодательством в целях защиты национального рынка труда, за исключением ограничений, установленных Договором и законодательством государств-членов Союза в целях обеспечения национальной безопасности (в том числе в отраслях экономики, имеющих стратегическое значение) и общественного порядка, в отношении осуществляемой трудящимися государств-членов ЕАЭС трудовой деятельности, рода занятий и территории пребывания.

11 мая 2017 года Коллегия ЕЭК приняла решение № 47, которым уведомила все государства-члены ЕАЭС о необходимости исполнения указанной нормы Договора о Евразийском экономическом союзе. Данное решение вступило в силу в течение 30 дней с даты официального опубликования, далее Коллегия ЕЭК запросила правительства государств-членов проинформировать Евразийскую экономическую комиссию о принятых мерах, направленных на устранение ограничений, в течение 10 дней со дня вступления решения в силу. До настоящего времени указанный барьер не устранен и сохраняются ограничения в Республике Беларусь и Российской Федерации.

В отношении данного барьера хотелось бы отметить, что обеспечение свободы перемещения лиц, а именно трудовых мигрантов, аналогичным образом вызывало сложности и в других интеграционных объединениях. В частности, в Европейском союзе известно «дело Босмана», в рамках которого в 1995 году Суд Европейского союза признал несовместимыми со свободой передвижения лиц наличие ограничений на легионеров из стран Европейского Союза в спортивных клубах ЕС.

И в завершении своего выступления, хотелось бы еще раз отметить, что проведение постоянного мониторинга исполнения международных договоров и решений, принятых в рамках ЕАЭС, является важнейшим инструментом в решении вопросов функционирования внутреннего рынка Евразийского экономического союза без барьеров, изъятий и ограничений.

Полагаю, что мониторинг исполнения государствами-членами международных договоров и решений следует рассматривать как «дорогу с двусторонним движением», посредством которой должно обеспечиваться взаимное доверие государств-участников интеграционного объединения. Ведь помимо Евразийской экономической комиссии государства-участники Евразийского экономического союза самостоятельно осуществляют мониторинг исполнения «своих» международных обязательств. Поэтому представляется весьма важным организовать системную работу по мониторингу исполнения международных договоров и решений ЕЭК на встречах курсов.

Убежден, что обеспечение функционирования внутреннего рынка без барьеров, изъятий и ограничений, являясь наиболее благоприятствующим способом повышения уровня кооперации и конкурентоспособности национальных экономик, приведет к росту экономик всех стран ЕАЭС.

**Лосев С.С.**

ведущий научный сотрудник Института правовых исследований  
Национального центра законодательства и правовых исследований  
Республики Беларусь, к.ю.н., доцент

## **АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ РАСПРОСТРАНЕНИЮ КОНТРАФАКТНОЙ ПРОДУКЦИИ В ЕВРАЗИЙСКОМ ЭКОНОМИЧЕСКОМ СОЮЗЕ**

Как отмечается в проведенном Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) исследовании, торговля контрафактными товарами является главным вызовом для глобальной инновационной экономики. По совместной оценке ОЭСР и Ведомства Европейского союза по интеллектуальной собственности, объем торговли такими товарами в странах ЕС составляет до 5% от всего импорта. При этом общемировой объем торговли контрафактными товарами превышает 500 млрд. долларов [1].

Проблема оборота контрафактных товаров крайне актуальна для постсоветских государств. Проблема контрафакта затрагивает широкий спектр товаров: от предметов роскоши до товаров ежедневного спроса; при этом высокий уровень контрафактности обусловлен как низким уровнем доходов населения, так и недостаточной эффективностью законодательства.

Основой для формирования правовых норм о борьбе с контрафакцией в национальных законодательствах в свое время стала Парижская конвенция по охране промышленной собственности (1883 г.). Согласно ст.9 Конвенции, на любой продукт, незаконно снабженный товарным знаком или фирменным наименованием, налагается арест; ст.10 Конвенции предусматривает применение аналогичных мер в случае прямого или косвенного использования ложных указаний о происхождении товаров или их производителе.

Более системный подход в отношении пресечения распространения контрафактной продукции был заложен в действующем в рамках Всемирной торговой организации Соглашении по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) [2]. Статья 46 Соглашения ТРИПС обязывает государства-члены наделять судебные органы «... правом издания судебного приказа, предписывающего, чтобы товары, по которым установили нарушение прав, без какой-либо компенсации были устранены из торговых каналов так, чтобы избежать причинения какого-либо вреда правообладателю или, если это не противоречит существующим конституционным требованиям, уничтожены». При этом данная норма, очевидно, относится не только к процессуальному праву, но и к материальному праву, нормы которого должны позволять изъятие контрафактных товаров из оборота.

1 октября 2011 г. в г. Токио было подписано Анти-контрафактное торговое соглашение (АСТА), которое, по оценке Торгового представительства США, является «многосторонним соглашением высочайшего стандарта, когда-либо достигнутого в отношении защиты прав интеллектуальной собственности» [3]. Несмотря на то, что данный международный договор не вступил в силу из-за активного сопротивления отдельных общественных групп, в первую очередь в европейских странах, его нормы заслуживают самого пристального внимания. Как отмечают специалисты, АСТА развивает, дополняет и конкретизирует правила ТРИПС [4]. Так, ст.8 АСТА говорит о праве суда «в числе прочего» принимать меры, направленные на предотвращение попадания контрафактных товаров в оборот, при этом правила об изъятии контрафактной продукции дополнены в ст.10 АСТА, предусматривающей «как минимум» в отношении контрафактных товаров, нарушающих авторское право или право на товарный знак, возможность их уничтожения.

АСТА предполагает существенные изменения в части осуществления пограничных мер. В ст.16 соглашения предусмотрена обязанность государств применять процедуры, предусматривающие возможность таможенных властей действовать по своей собственной инициативе (*ex-officio*) в целях предотвращения выпуска товаров, предполагаемых контрафактными, в том числе применять такие меры в отношении транзитных грузов [5].

Кроме того, как отмечают исследователи, по сравнению с правилами предыдущих источников права, основными новеллами АСТА в части пограничных мер являются:

- признание возможности снять с должностных лиц, выполняющих свои служебные обязанности по предотвращению выпуска в оборот контрафактных товаров, ответственность за причиненный декларанту (импортеру) ущерб;

- отсутствие строгих требований к основаниям, по которым сотрудники таможни могут предположить нарушения прав интеллектуальной собственности [4].

Существенным образом отличаются нормы АСТА и в части уголовной ответственности за нарушения прав интеллектуальной собственности. Следует обратить внимание на норму ст.26, согласно которой участвующие в соглашении страны обязаны наделить свои компетентные органы правом действовать по своей инициативе, инициируя уголовное преследование за нарушения прав интеллектуальной собственности, в том числе связанные с оборотом контрафактной продукции.

Давая общую оценку нормам АСТА, можно сказать о том, что они предполагают создание максимально эффективного правового механизма борьбы с распространением контрафактных товаров.

Вопросам борьбы с распространением контрафакта уделяется внимание и на постсоветском пространстве. 26 мая 2017 г. в г. Казани представителями государств-участников СНГ было подписано Соглашение о сотрудничестве в сфере противодействия производству и распространению контрафактной продукции. Основное обязательство государств в рамках данного Соглашения состоит в том, что стороны предусматривают меры законодательного порядка по эффективному пресечению оборота контрафактных товаров. Однако, данное Соглашение не содержит конкретных норм, определяющих обязательные для участвующих в нем государств стандарты в области борьбы с производством и распространением контрафакта.

Создание Евразийского экономического союза (ЕАЭС) как единой таможенной территории и единого рынка, на котором обеспечивается свободное перемещение товаров (работ, услуг) потребовало установления единых правил в отношении охраны, осуществления и защиты прав на объекты интеллектуальной собственности, содержащиеся в обрабатываемых на этом рынке товарах (работах, услугах). Данные правила, как представляется, должны включать единую политику союзных государств в отношении пресечения ввоза и распространения контрафактной продукции, единые механизмы защиты нарушенных прав, а также единые подходы в отношении ограничения и исчерпания прав интеллектуальной собственности. Как следствие, формирование единого экономического и правового пространства в рамках ЕАЭС предполагает формирование эффективно действующего законодательства об интеллектуальной собственности, как на национальном, так и наднациональном уровнях, не только основанного на общих принципах, но и в максимально возможной степени унифицированного.

Основой функционирования ЕАЭС является Договор о Евразийском экономическом союзе, подписанный в г. Астана 29 мая 2014 г. Согласно статье 89 Договора, сотрудничество государств осуществляется для решения таких основных задач как гармонизация законодательства государств-членов в сфере охраны и защиты прав на объекты интеллектуальной собственности, а также защита интересов обладателей прав на объекты интеллектуальной собственности. Являющийся частью Договора о ЕАЭС Протокол об охране и защите прав на объекты интеллектуальной собственности (Приложение 26) закрепляет минимальные стандарты охраны прав, однако не содержит специальных положений, посвященных борьбе с контрафактом.

Принятый в развитие Договора о ЕАЭС Договор о координации действий по защите прав на объекты интеллектуальной собственности (подписан в г. Гродно 8 сентября 2015 г.) предусматривает создание механизмов для координации деятельности уполномоченных органов в сфере защиты прав на объекты интеллектуальной собственности, а также наделение Евразийской экономической комиссии (ЕЭК) полномочиями по осуществлению анализа правоприменительной практики государств-членов ЕАЭС. Однако, данный Договор не решает всех существующих проблем. Как отмечается в аналитическом отчете ЕЭК, «... имеются расхождения в административном и уголовном законодательстве государств-членов, которые

становятся причинами не только различий в правоприменительной практике, но и создают предпосылки к миграционным процессам в производстве, логистике и реализации контрафактных товаров на территории Союза, смещая противоправную деятельность на территорию государства-члена с наименьшей степенью ответственности за нарушения прав на объекты интеллектуальной собственности».

Говоря о правоприменительной практике по борьбе с распространением контрафакта, можно привести следующие статистические данные по Республике Беларусь: в 2017 г. к административной ответственности за нарушения прав интеллектуальной собственности по ст.9.21 КоАП «Нарушение авторского права, смежных прав и права промышленной собственности» привлечено 52 лица, при этом только по 14 делам была применена конфискация; к уголовной ответственности за нарушение прав интеллектуальной собственности по ст.201 УК «Нарушение авторского права, смежных прав и права промышленной собственности» привлечено 1 лицо (назначенное наказание – штраф). Представители правоохранительных органов Беларуси в качестве основной причины незначительного числа случаев привлечения к ответственности называют то, что составы, предусматривающие административную и уголовную ответственность, относятся, соответственно, к деяниям, влекущим административную ответственность по требованию, и делам частного-публичного обвинения, в связи с чем привлечение нарушителя к ответственности возможно лишь по требованию правообладателя.

В настоящее время наиболее эффективным инструментом противодействия распространению контрафакта является таможенное законодательство ЕАЭС. В подготовленном ЕЭК аналитическом отчете отмечается существенный рост выявляемых таможенными органами стран-членов ЕАЭС контрафактных товаров (в 2014 г. – 10 млн. единиц, в 2016 – 21 млн. единиц); при этом практически весь объем выявленных контрафактных товаров (20,4 млн. единиц) приходится на таможенные органы Российской Федерации [6]. В то же время, по мнению ЕЭК, фактором, негативно влияющим на эффективность борьбы с поступлением контрафактных товаров на территорию Союза, является различие в полномочиях таможенных служб государств-членов в сфере защиты прав на объекты интеллектуальной собственности [6].

Вступивший в действие с 01.01.2018 г. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза (далее – ТК ЕАЭС) содержит ряд новаций, связанных с деятельностью таможенных органов по защите прав интеллектуальной собственности. Механизм защиты прав интеллектуальной собственности таможенными органами основывается на существовании таможенных реестров объектов интеллектуальной собственности, в отношении которых таможенные органы осуществляют меры защиты, состоящие в приостановлении на определенный срок выпуска в свободное обращение товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности, включенные в такие реестры, если действия по ввозу товаров осуществляют лица, не уполномоченные правообладателями объектов интеллектуальной собственности.

Таможенные реестры объектов интеллектуальной собственности активно используются правообладателями. По информации ЕЭК, в конце 2016 г. в реестрах значилось: в Армении – 121, Беларуси – 281, Казахстане – 765, Кыргызстане – 224, России – 4295 объектов интеллектуальной собственности [6].

Согласно п.7 ст.384 ТК ЕАЭС, право таможенных органов принимать меры по защите прав на объекты интеллектуальной собственности, не включенные в реестры, может быть предусмотрено национальным законодательством. Это означает, что таможенные органы по общему правилу не наделяются полномочиями защиты прав интеллектуальной собственности по принципу *ex officio* (т.е. по своей инициативе, без заявления со стороны правообладателя), однако такой принцип может быть закреплен в национальном законодательстве отдельных стран-членов ЕАЭС. К слову, в настоящее время законодательства Армении и Беларуси прямо предусматривают, что таможенные органы могут применять меры защиты только по требованию правообладателя.

Наряду с национальными реестрами в ТК ЕАЭС упоминается единый таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности государств-членов ЕАЭС (далее – единый реестр).

Существование единого реестра, теоретически, дает правообладателям следующие преимущества: возможность подачи одного заявления на включение объекта интеллектуальной собственности в один реестр вместо пяти заявлений в национальные реестры стран-членов; снижение расходов правообладателей при обеспечении обязательства по возмещению вреда, причиненного необоснованным выпуском товаров; обеспечение таможенной защиты прав интеллектуальной собственности на всей таможенной территории ЕАЭС. В то же время следует отметить, что в действующем едином реестре за все время его существования не было зарегистрировано ни одного объекта интеллектуальной собственности, что, во многом, было предопределено сложным регламентом обмена информацией между национальными таможенными органами. Такое состояние дел послужило толчком для разработки нового механизма администрирования единого реестра, полномочия по ведению которого, согласно ТК ЕАЭС, возложены на ЕЭК.

Условием включения любого объекта интеллектуальной собственности в единый реестр является его охрана во всех пяти государствах-членах ЕАЭС. В отношении объектов авторского права и смежных прав данное требование выполняется автоматически в силу участия всех государств-членов ЕАЭС в многосторонних международных договорах. В отношении товарных знаков ситуация сложнее, поскольку обеспечение охраны товарных знаков во всех пяти государствах-членах ЕАЭС на основании национальных регистраций в каждой из стран может быть связано с тем, что охраняемые на основании национальных регистраций товарные знаки могут отличаться как внешним видом, так и перечнем товаров (работ, услуг), в отношении которых осуществляется охрана. Вариантами обеспечения охраны одного знака во всех пяти странах является его охрана на основании международной регистрации в рамках Мадридской системы регистрации товарных знаков, участниками которой также являются все государства-члены ЕАЭС либо предполагаемое введение механизма регистрации товарного знака ЕАЭС на основании предполагаемого Договора о товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров Евразийского экономического союза, предусматривающего создание наднациональной системы регистрации товарных знаков (товарный знак ЕАЭС) и наименований мест происхождения товаров (наименование места происхождения товара ЕАЭС). В связи с этим можно высказать осторожный оптимизм в отношении того, что предполагаемые изменения в системе защиты прав интеллектуальной собственности, связанные со вступлением в силу нового таможенного кодекса ЕАЭС, сделают единый таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности государств-членов ЕАЭС реально работающим.

С проблемой борьбы с распространением контрафактной продукции непосредственно связана проблема «параллельного импорта». Суть проблемы состоит в том, что владельцы товарных знаков препятствуют ввозу на территорию стран ЕАЭС своей продукции, легально выпущенной в оборот в других странах, независимыми импортерами, требуя, в числе прочего, признания данных товаров контрафактными. 13 февраля 2018 г. Конституционный Суд Российской Федерации при проверке конституционности положений п.4 ст. 1252, ст. 1487, п.п. 1, 2 и 4 ст. 1515 Гражданского кодекса РФ в связи с жалобой российской компании-импортера медицинского оборудования, принял знаковое постановление, запретив применение одинаковых санкций за параллельный импорт и реализацию контрафактной продукции [7]. Кроме того, Конституционный Суд РФ постановил, что не допускается применение одинаковой гражданско-правовой ответственности к импортеру, ввозящему оригинальную продукцию без согласия правообладателя, и к импортеру, ввозящему поддельную продукцию. Уничтожать товары, ввезенные на территорию России в порядке параллельного импорта, можно лишь в случае их ненадлежащего качества или в целях обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей.

В заключении можно сделать следующие выводы. С учетом возможного влияния на развитие единого евразийского рынка интеллектуальной собственности вопросам борьбы с производством, ввозом и распространением контрафактных товаров должно уделяться особое внимание в рамках ЕАЭС.

Существующие правовые нормы, как на национальном уровне, так и на уровне права ЕАЭС, требуют дальнейшего развития. При этом в качестве ориентира для пересмотра

положений Протокола об охране и защите прав на объекты интеллектуальной собственности (Приложение 26 к Договору о ЕАЭС) могут выступать нормы Анти-контрафактного торгового соглашения (АСТА).

В качестве направлений, по которым возможно совершенствование правового механизма борьбы с контрафактом в рамках ЕАЭС, можно назвать:

- наделение таможенных органов всех государств-членов ЕАЭС полномочиями защиты прав интеллектуальной собственности по принципу *ex officio*;

- наделение правоохранительных органов (органов уголовного преследования) по правонарушениям (преступлениям), связанным с производством и распространением контрафактной продукции, полномочиями по привлечению к административной ответственности (возбуждению уголовного дела) по собственной инициативе.

При совершенствовании правового механизма борьбы с ввозом контрафактной продукции требуется на уровне всех государств-членов ЕАЭС, единообразное решение проблемы «параллельного импорта», исключаящее злоупотребления со стороны правообладателей.

Кроме того, заслуживает поддержки предложение о разработке методологии оценки уровня контрафактности для стран ЕАЭС [8].

### Список использованных источников

1. Trade in Counterfeit and Pirated Goods. Mapping the Economic Impact [Electronic resource] // The Organisation for Economic Co-operation and Development : OECD iLibrary – Mode of access: [https://read.oecd-ilibrary.org/governance/trade-in-counterfeit-and-pirated-goods\\_9789264252653-en#page1](https://read.oecd-ilibrary.org/governance/trade-in-counterfeit-and-pirated-goods_9789264252653-en#page1). – Date of access: 11.05.2018.

2. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности [Электронный ресурс] : [подписано в г. Марракеше 15.04.1994 г.] // Всемирная организация интеллектуальной собственности. Режим доступа: [www.wipo.int/wipolex/en/other\\_treaties/details.jsp?treaty\\_id=231](http://www.wipo.int/wipolex/en/other_treaties/details.jsp?treaty_id=231). – Дата доступа: 12.05.2018.

3. Anti-Counterfeiting Trade Agreement (АСТА) [Electronic resource] // Office of the United States Trade Representative. – Mode of access: <https://ustr.gov/acta>. – Date of access: 12.05.2018.

4. Леанович Е.Б. Антиконтрафактное соглашение (АКТА): новое в защите прав интеллектуальной собственности [Электронный ресурс] / Е.Б. Леанович // Консультант Плюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2018.

5. Anti-Counterfeiting Trade Agreement [Electronic resource] // Ministry of Foreign Affairs of Japan. – Mode of access: [http://www.mofa.go.jp/policy/economy/i\\_property/pdfs/acta1105\\_en.pdf](http://www.mofa.go.jp/policy/economy/i_property/pdfs/acta1105_en.pdf). – Date of access : 12.05.2018.

6. Отчет о проведенном анализе информации, поступившей от уполномоченных органов государств-членов ЕАЭС о результатах правоприменительной практики в сфере защиты прав на объекты интеллектуальной собственности за 2016 год [Электронный ресурс] // Евразийская экономическая комиссия – Режим доступа: <http://www.eurasiancommission.org/ru/act/finpol/dobd/intelsobs/Documents>. – Дата доступа: 18.05.2018 г.

7. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 13.02.2018 г. № 8-П [Электронный ресурс] // Конституционный Суд Российской Федерации. – Режим доступа: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision315752.pdf>. – Дата доступа: 12.05.2018.

8. Итоговый документ X Международного форума «Инновационное развитие через рынок интеллектуальной собственности [Электронный ресурс] // Республиканский НИИ интеллектуальной собственности (РНИИС). – Режим доступа: [http://rniiis.ru/download/mf/2018/itog\\_doc\\_2018.pdf](http://rniiis.ru/download/mf/2018/itog_doc_2018.pdf). – Дата доступа: 12.05.2018.

## **УКЛОНЕНИЕ ОТ ВЫПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАННОСТЕЙ РОДИТЕЛЕЙ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН И РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ**

Часть 2 ст.27 Конституции Республики Казахстан гласит, что забота о детях и их воспитание являются обязанностью родителей [4]. Согласно ч.2 ст.32 Конституции Республики Беларусь, родители обязаны воспитывать детей, заботиться об их здоровье, развитии и обучении [3]. В связи с этим исследование в Республике Казахстан и Республике Беларусь уклонения от выполнения обязанностей родителей представляет интерес.

Целью настоящей работы является анализ законодательства Республики Казахстан и Республики Беларусь в сфере уклонения от выполнения обязанностей родителей как основания лишения родительских прав (ч.1 п.1 ст.75 Кодекса Республики Казахстан о браке (супружестве) и семье (далее – КоБС Казахстана) [2], абз.2 ч.1 ст.80 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС) [1]), а также уголовной ответственности за «злостное уклонение от уплаты алиментов» (ст.139 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК Казахстана) [15], ч.1 и ч.3 ст.174 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК Беларуси) [14]) и за уклонение родителей от возмещения расходов, затраченных государством на содержание детей, находящихся или находившихся на государственном обеспечении (ч. 2 ст.174 УК Беларуси [14]).

В соответствии с ч.1 п.1 ст.75 КоБС Казахстана родители лишаются родительских прав, если они уклоняются от выполнения обязанностей родителей, в том числе злостно уклоняются от уплаты алиментов [2]. Пункт 11 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 28 апреля 2000 г. № 4 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» (далее – постановление ВС Казахстана) определяет, что уклонение родителей от выполнения своих обязанностей по воспитанию детей может выражаться в отсутствии заботы об их нравственном и физическом развитии, обучении, подготовке к общественно-полезному труду, в злостном уклонении от уплаты алиментов. Как частный случай такого уклонения расценивается отказ без уважительных причин взять своего ребенка из родильного дома (отделения) либо из иного детского воспитательного, лечебного или других учреждений [5].

Согласно абз.2 ч.1 ст.80 КоБС родители или один из них могут быть лишены родительских прав в отношении несовершеннолетнего ребенка, если будет установлено, что они уклоняются от воспитания и (или) содержания ребенка [1]. Отметим, что действующее белорусское семейное законодательство содержит неоднозначные трактовки понятий «уклонение родителей от воспитания детей» и «уклонение родителей от выполнения своих обязанностей», при этом отсутствует легальное определение термина «уклонение родителей от содержания ребенка», а также критерии для квалификации соответствующих неправомерных действий родителей. Так, п. 8 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26 сентября 2002 г. № 7 «О судебной практике по делам о лишении родительских прав» (далее – постановление ВС Беларуси) устанавливает, что уклонение родителей от выполнения своих обязанностей по воспитанию детей может выражаться в отсутствии заботы об их нравственном и физическом развитии, здоровье, обучении, подготовке к общественно полезному труду, содержании, а также в отказе без уважительных причин взять ребенка из организации здравоохранения после рождения или в оставлении ребенка в организации здравоохранения после рождения [6]. Итак, в данном случае толкование «уклонения родителей от воспитания детей» поглощает категорию «уклонение родителей от содержания детей», что представляется не вполне корректным, поскольку обязанность родителей по воспитанию детей относится к личным неимущественным обязанностям (абз.5 ст.68 КоБС [1]), а обязанность родителей по содержанию детей относится к имущественным обязанностям (ч.1 ст.88 КоБС [1]). Далее п.1 Приложения 1 к Инструкции о порядке выявления несовершеннолетних,

нуждающихся в государственной защите, утвержденной постановлением Министерства образования Республики Беларусь от 28 июля 2004 г. № 47, определяет показатели социально опасного положения несовершеннолетнего в связи с уклонением родителей от выполнения своих обязанностей: своим поведением лишают ребенка минимальных жизненных благ, необходимых для проживания и развития, не заботятся о его здоровье, нравственном, физическом и психологическом развитии, материально-бытовом обеспечении, обучении, подготовке к труду и самостоятельной жизни в обществе, проявляют к нему безразличие, уклоняются от уплаты алиментов и др. [7]. Следовательно, легальная трактовка «уклонения родителей от выполнения своих обязанностей» включает в себя как «уклонение родителей от воспитания детей», так и «уклонение родителей от содержания детей», поскольку на практике редко встречаются случаи «чистого» уклонения родителей от воспитания или содержания детей, как правило, присутствует совокупность данных действий, которая зачастую дополняется и иными нарушениями выполнения родительских обязанностей (осуществление представительства от имени своих детей (абз.7 ст.68 КоБС), обеспечение защиты прав и законных интересов детей (абз.8 ст.68 КоБС), управление делами и имуществом несовершеннолетних детей (ч.1 ст.88 КоБС) и др.) [8; 9].

Таким образом, казахстанская редакция «первого» основания лишения родительских прав – «уклонение от выполнения обязанностей родителей» – представляется более удачной в сравнении со сходной белорусской версией рассматриваемого основания.

Подчеркнем, что в семейном законодательстве ряда государств – участников Содружества Независимых Государств в качестве одного из оснований лишения родительских прав закреплено именно уклонение родителей от выполнения своих обязанностей (абз.2 ст.74 Семейного кодекса Кыргызской Республики [10], п. а) ст.59 Семейного кодекса Республики Армения [11], абз.2 ст.69 Семейного кодекса Российской Федерации [12]).

На основании изложенного считаем необходимым внести изменения и дополнения в абз.2 ч.1 ст.80 КоБС, изложив его в следующей редакции: «... они уклоняются от выполнения обязанностей родителей». При этом акцентируем внимание на п.17 постановления ВС Беларуси, который определяет, что лишение родительских прав является крайней мерой. Поэтому суд и при доказанности виновного поведения родителя в исключительных случаях вправе отказать в удовлетворении иска о лишении родительских прав, учитывая характер поведения родителя, личность и другие конкретные обстоятельства, предупредив ответчика о необходимости изменения своего отношения к воспитанию детей и возложив на органы опеки и попечительства контроль за выполнением им родительских обязанностей [6].

Внедрение указанного предложения по совершенствованию белорусского семейного законодательства позволит повысить эффективность охраны и защиты прав ребенка, в связи с расширением объективной стороны соответствующего семейного правонарушения (уклонение родителей от выполнения всего спектра своих обязанностей), учесть требования правоприменительной практики (превалируют случаи одновременного уклонения родителей как от воспитания, так и от содержания детей, которые зачастую дополняются иными нарушениями выполнения родительских обязанностей), устранить противоречия и неточности в области правового регулирования лишения родительских прав (толкование категории «уклонение родителей от воспитания детей» согласно постановлению ВС Беларуси), а также нивелировать отдельные легальные пробелы (отсутствие дефиниции «уклонение родителей от содержания ребенка»).

Обратим особое внимание на характеристику такого критерия уклонения от выполнения обязанностей родителей в Республике Казахстан, как злостное уклонение от уплаты алиментов (ч.1 п.1 ст.75 КоБС Казахстана [2]).

Согласно п.11 постановления ВС Казахстана родители могут быть лишены судом родительских прав по основаниям, предусмотренным в ст.75 КоБС Казахстана, только в случае их виновного поведения [5].

В соответствии со ст.139 УК Казахстана неисполнение обязанностей более трех месяцев родителем по уплате средств по решению суда на содержание несовершеннолетних детей, а равно нетрудоспособных детей, достигших восемнадцатилетнего возраста, либо уклонение более трех месяцев совершеннолетнего трудоспособного лица от уплаты по решению суда



средств на содержание своего нетрудоспособного родителя, либо уклонение более шести месяцев трудоспособного лица от уплаты по решению суда средств на содержание нетрудоспособного и нуждающегося в материальной помощи супруга (супруги) – наказывается ограничением свободы на срок до двух лет либо лишением свободы на тот же срок [15].

Следовательно, в Республике Казахстан для лишения родительских прав в связи со злостным уклонением от уплаты алиментов (ч.1 п.1 ст.75 КоБС Казахстана [2]) необходимо наличие виновного поведения родителя, которое выразилось в привлечении его к уголовной ответственности по ст.139 УК Казахстана за неисполнение обязанностей по уплате средств на содержание ребенка [15].

В Республике Беларусь в «первом» основании лишения родительских прав – уклонение от воспитания и (или) содержания ребенка – отсутствует прямой акцент на «злостном уклонении от уплаты алиментов», однако такой критерий может явиться детерминантом для принятия решения судом о лишении родительских прав по обозначенному основанию (абз.2 ч.1 ст.80 КоБС [1]).

Согласно ч.1 ст.174 УК Беларуси уклонение родителей более трех месяцев в течение года от уплаты по судебному постановлению средств на содержание несовершеннолетних или совершеннолетних, но нетрудоспособных и нуждающихся в материальной помощи детей – наказывается общественными работами, или исправительными работами на срок до двух лет, или арестом, или ограничением свободы на срок до трех лет, или лишением свободы на срок до одного года [14].

Кроме того, ч. 2 ст.174 УК Беларуси предусматривает, что уклонение родителей от возмещения расходов, затраченных государством на содержание детей, находящихся или находившихся на государственном обеспечении, выразившееся в неявке на работу десять и более рабочих дней в течение трех месяцев либо в сокрытии или занижении ими размера заработной платы и приравненных к ней доходов, а равно в уклонении от трудоустройства по судебному постановлению, совершенном в течение года после наложения административного взыскания за такое же нарушение, повлекшее за собой неисполнение или неполное исполнение обязательств по возмещению расходов, затраченных государством на содержание детей, находящихся или находившихся на государственном обеспечении, – наказывается общественными работами, или исправительными работами на срок до двух лет, или арестом, или ограничением свободы на срок до трех лет, или лишением свободы на срок до одного года [14].

Часть 3 ст.174 УК Беларуси указывает, что деяния, предусмотренные частями 1 и 2 настоящей статьи, совершенные лицом, ранее судимым за уклонение от содержания детей либо от возмещения расходов, затраченных государством на содержание детей, находящихся или находившихся на государственном обеспечении, – наказываются исправительными работами на срок от одного года до двух лет, или арестом, или ограничением свободы на срок от одного года до трех лет, или лишением свободы на срок до двух лет [14].

Таким образом, в Республике Казахстан и Республике Беларусь единообразно определен подход к установлению критерия для квалификации «злостного уклонения от уплаты алиментов» – временной промежуток (3 месяца), по прошествии которого уклонение от уплаты алиментов приобретает «злостный» характер.

Вместе с тем уголовная ответственность за «злостное уклонение от уплаты алиментов» в Республике Казахстан и Республике Беларусь обладает рядом особенностей.

Во-первых, отличия имеются в пределах наказаний, которые установлены за «злостное уклонение от уплаты алиментов»: варьируются от более мягкого – общественные или исправительные работы на срок до двух лет (ч.1 ст.174 УК Беларуси [14]) – до более строгого – ограничение свободы на срок до двух лет (ст.139 УК Казахстана [15]).

Во-вторых, различия усматриваются в сочетании предусмотренных за данное преступление видов наказаний: ограничение свободы, лишение свободы (ст.139 УК Казахстана [15]); общественные или исправительные работы, арест, ограничение свободы, лишение свободы (ч.1 ст.174 УК Беларуси [14]).

В этой связи интерес представляет опыт зарубежных стран в рассматриваемой области. Так, ст. 261 Уголовного кодекса Китайской Народной Республики гласит, что лица, обязанные

осуществлять уход за стариками, младенцами, больными, не способными самостоятельно обслуживать себя, и отказавшиеся от выполнения своих обязанностей, при отягчающих обстоятельствах, – наказываются лишением свободы на срок до 5 лет, арестом или надзором [13]. Пункт 1 §170 Уголовного кодекса Федеративной Республики Германии определяет: «Кто уклоняется от обязанности содержания лица, установленной законом, в результате чего жизненный уровень лица, имеющего право на содержание, находится под угрозой или находился бы под угрозой без помощи других, наказывается лишением свободы на срок до трех лет или денежным штрафом [16]. Согласно ст. 227-3 Уголовного кодекса Франции (далее – УК Франции) за неисполнение лицом судебного решения или подтвержденного в судебном порядке соглашения сторон, возлагающего обязанность внесения в пользу законного, естественного или приемного несовершеннолетнего ребенка, родственника по нисходящей линии, родственника по восходящей линии или супруга пенсии, денежных сумм, взносов или пособий любого рода, причитающихся в силу какой-либо из семейных обязанностей, предусмотренных разделами V, VI, VII и VIII книги I Гражданского кодекса Франции, если эта обязанность не исполнялась в полном объеме в течение более двух месяцев, наказывается двумя годами тюремного заключения и штрафом в размере 100 000 франков (ст.227-3 УК Франции [17]). Кроме того, к физическим лицам, виновным в совершении подобных преступных деяний, могут применяться следующие дополнительные наказания: лишение водительских прав сроком не более пяти лет, причем такое лишение прав может быть ограничено возведением вне рамок профессиональной деятельности; аннулирование водительских прав с запрещением ходатайствовать о выдаче новых прав в течение не более пяти лет; запрещение покидать территорию Франции сроком не более пяти лет; запрещение, либо в качестве бессрочного наказания, либо сроком не более десяти лет, осуществлять профессиональную или на общественных началах деятельность, предполагающую систематический контакт с несовершеннолетними лицами, и др. (ст.227-29 УК Франции [17]).

Анализ нормативных правовых актов в части «злостного уклонения родителей от уплаты алиментов на содержание детей» позволяет выделить решение, представляющее интерес для законодателей Республики Казахстан и Республики Беларусь. В частности, видится целесообразным расширение видов наказаний, применяемых за указанное преступление, а также их пределов, что позволит судам назначать соответствующее наказание более дифференцированно в зависимости от личности и характера поведения преступника и других обстоятельств дела (например, лишение права заниматься определенной деятельностью, связанной с постоянным или периодическим общением с детьми (ч.3 п.3 ст.40 УК Казахстана [15], ч.3 п.1 ст.48 УК Беларуси [14]), штраф (ч.1 п.2 ст.40 УК Казахстана [15], ч.2 п.1 ст.48 УК Беларуси [14])).

В-третьих, в Республике Беларусь предусмотрена уголовная ответственность не только за «злостное уклонение родителей от уплаты алиментов на содержание детей», но и за уклонение родителей от возмещения расходов, затраченных государством на содержание детей, находящихся или находившихся на государственном обеспечении (ч.2 ст.174 УК Беларуси [14]). Полагаем, что данное основание уголовной ответственности имеет интерес для проработки и возможного внедрения с позиции зарубежного законодателя, в том числе и Республики Казахстан.

В-четвертых, в Республике Беларусь установлена уголовная ответственность в части повторного совершения деяний лицом, ранее судимым за уклонение от содержания детей либо от возмещения соответствующих расходов (ч.3 ст.174 УК Беларуси [14]). Представляется, что наличие квалифицирующего признака составов ч.1 и ч.2 ст. 174 УК Беларуси – повторность – имеет действенный эффект в сфере реализации цели уголовной ответственности – исправление лица, совершившего преступление, и предупреждение совершения новых преступлений как осужденным, так и другими лицами (ч. 2 ст. 44 УК Беларуси [14]).

#### **Список использованных источников**

1. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 278-З : принят Палатой представителей 3 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня

1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 24.10.2016 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

2. Кодекс Республики Казахстан о браке (супружестве) и семье [Электронный ресурс] // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Респ. Казахстан «Әділет». – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1100000518>. – Дата доступа: 20.04.2018.

3. Конституция Республики Беларусь 1994 года : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. – 10-е изд., стер. – Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2014. – 62 с.

4. Конституция Республики Казахстан [Электронный ресурс] // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Респ. Казахстан «Әділет». – Режим доступа: [http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000_). – Дата доступа: 20.04.2018.

5. Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 28 апреля 2000 г. № 4 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Респ. Казахстан «Әділет». – Режим доступа: [http://adilet.zan.kz/rus/docs/P00000004S\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/P00000004S_). – Дата доступа: 20.04.2018.

6. О судебной практике по делам о лишении родительских прав [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь, 26 сент. 2002 г., № 7 : в ред. постановления Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь от 28.09.2017 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

7. Об утверждении Инструкции о порядке выявления несовершеннолетних, нуждающихся в государственной защите [Электронный ресурс] : постановление Министерства образования Респ. Беларусь, 28 июля 2004 г., № 47 : в ред. постановления Министерства образования Респ. Беларусь от 25.07.2011 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

8. Решение районного суда от 16 декабря 2013 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

9. Решение районного суда Республики Беларусь от 7 июля 2015 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2015.

10. Семейный кодекс Кыргызской Республики [Электронный ресурс] : Закон Кыргызской Респ., 30 авг. 2003 г., № 201 : в ред. Закона Кыргызской Респ. от 23.07.2016 // Банк данных правовой информации. КОДЕКСЫ СТРАН СНГ // Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

11. Семейный кодекс Республики Армения [Электронный ресурс] : Закон Респ. Армения, 8 дек. 2004 г. № ЗР-123 : в ред. Закона Респ. Армения от 07.07.2015 // Банк данных правовой информации. КОДЕКСЫ СТРАН СНГ // Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

12. Семейный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : Федеральный Закон РФ, 29 дек. 1995 г., № 223-ФЗ : в ред. Федерального Закона РФ от 29.12.2017 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2018.

13. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики [Электронный ресурс] // Гонконгский информационно-аналитический портал «Бизнес в Китае». – Режим доступа: <http://asia-business.ru/law/law1/criminalcode/code/>. – Дата доступа: 20.04.2018.

14. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г., № 275-З : принят Палатой представителей 2 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2017 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

15. Уголовный кодекс Республики Казахстан [Электронный ресурс] // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Респ. Казахстан «Әділет». – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000226>. – Дата доступа: 20.04.2018.

16. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии [Электронный ресурс] // Федеральный правовой портал «Юридическая Россия». – Режим доступа: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1242733&subID=100102942,100102944,100103624,100103781#text>. – Дата доступа: 20.04.2018.

Уголовный кодекс Франции [Электронный ресурс] // Юрист-онлайн. – Режим доступа: [https://yurist-online.org/laws/foreign/criminalcode\\_fr/\\_doc-5-.pdf](https://yurist-online.org/laws/foreign/criminalcode_fr/_doc-5-.pdf). – Дата доступа: 20.04.2018.

## **Идрышева С.К.**

Доктор юридических наук Российской Федерации, Кандидат юридических наук,  
PhD Республики Казахстан, Доцент ВАК Республики Казахстан,  
Профессор АО «Университет КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева» г. Астана

### **ПРИНЦИПЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ИХ РОЛЬ В РЕГУЛИРОВАНИИ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ**

Одна из «максим» Н.А. Шайкенова гласит: «Вершина юриспруденции – юридические конструкции, которые представляют собой уникальный сплав достижения ума, опыта и искусства, при помощи которого только и возможно обратить правовые ценности в жизненную реальность. И утвердить благодаря этому действительные ценности жизни».

На наш взгляд, к таковым юридическим конструкциям, посредством которых «возможно обратить правовые ценности в жизненную реальность» и «утвердить благодаря этому действительные ценности жизни», следует отнести принципы гражданского права (основные начала).

Обоснование данного тезиса, раскрывающего один из существенных аспектов приведенной выше максимы Шайкенова Н.А., было приведено автором в диссертации на соискание ученой степени д.ю.н. и одноименной монографии на тему «Публичный договор в гражданском праве Республики Казахстан»<sup>83</sup>. Настоящий доклад, представленный на научно-практическую конференцию, посвященной памяти выдающегося ученого и государственного деятеля, сформирован автором из материалов своих научных исследований, созвучных идеям Шайкенова Н.А.

Наиболее значимой представляется роль принципов права в толковании и применении правовых норм, т.е. при «обращении правовых ценностей в жизненную реальность». Поэтому значительная роль отводится судебной практике, так как именно на правоприменителя возлагается не совсем простая обязанность толкования и применения принципов права. Вместе с тем представляется, что помещение законодателем в первой Главе Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК РК) самостоятельной статьи с названием «Основные начала гражданского законодательства» дает основание полагать, что перечень таких «начал» в данной статье является исчерпывающим. Однако анализ содержания норм названной статьи вынуждает усомниться в этом.

Так, в теории права к общеправовым принципам относят, в частности, принцип законности, закрепленный в статье 6 ГК РК и в статье 10 УПК РК, а в гражданском законодательстве такого нормативного принципа не закреплено, но это не означает, что в гражданских правоотношениях данный принцип может игнорироваться. Принцип справедливости также является общеправовым принципом, хотя и он также не закреплен в законодательных актах<sup>84</sup>.

Законодательное закрепление норм под названием «принципы» или «основные начала» начато сравнительно недавно, при этом, как отмечено выше, в одни законодательные акты вводятся нормы-принципы, в другие не вводятся. Из дореволюционных российских авторов одним из первых о принципах писал Е.В. Васьковский, который поименованные таковыми законодателем в нормах Свода законов Российской империи принципы называл «явными»

---

<sup>83</sup> Идрышева С.К. Публичный договор в гражданском праве Республики Казахстан. Астана: Изд. ГУ Институт законодательства РК, 2010. – 380с.; Идрышева С.К. Публичный договор в гражданском праве Республики Казахстан. Диссертация на соискание ученой степени д.ю.н. – Москва, 2012. 390 с.

<sup>84</sup> Иванова С.А. Принцип справедливости в гражданском праве России. Дисс. на соискание ученой степени д. ю. н. - Москва, 2006. - 415 с.; Белов В.А. Добросовестность, разумность, справедливость как принципы гражданского права. //Законность. - 1998. - № 8. - С.49-55; Тирских М.Г., Черняк Л.Ю. Место принципов права в системе российского права. //Академический юридический журнал. - 2009. - № 2. - С. 4-10 //www.femida-inform.ru/journal.php?journal\_id=3 – 8 Кб; Вязов А.Л. Принцип справедливости в современном российском праве и правоприменении (теоретико-правовое исследование). Автореф. дисс... к.ю.н. – М., 2001. - 26 с.

(текстуально закрепленными), а принципы-идеи называл «скрытыми», которые должны быть извлекаемы из правил посредством «индукции и редукции»<sup>85</sup>.

Современная теория права также констатирует существование принципов-норм, которые вводятся в тексты законодательных актов под названием «принципы» или «основные начала», а также принципов-идей, которые законодателем прямо не называются, но которые презюмируются<sup>86</sup>. Так, в цивилистической науке говорится о таких незакрепленных в статье 2 ГК РК и аналогичных статьях ГК других государств СНГ принципах, как принцип обязательности и исполнимости договоров, принцип реального исполнения договоров, принцип недопустимости одностороннего отказа от исполнения договора, и т.д. Это и есть не что иное, как принципы-идеи, прямо непоименованные законодателем в качестве принципов. При ближайшем рассмотрении они «вытекают» из анализа правовых норм, расположенных в иных статьях ГК, других законодательных актов, могут быть выражены другими словами и т.п. В частности, Р.З. Лившиц принципы, относимые нами к принципам-идеям, называл «принципы, выводимые из норм», и считала, что такие принципы переходят во множество норм, как бы растворяются в них и играют своеобразную «роль режиссера-постановщика за сценой». Например: «все незапрещенное разрешено», «все неразрешенное запрещено», «да будет выслушана вторая сторона» и др. Эти принципы, по мнению автора, не закрепляются напрямую, но следуют из анализа норм<sup>87</sup>. Деление на принципы-идеи и принципы, прямо закрепленные в нормах права, производят и другие ученые<sup>88</sup>.

Однако в позитивном праве идея не является общеобязательной, в отличие от нормы права; идея является своеобразной морально-этической установкой, призванной влиять на поведение субъектов гражданских правоотношений. Применяв терминологию Н. Шайкенова, можно утверждать, что принципы права, являясь «вершиной юриспруденции», но не будучи прямо названными принципами в конкретных нормах права, не содействуют утверждению на практике «действительных ценностей жизни». Хотя Ю.Г.Басин тоже считал, что формулируются принципы весьма абстрактно, но имеют вполне конкретную практическую направленность<sup>89</sup>.

История последних столетий с особенной наглядностью показывает, что принципы законодательства отличаются динамичностью, их появление, изменение и прекращение зависит от правовой идеологии общества в конкретно-историческую эпоху. Так, в советском законодательстве доминирующим принципом был, например, принцип верховенства государственной социалистической собственности над всеми другими ее видами. На этом основании можно утверждать, что многие положения из научных трудов советского периода, посвященные правовым принципам, уже не отражают современной правовой действительности в силу происшедших коренных изменений в обществе, экономике и других социальных институтах.

Принципы права – это не просто правила поведения; правовые принципы и нормативные правила поведения нельзя ставить на одну плоскость, они не всегда являются синонимами. Если обычные правовые нормы, устанавливающие правила поведения, распространяются на конкретные правоотношения, то принципы права распространяются на все правоотношения и должны применяться при регулировании любых гражданских правоотношений. По образному выражению В.П. Грибанова, правовые принципы и нормы права соответственно выражают

---

<sup>85</sup> Васильковский Е.В. Руководство к толкованию и применению законов. Для начинающих юристов (по изданию 1913 г.). - М.: Юридическое бюро «Городец», 1997. – С.83

<sup>86</sup> Комиссарова Е.Г. Основные начала гражданского законодательства. – Тюмень, 2000. - 184 с.; Алимжан К. Общие принципы права в современной юридической практике Республики Казахстан и проблемы правового плюрализма. //Правовая реформа в Казахстане. – 2003. - № 3. – С.33

<sup>87</sup> Лившиц Р.З. Теория права. - М.: БЕК, 1994. – С.196, С.200

<sup>88</sup> Курбатов А.А. Сочетание частных и публичных интересов при правовом регулировании предпринимательской деятельности. – М.: АО «ЦентрЮрИнфор», 2001. – С.21

<sup>89</sup> Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть). Комментарий (постатейный). В двух книгах. Книга 1. – 2-е изд., испр. и доп., с использованием судебной практики. /Ответственные редакторы М.К.Сулейменов, Ю.Г.Басин. – Алматы: Жеті Жарғы, 2003. – С.48

«дух» и «букву» закона<sup>90</sup>. Правовые принципы определяют содержательное наполнение правовых норм. Поэтому логичным является наш вывод о том, что правовые принципы складываются из принципов законодательства и принципов-идей<sup>91</sup>.

Представителем противоположной точки зрения в числе других являлась Н. А. Чечина, утверждавшая, что правовым принципом может стать только та идея, которая нашла свое выражение в правовой норме, а идея, незафиксированная нормой права, не может стать правовым принципом<sup>92</sup>.

Основная проблема реализации на практике всех правовых принципов заключается в том, что для отечественных правоприменителей на данном этапе развития нашего общества и государства практическое значение имеют не правовые идеи, а правовые нормы.

Из изложенного следует, что прямое отнесение тех или иных правовых норм к принципам права, вычленение из других правовых норм положений, предлагаемых в качестве принципов, в реальности зависит от субъективного подхода законодателя, правоприменителя или от обоснования их таковыми в доктрине права.

В п. 1 ст.2 ГК РК названы следующие основные начала гражданского законодательства: равенство субъектов, неприкосновенность собственности, свобода договора, недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечение восстановления нарушенных прав, судебная защита прав.

«Требования» добросовестности, разумности и справедливости как противоположность злоупотреблению правом предъясняются в общей части Гражданского кодекса РК неоднократно, но юридическая наука и практика их зачастую игнорируют. Причиной этого, на наш взгляд, является отсутствие специального указания законодателя на них как на основные начала (принципы) гражданского права, несмотря на то, что они обладают признаками, свойственными принципам гражданского права: нормативным закреплением, всеобщностью и универсальностью. Распространенность случаев недобросовестности, неразумности поведения участников гражданских правоотношений делает как никогда актуальным вопрос о закреплении данных «требований» в качестве нормативных принципов.

Аналогичная нашей точка зрения была высказана и обоснована многими авторами<sup>93</sup>.

В Комментарий к общей части Гражданского кодекса РК добросовестность и разумность тоже называются «этическими принципами»<sup>94</sup>.

<sup>90</sup> Грибанов В.П. Принципы осуществления гражданских прав. //Вестник Московского университета. Сер. XII: Право. - 1966. - № 3. - С.10-23

<sup>91</sup> Филимонов В.Д. Справедливость как принцип права. //Государство и право. - 2009. - № 9. - С.13; Гонгало Б.М. Основные начала гражданского законодательства: теория и практика. /Суд и право. Сборник статей. - Екатеринбург: Институт частного права, 2005. - С.12

<sup>92</sup> Чечина Н.А. Принципы советского гражданского процессуального права и их нормативное закрепление. //Правоведение. - 1960. - № 3. - С. 78

<sup>93</sup> Иванова С.А. Значение принципа социальной справедливости для гражданского права как отрасли частного права. //Современное право. - 2005. - № 5. С. 42-47; Белов В.А. Добросовестность, разумность, справедливость как принципы гражданского права. //Законность. - 1998. - № 8. - С.49-55; Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. Изд. 2-е, стереотипное. (Классика российской цивилистики). - М.: Статут, 2001; Корецкий И.Д. Теория договорного регулирования гражданско-правовых отношений. Автореферат дисс. на соискание уч. степени д.ю.н. - Ростов-на-Дону, 2007. - С.50; Михайлов С. Принцип добросовестности в договорных правоотношениях. //Хозяйство и право. - 2004. - № 6. - С. 89-93; Дроздова Т.В. Добросовестность в российском гражданском праве: Автореферат дисс. к. ю. н. - Иркутск, 2004. - 25 с.; Цыпленкова А.В. Договор присоединения как особая категория гражданского права. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М., 2002. - С.136.; Емельянов В.И. Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданским правом. - М.: Лекс-книга, 2002. - 160 с. Калдыбаев А., Лобач С. Реализация принципов права в судебной практике. //Юрист. - 2005. - № 5. - С. 49-52; Әбдірайым Б.Ж. Хасенов М.Х. О законодательном закреплении принципа добросовестности в Гражданском кодексе Республики Казахстан. //Право и государство. 2017. № 3-47. С. 79-84. Диденко А.Г., Нестерова Е. Пути совершенствования гражданского законодательства. //Советник. - 2009. - № 1. - С. 40. Кондратюк Д.Л. Нравственно-правовые принципы в гражданском праве России. На примере справедливости, гуманизма, разумности и добросовестности. Автореферат дисс. ... к.ю.н. - Москва, 2006. - С.5

<sup>94</sup> Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть). Комментарий (постатейный). В 2 кн. Книга 2. /Отв. ред. М.К. Сулейменов. - Алматы, 2007. - С.395

Гражданский кодекс Украины в числе других принципов гражданского права называет справедливость, добросовестность и разумность (ст.3)<sup>95</sup>. Однако самым логичным, системным и полным из стран СНГ в части закрепления норм о принципах гражданского права представляется Гражданский кодекс Республики Беларусь, где речь идет не о разрозненных принципах, а о системе принципов; не только называются принципы, но и раскрывается их содержание, говорится об их неисчерпывающем здесь перечне, и т.п.<sup>96</sup>

В пользу признания требований справедливости, разумности и добросовестности в качестве принципов гражданского права, наряду с приведенными обоснованиями, говорит и правило п. 1 ст.6 ГК РК: «При возможности различного понимания слов, применяемых в тексте законодательных норм, предпочтение отдается пониманию, отвечающему положениям Конституции Республики Казахстан и основным принципам гражданского законодательства, изложенным в настоящей главе, прежде всего в ее статье 2.» Буквальное толкование данной нормы говорит о том, что принципы гражданского законодательства заложены не только в статье 2, но и в других статьях первой Главы ГК РК «Регулирование гражданско-правовых отношений», включающую в себя 11 статей. Более того, «требования» разумности, справедливости и добросовестности распространяются на любые виды гражданских правоотношений, на любых субъектов как при осуществлении гражданских прав, так и при исполнении гражданских обязанностей, то есть являются универсальными, выражают «дух» права, чем и заслуживают быть принятыми как нормы-принципы, в отличие от иных норм права.

В Конституции РК принцип справедливости текстуально не закреплен. Поэтому он воспринимается как общеправовая идея, социальная ценность. «Справедливость» подразумевается, но почти не называется ни в судебных решениях, ни в большинстве нормативных правовых актов, ни в актах Конституционного Совета или Верховного Суда Республики. В имеющихся немногочисленных примерах ссылка делается только на нормативные правовые принципы, и то в качестве только дополнительных обоснований принимаемого решения<sup>97</sup>. Для объективности отметим, что на «справедливость» суды ссылаются при обосновании решений о размере денежной компенсации морального вреда.

В случаях, когда имеет место вступление в договорные правоотношения большой массы субъектов, неограниченного круга лиц на стороне потребителей товаров, работ или услуг, то несоблюдение, а тем более явное нарушение названных принципов влечет негативные последствия для правопорядка в целом, поскольку свидетельствует о нарушении принципа социальной справедливости.

Вывод: На стадии реализации права должны применяться как нормативные принципы, закрепленные в статьях под названиями принципов или основных начал, так и принципы, признаваемые таковыми наукой (добросовестность, разумность, справедливость, в том числе социальная справедливость) и обычаями делового оборота («разрешено все то, что не запрещено», «*pacta sunt servanda*» и другие).

Учитывая значение принципов права в юриспруденции, правоприменители должны толковать нормы и разрешать соответствующие споры с обязательным учетом всех правовых принципов, а не только исходить из буквального значения правовых норм, регулирующих ту или иную ситуацию. Только тогда приведенная нами максима Н.А. Шайкенова найдет отражение в нашем обществе.

<sup>95</sup> Гражданский кодекс Республики Украина от 16 января 2003 г. //Интернет-ресурс <http://kievgrad.info/page/1/43>

<sup>96</sup> Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. // Интернет-ресурс <http://www.pravo.by/WEBNPA/text.asp?RN=hk9800218>

<sup>97</sup> Калдыбаев А., Лобач С. Указ. соч. – С.51



## **ҰЛТТЫҚ ЗАҢНАМА: ҚАЗАҚ ЖӘНЕ ОРЫС ТІЛДЕРІНДЕГІ МӘТІНДІК ТЕҢ ТҮПНҰСҚАЛЫЛЫҚТЫ ҚАМТАМАСЫЗ ЕТУ МӘСЕЛЕСІНЕ**

Қазақстан Республикасы Конституциясы 7-бабының 1-тармағына сәйкес Қазақстан Республикасының мемлекеттік тілі - қазақ тілі болып табылады. Ұлттық құқық жүйесі мен заңнаманы осы мәртебеге сәйкестендіру мен дамыту тиісті мемлекеттік органдардың құзіретіне кіреді. Норма шығармашылық қызметке қатысы бар барлық мемлекеттік органдар мен уәкілетті лауазымды тұлғалардың осы саладағы қызметін Қазақстан Республикасының Әділет министрлігінің тиісті құрылымдары жүзеге асырады. Сондықтан шығарылған не қабылданған нормаларды құқықтық сараптамадан өткізіп, тиісті негіздер мен тәсілдер бойынша талдап, олардың Конституция мен қолданыстағы заңнамаға сәйкес болуын бақылау мен қадағалау осы әділет органдарының функциясына жатады. Осы қызметтердің құрамына нормалардың тілдік сапасын, олардың қазақ және орыс тілдеріндегі мәтіндерінің теңтүпнұсқалылығын қоса алғанда, талдамалық зерделеу арқылы қамтамасыз ету де кіреді.

Қазақстан Республикасының қолданыстағы заңнамасының қазақ тіліндегі мәтінінің сапасы туралы аз да, көп те жазылып жатқан жоқ. Аз емес деуге жария басылымдарда жарық көріп жатқан еңбектер дәлел болып табылады, көп емес деуге де негіз жеткілікті. Заңнаманың қазақ тіліндегі мәселелері бойынша жазатын мамандар саны тіпті аз. Оған қоса кемшіліктер бойынша талдаулық жұмыстардың материалдарын түзету тәжірибесінде пайдалану деңгейі өте төмен<sup>98</sup>.

Кемшілікті нормалық мәтінді тексеріп, талдап, түзету жұмыстарын жүргізу объективті талаптар болып табылады. Бірақ, кез келген ғылыми еңбек есебінде орындалатын заңнамалық тілдік талдаудың өз ерекшеліктері бар. Әрине, мұндай талдаулық жұмыстардың ашар ғылыми жаңалығы жоқ, бірақ олардың тәжірибелік тұрғыдағы маңызы өте үлкен білген адамға.

Қоғамда қалыптасқан «заңдарда қазақ тіліндегі мәселелер өте көп» - деген пікірдің/желеудің басым түрде болуы жалпы қазақ тіліне деген алшақ пікірдің деңгейімен барабар деуге болады. Талдаулық жұмыстардың ауқымы кең болғанда, олар көтерген мәселелерге уақытында ден қойғанда, ұлттық заңнаманың қазақ тіліндегі мәтінінің сапасын едәуір жоғары етуге болар еді. Құрылымды сын орнына, қазақ тілінің онсыз да мүшкіл жағдайын сынай түсетін тәжірибе басым. Нақты мәселені тікелей айтып көрсету орнына жалпылама сөз басым. Осындай жағдайға қарамастан ұлттық заңнамада жіберілген тілдік кемшіліктерді (құқықтықтарды да!) түзету жұмыстарының үздіксіз жүргізіліп отыруы маңызды міндеттердің бірі болып табылады. Осы тұрғыдан, қолданыстағы заңнаманың екі тілдегі тең түпнұсқалылығын қамтамасыз етуге бағытталған талдаулық жұмыстардың көп болуы өзіндік объективтік заңдылық.

Жоғарыда көрсетілген көзқарас негізінде осы мақаланың аталған мәселеге, яғни тілдік талдаудың объектісі есебінде қазақ және орыс тілдеріндегі заңнама мәтіндерінің кемшіліктеріне арналуы да заңдылықты. Мақаланың кемшіліктік мысалдары қолданыстағы заңнамадан алынды.

Заңнама кемшіліктері қазақ тіліндегі мәтіндерде басым деген стереотип пікірге қарсы «орыс тіліндегі мәтіндерде де кемшіліктер жеткілікті» деген уәж пікір айтуға болады. Өкінішке орай, мұндай тәжірибенің де ауқымы жетерлік деңгейде.

---

<sup>98</sup>Мысалы, қаншама жазылғанына, ұсынылғанына қарамастан Қазақстан Республикасы Үкіметінің ресми Интернет-ресурсында әлі күнге дейін «Қазақстан Республикасының Заң кесімдері» деген атау орын алып келеді (ондағы «Қазақстан Республикасының Заң кесімдері мен Президентінің актілері» деген атау үйлеспейді). Қазақ тіліндегі «нормативтік құқық акт» деген ресми атауды қолданатын салалық, түрлі атауда екі рет қабылданған заң да бар.

Көбінесе қазақ тіліне теліне салынатын теріс тәжірибеге қарсы мысалды Қазақстан Республикасы Әділет министрінің «Жылжымайтын мүлік объектілерін бастапқы және кейінгі мемлекеттік техникалық тексеру нұсқаулығын бекіту туралы» Қазақстан Республикасы Әділет Министрінің 2014 жылғы 13 ақпандағы № 57 бұйрығына өзгерістер енгізу туралы» Қазақстан Республикасы Әділет Министрінің 2016 жылғы 28 қаңтардағы № 43 бұйрығынан келтіруге болады. Тілдік кемшілік аталған құқықтық актінің орыс тіліндегі атауында жіберілген. Оның «О внесении изменений в приказ Министра юстиции Республики Казахстан от 13 февраля 2014 года № 57 «Об утверждении Инструкции по первичному и последующему государственному техническому обследованию объектов недвижимости». Приказ Министра юстиции Республики Казахстан от 28 января 2016 года № 43»<sup>99</sup> деген атауындағы қателі «государственному» деген сөз бұйрық мәтінінде де дәл солай берілген. Оның 1-тармағының «Внести в приказ Министра юстиции Республики Казахстан от 13 февраля 2014 года № 57 «Об утверждении Инструкции по первичному и последующему государственному техническому обследованию объектов недвижимости» деген нормасында да осылай қайталанған. Ресми жарияланған құқықтық актінің екі бірдей қатесі жариялаушының, яғни Қазақстан Республикасы Әділет министрлігінің шаруашылық құқығындағы Республикалық құқықтық ақпарат орталығының «Әділет» ақпараттық құқықтық жүйесінің кемшілігі емес шығар.

Кез келген аударма сапасы негізгі мәтіннің сапасына тікелей байланысты болатыны белгілі. Сондықтан осы құқықтық актінің орыс тіліндегі нұсқасындағы «акведук - искусственное сооружение особого назначения, в том числе мосты-каналы для судоходства, мосты с лотками под водоток оросительный канал или водопровод», «балкон - огражденная площадка, полностью выступающая из плоскости стены фасада здания», «дамба - это гидротехническое сооружение, аналогичное по устройству земляной плотине, предназначенное для временного удержания воды, ограждения территории, направления движения потока» сияқты анықтамалардың тілдік кемшіліктері қазақ тіліндегі баламаларында да орын алған<sup>100</sup>. Тиісінше «акведук - ерекше мақсаттағы жасанды құрылыс, оның ішінде кеме қатынасына арналған көпір арналар, суару арнасы немесе су құбырына суағындысына арналған көпірлер, лотоктар», «балкон - ғимарат қасбетінде орналасқан, тіреуіш қанаттармен қоршалған алаң», «дамба - суды уақытша ұстауға, су ағысы бағытын тосқауылдауға арналған, құрылуы бойынша жер бөгетіне ұқсас гидротехникалық құрылыс» (осы анықтамаға «аумақты қоршаулау» деген тіркес жетіспейді. Аударылмай қалған!?). Құжатта «кішкентай су ағандысын өткізу», «суаруарнасы», «терезелердің ашылатын желдетілетін», «Дәліз балалар, шипажай ұйымдарда» деген және т.б. осы сияқты қателі ұғымдар берілген.

Қолданыстағы заңнаманың екі тілдегі мәтіндердің тең түпнұсқалылығын қамтамасыз етуде сапалы аударудың орны ерекше. Сондықтан осы нормативтік құқықтық актінің қазақ тіліндегі бірқатар кемшіліктері аудармашылардың әлеуетіне тиесілі. Ондағы «Поперечный разрез однокамерного судоходного шлюза / Бір камералық суда жүзетін шлюздың көлденең кесігі», «Подходной канал / ыңғайлы канал» деген аудармалар қателі мысал бола алады. Суда жүзетін шлюзді өмірге әкелген маманның тілдік те, жалпы әлеуетінің де төмен екендігі байқалады. Ондай аудармада жұмысты бақылаған, қадағалаған, қабылдап алған басшының да кінәсінің бары анық.

Аудармалық қателерге жатқызуға болатын «құрылыстың негізгісі - деп жер учаскесінде құрылысының күрделілігіне, сәулеттік белгісіне және өзінің мақсаты бойынша үстем болатын құрылысты айтады» деген тіркес анықтамалық ұғым емес, түсіндірмелік сөйлем сияқты. Дұрыс аудармау себебінен «лоджия - күрделі қабырғаларының үстіңгісінің үш жағынан шектелген және алдыңғы жағы ашық, жабындысы бар алаңша», «мансардтты қабат (мансарда) - қасбеті толығымен немесе жартылай еңкіс беттен (беттерден) немесе сынық төбеден пайда болған шатырдағы кеңістіктегі қабат», «өткерме жол - әртүрлі деңгейдегі жолдардың қиылысы орнына салынған жасанды құрылыс», «тоннель - ойқыс тау шатқалдарында қиылысатын көшелердің тарамдарына арналған таудың ішіне жолсалу үшін соғылатын жасанды құрылыс» (тоннельдің

<sup>99</sup> Нормативтік құқықтық акт «Әділет» ақпараттық құқықтық жүйесінен алынды. Оның ресмилігіне күмән тудыруға болмас.

<sup>100</sup> Мысалдар «Әділет» ақпараттық құқықтық жүйесіндегі редакцияда берілді.

жалпытехникалық анықтамасы жоқ па?), «виадук - үлкен жыраны, шатқалды, алапты өткен кездегі салынған жасанды құрылыс» сияқты түсінуі қиын баламалар кездеседі.

Жоғарыдағыдай күрделі тілдік кемшіліктер қасында «Кординатын», «Терресалар», «эпликация», «осынен», «цифырлық», «паралель», «көп-пәтерлі», «каналдарын», «автомобиль», «хасбеті» сияқты орфографиялық қателі сөздерді көрсетпеуге де болатын еді, бірақ мақала объектісі тілдік қателер болғандықтан оларды елемеген дұрыс болмас.

Жоғарыда көрсетілген кемшіліктер аталған құқықтық актідегі кемшіліктердің азғантай ғана бөлігі. Конференция талаптарына сай ықшамдалған мәтінде 200-ден аса беттен тұратын құжаттың барлық қате-кемшіліктерін тізіп көрсету мүмкін емес. Сондықтан осы сынды құжаттар талай талдаулық зерттеу жұмыстарының объектілері болуы керек. Жоғары сапаға сонда ғана жетуге болады.

Мақаланы ұлттық заңнаманың қазақ және орыс тіліндегі мәтіндерінің тең түпнұсқалылығын қамтамасыз ету үшін, бірінші кезекте, үлгі есебіндегі орыс тіліндегі мәтінінің сапасын жоғары ету, сонан соң қазақ тіліне сапалы аударма жасау қажет деп қорытындылауға болады. Ол үшін көпжылдық тарихы бар: тиісті мамандарды даярлау, яғни болашақ заңгерлерге - филология, ал тіл мамандарына заң тілін оқыту мәселесі қайта ұсынылады. Олай етілмесе өзге әріптік графикаға көшкен жағдайда, мәселе одан әрі ушығып кетуі мүмкін. Оған дайындықты қазір жүргізе беру қажет. Тілдік түзету жұмыстарының қатар жүргізілгені де орынды. Осындай кешенді жұмыстар ғана заңнаманың екі тілдегі мәтіндерінің тең түпнұсқалылығын қамтамасыз етуге жағдай туғызады.

#### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. Қазақстан Республикасының 1995 жылғы Конституциясы // «Әділет» АҚЖ. (12.04.2018)
2. Об утверждении Инструкции по первичному и последующему государственному техническому обследованию объектов недвижимости: Приказ Министра юстиции Республики Казахстан от 13 февраля 2014 года № 57 // ИПС «Әділет». (12.04.2018)
3. О внесении изменений в приказ Министра юстиции Республики Казахстан от 13 февраля 2014 года № 57 «Об утверждении Инструкции по первичному и последующему государственному техническому обследованию объектов недвижимости» : Приказ Министра юстиции Республики Казахстан от 28 января 2016 года № 43 // ИПС «Әділет». (12.04.2018)

**Бурибаев Е.А.**

доктор юридических наук, профессор КазНПУ имени Абая

**Хамзина Ж.А.**

доктор юридических наук, профессор КазНПУ имени Абая

## **К ВОПРОСУ О ФОРМИРОВАНИИ ПЕРСПЕКТИВНОЙ КОНЦЕПЦИИ РАЗВИТИЯ СОЦИАЛЬНОГО И ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**

Развитие правовой системы Республики Казахстан основывается на Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденной Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858 (далее – Концепция). В целях исполнения Концепции были утверждены и претворены в жизнь соответствующие календарные планы ее реализации. Эти важнейшие документы стратегического характера определили направления стабилизации законодательства, этапы его качественного обновления.

В Концепции отмечается, что одной из основных задач права является дальнейшее формирование действенных механизмов обеспечения социальных прав и реализации современной социальной политики. Законодательство в социальной сфере должно быть мобильным с учетом динамики приоритетов социальной политики государства, расширения перечня и оснований предоставляемых государством социальных благ, создания новых форм участия граждан в определении источников средств, направляемых на социальное обеспечение. Уровень социальной защиты и социального обеспечения будет систематически корректироваться в зависимости от роста финансовых возможностей государства, что предполагает непрерывный нормотворческий процесс в данной сфере. Одним из перспективных направлений развития социального законодательства являются: использование имеющихся и создание новых безопасных финансовых инструментов, используемых при размещении пенсионных активов; совершенствование системы социальной защиты отдельных категорий граждан, в том числе лиц, для которых социальные выплаты являются единственным источником средств существования.

Отмечается, что в условиях рыночной экономики, наличия рынка труда и проблем занятости населения актуальным является вопрос трудовых правоотношений. В этой связи необходимо постоянное совершенствование трудового законодательства на основе системного анализа практики его применения и учета международного опыта в данной сфере. При этом требуют проработки вопросы дальнейшей дифференциации трудового и социального законодательства в зависимости от характера трудовой деятельности и условий труда работников, а также вопросы расширения сферы применения и инструментов социального партнерства. Необходимо правовое регулирование вопросов участия лиц с ограниченными возможностями в трудовой деятельности, следует предусмотреть специальные требования безопасности и условия труда для таких лиц с учетом состояния их здоровья.

Следует подчеркнуть, что исполнение Концепции, в том числе, в сфере совершенствования социального и трудового законодательства на сегодняшний день уже должно находиться на стадии завершения, непосредственной материализации предусмотренных мер и мероприятий. Однако, с сожалением констатируем, что большинство планов в данных областях общественных отношений не было воспроизведено в жизнь.

Так, мобильность социального законодательства не воплотилась в направление «расширения перечня и оснований предоставляемых государством социальных благ, создания новых форм участия граждан в определении источников средств, направляемых на социальное обеспечение». За эти годы не созданы новые формы социального обеспечения, а круг социальных рисков не расширен, а сужен. Так, только с начала этого года за рамками социально юридических фактов остались жизненные обстоятельства многодетности, воспитания в семье четырех и более несовершеннолетних детей. Альтернативные формы участия граждан в определении источников средств, направляемых на социальное обеспечение, не были установлены, за исключением внедрения обязательного участия работодателей в

пенсионном обеспечении работников, что, во-первых, было отложено для введения, во-вторых, вряд ли можно отнести к варианту вышеизложенного направления развития социального права. Не воплощены в жизнь отличные от существовавших безопасные финансовые инструменты для размещения пенсионных активов; не удалось усовершенствовать систему социальной защиты отдельных категорий граждан, в том числе лиц, для которых социальные выплаты являются единственным источником средств существования, за исключением распространения с 2018 года нового подхода к назначению государственной адресной социальной помощи, которая стала обусловленной, то есть выплачиваемой только в случае, если человек участвует в предлагаемых мерах занятости.

Вместе с тем следует констатировать, что выполняется направление развития социальной политики, заключающееся в систематической корректировке уровня социального обеспечения в зависимости от роста финансовых возможностей государства, фактически нормотворческий процесс в данной сфере носит непрерывный характер, социальное законодательство остается в качестве одной из самых мобильных отраслей. Нормы гарантированных государством социальных выплат ежегодно увеличиваются пропорционально росту месячного расчетного показателя или прожиточного минимума. Вместе с тем окончательный уровень назначаемых социальных выплат фактически еще далек до стандарта прожиточного минимума, не соответствует удовлетворению базовых потребностей человека.

В последние годы произошло принципиальное изменение трудового законодательства: приняты новый Трудовой кодекс, Закон «О занятости населения», данный аспект развития законодательства вписывается, с одной стороны, в заложенный Концепцией «тренд» на «постоянное совершенствование трудового законодательства на основе системного анализа практики его применения и учета международного опыта в данной сфере». С другой, анализ имеющей место практики последних лет правоприменения в этой сфере, многочисленные трудовые споры и конфликты не позволяют утверждать, что произошедшие реформы были основаны на «системном анализе практики и учете международного опыта». Более того, неполное исполнение Казахстаном международных универсальных стандартов в области наемного труда привлекло внимание наших основных зарубежных партнеров. Так, в апреле 2018 года офис Торгового Представителя США объявил о пересмотре участия Казахстана в Обобщенной системе преференций (ОСП), основываясь на подозрении в несоответствии страны данной программе. Пересмотр соответствия Казахстана основан на беспокойстве, касающемся его соблюдения критерия ОСП о правах работников. Торговый Представитель США принимает петицию от Американской Федерации Труда и Конгресса Индустриальных Организаций, которые предполагают, что Казахстан не предпринял шаги для обеспечения своих работников международно признанными правами, включая право на свободу ассоциации и коллективных трудовых споров. В петиции также предполагается, что Казахстан активно ограничивает право работников формировать профсоюзы и ассоциации работодателей. Серьезное беспокойство касательно ограничивающего законодательства и враждебного отношения к независимым трудовым представителям неоднократно обсуждалось в рамках Международной Организации Труда<sup>101</sup>.

Фактически не реализовано направление Концепции о дальнейшей дифференциации трудового и социального законодательства в зависимости от характера трудовой деятельности и условий труда работников. Напротив, в результате последней кодификации законодательства Трудовой кодекс был значительно сокращен в части специальных (дифференцирующих) норм отдельных категорий работников, наиболее показателен пример исключения из кодекса отдельной главы «Особенности регулирования труда женщин и иных лиц с семейными обязанностями». Исчезновение целой главы из Трудового кодекса, регламентирующей труд лиц наименее конкурентоспособных на рынке труда, полагаем, отражает одно из направлений понимания либерализации трудовых отношений с точки зрения законодателя. Можно было бы пропустить данное обстоятельство, если бы в обновленном кодексе в рамках отдельных норм были бы сохранены гарантии и права несовершеннолетних, женщин и лиц с семейными

---

<sup>101</sup> Информация сайта Посольство США и Консульство в Казахстане <https://kz.usembassy.gov/ru/pr-04-13-18-ru/>

обязанностями, однако кодекс понизил уровень социально-трудовых прав указанных категорий работников относительно содержания ранее действовавшего трудового законодательства.

Концепцией предполагалась реализация расширения сферы применения и инструментов социального партнерства, что видится актуальным направлением в свете решения задачи недопущения социально-трудовых конфликтов, обеспечения механизмов реализации прав работников, трудовых коллективов.

Концепцией предусматривается совершенствование правового регулирования вопросов участия лиц с ограниченными возможностями в трудовой деятельности, разработка для них специальных требований безопасности и условия труда для таких лиц с учетом состояния их здоровья. Однако реализация данного направления произошла в точной противоположности заложенным параметрам. Если в Трудовом кодексе образца 2007 года выделялась отдельная глава, регламентирующая особенности труда инвалидов, то в кодексе, вступившим силу с 2016 года, подобная структура правового акта отсутствует. Права инвалидов в трудовых отношениях за годы реализации Концепции были сокращены: изъяты гарантии неприменения суммированного учета рабочего времени для работников-инвалидов второй и третьей групп; гарантии обязательности исполнения работодателем положений медицинских заключений о режиме неполного рабочего времени, снижении нагрузки и других условий труда работающих инвалидов; гарантии непривлечения инвалидов к работе в выходные и праздничные дни и др.

Таким образом, де-факто, на смену относительно широких гарантий в социально-трудовой сфере за годы воплощения в жизнь Концепции пришел регресс законодательства в этой области общественных отношений. Следует подчеркнуть, что подобные неэффективные последствия исполнения Концепции в рассматриваемой области, полагаем, не предопределяются невысоким качеством работы уполномоченных государственных органов, являющихся исполнителями Концепции, а заложены современными векторами развития социальной политики, формирования рынка труда, обеспечения занятости. Анализ рассматриваемого блока Концепции формирует впечатление о том, что это направление выполняло роль документа ради документа: необходимо было заполнить соответствующий вектор развития законодательства, при этом отсутствовала проработанность поставленных ориентиров развития, которые остаются пустыми моделями.

С 2015 года в утверждаемых ежегодно Правительством планах мероприятий по реализации Концепции не закрепляются меры по продвижению заложенных параметров развития социального и трудового законодательства. С одной стороны, это объяснимо продвижением целевых параметров иных концептуальных документов строительства социально-трудовой сферы: Концепции социального развития Республики Казахстан до 2030 года, как краткосрочных планов социальной модернизации, так и стратегических планов развития. С другой, бездействие в данном направлении по достижению целевых индикаторов реализации Концепции свидетельствует об отсутствии достаточной научной-теоретической и практической баз для принятия решений при формировании содержания Концепции, дисгармонии с достаточными доказательствами и фактами, которые были положены в основу принятых решений. Такой подход к принятию важнейших решений дает системные сбои. При слабой взаимосвязи между наукой и функционированием государственного управления во всех сферах общественных отношений последнее является, по нашему глубокому убеждению, не эффективным, как относительно оценки результатов, использования средств, так и нерешения существующих проблем общества, невыполнения социальных запросов.

Формирование концептуальных направлений развития отечественного законодательства предполагает вовлеченность в данный процесс, прежде всего, экспертного научного сообщества, в связи с чем позволим себе сформулировать отдельные методические подходы к совершенствованию социального и трудового отраслей законодательства.

Центральным и исходным моментом в идентификации содержания и целей социальной политики является определение оснований предоставления форм социального обеспечения. Право на социальное обеспечение, как неотъемлемое естественное право человека, имеет место в связи с наступлением определенной жизненной ситуации, с которой закон связывает возникновение субъективного права у лица требовать от правообязанного субъекта предоставления того или иного вида социального обеспечения. Возникновение права у граждан

требовать от государственных органов, работодателей, Единого накопительного пенсионного фонда, страховых организаций, Государственного фонда социального страхования предоставления пенсий, пособий, социальных услуг, компенсаций, льгот, государственной адресной социальной помощи и др. может иметь место в связи с фиксацией в определенном порядке наличия тех или иных социально значимых юридических фактов (действий или событий) уполномоченными органами.

Конституция Республики Казахстан в ст. 28 устанавливает лишь минимальный перечень социальных фактов, в связи с наступлением которых гарантируется предоставление социального обеспечения – это возраст, инвалидность, потеря кормильца, перечень иных оснований устанавливается законами республики. Вместе с тем к указанным обстоятельствам традиционно закон относит: пенсионный возраст, инвалидность, потерю кормильца, рождение ребенка, временную нетрудоспособность, участие в боевых действиях, безработица. Однако в зависимости от конкретных исторических предпосылок, экономического положения страны, политического развития каждое государство определяет для своей системы социальной защиты, какие юридические факты относить к социально значимым, при наступлении которых следует признавать за гражданами возможность реализации права на социальное обеспечение.

Проведенный анализ системы социально значимых юридических фактов (рисков), признаваемых таковыми современным казахстанским законодательством, выявляет их разобщенность, разнонаправленность, в целом, отсутствие единого государственного подхода к определению того или иного юридического факта в качестве социально значимого.

Осуществленное исследование позволяет сделать вывод о том, что на сегодняшний день государство не имеет единого подхода к признанию социально значимыми рисками определенных обстоятельств, а, следовательно, не может определить целевые группы, нуждающиеся в социальном обеспечении. На наш взгляд, следует отталкиваться от генезиса науки права социального обеспечения, а именно признания права на социальное обеспечение, прежде всего, за нетрудоспособными членами общества. Исходя из того, что основное назначение права социального обеспечения выступает охрана уровня жизни, поддержание либо восстановление социально-правового статуса в обществе «еще», «уже» нетрудоспособных или временно нетрудоспособных, пенсионеров по возрасту, за выслугу лет, потерявших кормильца и др. Каждое государство определяет специфическую национальную систему социально значимых факторов.

На наш взгляд, бесспорными социальными факторами следует выделить два риска: нетрудоспособность в широком смысле, обусловленную объективными обстоятельствами невозможности осуществления трудовой деятельности, и доход индивида, семьи ниже прожиточного минимума, то есть бедность, иные социальные риски должны пройти процедуру инвентаризации на предмет соответствия современным приоритетам социальной политики Казахстана. Система социального обеспечения должна быть полностью пересмотрена с позиции целесообразности сохранения существующих и внедрения новых социальных фактов, которые будут признаваться таковыми на современном пути государственной социализации Республики Казахстан.

В согласовании с вышеизложенным подходом является востребованным анализ системы субъектов, имеющих право на социальное обеспечение. Законодательство Казахстана не дает четкого ответа на вопрос: какие категории населения относятся к социально уязвимым, требующим предоставления социальной помощи? Требуется пересмотра оставшаяся фактически с советского периода истории система субъектов права социального обеспечения с учетом современных реалий, новой социальной политики, проводимой Казахстаном. Например, считаем, что явно архаичным выглядит сохранение в системе социального обеспечения таких субъектов, как лица, которым назначена пенсия за особые заслуги, декларативным является социальный статус лиц, пострадавших от экологической катастрофы в Приаралье, а также лиц, пострадавших от ядерных испытаний на Семипалатинском полигоне.

Полагаем, что следует определить следующие магистральные направления совершенствования социального законодательства, выделив четыре безусловных социальных риска: инвалидность, бедность, пенсионный возраст, а также гарантии социального обеспечения семьи и ребенка.

В качестве практических шагов развития социального законодательства, полагаем, востребованы: осуществление мониторинга системы нормативных правовых актов, регламентирующих социальную защиту; анализ результатов правоприменительной практики; выявление проблем реализации общественных отношений по предоставлению различных видов социального обеспечения; определение потребности, ожидания и перспективы развития системы социального обеспечения в Казахстане; проведение исследования внутреннего законодательства Республики Казахстан и международного социального права государств в аспекте выявления ресурсов трансформации универсальных стандартов социальной защиты в Казахстане; формирование научно обоснованных предложений по совершенствованию социальной политики в отношении семьи и ребенка, а также по основаниям инвалидности, бедности, достижения пенсионного возраста в свете реализации задач, поставленных Президентом РК в «Стратегии «Казахстан-2050: новый политический курс состоявшегося государства».

Считаем, что конечным результатом развития социального законодательства на среднесрочную перспективу является:

трансформация стандартов социальных прав личности, гарантируемых общепризнанными международными актами в казахстанское законодательство;

пересмотр и внедрение национальных стандартов социального обеспечения, соответствующих и основывающихся на общепризнанном уровне социального обеспечения в государствах ОЭСР, с учетом универсальных стандартов.

Актуальность развития трудового законодательства обусловлена интересами государства и общества в качественном закреплении и регламентации трудовых прав человека в современной правовой системе и общественных отношениях. За последние годы область трудового законодательства Республики Казахстан претерпела коренные изменения, система соответствующих нормативных правовых актов стала более эффективной вследствие проведения кодификации, направленной на либерализацию трудовых отношений. Вместе с тем несмотря на значительное повышение качества правового обеспечения трудовых прав человека, регулирование в данной сфере не лишено ряда недостатков: все еще высок процент трудовых споров, не созданы реальные механизмы предотвращения коллективных конфликтов, порождающих опасные социальные противостояния; имеет место значительное число самозанятого населения; получила широкое распространение практика незаключения трудовых договоров, подмена их гражданскими соглашениями, сокрытие фактической заработной платы.

Развитие законодательства должно быть направлено на реализацию заложенных в Стратегии «Казахстан-2050», послании Главы государства «Третья модернизация Казахстана: глобальная конкурентоспособность» от 31 января 2017 года стратегических целей - к 2050 году создать Общество благоденствия на основе сильного государства, развитой экономики и возможностей Всеобщего Труда; модернизировать рынок труда под воздействием распространения информационных технологий, электронных услуг, автоматизации производственных процессов, широкого применения дистанционного (удаленного) труда.

Для решения выше обозначенных проблем необходимо внесение изменений в законодательство: Трудовой кодекс РК, о занятости населения, о профессиональных союзах. Отечественное трудовое законодательство должно быть адаптировано под новые реалии Четвертой промышленной революции, требующей повышения производительности труда. Более того, должны быть заложены концептуальные основы развития законодательства на опережение в части определения перспектив развития казахстанского рынка труда. Как известно, с внедрением новых технологий в традиционных отраслях будут высвобождаться трудовые ресурсы, будет наблюдаться переток работников из традиционных в другие отрасли, а также будут активно внедряться новые формы трудовой деятельности: удаленная, дистанционная работа.

В результате развития трудового законодательства на среднесрочную перспективу должно быть обеспечено:

снижение числа социально-трудовых конфликтов: коллективных и индивидуальных споров;



предложены новые методы правового обеспечения занятости и трудоустройства, социальной защиты от безработицы;

внедрены новые формы согласования интересов государства, работодателей и работников на рынке труда посредством внедрения дополнительных мер социального партнерства;

усилена роль профессиональных союзов в защите трудовых прав личности;

качественно улучшено трудовое законодательство РК, как важнейшая отрасль права, формирующая основы социальной государственности.

**Косанов Ж.Х.**

д.ю.н, профессор кафедры гражданского права и процесса  
Академии правосудия при Верховном Суде Республики Казахстан

## **ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ КОНТРОЛЯ И НАДЗОРА В СФЕРЕ ОХРАНЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ И ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ**

Объективная необходимость охраны окружающей среды с учетом природных закономерностей ее функционирования даже в условиях монопольной государственной собственности на природные ресурсы потребовала относительного обособления контрольных функции от хозяйственных функции государственных органов. [См.:1,с.60;2,с. 59-60;]

Особенности отношений в сфере охраны и использования природных ресурсов, в первую очередь заключается в том, что в них государство участвует в двух разных качествах: как суверен и как собственник, что наиболее ярко проявляется в условиях введения права частной собственности на землю. Государство как собственник становится равноправным социальным участником разнообразных имущественных отношений.

Государство как суверен действует как сила, внешняя по отношению к экономике.

К сожалению, как подчеркивает И.А.Иконицкая, в постсоветских республиках, в законодательстве нет четкого разделения этих понятий. Между тем государственное управление и реализация правомочия собственника опираются на различные ипостаси государства, если основанием распоряжения природными ресурсами является право собственности, то в государственном управлении природными объектами государство выступает как политический субъект [3,с.183-194]

Со времен римского права является общепризнанной, что юридическая власть государства (империум) выше, чем его полномочия, вытекающие из титула собственности (доминиум). Именно этим объясняется то, что контроль в области охраны окружающей среды осуществляется независимо от форм собственности и хозяйствования в сфере природопользования и охватывает все природные ресурсы в пределах территориальных границ Республики Казахстан.

В юридической литературе нет единства взглядов нет единства в понимании содержания терминов экологического контроля и надзора, что объясняется, в первую очередь, относительной новизной проблемы. Необходимость их разграничения приобретает практическую значимость в связи с тем, что действующее законодательство допускает возможности, как их совмещения, так и раздельного осуществления разными по структуре, задачам и полномочиям органами. К тому же, совмещение в одном органе контрольных и надзорных функции отнюдь не принижает важность их разграничения. Во-первых, нарушение требований законодательства может иметь место в ходе осуществления экологического контроля, что может быть устранено в порядке надзора. Во-вторых, контрольные и надзорные полномочия одного и того же органа могут не совпадать по объему, когда они осуществляется в отношении разных объектов. В-третьих, неопределенность нормативных параметров контрольных и надзорных функции ведет или к превышению полномочий, или к невыполнению государственными органами возложенных на них контрольных и надзорных функций.

В юридической литературе предлагаются различные критерий их разграничения в зависимости от понимания авторами целей, задач и средств осуществления экологического контроля и надзора. Так, по мнению В.П.Беляева в основе разграничения государственного контроля и надзора лежат следующие критерий: основная задача, для разрешения которой создан тот или иной орган; характер полномочий соответствующих органов контроля и надзора; положение, занимаемое каждым из них в системе органов государства.[4, с.14]

Н.А.Бекбергенов исходя из общности целей и задач контроля и надзора в качестве отличительной особенности органа, осуществляющего надзор, указывает на то, что он не вмешивается непосредственно в хозяйственную и организаторскую деятельность органов, за законностью действий которых осуществляет надзор, не подвергает деятельность и акты

соответствующих органов государственного управления оценке с точки зрения практической целесообразности, а лишь осуществляет надзор за тем, чтобы государственные органы, общественные организации, должностные лица и граждане не допускали нарушений закона. [5,с.59]

Анализ юридической литературы позволяет выделить следующие специфические черты контрольной деятельности:

1) по стоящим задачам и целевому назначению контрольная деятельность решает широкий круг вопросов;

2) по своему объему и содержанию контрольная деятельность представляет собой систему контрольных производств;

3) контрольная деятельность специфична многообразием субъектов, ее осуществляющих;

4) особенности контрольной деятельности состоят также и в содержании получаемых материально-правовых результатов. Объективированным последствием контроля является властный индивидуально-правовой акт, в котором наряду с оценкой деятельности подконтрольного объекта конкретизируются его полномочия по устранению ошибок и просчетов в управленческой деятельности, внесению организационных начал в процесс управления, пресечению неправомерной деятельности субъектов, определению превентивных мероприятий;

5) по методу правового регулирования контрольная деятельность отличается тем, что она совмещает в себе некоторые черты как разрешительно- распорядительного, так и юрисдикционного способов и может выступать в сфере регулятивных и охранительных отношений.[6,с.10] Таким образом, полномочия органов, осуществляющих экологический контроль, носят административный характер. Данные органы имеют право выносить обязательные предписания, приостанавливать действие выданных предприятиям разрешений, лицензий; отказывать в приемке объектов в случаях, когда с имеющимися нарушениями функционирование объектов недопустимо; самостоятельно налагать административные взыскания.

Надзорный орган не наделен административными полномочиями, он лишь ставит перед соответствующими органами или судом вопросы об устранении нарушений экологического законодательства, их причин и способствующих им условий, наказании виновных лиц.

Правовую базу экологического контроля составляет Экологический кодекс Республики Казахстан, которой посвящен специальный раздел.

В нем в качестве основных видов контроля выделены государственный контроль в области охраны окружающей среды, охраны, воспроизводства и использования природных ресурсов; производственный экологический контроль, общественный экологический контроль. Ведущую роль в системе экологического контроля отводится государственному экологическому контролю. В экологическом кодексе развернуто, регламентированы цель, задачи, основные направления, виды государственного контроля, компетенция, права и обязанности должностных лиц, осуществляющих государственный экологический контроль.

Анализ положений кодекса показывает, что видовые отличия, правовой статус уполномоченных органов, полномочия должностных лиц регулированы с учетом видовых особенностей объектов. В связи с этим, в юридической литературе выделяются следующие формы экологического контроля: интегрированный, охватывающий всю окружающую среду; дифференцированный, направленный на охрану отдельных объектов природы.

Вместе с тем, в экологическом кодексе нет четких критериев разграничения объектов экологического и природоресурсового котроля, пересечение контрольных и надзорных полномочии органов управления в сфере взаимодействия общества и природы, отсутствие должной координации их деятельности негативно влияет на эффективность применения природоохранительного законодательства. Не нашли в Экологическом кодексе надзорные полномочия органов государственного управления в сфере охраны окружающей среды и природопользования, не говоря об их разграничении от контрольных функций.

Правовую основу разграничения контрольных и надзорных полномочий, совершенствования средств и методов их осуществления составляет Предпринимательский

кодекс РК. В соответствии со ст. 134. Государственным контролем является деятельность органа контроля и надзора по проверке и наблюдению на предмет соответствия деятельности проверяемых субъектов требованиям, установленным законодательством Республики Казахстан, в ходе осуществления и по результатам которой могут применяться меры правоограничительного характера без оперативного реагирования.

Государственным надзором является деятельность органа контроля и надзора по проверке и наблюдению за соблюдением проверяемыми субъектами требований законодательства Республики Казахстан, в ходе осуществления и по результатам которой могут применяться меры оперативного реагирования. (ст.135)

Надзор заключается в применении уполномоченным государственным органом правоограничительных мер оперативного реагирования без возбуждения административного производства.

Надзор подразделяется на:

1) высший надзор, осуществляемый прокуратурой от имени государства в соответствии с Конституцией Республики Казахстан, Законом Республики Казахстан "О Прокуратуре" и иным законодательством Республики Казахстан;

2) надзор, осуществляемый уполномоченными государственными органами в порядке и на условиях, установленных Кодексом и иными законами Республики Казахстан.

Мерами оперативного реагирования являются предусмотренные законами Республики Казахстан способы воздействия на проверяемых субъектов в целях предотвращения наступления общественно опасных последствий, применяемые в ходе осуществления и по результатам проверки.

Правоограничительные меры оперативного реагирования предусматриваются законами Республики Казахстан и применяются государственными органами в случае, если деятельность, товар (работа, услуга) проверяемого субъекта представляют непосредственную угрозу конституционным правам, свободам и законным интересам физических и юридических лиц, жизни и здоровью людей, окружающей среде, национальной безопасности Республики Казахстан.

В современных условиях, возросшее количество органов наделенных контрольными и надзорными полномочиями объективно требует исключение дублирования и усиление информационного взаимодействия и координации деятельности при реализации контрольных, надзорных и правоприменительных функции.

Отсутствие единого органа, объединяющий государственный экологический и природоресурсовый контроль усложняет разграничение контрольно- надзорных функции различных органов, приводит их конкуренции за влияние природопользователей.

Представляется необходимым усиление их взаимодействия на основе совместных мероприятий по осуществлению государственного контроля и надзора в области охраны окружающей среды и природопользования. Вопросы взаимодействия органов представляется необходимым регламентировать отдельным нормативным правовым актом. Заслуживает внимания российский опыт. В частности, Постановление Правительства РФ от 19 января 2005 года Устанавливает правила разработки административных регламентов исполнения однонаправленных государственных функций разными органами исполнительной власти (например, Административный регламент осуществления федерального государственного экологического контроля.

#### **Список использованных источников**

1. Колбасов О.С. Экология: Политика-право: Правовая охрана природы в СССР. - М.:Наука.1976.-С.160

2.Бринчук М.М. Экологическое право (право окружающей среды). М.: Юрисгь. 1998. с. 960

3. Проблемы экологического, земельного права и законодательства в современных условиях: Материалы научно-практической конференции Софрино, 31 марта – 2 апреля 1997 года (Софрино-3). – М.: Зерцало, 1999. – с.570

4. Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: Вопросы теории и практики. Автореф. дисс. доктора юрид. наук: 12.00.01., - Саратов, 2006, - 55с.
5. Бекбергенов Н.А. Правоохранительная система в Республике Казахстан: Учебное пособие.- Астана. Фолиант, 2000.- 172с
6. Смаилова И.Е. Законодательные основы обеспечения государственного контроля в Республике Казахстан. Автореф. дисс.. канд. юрид. наук: 12.00.02. - Алматы, 2010.-26с.
7. Культелеев С.Т. Экологическое право Республики Казахстан: Учебное пособие.- Алматы: Дәуір, 2003. – 328 с.

**Жусупбекова М.К.**

Қорқыт Ата атындағы Қызылорда мемлекеттік университеті «Құқықтану»  
кафедрасының доценті, з.ғ.к.

## **Н.А. ШӘЙКЕНОВТИҢ ҚАЗАҚСТАННЫҢ АЗАМАТТЫҚ ЗАҢНАМАСЫН ҚАЛЫПТАСТЫРУДАҒЫ РӨЛІ МЕН ҚЫЗМЕТІ**

Қазақстан Республикасының Президенті Н.А.Назарбаевтың 14 желтоқсан 2013 жылғы Қазақстан халқына жолдаған «Қазақстан – 2050» Стратегиясы» атты Жолдауында «Біздің басты мақсатымыз - 2050 жылға қарай мықты мемлекеттің, дамыған экономиканың және жалпыға ортақ еңбектің негізінде берекелі қоғам құру» деп атап өткен [1]. Осыған орай құқықтық мемлекеттің негізі дамыған экономика болады деп тұжырымдаймыз. Экономиканы дамыту үшін мемлекетте құқықтық реформаны жүзеге асыру қажет. Құқықтық реформа біздің тәуелсіз мемлекетте 1994 жылдан бастау алады. Тікелей осы реформаға қатысып, оның негізін қалаушыларының бірі белгілі заңгер, мемлекет және қоғам қайраткері – Н.А.Шәйкенов. Бұл жайлы ҚР Ұлттық ғылым академиясының академигі, заң ғылымдарының докторы, профессор М.К.Сүлейменов «ол тәуелсіз еліміздің құқықтық реформаның әкесі болған және ҚР заңдарының барлық саласының құрылуы мен дамуында маңызды үлес қосқан тұлға» [2] деп атаған.

Құқықтық реформаның мемлекеттік бағдарламасының негізгі мақсаты – адам құқықтары мен бостандықтарының басымдылығын белгілейтін демократиялық, құқықтық мемлекет құру.

Бұл бағдарламада азаматтық құқықты жан-жақты қайта қарау қажеттілігі, ең алдымен жеке құқықты дамыту, меншік құқығын толыққанды қалпына келтіру және міндеттемелік құқықты дамыту керектігі туралы айтылды. Ол үшін азаматтық-құқықтық реттеудің рұқсат ету әдісін, субъектілердің теңдік қағидасын, тауар өндірушілердің экономикалық еркіндігі мен дербестігін, шарттардың ерікті табиғатын, заңды тұлғалардың жіктелуін сауатты айқындалуын белгілеу қажет екендігі нақтыланды. Кейін бұл қағидалар ҚР Азаматтық кодексінің 2-бабында көрініс тапқан [3].

Н.А.Шәйкенов азаматтық құқықты жақсы білген және нарықтық экономика мен құқықтық мемлекетті қалыптастыру кезінде азаматтық құқықтың маңызы өте жоғары екенін жақсы түсініп, цивилистердің барлық бастамаларына қолдау көрсетіп отырған. Ол өзінің еңбектерінде «экономика жағынан дамыған, бай қоғам өзінің құқықтық тәртібімен күшін білдіреді» деген. Сонымен қатар, Қазақстанның дамуының бастапқы шарты нарықтық экономиканы қалыптастыру болса, ол тек «құқықтық» болуы керек деп тұжырымдаған және экономикалық өзгерістер құқықтық реформасыз жүзеге асырылмайтыны жайлы сөз еткен. Заманауи экономика - өздерінің мүдделері және мүмкіндіктеріне сәйкес пайда табуды мақсат қойған көптеген отандық және шет елдік қатысушылардың күрделі өзара іс-әрекеті. Осындай күрделі құбылыс болу үшін оның қатысушылары кәсіпкерлік қызметте еркін болулары керек, бірақ жалпы ережелерді қатаң сақтауы тиіс. Сол себептен экономика үшін конституциялық құқықтық мемлекет нормасы бастапқы міндеттердің бірі болып табылады және өмірде заңдық ережелері негізінде экономикалық тәртіпті орнату қажет. Сонымен, Н.А.Шәйкенов құқықтық мемлекет ең алдымен экономика саласында орнауы керек деп негіздеген.

Н.А.Шәйкенов «Экономикадағы құқық дегеніміз не?» деген сұрақ қойып, оған келесідей жауап берген.

Біріншіден, экономикалық қатынастардың белгіленген барлығына бірдей ережесі болуы керек және оған қатысушылардың барлығы қол жеткізе алуы тиіс. Себебі экономикалық қатынастардың қатысушылары заңды түрде тең және еркіндікке ие болады. Сондықтан олардың арасындағы қатынастар ерікті, тиімді, ережені бұлжытпай орындау қағидаларына негізделуді талап етеді.

Екіншіден, құқықтың әртүрлі қасиеттері де бар. Бір жағынан, құқық экономиканың бірқалыптылығын қамтамасыз етсе, екінші жағынан, экономиканың дамуына ықпал етеді. Нарықтық экономика кезінде әкімшілік әдістер аз нәтижелі болады, ал экономикалық әдістер

құқықтық қатынас қатысушыларының теңдік қағидасын сақтай отырып, іс-әрекеттерін үйлестіріп отырады.

Үшіншіден, құқық экономиканың барлық инфрақұрылымын қамтамасыз етеді.

Сонымен, Н.А.Шәйкеновтің пікірінше, «экономика ерікті және құқықтық болуы қажет, экономикадағы құқықтық қатынастар шынайы болуы керек, нарықтық экономикада экономикалық әдістер іс-әрекетін жүргізуге тиіс». Ал құқықтық реформадағы басты сала азаматтық құқық екені нақтыланды.

Жалпы алғанда, ҚР азаматтық заңнамасының дамуы үш кезеңнен тұрады:

- 1) бастапқы кезең - азаматтық заңнаманың қалыптасуы (1989-1993ж.)
- 2) экономикалық және құқықтық реформаны қарқынды жылдамдату кезеңі (1994-2000 ж.)
- 3) экономикалық және құқықтық тұрақтылық кезеңі (2001 ж. бастап).

Осы кезеңдердің ішіндегі ең маңыздысы - 2 кезең. Себебі осы кезең Қазақстанның заңнама жүйесінің негізін қалыптастырған болып есептеледі.

Бұл кезеңде 1994 жылғы ҚР Азаматтық кодексінің жалпы бөлімі, 1995 жылғы ҚР Конституциясы қабылданды.

Азаматтық кодекс тауар-ақша қатынастарының құқықтық реттелуінің негізгі қағидаларын белгіледі. Олар: меншік нысандарының тиімділігі және оған қолсұқпаушылық, шарт еркіндігі, азаматтық айналым субъектілерінің теңдігі. Осы қағидалардың ҚР азаматтық кодексіне енуінің өзі Н.А.Шәйкеновтің нақты үлесі.

Осыдан кейін Азаматтық кодекс негізінде нарықтық экономиканы дамытуға жағдай жасайтын негізгі заңдардың тобы қалыптасты: Жер туралы, Жер қойнауы және жер қойнауын пайдаланушылар туралы, Мемлекеттік кәсіпорындар туралы, Акционерлік қоғам туралы, Ипотека туралы, Сақтандыру туралы, Банкроттық туралы т.б.

Осы заңдарды дайындауда Н.А.Шәйкенов бар білімін, күш-жігерін және тәжірибесін жұмсаған.

Егер ҚР азаматтық кодексінің жалпы бөлімінің қабылдануына тоқталатын болсақ, кодекс 1994 жылы 27 желтоқсанда қабылданған. Бұл кодексті қабылдау алдында үлкен дайындық жұмыстары жүргізілген. Азаматтық кодекстің жобасын дайындау тобының басшылары болып еліміздің танымал ғалым, заңгер-цивиликтері Ю.Г.Басин және М.К.Сүлейменовтер тағайындалған. Ең алдымен, азаматтық кодекстің жобасы 1991 жылы Жоғарғы Кеңестің тапсырмасы бойынша, одан соң «Қазақстандағы құқықтық базаның дамуы» атты «Бүкіләлемдік банктің» жобасы шеңберінде жүзеге асырылды. Техникалық көмек көрсетуге Н.А.Шәйкеновтің ықпалымен «Бүкіләлемдік Банк» тартылды. Азаматтық кодексті дайындаудың жұмысшы тобына республиканың білімді заңгер-цивиликтері кірді.

Ең маңыздысы, Азаматтық кодекстің Жалпы бөлімі болды. Ол Парламентте бір аптадан көп уақыт талқыланды. ҚР Әділет министрі Н.А.Шәйкенов осы уақыт бойы азаматтық кодекстің жобасына түсіндірме жасады. Н.А.Шәйкеновтің Азаматтық кодекс жобасын қабылдаған кездегі рөлін айтар болсақ, ол жобаның барлық тұстарын терең талдап, зерделеп, басынан аяғына дейін түсіндірме жұмыстарын жүргізген. Бірге жұмыс жасаған цивилист-заңгерлердің айтуларына (М.К.Сүлейменов, Ю.Г.Басин, А.Г.Диденко), Министерліктен өтетін барлық заңдарды өзі оқып, танысып шығатын жалғыз Министр болатын.

Сонымен, 1994 жылы 27 желтоқсанда жаңа Азаматтық кодекстің жалпы бөлімі қабылданды. ҚР Президенті мен Н.А. Шәйкеновтің айтуынша, бұл кодекс еліміздің «Экономикалық Конституциясы». Бұл пікірді дұрыс деп есептейміз, себебі республикамыздың басқа заңдары арасында реттейтін қатынастардың көлемі және маңыздылығы бойынша экономика дамуына орасан үлес қосатын бұл, әрине, Азаматтық кодекс. Біздің Азаматтық кодекс ТМД елдерінің ішінде бірінші болып қабылданды. Қазір Азаматтық кодекс жұмыс істеп тұрған құжаттардың бірі, ол қоғамға аса керек құжат. Цивилист-заңгерлердің пайымдауы бойынша, Азаматтық кодекс дер кезінде қабылданған құжат болып табылады. Олай деп айтудың өзіндік себебі бар, өйткені кодекстің дайындалу кезінде цивилистер азаматтық құқықтағы «бірлескен қызмет туралы шарт» институтын міндеттемелік емес, заттық қатынастардан туындайды деп тұжырымдама жасап, оны Ерекше бөлімге емес, Жалпы бөлімге қосқан. Осыған орай оның нормалары 1995 жылы іс-әрекетін жүргізе бастаған. Бұл үлкен тәжірибелік пайда әкелді, себебі «Қазақстанкаспийшельф» консорциумы құрылып, Каспий

теңізінің шельфін барлау үшін 7 үлкен мұнай компаниялары біздің Қазақстан компаниясымен бірлесті. Осы жерде консорциумның құқықтық табиғаты туралы мәселеле туындады, дәл осы кезде Азаматтық кодекстің бірлескен қызмет туралы нормалары жұмыс жасай бастады. Осылай Азаматтық кодекстің жалпы бөлімі негізінде барлық даулы мәселелер шешілді. Бұл да Н.А. Шәйкеновтің үлесі.

Сонымен, экономикада «экономикалық конституцияны» бекітпей, мемлекетте экономикалық тәртіпті орнату қиын. Сол себептен Азаматтық кодекс – заманауи құқықтық жүйенің күрделі қайнар көзі.

Әр уақыттың еншісіне еліне қызмет ететін, халықтың мұң-мұқтажын ойлайтын айтулы тұлғалары, зиялылары болатыны айдан анық. «Зиялы» деген сөз латынның «интеллигенция» деген сөзінен шыққаны мәлім. «Зиялы қауым» деген сөзге әркім өзінше анықтама беріп жатады. Әрине, халық болған жерде интеллигенция да болады. Осындай тұлғаға Нағашыбай Аманғалиұлы Шәйкеновтің жататыны даусыз. Ол тек қазақ халқы емес, басқа да ұлттың шамшырағы бола білді. Қазақстан аумағында оның өткізген он шақты жылы жемісті өзгерістер мен жаңалықтарға толы болды.

Қазақ халқында «Асқар таудың нағыз биіктігі алыстаған сайын айқындалады» деген ұлағатты сөзі бар. Ғұлама ғалым, көрнекті қоғам қайраткері, білікті заңгер Нағашыбай Аманғалиұлы Шәйкеновтің тәуелсіз еліміздің заң саласын дамытудағы қажырлы еңбектері күн өткен сайын айқындала түседі және тарих парағынан өзінің лайықты орнын алғаны сөзсіз.

### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. Қазақстан Республикасының Президенті Нұрсұлтан Назарбаевтың Қазақстан халқына жолдауы. «Қазақстан-2050» Стратегиясы қалыптасқан мемлекеттің жаңа саяси бағыты (2012 жылғы 14 желтоқсан). Қазақстан Республикасы Президентінің ресми сайты akorda.kz.
2. Сулейменов М.К. Н.А.Шайкенов и развитие гражданского законодательства. // Заңгер, 2010, №7. с.23.
3. Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексі. – Алматы, 2012.



**Қуанышбаева С.О.**

М. Әуезов атындағы Оңтүстік Қазақстан Мемлекеттік Университеті  
«Азаматтық құқық және азаматтық іс жүргізу»  
кафедрасының аға оқытушысы, з.ғ.к.

## **ЗАҢТАНУ САЛАСЫНЫҢ ҰТҚЫР ҰЙЫМДАСТЫРУШЫСЫ - ҒАЛЫМ НАҒАШЫБАЙ АМАНҒАЛИҰЛЫ ШӘЙКЕНОВ ТУРАЛЫ ЕСТЕЛІК ЭССЕ**

Нағашыбай Аманғалиұлы Шәйкенов 1947 жылы 6 наурызда дүниеге келген. Ресей Федерациясы, Орынбор облысы, Новоорск ауданы 216 разъезде туылған.

Н. Шәйкенов қазақ халықының Ф. Ницшесі деп профессор С.Ф. Ударцев өз кітабында естелік жазады. Осы тұрғыда Шәйкеновті индуктор, идеялардың қайнар көзі әрі трансляторы, яғни таратушысы дейді.

Өзінің аса кәсіби дайындығының арқасында қандай өзекті мәселеге болсын өз көзқарасын қымтырылмай сауатты түрде, жан-жақты қарастыра, мәселені барлық жағынан қамти отыра ғылыми зерттеу қасиеті басым болған адам. Свердловск, қазіргі Екатеринбург, қаласындағы заң институтын 1974 жылы үздік дипломмен бітірген. Жүйрік әрі ұтқыр ойлау қасиеті Нағашыбай Шәйкеновтің тағы бір мінезінің қыры деп айтсақ қателеспейміз. Қысылтаяң кезде бұл кісінің түйсігінің жедел, жылдам логикалық тұрғыдан дұрыс ақпаратты сараптау, саралау әрі нақты шешім қабылдау дағдылары мемлекет деңгейінде зор көмек атқарғаны баршамызға мәлім. Міне сол жылдам аналитикалық ойлау қасиеттерінің арқасында мемлекеттік оңтайландыру сәтінде, Кеңес үкіметі ыдырап абыр-сабыр уақытта берері көп, алары аз ғалым ағамыз келесі қызметтерді абыроймен атқарды. Қазақстан Республикасының Президенті Н.А. Назарбаевтың кеңесшісі, Әділет министрі, Премьер –министрдің орынбасары қызметтерін атқарды. Өртүрлі деңгейдегі жұмыс топтарының комиссия мүшесі ретінде жұмыс атқарып жүріп «Тек құқық қана араз жанжалдарды шешу үшін бейбіт диалогқа қарай жол бастай алады» дейтін ойларды басшылыққа алып жұмыс жүргізді. Ресей Федерациясының бетке тұтар ғалымы, заң ғылымдарының докторы, профессор С.С. Алексеев Н.А. Шәйкеновтің ұстазы әрі ғылымдағы әкесі. Ұстаздық және әкелік парыз - егіз ұғымдар. Өмір деген бәйгеге сәйгүліктей баптап, аялап, ғылымға баулып өсірген шәкірті Нағашыбай ағаны профессор С.С. Алексеев еркелетіп Коля балам деп атаған екен. Профессор Сергей Сергеевич Алексеев: «Нағашыбай мені ұстазым, ұстаз деп айтушы еді, өмірден ерте кеткен дарынды және таңдаулы шәкіртім Коля (Нағашыбай Шәйкенов) шәкірттеріміздің ішіндегі ең үздігі еді» - деп еске алады. Абайдың сөзімен айтқанда, «Көзі ашық, көкірегі ояу, шоқтығы биік ғалым Шәйкенов Нағашыбай аға өзінің іскер мінезімен, мәмілегер қасиетімен, белсенді азаматтық қоғамдық позициясымен көзге жарық жұлдыздай жарқ етіп түсті». Орысша айтқанда, әрдайым «яркой звездой в гуще событий находился».

«Вдали от Казахстана, занесенный судьбой на Урал, он следил за развитием Казахстана и не оставлял мысли вернуться на Родину» - деп заң ғылымдарының докторы, профессор С.Ф. Ударцев еске алады. «У Шайкенова был сложившийся российский менталитет, который при этом сочетался с его казахским патриотизмом» - деген ойды да сол әріптесі С.Ф. Ударцев айтады.

Ұлттың бірден-бір жанашыры деп санаймыз. Әділет министрі лауазымында тайсалмай құқықтық реформаларды жүргізді. Талмас қайраттылық пен жігерлі қайсар күресінің арқасында Әділет министрлігінің міндеттері мен функцияларын айқындады. Шеттеп кенжелеп қалған министрліктің бағыт-бағдарын жандандырды. Сол еңбектің нәтижесінде Әділет министрлігінің құқық қорғау органдарының арасында мәртебесі өсті. «Халықтың рухани жаңғыру элементі - ол құқық, қоғам мәдениетінің егеменді автономды институты, жалпы өркениет процесінің негізгі өмірлік бөлігі» - деген Н.А. Шәйкеновтің сөздері халыққа айтыла жүріп, халық үшін Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексі (жалпы бөлімі) 1994 жылы 27 желтоқсанда кешіктірілмей қабылдануына үлес қосты. Өйткені Азаматтық кодекс нарық қатынастарының негізгі әрі іргелі реттеуші құралы.

Н.А.Шәйкеновтің бастамасымен жасалған прокурорлық қадағалау мен тергеу жұмыстары өзара бөлініп, конституциялық тұрғыдан екі жақты тарапқа бөлу ұсынылды әрі жүзеге асырылды. Кеңес үкіметінің сарқыншағы ескі жүйе жемқорлыққа бастау беретін тергеу мен қадағалау бір институттық жүйе Шәйкеновтің арқасында солай жойылған болатын. 1995 жылы сот қызметкерлері мен судьялары үшін біліктілік емтихандары енгізіліп, іске қосылды.

Н.А. Шәйкеновті еліміздегі базалық білімді заңгер дайындайтын оқу ордасының әкесі десек қателеспейміз. Ол - Қазақ Гуманитарлық Заң Университеті. Оқу ордасының тарихында ағамыздың аты өшпейтін етіп жазылған «Мәртебелі ректор» - «Почетный ректор» атағы берілген.

Н.А. Шәйкеновтің заң саласына орасан зор еңбек атқарғаны туралы тағы бір дәлелі - Әділет министрлігінің құрамында ақпарат орталығы, заң шығарушылық институты өз жұмысын бастап кетті. Қазіргі осы мақаланы аталмыш конференцияны өткізуге себепші болып отырған осы аталған институттың шақыру ақпарат хаты негіз болды. Және осы институтқа айтар ілтипатымыз шексіз.

Жасалған жұмыстардың жандануы, жан-жақты халыққа баспасөз арқылы заң саласындағы оң жаңалықтарды жаршы болып жеткізетін «Заң» газеті қазақ тілінде және «Юридическая газета» газеті орыс тілінде қазақтың кең жазиралы жерінде тарап, өз оқырмандарына жол тартты. Осы газеттердің өмірге келуі Н.А. Шәйкеновтің бастамасымен жүзеге асырылды. Орысша айтқанда «детище Шайкенова». «Жеті жарғы» арнайы заң баспаханасының тұсауы кесілді, ғалымның жанашырлығымен іске қосылды. Қазақ тілінде тапшы заң әдебиеттері жарық көріп, сусап қалған оқырмандарға игі сауапты істердің бірі болды.

Кеңес үкіметінен тағы бір ескі көрініс Әділет министрлігінің таңбасы «Қылыш пен қалқан» түрінде жасалған болса, Н.А. Шәйкенов ол жерде де өзінің өткір өжет мінезін танытқандай жаңа белгі ойлап тапты, ол қазіргі Әділет министрлігінің белгісі - «Бейбіт күннің аясында әділдіктің таразысы».

Әрине, осындай ірі тұлға, ұлт үлесіне сүбелі еңбек қосып жүрген азаматтың шығармашылығы жемісті, шарықтау кезінде мезгілсіз өмірден өткені өкінішті. Кемеңгер адамымызды сұм ажалдан арашалап сақтай алмағанымыз қайғылы.

Ғалым, атақты заңгер ағамыз Н.А.Шәйкеновпен алғашқы және соңғы кездесуім менің ұстазым заң ғылымдарының докторы, профессор Ю.Г. Басиннің 1998 жылы 28 наурызда Алматы қаласында өткен 75-жылдық мерейтойында болды. Ол жерде бір топ қонақтар болып естелікке фотоға түстік: Әкем Оралхан Қуанышбаев, ұстазым Юрий Басин, мен, Нағашыбай Шәйкенов және жұбайы Лидия Шәйкенова және бір топ қонақтар барлығымыз бірге шаттана, қуана суретке түстік.

Н.А. Шәйкенов керемет екі перзенттері: бір ұл, бір қыз тәрбиелеп өсірді. Ғылыми мұрасында 30-дан астам ғылыми еңбек жазып, оның ішінде 1 монография, шетелде 2 ғылыми еңбегі жарық көрді. Менің 1998 жылдан бастап көп жылдар бойы зерттеп келе жатқан кәсіпкерлік мәмілелер саласы ғылыми ізденіс аясы болғандықтан, маған ағаның «Договорное обеспечение бизнеса» атты 1995 ж. жарық көрген монографиясы менің тақырыбыма, ғылыми ізденісіме өте жақын тақырып болды. Бірге шығармашылық ғылыми әріптестікте жұмыс атқару мен үшін үлкен мектеп болары сөзсіз еді. Бірақ, өкінішке орай, 2000 жылы 25 наурызда Нағашыбай Шәйкенов өмірден озды.

Адал жар, ардақты әке, мейірімді бауыр, ұстамды ұстаз, ғұлама ғалым, әділетті заңгер, ойшыл философ, ізденімпаз шәкірт, ел үшін туған ер ретінде есімізде қалды.

Шәйкенов Нағашыбай ағамыз әрқашан халқымыздың жүрегінің төрінде болады. Ел есінде қалды. Алматы қаласының жаңа аудандарында Н.Шәйкенов атына көше берілді. Ақтөбе қаласында ағамыздың мұражайы ашылды. Шәйкенов туралы деректі фильм түсіріліп, телеарналардан көрсетілуде. Шәйкенов атындағы өзі ректор болған университетте шәкіртақы студенттерге тағайындалды.

Халықта «көп жасағаннан сұрама, көпті көргеннен, көп білгеннен сұра» деген нақыл сөз бар. Көп білген қазынамыз Н. Шәйкенов ағамыз аз жасап өмір сүрсе де, заңдарымыздың қазыналы қалтасы болып өмір сүрді.

Н.Шәйкенов ағамыздың өмірі өнегелі, еңбегі өмірлі. Өйткені заңдар жайлы жазған еңбектері кейінгі ұрпаққа, біздерге, қажет, іздеп жүріп оқитын, пайдаланатын өмірлік құнын жоғалтпайтын көрнекілік, өнегелілік, өміршең еңбектер.

«Өлді деуге бола ма? Өлмейтұғын соңында сөз бен іс қалдырған», - деп ақындарымыз айтқандай, Н.Шәйкенов ағамыз заң ғылымдарындағы оқып жүрген әрбір студент, магистрант, кандидат, докторларымызбен бірге өмір сүретініне сенеміз.

#### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. Максимы и афоризмы. Н.А. Шайкенов, Ақтөбе, 2010 ж. 8-9 беттер.
2. Учителя и коллеги. С.Ф. Ударцев, Алматы, 2011 ж. 402-427 беттер.

## **ІС ҚАҒАЗДАРЫ ТЕРМИНДЕРІ ЖӘНЕ АУДАРМА МӘСЕЛЕСІ**

Ресми іс құжаттар стилі тілдің ең көлемді стильдің бірі болып табылады. Оның лексикалық құрамы тек кеңсе сөздері мен дипломатиялық тұрақты сөз тіркестерімен шектелмейді, өйткені қоғамның экономикалық, мәдени және саяси салаларының бәрінде де іс жүргізу институты бар. Сондықтан да бұл стильдің терминологиясы құжаттарда жиі кездесетін кейбір арнайы сала лексикасын да қамтиды. Мұндағы басты мәселе іс құжаттары терминдерінің қазақшаға аударылуы, пайдаланылуы кезінде пайда болатын жайлардан туындайды.

Әрбір халықтың өсіп-өркендеуі жолында, әлемдік мәдениетке ілесу жолында сүйенері өзінің ана тілі.

Біз қандай жоғары мәдениетке, өркениетке аяқ бассақ та, алдымызға ана тілімізді бағдаршам қылып ұстап отыруымыз керек.

«Тілдерді қолдану мен дамытудың мемлекеттік бағдарламасы» тіл саясатын іске асырудың алғашқы кезеңінде негізгі төрт бағытта іс-шаралар жүргізеді. Соның бірі - ресми іс жүргізуді мемлекеттік тілге кезең-кезеңімен көшірудің нақты негізін жасау.

Қазақ тілінде іс жүргізу бір бүгін қолға алынып отырған жоқ.

Алдымен сонау, аумалы-төкпелі 1921 жылы қазақ тілінде іс жүргізу міндеттеліп, кейбір көрнекті шаралар белгіленіп, ақыры аяқсыз қалған екен. Бертінде 1957 жылы Республика Министрлер Кеңесі қазақ тілінде іс жүргізу жөнінде тағы да шешім қабылданған еді.

Бұл істе әуелі қызу қолға алынып, кейіннен жетпісінші жылдары мүлде саябырсып кеткені белгілі.

Тілімізде қатал жүйе жүргізген солақай саясаттың ықпалы тимей қалмағаны анық. Бірақ, мінекей, тіл түлетудің тағы бір сәті түсіп отыр. Баршаға мәлім, біз әзірге іс-қағаздарын орыс тілінен аудару үстіндеміз. Бұл істе бірден ана тілінде әзірлеуге келгенде, іс басындағы азаматтар мен орындаушылардың бұл жұмысқа даяр еместігі, екіншіден басқару органдарындағы, мекеме-ұйымдардағы адамдардың ұлттық арақатынасы, бұл істе жинақталған белгілі бір жүйенің, тәжірибенің болмауы кедергі келтіреді. Осы мәселелерді шешу мақсатында Қазақстан Республикасы Президенті мен Министрлер кабинеті аппараты жалпы бөлімнің қолдауымен 1992 жылы «Қоғамдық-саяси терминдер мен атаулардың, қазақ тілінде іс-қағаздарын жүргізудің және құжаттарды дұрыс толтырудың анықтама сөздігі» жарық көрген еді. 1994 жылы анықтама сөздіктің екіншісі жарық көрді. Аударма - ол ғылым. Оның өзіне тән ғылыми, практикалық заңдылықтары бар. Аударматану тарихында, негізінен, көркем аудармаға ден қойылып, оның стильдік, жанрлық, тілдік мәселесіне назар аударылып, орыс тілінен қазақ тіліне аудару сөз болғанымен, іс-қағаздарды аудару - тың мәселе.

Аударманың басты мақсаты - бастапқы түпнұсқа тілін білмейтін өзге тілдегі мәтінмен, мүмкіндігінше, жақын таныстыру. «Аударма да тіл сияқты қарым-қатынастың аса маңызды құралы» деп көрсетіледі.[ 3]

Өртүрлі коммуникаттардың екі тілді білетін тілдік дәнекердің көмегімен қарым-қатынас жасау тіл білімінде тілдік дәнекерлік деп аталады. Ғалым М.Сабыров мақаласында тілдік дәнекерліктің бірнеше түрін көрсетеді. Олар: «мазмұндау (пересказ), шола баяндау (реферирование), қысқартылған аударма (сокращенный перевод), арнайы мақсаттық дәнекерлік». Ал іс-қағаздарды аудару осы арнайы мақсатты дәнекерлікке жатады және іс-қағаздарда ой барынша анық берілуі қажет деп нақтылай түседі. Сонымен қатар аударма төңірегіндегі формализм туралы мәселені айтып кеткен жөн. Формализм ұғымы аударма саласында шетелдік мәтінді көбіне әріпқойлықпен дәлме-дәл, сөзбе-сөз жеткізуге байланысты қолданылып келеді. Сөз жоқ әріпқойлық әрқашан түпнұсқаның мән-мазмұнын бұзады. Аударуда тұтас іс-қағазының мазмұны, өзгеше сипаты, стильдік ерекшелігі тұтастай ескерілуі қажет. Аудармада тілдік құралдарды қолдану жолдарының өзі үлкен өзекті мәселе. Түпнұсқада бейнеленген болмысты түсіну мен оның тілін білу және аударма тілін

қолданудың арасында тығыз байланыс бар. Жекелеген сөздің, сөз тіркесінің, грамматикалық тұлғалардың белгілі бір стильге, яғни ресми стильге бағына қолданылуы қажет. Аударманың тағы бір маңызды жағы лексикалық мәселелер. Әдетте, аудармашының өзі аударып жатқан тілге байланысты сөз байлығы жеткілікті болуы керек. Оның үстіне, бұл тілде басқа тілдің сөзіне сәйкес сөз болмаса да, сөздік құрам жағынан тіл бай болса, бейнелеу мүмкіндігі де мол болады. Аудармада шешуші рөл атқаратын контекст туралы М.Сабыров: «Контекст дегеніміз - тексттің мағыналық жағынан аяқталған бөлігі. Оның екі деңгейі бар: 1) тар көлемдегі контекст (сөз мағынасын айқындайтын белгілі бір сөйлем), 2) кең көлемдегі контекст (синтаксистік күрделі бірліктер, тарау, абзац - бұлар сөйлем семантикасын айқындайды). [3]. Аудармада контекст шешуші рөл атқарады. Өйткені сөз де, сөйлем де контекстке тәуелді болады. Сөз мағынасының ашылуы тұтас мәтінге байланысты».[2]. Бұл жоғарыда аталған Б.Ақмағамбетова пікірін нақтылай түседі. Ол мәтіндердегі термин түрлері кез-келген құжаттың түйінін білдіру үшін қолданылады, сондықтан термин мағынасы анық, дәл болуы керектігін айтса, М.Сабыров терминдердің мағынасымен қатар термин мағынасын ашатын контекстің атқаратын қызметін де талдайды. Ғалым аударма мәселесінің алатын орны, көтеретін мәселелері туралы жан-жақты зерттеу жүргізген. Сонымен бірге біздің термин аудару мәселесінде көбіне орыс тілінен аударып жүргеніміз белгілі. Бір тілден екінші тілге аударуда қателіктерге ұшырап, тілдің қалыптасқан табиғатына қайшы келіп жататынымыз - тіл-тілдің грамматикалық ерекшеліктерін ескермеуіміз.

Аудармадағы маңызды нәрсе грамматикалық мәселелер екені анық. Кез-келген тілдерде ортақ грамматикалық универсалдар болуы заңды құбылыс. Дей тұрғанмен, түпнұсқа тіл мен аударма тілде (яғни, орыс пен қазақ тілі) грамматикалық сәйкестіктер сирек кездеседі. Осыдан келіп аударуда морфология, синтаксистік құрылысқа байланысты міндеттер туады. Аударманың мақсаты түпнұсқаның аударма тілге сай келмейтін грамматикалық формаларын жеткізу [3]. Осыған байланысты «Аударма және іс қағаздар тілі» мақаласында М.Сабыров орыс тілі мен қазақ тілінің арасындағы грамматикалық айырмашылықтардың үлкен үш типін ашып көрсетеді:

Орыс тілінде кездесетін элементтерге қазақ тілінде формалық-грамматикалық сәйкестіктердің болмауы. Мысалы, орыс тіліндегі вид категориясы, род категориясы, сын есімнің қысқа формасы т.б.

Керісінше, қазақ тілінде бар элементтер орыс тілінде болмайды. Бұған қазақ тіліндегі етістіктің нақ осы шағы, бұрынғы өткен шағы, өзгелік етіс, тәуелдік жалғауы т.б жатқызуға болады.

Қазақ тілі мен орыс тілінде формалық-грамматикалық жағынан бір-біріне сай келетін элементтер болғанымен, аудару ісінде олар қызметтері жағынан әртүрлі болып келуі мүмкін.

Осындай грамматикалық ерекшеліктерді, синтаксистік құбылыстарды аудару үстінде жете ескеруіміз керек. Біріншіден, орыс тілінде сөйлемдегі сөздердің орын тәртібі шартты түрде болса да еркін екені белгілі, ал қазақ тілінде сөйлемнің әр мүшесінің белгілі бір қалыпты орны бар. Сондықтан орыс тілінен қазақ тіліне аударуға әрқашанда орын тәртібін өзгертуге тура келіп отырады. Екіншіден, орыс тілінен қазақ тіліне аударуға байланысты тағы бір синтаксистік мәселе- орыс тіліндегі құрмалас сабақтас сөйлемдер қазақ тіліне жай сөйлем болып аударылады.

Аударма ісіндегі тағы бір ерекше мәселе трансформациялық процестер өте күрделі рөл атқарады. Олардың түрлері мен қолданысқа айналдыруда пайдаланылудың өзі термин аударуда айналып өтуге болмайтын процестер. Оны ғалым М.Сабыров төрт типке бөледі:

Орын алмастыру; 2) Ауыстыру; 3) Қосу; 4) Түсіріп тастау. Іс-қағаздарын аударуда контексті негізгі мағынаны сақтай отырып аударма нақты түсінікті болуы үшін бұл процестердің қай-қайсысында пайдалануға болады.

Қазақ іс-қағаздары тілінің нормалануы, қалыптасуы үшін сауатты аударма жасап үйрену - басты міндет. Сол үшін де аударма ісінің алар орны ерекше.

### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. Ақмағамбетова Б. Арнаулы ғылыми мәтіндердегі термин мәселесі. Мемлекеттік тіл: терминология, іс қағаздары мен БАҚ тілі. Астана, 1999ж.
2. Кеңес Юсуп.Құжат тілі. Павлодар, 2001 ж.
3. Сабыров.М. Аударма және іс қағаздар тілі мемлекеттік тіл: терминология, іс қағаздары мен БАҚ тілі.Астана,1999ж.
4. Айтбаев Ө. Основы казахской терминологии. Алматы, 2000ж.

**Гришкевич О.В.**

Старший научный сотрудник отдела исследований  
в области государственного строительства и международного права  
Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

## **РЕАЛИЗАЦИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В СФЕРЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА**

Правовой основой реализации международных договорных обязательств в сфере прав человека выступают, прежде всего, общепризнанные принципы международного права – принцип добросовестного выполнения международных обязательств и принцип уважения прав человека и основных свобод (Устав ООН, Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами, от 24 октября 1970 г., Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе от 1 августа 1975 г.).

Права человека относятся к сфере совместного регулирования международного и национального права (Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ от 29 июня 1990 г., Документ Московского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ от 3 октября 1991 г.). Вопросы заключения, вступления в силу, исполнения, толкования, прекращения действия международных договоров регламентированы на международном уровне Венской конвенцией о праве международных договоров от 23 мая 1969 г. и Венской конвенцией о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями от 21 марта 1986 г. Внутригосударственный порядок заключения и обеспечения выполнения международных договоров регулируется национальным правом государств (в том числе конституциями и специальными законами, а также иными нормативными правовыми актами).

Ключевыми положениями в рассматриваемом контексте выступают ст. 26, закрепившая принцип *pacta sunt servanda*, согласно которому «каждый действующий договор обязателен для его участников и должен ими добросовестно выполняться», и ст. 27, установившая соотношение внутреннего права и соблюдения договоров: «участник не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора», причем данное правило действует без ущерба для ст. 46 Конвенции, касающейся положений внутреннего права о компетенции заключать договоры. Вместе с тем вопросы выполнения международных договоров регулируются Венской конвенцией 1969 г. весьма лаконично.

В контексте принципа уважения прав человека и основных свобод выделяют «триаду» или «три уровня обязательств государств» в сфере прав человека: обязательство уважать, обязательство обеспечивать, обязательство защищать. Обязательство уважать права человека требует, чтобы «государство не мешало человеку пользоваться своими правами и свободами»; обязательство защищать требует предотвращение государством нарушения прав человека в пределах своей юрисдикции; обязательство обеспечивать означает, что государство должно «предпринимать все возможные меры (административные, законодательные, судебные и т.д.) для того, чтобы полностью обеспечить человеку возможность реализовать свои права». В свою очередь, обязательство защищать включает обязательство предотвратить, обязательство отреагировать, обязательство восстановить [1; 2, с. 73]. Применительно к международно-правовым актам в области прав человека говорят «об обязательстве результата, а именно об обеспечении прав и свобод человека» [3].

Необходимо подчеркнуть, что единого подхода к определению понятия реализации норм международного права, а также способов и форм такой реализации нет. Так, большинство юристов-международников употребляют термин «имплементация», понимая под ним весь процесс реализации норм международного права в национальное законодательство [4, с. 21].

В научной литературе отмечается, что нормы международного права в зависимости от характера действий его субъектов реализуются в форме соблюдения, исполнения, использования и применения [5].

Посредством соблюдения реализуются запрещающие и охранительные нормы; субъекты международного права воздерживаются от совершения действий, которые запрещены нормами международного права. Исполнение предполагает активную деятельность субъектов по осуществлению норм и характерно для норм, предусматривающих конкретные обязанности, сопряженные с определенными действиями (обязывающие нормы). Таким образом, сформулированы нормы договоров о правах человека. При использовании воплощаются управомочивающие (дозволяющие) нормы, в диспозиции которых предусмотрены субъективные права; здесь нет четкого предписания конкретного поведения (действия или бездействия) субъектов.

Применение как особая форма реализации права имеет место, когда «субъективные права и обязанности, в силу их ориентированности на регулирование правоотношений внутри государства, у субъектов национального права (физических и юридических лиц) не могут возникнуть без государственной деятельности компетентных органов». Для применения необходима юридическая обеспечительная деятельность, в том числе с использованием принуждения для восстановления нарушенного права; применение невозможно без принятия государством мер по имплементации [5].

Порядок и выбор способов реализации международных договорных обязательств относятся к исключительной (внутренней) компетенции государства [5; 6; 7, с. 95]. Для мирового сообщества важно, чтобы «эти права и свободы были гарантированы в пределах юрисдикции государства, и тем самым достигалась бы цель заключенного международного договора, действующего в сфере защиты прав и свобод человека» [7, с. 95].

В доктрине и практике отмечается отсутствие единого подхода к определению механизма обеспечения выполнения договорных обязательств. Так, Н.С. Симонова в данный механизм включает такие «институциональные составляющие»: институты обязательности и добросовестности выполнения международно-правовых обязательств; международные и внутригосударственные средства обеспечения выполнения международных договоров как отдельные правовые институты; институты судебных органов; институты международных организаций; институт ответственности за невыполнение обязательств по международным договорам [8, с. 63].

В свою очередь А.А. Ковалев определяет международно-правовую систему обеспечения международных стандартов в области прав человека как «достаточно сложный синтез множества составляющих», включая: механизм международного контроля, создаваемый для контроля за осуществлением каждого международного договора в области прав человека; судебную защиту; дипломатическая защиту; систему неправительственных организаций, функционирующих в сфере прав человека [9].

Право прав человека как отрасль международного права характеризуется весьма разветвленной и обширной системой как международных органов (организаций, механизмов, процедур и т.д.), так и международных договоров (соглашений, конвенций, пактов и т.д.), принятых на универсальном и на региональном уровнях, на многосторонней и двусторонней основе, и направленных на поощрение и защиту прав и свобод различных категорий населения и прав человека в целом, а также защиту прав человека в различных сферах международного сотрудничества.

Международные договоры в своих положениях предусматривают различные способы и механизмы, направленные на реализацию закрепленных в них прав и обязательств, а также различные формы контроля за их реализацией. Международный контроль определяется как «согласованная деятельность государств или международных организаций по проверке соблюдения государствами принятых на себя договорных обязательств с целью обеспечения их точного и неукоснительного выполнения» [10, с. 117]. Международный контроль в области прав человека аналогичен, по сути, контролю и в других областях международного права. Вместе с тем в качестве его отличительных характеристик выделяют: взаимосвязанность и взаимозависимость форм, способов и методов контроля в области прав человека, возможность их одновременного применения и использования; выработка единых критериев, стандартов содержания тех или иных договорных норм в сфере прав человека как одна из основных функций международного контроля в области прав человека [9].



В международных договорах содержится общая обязанность каждого государства закреплять, уважать, обеспечивать и соблюдать в пределах его юрисдикции в отношении всех лиц, подпадающих под сферу применения той или иной конвенции, и без дискриминации по какому-либо основанию, соответствующие права и свободы человека.

Кроме того, документы, как правило, закрепляют обязательство государств принять все необходимые меры, включая законодательные, административные и другие меры для осуществления прав, признанных в конкретном соглашении (ст. 2 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г., ст. 2 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 21 декабря 1965 г., ст. 2–3, 24 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1979 г., ст. 3–4 Конвенции о правах ребенка от 20 ноября 1989 г., ст. 1–2 Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах от 25 мая 2000 г., ст. 2 Конвенции ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания от 10 декабря 1984 г., ст. 4 Конвенции о правах инвалидов от 13 декабря 2006 г., ст. 84 Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей от 18 декабря 1990 г., ст. 3 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений от 20 декабря 2006 г.).

Вышеуказанные документы предусматривают создание специального органа (комитета) в целях контроля за реализацией положений соответствующего соглашения. Несмотря на аналогичные порядок и принципы создания и структуру комитетов, в каждом случае есть своя специфика. Функции и полномочия комитетов также имеют свои особенности в контексте их перечня (набора), наполнения и порядка реализации. Расширяют компетенцию комитетов факультативные протоколы.

Так, основными полномочиями комитетов в соответствии с конкретными документами являются: рассмотрение докладов государств-участников; рассмотрение межгосударственных сообщений о невыполнении положений конвенций; рассмотрение индивидуальных сообщений о нарушении прав конкретного лица или группы лиц; процедура расследования; взаимодействие и сотрудничество комитета с государствами-участниками конвенции и с другими органами и организациями; процедура посещения государства-участника; система регулярных посещений государств-участников с целью предупреждения нарушений; доведение соответствующей информации или ситуации с правами человека до сведения Генеральной Ассамблеи ООН в целях принятия ею необходимых мер; проведение исследований по отдельным вопросам; помощь в создании национальных превентивных механизмов и др.

В своей деятельности контрольные органы исходят, в том числе, из принципа субсидиарности, согласно которому основная ответственность за соблюдение прав и свобод человека возлагается на государство [7, с. 94].

Обозначим также, что в рамках региональных договоров в сфере защиты прав человека также предусмотрено создание необходимых контрольных механизмов (Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г., Европейская социальная хартия от 18 октября 1961 г., Конвенция СНГ о правах и основных свободах человека от 26 мая 1995 г., Африканская хартия прав человека и народов от 26 июня 1981 г., Американская конвенция о правах человека от 22 ноября 1969 г. и др.).

Таким образом, реализация международных договоров в сфере прав человека основывается на общепризнанных принципах международного права и осуществляется в соответствии с положениями права международных договоров. Вместе с тем в содержательном аспекте имеются свои особенности. Так, права человека являются сферой совместного регулирования международного и национального права, и государство несет основную ответственность за обеспечение прав человека, роль международной защиты субсидиарная, вспомогательная. Кроме того, сама специфика договоров о правах человека обуславливает и соответствующие особенности в отношении выполнения таких договоров, в том числе в контексте универсальности субъектной сферы, бессрочности, ограничения применения института оговорок и использования правомерных ограничений государством по отношению к конкретным правам и свободам, отсутствия принципа взаимности при нарушении международных договоров о правах человека, применяемого в договорном праве, наличия

факультативных протоколов к договорам, которые уточняют и расширяют основные договоры. Важное значение также имеет обеспечительный механизм реализации договорных обязательств по правам человека, включая международный контроль за исполнением соответствующих конвенций.

#### **Список использованных источников**

1. Липкина Н. Н. Международно-правовое обязательство уважать права человека: основные элементы содержания и пределы [Электронный ресурс] / Н. Н. Липкина // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2018.
2. Права человека : учеб.пособие / С. А. Балашенко [и др.]; науч. ред. : С. А. Балашенко, Е. А. Дейкало. – Минск : Юнипак, 2015. – 200 с.
3. Международная и внутригосударственная защита прав человека [Электронный ресурс] : учеб. / А. Х. Абашидзе [и др.] ; под ред. Р. М. Валеева. – М. : Статут, 2011. – 830 с. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2018.
4. Имплементация норм международного права во внутригосударственное право / под ред. Л. В. Павловой. – Минск : БГУ, 2001. – 148 с.
5. Зыбайло, А. И. Реализация международного права: понятие, формы, особенности [Электронный ресурс] / А. И. Зыбайло // Журн. междунар. права и междунар. отношений. – 2014. – № 3. – Режим доступа: <http://evolutio.info/content/view/2278/235/>. – Дата доступа: 01.06.2018.
6. Осминин Б. И. Способы реализации международных договорных обязательств в национальных правовых системах [Электронный ресурс] / Б. И. Осминин // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2018.
7. Зимненко Б. Л. О месте и значении практики межгосударственных органов по защите прав и свобод человека в правовой системе Российской Федерации (на примере рассмотрения судами Российской Федерации конкретных дел) / Б. Л. Зимненко // Моск. журн. междунар. права. – 2017. – № 3. – С. 92–129.
8. Симонова Н. С. Институциональный механизм обеспечения выполнения обязательств по международным договорам: понятие, основные элементы / Н. С. Симонова // Моск. журн. междунар. права. – 2013. – № 3. – С. 60–82.
9. Ковалев А. А. Международная защита прав человека [Электронный ресурс] : учеб.пособие / А. А. Ковалев. – М. : Статут, 2013. – 591 с. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2018.
10. Талалаев А. Н. Право международных договоров: действие и применение договоров / А. Н. Талалаев – М. : Междунар. отношения, 1985. – 296 с.

## **ОСНОВАНИЯ НАСЛЕДОВАНИЯ В ИСЛАМСКОМ ПРАВЕ**

Институт наследования является одним из самых древних институтов, начало регулирования которого было заложено еще в религиозных источниках и это не удивительно, так как с момента возникновения права собственности возникал вопрос – куда и главное кому оно переходит, если собственник умрет. И если изначально примитивными мононормами общества такое имущество вновь считалось бесхозным и переходило к тому, кто первый его «захватит», то постепенно такие нормы стали меняться и на основе защиты интересов семьи, как первичной ячейки общества, во многих государствах стали закрепляться правила о переходе такого имущества членам семьи [1, с. 484].

При наследовании происходит переход права собственности от одного субъекта к другому. Именно в порядке перехода возникает право собственности у наследника на имущество наследодателя, а не предоставления или передачи. Это важно, потому что указанные способы возникновения права собственности имеют существенные различия. Если «предоставление» представляет собой активное действие уполномоченного государственного органа по «наделению» субъекта правом через выражение государственной воли в соответствующем публичном (административном) акте, то такие способы возникновения права собственности как «передача» и «переход» имеют частноправовой характер. Но и они существенно отличаются друг от друга. Для «передачи» характерны воля и участие двух сторон и, как правило, она происходит посредством гражданско-правовой сделки, направленной на отчуждение имущества. При этом сделка эта может быть, как возмездной, так и безвозмездной, но всегда – двусторонней. А вот «переход» происходит вне зависимости от воли собственника и представляет собой односторонний акт.

Различны у этих способов возникновения права собственности и основания. Если для предоставления основанием выступает административный акт, передачи – гражданско-правовой договор, то для перехода – наследование. Автор намеренно не упоминает о таких основаниях права собственности, как реорганизация или ликвидация юридического лица, так как они не относятся к предмету исследования, но это не означает, что автор их не признает. При этом наследованию присущ признак случайности, так как ему предшествует юридический факт-событие – смерть человека (наследодателя).

Итак, говоря о развитии норм о наследовании, стоит отметить, что изначально оно не предполагало перехода наряду с имуществом прав и обязанностей наследодателя. То есть обязательственные правоотношения прекращались смертью стороны обязательства. Подобная ситуация, как справедливо отмечает И.А. Покровский, приводила к тому, что весь гражданский оборот находился при этом «в зависимости от случайности (смерти контрагента)» [1, с. 484].

Принцип универсальности наследственного правопреемства тем самым возник значительно позже в целях обеспечения прав кредиторов и стабильности гражданского оборота. Выгодно отличается в этом плане исламское наследственное право. В Суре Аль-Бакара Священного Корана [2] – основного источника исламского права - «самый длинный аят посвящен возврату долга» [3]. Возврат долга – это обязанность мусульманина, которая не прекращается его смертью. В достоверном хадисе определено: «Шахиду (павшему на поле битвы, священной войны) прощаются все грехи, за исключением долга» [4]. Именно поэтому основной обязанностью наследников является уплата долгов наследодателя. При этом такая обязанность не ограничивается размером наследственного имущества и является абсолютной для наследников. Однако, стоит обратить внимание, что такое правило применимо лишь для наследников по закону – именно они являются правопреемниками в порядке универсального правопреемства. В то время как наследники по завещанию приобретают право собственности на имущество наследодателя в порядке сингулярного правопреемства [5, с. 75].

Основное место в системе наследственных правоотношений в исламском праве в качестве основания наследования выступает наследование «по закону». В основном источнике исламского права – Священном Коране – разделу наследования на основании «закона» посвящена Сура «Ниса», которая в качестве основы определения наследников определяет кровнородственные связи.

В Аяте 7 Суры «Ниса» закрепляют равную возможность для мужчин и женщин наследовать после своих «ближайших родственников», однако, при наследовании от одного и того же наследодателя мужчины в долях получают в два раза больше, чем женщины. При этом следует отметить, что отсутствие у наследодателя сыновей при наличии двух или более дочерей их доля тоже ограничена 2/3 от всего имущества, в случае наличия только одной дочери, она может претендовать только на половину от всего наследственного имущества. С одной стороны, подобное установление может восприниматься как ограничение, но с другой, стоит обратить внимание, что при этом указанные доли являются гарантированными. Если провести аналогию с обязательной долей, установленной ст. 1069 Гражданского кодекса Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І [6] (далее – ГК РК), то можно определить, что дочери наследодателя являются субъектами обязательной доли, размер которого зависит от количества дочерей.

Исламское право в части наследования не определяет очередей, круг наследников четко прописан с распределением долей и не предполагает расширительного толкования. Тем самым, изначально происходит пресечение возможных наследственных споров, связанных с разделом наследства.

В основе института наследования в исламском праве лежит принцип справедливости и принцип обеспечения интересов близких наследодателю лиц. Особенно отчетливо указанные принципы прослеживаются в исламских положениях об институте «васиат» - наделения правом собственности после смерти посредством «васайя» - посмертного распоряжения [5, с. 74].

Наследственные отношения в исламском праве являются одними из немногих, непосредственно и детально регламентированных Кораном как основным источником исламского права. Как справедливо отмечает Л.Р. Сюкияйнен: «в современном мире ни в одной из исламских стран мусульманское право не является единственно действующим» [7, с. 100], однако, «наследственное право непосредственно урегулировано текстом Корана» [7, с. 100].

Итак, в исламском праве можно выделить два основания наследования: наследование по закону и наследование по завещанию. Определенно, наследование по закону имеет приоритет, так как свобода завещания значительно ограничена, и распорядиться посредством завещания своим имуществом на случай смерти наследодатель может лишь в размере, не превышающем 1/3 из состава всего имущества. Анализ норм позволяет прийти к выводу, что завещание порождает обязательства между наследниками по закону и наследниками по завещанию, в которых вторые выступают кредиторами по отношению к первым. Следует отметить, что наследниками по завещанию не могут быть лица из числа наследников по закону. Подобное завещательное распоряжение по смыслу Корана не справедливо увеличивает долю наследника по закону, и поэтому недействительно.

Условно, наследников по закону можно подразделить на две основные категории:

- 1) Наследники-мужчины и родственники наследодателя по мужской линии – асиб [8];
- 2) Наследники-женщины, в том числе родственники наследодателя по женской линии – фарз [8].

При этом наследники, входящие в категорию фарз являются субъектами обязательной доли. Доля эта четко определена в зависимости от степени родства и наличия других наследников категории фарз, которые объединяются в две самостоятельные группы внутри указанной категории: к первой относятся родители наследодателя и переживший супруг, а ко второй – бабушка и дедушка по материнской линии, дочь, внучка, неполнородные братья и сестры по матери, родные сестры и сестры по отцу.

Наследники первой группы категории фарз при условии наличия детей у наследодателя наследуют доли в размере 1/6 от всего имущества. В случае отсутствия детей у наследодателя, доли распределяются иначе: мать наследодателя наследует долю в размере 1/3 (при условии

отсутствия братьев у наследодателя). Обязательная доля пережившей супруги наследодателя составляет  $\frac{1}{4}$ , а в случае наличия детей –  $\frac{1}{8}$  долю.

Наследники второй группы также являются субъектами обязательной доли из расчета для дедушки и бабушки –  $\frac{1}{6}$  от наследственной массы на двоих при условии наличия других наследников. Дочь наследодателя наследует в размере  $\frac{1}{2}$  от всего наследства, если же дочерей две и более, то в совокупности их доля составляет  $\frac{2}{3}$ , при этом такая доля среди них распределяется поровну. Такое же правило относится и к внучке по мужской линии (от сына), но только она наследует в случае отсутствия наследников-мужчин. Она также отстраняется при наличии у наследодателя нескольких дочерей.

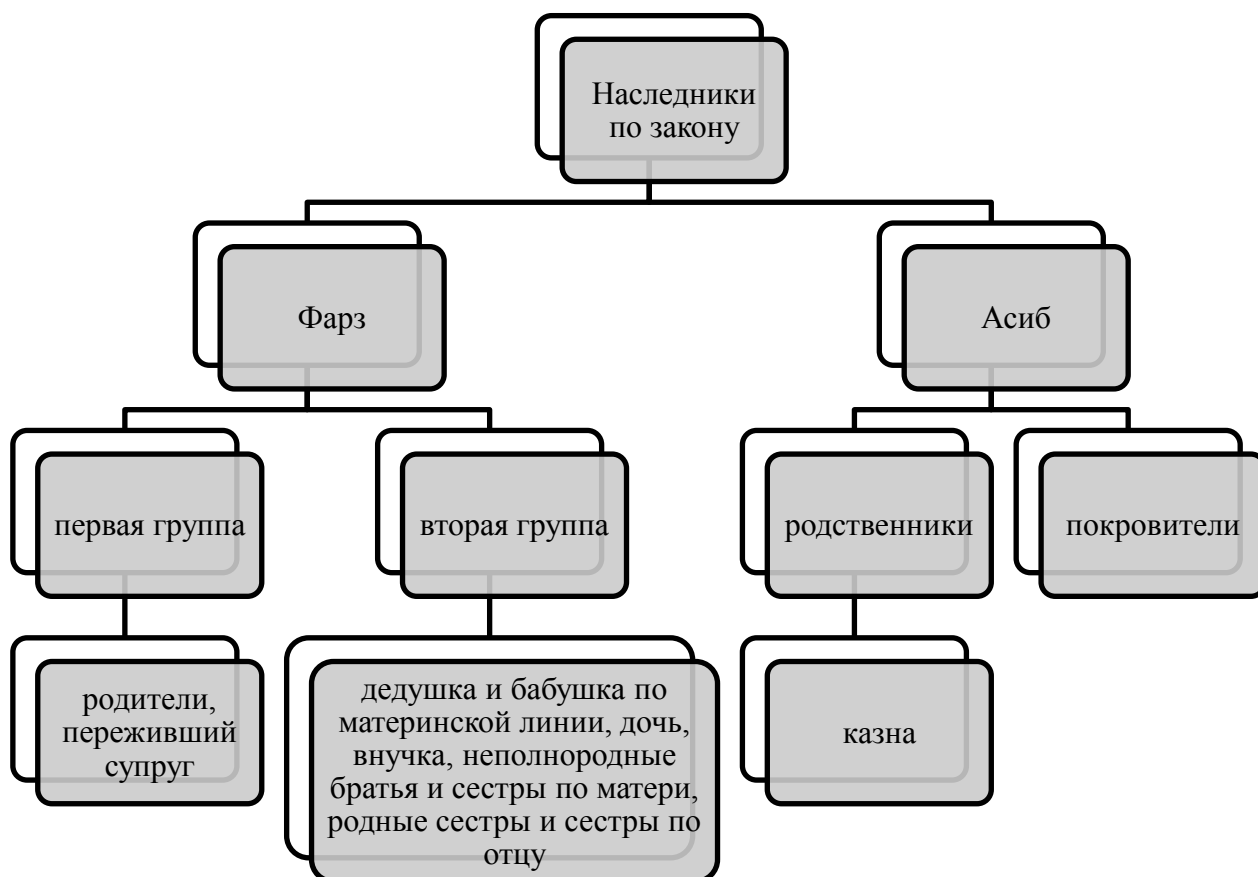
Родные сестры наследуют при отсутствии у наследодателя родных братьев по принципу – половина, если одна и  $\frac{2}{3}$  на всех, если их несколько. Неполнородные сестры могут наследовать лишь в случае отсутствия полнородных.

Наследники из числа категории асиб также подразделяются на группы. Их три: 1) родственники, 2) покровители, 3) казна. Для наследников категории асиб действует правило очередности призвания к наследству в зависимости от степени родства [9].

Родственники включали в себя мужчин всех степеней родства, но при этом ближняя степень исключала дальнюю. Доля наследников из числа мужского пола превышает долю наследников-женщин в два раза. Мужчины наследники одной категории и группы, одинаковой степени родства наследуют поровну друг с другом.

Тем самым, можно представить схематически категории и группы наследников по закону, которые приведены в рисунке 1.

Рисунок 1. Схема категорий и групп наследников по закону.



Что касается наследования по завещанию, то как уже было отмечено выше, наследники по закону не могли выступать наследниками по завещанию. Однако, отсутствуют ограничения по половому признаку – женщина вполне может выступать наследницей по завещанию, если не наследует как наследник по закону.

Завещание представляет собой одностороннюю сделку, направленную на распоряжение частью имущества на случай смерти и эта часть не может превышать в совокупности – 1/3 из состава всего имущества – входящего в наследственную массу на момент открытия наследства.

Завещание может быть совершено посредством письменной или устной формы. Однако устное завещание должно быть составлено в присутствии двух свидетелей. Важно отметить, что форма завещания отличается в толковании различных мазхабов, так, ханафитский и ханбалитские мазхабы не допускают устных завещаний.

Есть определенные требования и к завещателю. Так, недействительны завещательные распоряжения лица, которое на момент смерти являлось несостоятельным. При этом «несостоятельными считаются те, у которых имеется множество долгов» [10, с. 553]. Размер долгов не конкретизируется. Долги имеют приоритет над васайа [5, с. 79]. Недействительны также и завещания, совершенные малолетними.

Наследники по закону делят имущество в соответствии с причитающимися долями только после оплаты долгов наследодателя, покрытия расходов на погребения и исполнения завещания. При этом наследники по завещанию не отвечают по долгам наследодателя, из чего можно сделать вывод о том, что наследники по завещанию приобретают наследство в порядке сингулярного правопреемства.

Проведенный анализ оснований наследования в исламском праве позволяет представить ряд выводов:

1. В исламском наследственном праве наследование по завещанию выступает основанием сингулярного правопреемства, а не универсального и по своей правовой природе приравнивается к легату и в связи с этим ограничено.

2. Принцип соблюдения интересов близких наследодателю лиц имеет приоритет над принципом свободы завещания.

3. Принцип свободы завещания ограничен.

4. Лица, получающие имущество наследодателя по исламскому праву на основании завещания являются кредиторами по отношению к наследникам по закону.

5. Завещание (завещательный отказ) выступает обременением наследства.

6. Субъектный состав лиц, имеющих право на обязательную долю, значительно шире в сравнении с законодательством стран континентальной правовой системы.

#### Список использованных источников

1. Покровский И.А. История римского права СПб.: Издательско-торговый дом «Летний Сад», 1998. – С.484.

2. Коран. Сура аль-Бакара // <http://xn----8sbemuhsaeiwd9h5a9c.xn--p1ai/sura-2-al-bakara-korova.html> (дата обращения: 19.05.2018).

3. <http://www.islam.ru/content/obshhestvo/44058> (дата обращения: 19.05.2018).

4. «Сахи́ху Мусли́м», № 3498 // <https://hadis.info/sborniki-xadisov/saxix-muslim/> (дата обращения: 19.05.2018).

5. Бабаджанян Е.Л. Специфичность правовых традиций наследования в исламе: институт васайа // Право и государство 2017. № 1-2 (74-75). С. 73-81.

6. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.01.2018 г.) // [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=1013880](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1013880) (дата обращения: 22.05.2018).

7. Сюкияйнен Л.Р. Мусульманское право. Вопросы теории и практики. – М., 1986. – С. 100.

8. <https://www.open.kg/about-kyrgyzstan/culture/religion/151-pravo-nasledovaniya-po-shariatu.html> (дата обращения: 03.06.2018).

9. Коран, сура 1V, аят 12.

10. Маргиани, Бурханнуддин. Хидоя. Комментарии мусульманского права. В 2 ч. Ч. 2. Т. III-IV / Пер. с англ. под ред. Н.И. Гродекова, отв. ред., автор предисл., вступ. ст. и науч. комм.проф. А.Х. Саидов. – М.: Волтерс Клувер, 2008. –С. 553.

## **ПОНЯТИЕ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В НЕКОТОРЫХ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ АКТАХ**

Выход концепции верховенства права на мировую арену, а также связанные с этим попытки различных международных организаций дать внятное и полное определение данной концепции привели в первую очередь к тому, что появилось множество взглядов и идей каким должно быть содержание этой концепции. Более того, большинство сегодняшних определений и толкований концепции верховенства права несколько отличаются от понимания смысла и сущности этой концепции, от того, какой представлял ее себе профессор Альберт Венн Дайси.

Впервые упоминание верховенства права на международном уровне появилось в Уставе Совета Европы (1947). Так, статья 3 Устава Совета Европы гласит: «Каждый член Совета Европы должен признавать принцип верховенства права» [1]. Учитывая условия, в которых принимался Устав Совета Европы, упоминание в нем феномена верховенства права является в то время весьма прогрессивным шагом. Авторы данного устава проявили значительную дальновидность, включив верховенство права в одну из главных правовых ценностей Совета Европы. С другой стороны, возможно, именно это упоминание запустило механизм всеобщего признания верховенства права в мире.

Всего через год, верховенство права снова находит международное признание, но уже на более высоком уровне. Так, Всеобщая декларация прав человека (1948) (в самом Уставе ООН верховенство права напрямую не упоминается) признавая, что у всех людей есть основные права и свободы, гласит, что «...необходимо, чтобы права человека охранялись властью закона (правильный перевод: верховенством права – Ж.Т.) в целях обеспечения того, чтобы человек не был вынужден прибегать, в качестве последнего средства, к восстанию против тирании и угнетения...»[2]. Хотелось бы подчеркнуть, что данная декларация является одним из первых документов общемирового значения, где упоминается понятие верховенства права и акцентируется важность его утверждения и соблюдения. Действительно, история имеет немало примеров, когда народу, доведенному до отчаяния беззаконием и произволом со стороны правителей, для защиты своих оставшихся прав не оставалось ничего, как направлять лопаты и вилы в сторону власть имущих.

Верховенство права упоминается также в Европейской Конвенции по правам человека (1950). Например, в ее Преамбуле отмечается, что «...движимые единым стремлением и имеющие общее наследие политических традиций, идеалов, свободы и верховенства права, ...» [3]. Интересно, что в упомянутой конвенции, верховенство права приводится как концепция, общая для всех стран Совета Европы. В конце 1950 года, членами Совета Европы являлись такие страны как: Бельгия, Дания, Франция, Ирландия, Италия, Люксембург, Нидерланды, Норвегия, Швеция, Великобритания, Греция, Турция, Исландия и Германия. Нетрудно заметить, что в то время, из приведенного списка стран только в Великобритании концепция верховенства права считалась «официальной». Что касается других стран из списка, то во многих из них существовал свой аналог концепции верховенства права.

Важность развития верховенства права также подчеркивается в Делийской декларации 1959 года, принятой Международной Комиссией Юристов, которая подтвердила роль и ценность верховенства права в деле обеспечения защиты гражданских и политических прав, а также обозначила важность верховенства права в развитии и защите социально-экономических прав. Согласно тексту Делийской декларации: «... верховенство права – концепция, имеющая потенциал для распространения, в деле реализации которой, прежде всего, ответственны юристы, и которая должна применяться не только для того, чтобы защищать и развивать гражданские и политические права человека в свободном обществе, но также и для того, чтобы утвердить социальные, экономические, образовательные и культурные условия» [4]. В декларации особое внимание в деле распространения и утверждения верховенства права

уделяется роли юристов, как главных носителей правовых ценностей в любом государстве. Кроме того, декларация призывает юристов быть активными не только в случаях нарушения прав человека, а принимать превентивные меры, содействуя в рамках их возможностей распространению верховенства права в их регионе. Можно наблюдать, что в декларации акцентируется внимание также на позитивном влиянии верховенства права на благосостояние населения, экономику государства и культурный уровень людей в целом.

На международном уровне принцип верховенства права играет важную роль в межгосударственных отношениях. В частности, «Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций» (1970) признает тесную связь между ООН и международным верховенством права. Так, Преамбула данной декларации подчеркивает «первостепенное значение Устава Организации Объединенных Наций для установления правовых норм (правильный перевод: верховенства права – Ж.Т.) в отношениях между государствами» [5]. Кроме того, в указанной декларации провозглашается, что: «Государства должны в соответствии с этим стремиться к скорейшему и справедливому урегулированию своих международных споров путем переговоров, обследования, посредничества, примирения, арбитража, судебного разбирательства, обращения к региональным органам или соглашениям, или иными мирными средствами по своему выбору» [5]. Думается, данное положение является развитием Статьи 2 (3) Устава Организации Объединенных Наций, которая гласит, что «все участники должны улаживать свои международные споры мирными средствами, таким образом, чтобы международный мир, безопасность и справедливость не подвергались опасности» [6]. Вышеизложенное является еще одним подтверждением тому, что еще в середине XX века концепция верховенства права из границ сугубо национального права сделала шаг в сторону международного права.

Одной из первых попыток дать более конкретное определение верховенству права можно найти в Венской декларации [7], принятой на Всемирной конференции по правам человека в Вене, 25 июня 1993 года: «Государствам надлежит отменить законодательство, допускающее безнаказанность лиц, ответственных за грубые нарушения прав человека, такие как пытки, и наказывать за такие нарушения, создавая тем самым прочную основу для обеспечения законности (правильный перевод: верховенства права – Ж.Т.)». Согласно данному определению, основным условием верховенства права в том или ином государстве выступает соответствие законодательства положениям основных прав человека, а также реализация таких положений.

Немало определений верховенству права можно обнаружить в архиве ООН. Вместе с тем, в документах ООН, подготовленных в 2002 и 2004 годах можно заметить два различных подхода относительно содержания понятия верховенства права. Первый документ отражает связь верховенства права с независимой судебной властью, независимыми правозащитными институтами и со справедливыми открытыми выборами [8]. Второй документ является более развернутым и приближенным к классическому пониманию верховенства права, где Генеральный секретарь ООН определяет верховенство права как «понятие, составляющее саму суть миссии Организации. Речь идет о таком принципе управления, в соответствии с которым все лица, учреждения и структуры, государственные и частные, в том числе само государство, функционируют под действием законов, которые были публично приняты, в равной степени исполняются и независимо реализуются судебными органами и, которые совместимы с международными нормами и стандартами в области прав человека. Для этого также необходимы меры, обеспечивающие соблюдение принципов примата права, равенства перед законом, ответственности перед законом, беспристрастного применения законов, разделения властей, участия в принятии решений, правовой определенности, недопущения произвола и процессуальной и правовой транспарентности» [9]. Из вышеизложенного документа следует, что принцип верховенства права должен применяться и на национальном, и на международном уровнях. Вместе с тем, Генеральный Секретарь ООН акцентирует внимание необходимости соответствия принимаемых законов международным нормам и стандартам в области прав человека. Также следует отметить важность процессуальной и правовой транспарентности. Процессуальная транспарентность означает максимальную открытость судебного процесса.



Уровень правовой транспарентности соответствует открытости и доступности законодательства государства.

Вместе с тем, Генеральная Ассамблея ООН 24 сентября 2012 года, на своей Шестьдесят седьмой сессии, провела Заседание на высоком уровне по вопросу о верховенстве права на национальном и международном уровнях. Заседание завершилось принятием на основе консенсуса декларации, в которой государства-члены вновь подтвердили свою приверженность верховенству права и подробно определили усилия, необходимые для поддержки различных аспектов обеспечения верховенства права. В Декларации, принятой по итогам Заседания, провозглашается, что «верховенство права относится в равной степени ко всем государствам и международным организациям, включая Организацию Объединенных Наций и ее главные органы, и что уважение и поощрение верховенства права и правосудия должны служить руководством во всех видах их деятельности и обеспечивать предсказуемость и легитимность их действий». Также упоминается, «что все лица, учреждения и структуры, как государственные, так и частные, в том числе само государство, обязаны соблюдать справедливые, беспристрастные и основанные на равноправии законы и имеют право, без всякого различия, на равную защиту закона» [10]. В данном докладе дается основное раскрытие понятия верховенства права на международном уровне. Верховенство права понимается как сложное и многоаспектное явление, которое включает в себя правовые, политические и экономические аспекты. Помимо прочего, в 2014 году в Дополнении к докладу Генерального секретаря об укреплении и координации деятельности Организации Объединенных Наций в сфере верховенства права были подробно раскрыты положения и содержание верховенства права [11].

Венецианская комиссия является еще одним международным институтом, который уже много лет работает над установлением основных компонентов и поиском наиболее полного и точного определения феномена верховенства права. Так, 25-26 марта 2011 года комиссия утвердила «Доклад о верховенстве права» [12], где в очень сжатом виде обобщается международный и национальный опыт относительно содержания концепции верховенства права и ее континентальных аналогов (*Rechtsstaat*, *Etatdedroit*, Правовое государство). В данном докладе перечисляются и описываются основные компоненты верховенства права, приводится, по мнению комиссии, возможное определение верховенству права. В конце доклада приводится анкета, позволяющая определить уровень верховенства права. Далее, на основе вышеупомянутого доклада, 18 марта 2016 года Венецианской комиссией был утвержден «Контрольный список верховенства права» («Rule of law checklist») [13], где также указаны основные компоненты верховенства права, и, по мнению комиссии, цитируется наиболее подходящее определение данное верховенству права профессором Томом Бингемом (Tom Bingham): «Все лица и органы власти в государстве, будь то государственные или частные, должны соблюдать и использовать законы, принятые публично, вступающие в силу в будущем и публично используемые в судах» [13].

В итоге, на основе вышеизложенного, можно утверждать, что в наши дни, однозначного понимания современной сущности концепции верховенства права в мировом сообществе не существует. Разные международные институты дают верховенству права разное определение. Причин этому, как мы полагаем, несколько:

Во-первых, некоторые международные институты пытаются связать в одном определении особенности концепции верховенства права и прав человека. Бесспорно, что права человека неразрывно связаны с верховенством права. Но эти два понятие никак не являются синонимами. Верховенство права направлено на то, чтобы подчинить власть праву, тогда как права человека лишь декларируют правовые ценности, к которым должно стремиться любое цивилизованное государство. Иначе говоря, концепция верховенства права содержит в себе также механизм того, как ограничить власть от произвольных действий, в то время как права человека (в определенной мере) выступают мерилем уровня верховенства права.

Во-вторых, в некоторых определениях существуют попытки вкратить в сущность верховенства права понятие демократии. Следует отметить, что на сегодняшний день в международном сообществе отсутствует единое мнение относительно того, является ли демократия неотъемлемым элементом верховенства права. Подтверждением этому служат

определения верховенству права, данные ООН в 2002 и 2004 годах. Если в первом докладе среди основных элементов верховенства права понятие демократии существует (справедливые открытые выборы) [8], то во втором докладе оно уже отсутствует. Имеется лишь упоминание об участии в принятии решений [9], но думается, что участвовать в принятии решений (например, посредством онлайн обсуждений) и принимать участие в справедливых открытых выборах далеко не одно и то же.

В - третьих, в документах некоторых международных организаций, можно заметить стремление «подогнать» концепцию верховенства права под общепринятые экономические и социальные международные стандарты. Это может привести к тому, что под верховенством права будет пониматься сугубо какой-либо высокий идеал экономического или социального положения людей, который должна стремиться обеспечить эта концепция, в то время целью верховенства права является обеспечить для этого все условия.

Таким образом, в современном мире полным ходом идет процесс «популяризации» и «глобализации» верховенства права. Но, несмотря на все возрастающую роль этой концепции, по мнению члена Венецианской комиссии Евгения Танчева (Evgeni Tanchev), для стран континентальной правовой системы более важной является доктрина правового государства, тогда как значение концепции верховенства права возрастает по мере перехода рассмотрения с уровня национальных государств на общеевропейский наднациональный уровень [14, с. 64]. Другими словами, международное признание верховенства права как глобального ориентира не обязательно означает, что все страны, где существует традиция правового государства, должны коренным образом пересматривать свою правовую политику, «поворачивая» ее в сторону концепции верховенства права.

В заключение, хотелось бы отметить, что, несмотря на определенные трудности, концепция верховенства права все чаще становится частью предписаний международного права, имеющего отношение к правовому образу, в соответствии с которым государства должны осуществлять власть. Считаем, что в развитии верховенства права есть положительная тенденция, потому что без соблюдения государствами и международными организациями принципа верховенства права или его аналогов, задача обеспечить высокий стандарт защиты прав человека и гражданина становится трудновыполнимой.

#### Список использованных источников

1. Устав Совета Европы // <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680306055>. 7.02.2018.
2. Всеобщая декларация прав человека (1948) // [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/declhr.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml). 7.02.2018.
3. Европейская конвенция по правам человека // [http://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_RUS.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf). 7.02.2018.
4. Делийская декларация 1959 года // <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/1959/01/Rule-of-law-in-a-free-society-conference-report-1959-eng.pdf>. 28.12.2017.
5. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций (1970) // [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/intlaw\\_principles.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml). 28.12.2017.
6. Устав Организаций Объединенных Наций (1945) // <http://www.un.org/ru/charter-united-nations/>. 28.12.2017.
7. Венская декларация и Программа действий от 25 июня 1993 года // [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/viendec93.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/viendec93.shtml). 15.07.2017.
8. Резолюция 2002/45 Комиссии по правам человека ООН // [https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKewjHhL2c\\_vPNAhXKtxQKHynaCdQQFggcMAA&url=http%3A%2F%2Fap.ohchr.org%2Fdocuments%2FE%2FCHR%2Fresolutions%2FE-CN\\_4-RES-2002-46.doc&usg=AFQjCNFOnC7fDsIYEGvw4XgOeEY\\_v0Vh3A&cad=rja](https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKewjHhL2c_vPNAhXKtxQKHynaCdQQFggcMAA&url=http%3A%2F%2Fap.ohchr.org%2Fdocuments%2FE%2FCHR%2Fresolutions%2FE-CN_4-RES-2002-46.doc&usg=AFQjCNFOnC7fDsIYEGvw4XgOeEY_v0Vh3A&cad=rja). 15.07.2016.

9. Доклад Генерального секретаря Организации Объединенных Наций «Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах» от 23 августа 2004 года // <http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=S/2004/616>. 7.02.2018.
10. Декларация совещания на высоком уровне Генеральной Ассамблеи по вопросу о верховенстве права на национальном и международном уровнях: принята резолюцией 67/1 Генеральной Ассамблеи от 24 сентября 2012 года // [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/ruleoflaw2012.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/ruleoflaw2012.shtml). 15.07.2017.
11. Дополнение к Докладу Генерального секретаря ООН: «Укрепление и координация деятельности Организации Объединенных Наций в сфере верховенства права» (2014) // <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/464/16/PDF/N1446416.pdf?OpenElement>. 15.07.2017.
12. Доклад о верховенстве права, утвержденный Венецианской комиссией на 86-й пленарной сессии (Венеция, 25-26 марта 2011 года) // [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-rus](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-rus). 15.07.2017.
13. Rule of law checklist, adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11-12 March 2016) // [http://www.venice.coe.int/images/SITE%20IMAGES/Publications/Rule\\_of\\_Law\\_Check\\_List.pdf](http://www.venice.coe.int/images/SITE%20IMAGES/Publications/Rule_of_Law_Check_List.pdf). 15.07.2017.
14. Баренбойм П. Соотношение доктрин Верховенства права и Правового государства как главный вопрос философии права и конституционализма. - М.: ЛУМ, 2013. - 128 с.

## Сабиров К.К.

Научный сотрудник Отдела гражданского, гражданско-процессуального законодательства и исполнительного производства ГУ «Института законодательства Республики Казахстан», магистр юридических наук

### НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ СПОРНЫХ ВОПРОСОВ ПЕРЕХОДА ПРАВ НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

*«Как же не будет богатым общество,  
где не проклинаются, а воспеваются  
права собственников».*

Н.А. Шайкенов

Наиболее значимыми и проблемными вопросами права собственности являются вопросы перехода права на недвижимое имущество. Именно данная категория правоотношений чаще всего вызывает споры на практике, которые осложняются несовершенством действующего законодательства. По мнению ведущих казахстанских ученых в области земельного права, позитивные перспективы развития казахстанского общества во многом зависят от правильного выбора экономико-юридической концепции взаимодействия государства, общества и рынка земли. Это и является важнейшей задачей, стоящей перед казахстанским обществом [1, с.12].

Проблема защиты прав добросовестного приобретателя земельного участка является актуальной для законодательства практически любого государства, но влечет различное правовое регулирование в разных правовых системах. Значение при этом играют не только правовые нормы, регулирующие данные отношения, но и сложившаяся в государстве правовая традиция, действующая конструкция землепользования, система государственной регистрации прав на недвижимое имущество, нормы, регулирующие защиту прав добросовестного приобретателя, и т.д.

В данной статье мною предлагается попытка рассмотреть основные спорные вопросы, возникающие в процессе перехода прав на недвижимое имущество, и предложить возможные пути их решения.

#### 1. Спорные вопросы добросовестного приобретения недвижимого имущества

Законодательство Казахстана делит собственность на недвижимость и движимое имущество. В статье 117 Гражданского кодекса Республики Казахстан указывается, что к недвижимому имуществу относятся: земельные участки, здания, сооружения, многолетние насаждения и иное имущество, прочно связанное с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно. Имущество, неотнесенное к недвижимости, включая деньги и ценные бумаги, признаются движимым имуществом [2].

Проблема защиты прав добросовестного приобретателя возникает в случаях, если сторона, выступавшая в качестве продавца, не являлась собственником земельного участка по закону, а значит и не имела права осуществлять сделку купли-продажи. В таком случае приобретатель земельного участка может столкнуться с предъявлением к нему требований со стороны титульного собственника.

В Республике Казахстан в соответствии с Законом «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» обязательной процедурой признания и подтверждения государством возникновения, изменения или прекращения прав (обременении прав) на недвижимое имущество в правовом кадастре является государственная регистрация прав на недвижимое имущество [3]. Сведения о земельных участках вносятся в единый государственный реестр земель в составе земельного кадастра. Таким образом, важно отметить, что владение недвижимостью по законодательству Казахстана начинается именно с момента государственной регистрации прав на недвижимое имущество.

В Казахстане, в случае если земельный участок был отчужден у собственника помимо его воли, приобретатель не сможет вступить во владение, так как согласно статье 81 Земельного

кодекса Республики Казахстан право частной собственности на земельный участок или право землепользования прекращается при: отчуждении земельного участка собственником; отказе собственника от права собственности; либо утрате права собственности на земельный участок или права землепользования в иных случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Казахстан [4]. Таким образом, несмотря на факт совершения сделки и приобретения добросовестным приобретателем земельного участка, по закону фактическим собственником будет оставаться титульный владелец недвижимости. При этом совершенная сделка, даже в случае ее регистрации и внесения сведений в правовой кадастр, подлежит отмене, а недвижимость возвращению титульному владельцу.

В мире существует две различные системы регистрации прав на недвижимое имущество: регистрация сделок (США) и регистрация прав на недвижимое имущество (страны ЕС). В первом случае регистрации подлежат сделки, которые защищаются государством, однако все риски, связанные с заключением сделок с недвижимым имуществом, несут сами стороны. Во втором случае регистрации подлежит само имущество (путем, например, записи в земельном реестре) и в случае последующей недействительности сделки государство возмещает пострадавшей стороне убытки, так как именно государственные органы зарегистрировали недвижимое имущество. В Казахстане система регистрации является смешанной, что привело к выпадению важного элемента обеих форм регистрации – гарантии защиты прав участников сделки [5, с.177].

В связи с этим в настоящее время участились случаи обмана приобретателей недвижимого имущества, которые не могут найти гарантию обеспечения своих прав у государственных органов. Право владения начинается с момента государственной регистрации и внесения в реестр сведений о земельном участке, однако предметом спора в суде становится правоустанавливающий документ (договор купли-продажи, дарения, наследства и т.д.), и в случае если судом он признается недействительным, соответствующие изменения вносятся и в государственный реестр. На практике это означает, что лицо, на законных основаниях вступившее в право владения недвижимым имуществом и зарегистрировавшее свое право в уполномоченных органах, не защищено от последующего изъятия недвижимости со стороны титульного собственника, который предъявит в суде соответствующий правоустанавливающий документ.

Такая практика в Казахстане становилась предметом большого количества судебных споров. Например, в последние два года продолжается судебное разбирательство вокруг приобретения земельных участков вокруг Астаны. Генеральной прокуратурой был установлен коррупционный факт незаконной выдачи чиновниками областной администрации земельных участков. От действия мошенников пострадало 300 собственников, которые были признаны судом добросовестными приобретателями. Несмотря на то, что собственники имели на руках все документы, на земельные участки был наложен арест. В 2016 году надзорным органом была предпринята попытка изъятия земельных участков в пользу государства, что было оспорено добросовестными приобретателями в судебном органе. По состоянию на 2017 год процесс все еще продолжается [6]. Аналогичные судебные споры возникали и в других регионах Казахстана.

Важность определения добросовестности приобретателя зависит именно от случая выбытия имущества, - по воле собственника или против его воли. Если будет установлен зафиксированный факт передачи собственником своего имущества добровольно лицу, неимевшему права на его отчуждение, то речь будет идти о неосмотрительности самого собственника, а не добросовестного приобретателя. С другой стороны, в отсутствие явных доказательств, бремя оценки добросовестности ответчика производится судом.

Для этих целей в Республике Казахстан Верховным судом было выпущено нормативное постановление, где было указано, что:

«При рассмотрении иска об истребовании жилища у добросовестного приобретателя в целях обеспечения стабильности гражданского оборота судам необходимо учитывать, что интересы приобретателя проявившего разумную осторожность, добросовестность и осмотрительность подлежат защите. Неопровержимые факты добросовестного владения и

пользования жилищем, наряду с другими доказательствами, являются основанием для признания лица добросовестным приобретателем» [7].

Таким образом, приобретатель признается добросовестным приобретателем при наличии неопровержимых фактов добросовестного владения и пользования жилищем (например, своевременное внесение оплаты за квартиру).

Однако приобретатель не может быть признан добросовестным приобретателем, если суд установит, что он знал или должен был знать об отчуждении жилища лицом, не имеющим на это права, либо если в момент совершения возмездной сделки в отношении продаваемого жилища существовали притязания третьих лиц и об этом приобретателю было или могло быть известно.

Подходя к вопросу защиты прав добросовестного приобретателя, следует исходить из понимания того, что любая защита прав добросовестного приобретателя является, по сути, исключением из принципа защиты права собственности. Поэтому в этом вопросе всегда следует соблюдать баланс между защитой прав добросовестного приобретателя и интересами титульного собственника.

## 2. Возможные способы защиты прав добросовестных приобретателей

Помимо теоритического разграничения вопросов, связанных с добросовестным приобретением, интерес может представлять и практическое урегулирование указанных проблем. Так, конфликт между добросовестным приобретателем и титульным собственником может быть урегулирован путем применения примирительных процедур - медиации. В таком случае удастся достичь компромисса между интересами добросовестного приобретателя и титульного собственника, при этом, не нарушая их прав и интересов.

Медиация является процедурой, в которой третья сторона призвана помочь сторонам достичь урегулирования путем переговоров. Эта процедура является более эффективной, нежели простые переговоры, так как медиатор является независимым лицом в споре и обученным к содействию специалистом.

Применение медиации по сделкам, связанным с истребованием имущества у добросовестного приобретателя, решило бы большое количество проблем, связанных с обеспечением защиты добросовестного приобретателя. В соответствии со статьей 261 ГК РК собственник вправе истребовать имущество от добросовестного приобретателя лишь в случае, когда имущество утеряно собственником или лицом, которому имущество было передано собственником во владение, либо похищено у того или другого, либо выбыло из их владения иным путем помимо их воли. Это не относится к случаям, когда имущество было приобретено безвозмездно от лица, которое не имело права его отчуждать.

Таким образом, добросовестный приобретатель, в случае если он приобрел собственность у лица, не имевшего права его отчуждать, может лишиться имущества, в случае если оно выбыло из владения титульного собственника помимо его воли. Подобный подход оставляет мало пространства для защиты прав добросовестного приобретателя, который теряет как имущество, так и уплаченные им средства.

Другим способом защиты интересов добросовестного приобретателя является применение титульного страхования прав приобретателя. Механизм титульного страхования характерен для стран общего права, где термин «титул» распространяется на право собственности и ограниченные вещные права, схожие по признакам с правом аренды в романо-германской правовой системе [8, с.70].

По мнению казахстанских авторов, в Республике Казахстан в связи с отсутствием государственной гарантии прав на недвижимое имущество сложились предпосылки для развития титульного страхования [5, с.180].

На сегодняшний день страхование недвижимого имущества является добровольным, что не способствует росту его популярности среди граждан Республики Казахстан, которые не видят большого смысла в оплате дополнительных денежных средств страховой компании. Внедрение обязательного страхования может вызвать негативную реакцию среди населения, как это было с введением обязательного медицинского страхования. В любом случае, вопрос внедрения и популяризации в Республике Казахстан титульного страхования недвижимого имущества требует детального анализа и проработки.

Помимо медиации и титульного страхования возможным путем решения проблемы защиты прав добросовестного приобретателя является возможность внедрения института публичного доверия к записям в государственном реестре. К примеру, в Швеции распространен принцип «презумпции добросовестности приобретателя, полагающегося на запись в государственном реестре» [9, с.95]. В соответствии с данным принципом суду не придется устанавливать добросовестность приобретателя имущества, в случае если он приобрел вещь у лица, имевшего запись о праве собственности в государственном реестре, такой приобретатель является добросовестным изначально.

Это, безусловно, позитивный опыт, который мог быть внедрен и в Республике Казахстан, что, например, позволило избежать некоторых спорных судебных решений, в которых суд затруднялся определить добросовестность приобретателя. Тем не менее, при таком подходе очевидным риском будет являться тот факт, что суд, исходя из данного принципа, будет считать недобросовестным всех остальных приобретателей, что, конечно, недопустимо. Ведь в отличие от законодательства Швеции, наше законодательство носит ярко выраженный императивный характер. Как указывал С.И. Климкин, договорное право, где в полной мере должен «работать» принцип свободы договора, почти на 90% состоит из императивных норм [10].

В любом случае, проблема императивности гражданского законодательства выходит за рамки исследования о добросовестности приобретателя. Касательно закрепления принципа «презумпции добросовестности приобретателя, полагающегося на запись в государственном реестре» возможным видится уточнение судебной практики о том, что данный принцип не заменяет собой общие нормы о добросовестности приобретателя.

### 3. Заключение

На сегодняшний день ключевым вопросом, связанным с переходом прав на недвижимое имущество, является вопрос защиты прав добросовестных приобретателей. К сожалению, действующее законодательство не всегда и не в полной мере способно обеспечить добросовестным приобретателям должную защиту их прав. Зачастую добросовестные приобретатели, в том числе прошедшие процедуру юридической регистрации имущества, становятся жертвами мошенников и лишаются законного имущества. Данная ситуация отражает пробелы действующего законодательства в сложившейся системе регистрации прав на недвижимое имущество.

Безусловно, действующее законодательство нуждается в изменениях, тем не менее, в отсутствии реальных реформ в этой сфере, необходимым является развитие иных путей обеспечения защиты прав добросовестных приобретателей недвижимого имущества. В этой связи можно отметить следующее:

1. Проблемы разрешения спора между добросовестным приобретателем и титульным собственником ложатся на суд. При этом сами решения судов также становятся предметом споров.

2. Возможным выходом из данной ситуации является применение процедур медиации, учитывающей требования, как титульного собственника, так и добросовестного приобретателя вещи. При этом задачей медиатора является необходимость убедить стороны в разрешении данного конфликта путем примирительных процедур.

3. Необходимо внедрить принцип «презумпции добросовестности приобретателя, полагающегося на запись в государственном реестре». При этом необходимо нормативное уточнение, что данный принцип не отменяет общих норм о добросовестности приобретателя.

4. Наконец, необходимо развивать и популяризировать институт титульного страхования недвижимого имущества, который смог бы компенсировать финансовые потери проигравшей стороны по спору, связанному с недвижимым имуществом.

Все это позволит существенно минимизировать ошибки при защите прав добросовестного приобретателя. При этом необходимым остается дальнейшее совершенствование системы регистрации прав на недвижимое имущество, учитывая опыт стран, использующих систему вещно-правовых способов защиты прав добросовестных приобретателей. В случае если запись в государственном реестре недвижимости будет гарантировать абсолютное право собственника

на недвижимость, многие проблемы, связанные со спорными вопросами определения прав на имущество, будут решены.

#### **Список использованных источников**

1. Абдраимов Б.Ж. Земельное законодательство и судебная практика: учебно-практическое пособие. Библиотека земельного права. Выпуск 2. - Алматы, 2002. – 176 с.
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан // Ведомости Верховного Совета Республики Казахстан, 1994 г., N 23-24
3. Закон Республики Казахстан от 26 июля 2007 года № 310 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» // "Казахстанская правда" от 9 августа 2007 года N 123 (25368)
4. Земельный Кодекс Республики Казахстан // "Казахстанская правда" от 26 июня 2003 года № 183-184
5. Арыстан А. Титульное страхование как гарантия защиты прав добросовестного приобретателя // Вестник Института законодательства Республики Казахстан, - 2017, - №3(48), - с.176-183
6. Скандал вокруг незаконной выдачи земли вокруг Астаны не утихает / Информационное агентство КТК [Интернет-ресурс] (<http://www.ktk.kz/ru/news/video/2017/10/13/82741>) (Дата обращения 12.06.2018)
7. Нормативное постановление Верховного суда Республики Казахстан от 16 июля 2007 года № 5 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с защитой права собственности на жилище»
8. Гречко Д.П. Tenancy at sufferance в системе правоотношений владения недвижимостью: опыт США [Текст] // Вестник РУДН, серия Юридические науки, 2011, №2 – с.69-70.
9. Панкова В.Е. Международный опыт защиты прав добросовестных приобретателей // Имущественные отношения в РФ. - 2012. - №6.
10. Климкин С.И. Гражданское право и цифры // ИС «Параграф» [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31560918](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31560918) (Дата обращения: 09.09.2018)



**CERTAIN ISSUES ARISING IN LAW ENFORCEMENT PERFORMANCE  
IN THE SPHERE OF LEGAL AND LEGISLATIVE REGULATION  
OF LEGAL LAND RELATIONS IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN.**

In accordance with Article 5 of the Land Code of the Republic of Kazakhstan, the tasks of the Land Legislation are: establishment of bases, conditions and limits for the emergence, change and termination of ownership of land and land use rights, the procedure for exercising the rights and obligations of landowners and land users; regulation of land relations in order to ensure the rational use and protection of lands, reproduction of soil fertility, conservation and improvement of the natural environment; creation of conditions for equal development of all forms of land management; protection of rights for land belonging to individuals and legal entities and the state; creation and development of the real estate market; strengthening the rule of law in the field of land relations [1].

Those relations, which since the beginning of pursuing the abovementioned goals, are involved in the process of legal regulation, acquire the status of legal land relations.

Thus, one can come to the conclusion that legal land relations in the Republic of Kazakhstan are legal relations between subjects of land law arising from the implementation of land rights, benefits and interests associated with the performance of certain duties and pursuing the goals established by the land legislation of the Republic of Kazakhstan.

Here is the definition given by A.Kh. Khadzhiyev, according to which " legal land relations are a real social status which has mutual rights and obligations regarding a state-protected of land legal benefit or interest, arisen between the subjects " [2, 90].

A.S. Stamkulov and G.A. Stamkulova give such a characteristic of legal land relations:"Legal land relationship, is, first of all, the operation of the mechanism of land and legal regulation." Anyone entering into legal land relations realizes his right with the fulfillment of duties. Legal land relations are actual public relations regulated by the norms of land law (legislation) concerning land and land plots" [3, 88-91].

I.G. Arkhipov considers that "Land relations, regulated by legislative norms, become legal land relations." Their content is a set of rights and responsibilities for the use and protection of land"[4, 20].

All of the concepts written above do not contradict the definition given by the land legislation.

Thus, Article 12 of the Land Code of the Republic of Kazakhstan stipulates that legal land relations are legal relations for the use and protection of land associated with the management of land resources, securing land plots for individual entities, exercising ownership rights and other rights for land "[1].

Almost absolutely the same definitions of legal land relations were given in paragraph 8 of Article 9 of the Law of the Republic of Kazakhstan "About Land" and in paragraph 4 of Article 1 of the Decree of the President of the Republic of Kazakhstan "About Land".

Legal land relations arise when there is a legal norm regulating the activities of the subjects of land law and the object of legal land relationship.

Legal land relations are a complex phenomenon from a legal point of view, which is due to the multiplicity of the function of the land, the specificity of its natural properties and qualities.

Issues of the classification of legal land relations have been studied by many Kazakhstani and foreign researchers [5]. Although there are no significant contradictions and disagreements in the matter of classifying legal land relations in the scientific world, we believe that this question was most clearly clarified and structured by Khadzhiyev A.Kh [2; 91-94].

Taking into account the abovementioned circumstances, A.Kh. Khadzhiyev, with whose opinion we fully agree, distinguished the following types of land legal relations.

As a decisive factor of the classification, he considered the internal content of the legal relationship that is the realization of rights and the discharge of duties of subjects of land law.

Due to the fact that the basis for the formation of land law is composed of legal institutions that represent a certain set and a system of fixed rights and duties, it is permissible to talk about classification by the main institutions of land law.

While carrying out the classification according to the institutions of land law, there distinguish the following main blocks of legal and relations [2; 90]:

- ownership of land;
- permanent and temporary land use;
- state management of the land fund;
- use of land in accordance with the designated purpose;
- implementation and protection of land rights;
- legal liability for offenses in the sphere of application of land legislation.

This classification, in its turn, can be more specific.

For example, for the main purpose of the land, it will be possible to talk about legal relations for each particular category of land, the total number of which currently, according to article 1 of the Land Code of the Republic of Kazakhstan is equaled to seven: lands of agricultural designation; lands for settlements; lands for industry, transport communications, lands for the needs of activities of space, defense, national security and other non-agricultural purposes; lands of specially protected natural areas, lands for sanitary, recreational and historical and cultural purposes; lands for forest fund; lands for the water fund; reserve lands [1] .

"Similar to the classification of legal land norms, legal land relations can be classified by other grounds, depending on which aspect or side of the legal land relationship is intended to be brought to the forefront" [2; 91].

Without delving into theoretical details, it is possible to describe briefly the grounds for classifying land relations:

- by the subject of legal land relations (state or non-state land users, national or foreign, primary or secondary ones, etc.);
- by legal norms (material ones express rights and related responsibilities of the subjects of land legal relations, procedural ones regulate the issues of origin, change and termination of land legal relations) legal land relations;
- by the functional purpose (regulatory ones are aimed to the implementation and compliance with subjects of land relations, rights and obligations, protective ones are aimed at protecting the principles of land legislation from illegal actions of subjects of legal land relations);
- by the validity period (permanent and temporary ones).
- by the nature of the interaction of the parties to the legal land relationship (equitable ones arise during the market turnover of land, subordinate ones express the administrative way of management in the sphere of legal land relations).

In the literature there are opinions of individual researchers about the fundamental foundations of law, which were laid as a basis in the classification given above.

Thus, B.V. Yerofeev believes that the procedural norm, unlike the independent material, does not matter [6; 213].

Of course, the opinion of B.V. Yerofeev's opinion has real grounds, but in the context of the classification given above we can not agree with his position for the following reasons. The material norms of land law serve as a basis for the implementation of its procedural norms, and at the same time, the procedural norms determine the procedure for the operation of material norms.

For example, from the meaning of Articles 92-93 of the Land Code of the Republic of Kazakhstan it follows that a land plot that is not used for its intended purpose, not mastered, or used in violation of land legislation, is subject to confiscation in favor of the state [1].

Also Article 94 provides the procedure for the compulsory seizure of such lands.

Thus, these types of legal norms in the context of legal land relations are in close connection with each other and it does not make sense to separate them according to the principle of independence.

There is also a position on the classification of legal relationships based on the functional purpose. For example, R.Z. Livshits considers it unnecessary to separate regulatory and protective

functions of legal relations. According to his opinion, "each legal relationship bears in itself both regulatory and protective elements. Quite often regulation is reduced to protection"[7; 135].

In support of this position in the Land Code there are number of regulatory norms that have a protective focus. [1] As an example, there are two norms:

- the principles of land legislation (passages 2,3,4 of article 4)
- the principle of preserving land as a natural resource, the foundation of life and activity for the people of the Republic of Kazakhstan;
- the principle of protection and rational use of land;
- the principle of ensuring environmental safety;
- the duties of owners of land plots (passage 1, Art. 65).
- the land use in accordance with its designated purpose, and in case of temporary land use - in accordance with the act of granting a land plot or a lease agreement (a contract of temporary, unpaid land use);
- application of manufactory technologies that meet sanitary and environmental requirements, prevent harm to the health of the population and the environment, worsenings of the sanitary and epidemiological, radiation and environmental situation as a result of their economic and other activities
- carrying out the measures for the protection of lands provided for in Article 140 of the present Code;
- keeping the order of using the animal world, forest, water and other natural resources, ensuring the protection of objects of historical and cultural heritage and other objects located on the land plot, protected by the state, in accordance with the legislation of the Republic of Kazakhstan;
- when carrying out economic and other activities on the land plot, following the norms of construction, environmental, sanitary and other special requirements (norms, rules, standards);
- submitting timely to state bodies the information about the state and the use of lands established by the land legislation of the Republic of Kazakhstan;
- preventing contamination, littering, degradation and deterioration of soil fertility, as well as the removal of the fertile soil layer for the purpose of selling or transferring it to others, except when such removal is necessary to prevent the irreversible loss of the fertile layer

"In addition, it is necessary to take into account that regulatory and protective legal relations do not always arise as a result of legal regulation, but also in the process of execution, compliance and use of legal norms" [3; 90].

In this case, one can agree with the position, although suppose that the question, remains controversial for the reason specified below.

"Protective legal relations arise in all cases of violation of the land legislation" [3; 90]. After identifying violations by authorized state bodies, they carry out the work aimed at compensation of the material damage caused to the state and (or) bringing the person who committed the violation to the liability established by the law (material and legal, administrative, criminal).

In this case, there is a functioning of protective legal relations in its "pure" form. For example, bringing a culprit to responsibility for the misuse of a land plot, which is stipulated by paragraph 2 of Article 94 of the Land Code of the Republic of Kazakhstan [1] and part 1 of Article 339 of the Code of the Republic of Kazakhstan about Administrative Offenses [8].

Speaking about the content of land legal relations, it is necessary to turn to the general definition of this concept in the theory of law.

"The content of the legal relationship is subjective legal rights and obligations. The subjective right and the corresponding duty form a legal relationship between the authorized and obligated parties" [9; 316].

Based on this definition, we can say that the content of legal land relations are the rights and the obligations of the subjects of legal land relations arising from them, which determine their subsequent actions within the framework of legal land relations.

To understand the content of legal land relations in the current legislation, it is necessary to consider the basic powers of the subjects of legal land relations, which are contained in Articles 64 and 65 of the Land Code [1]. They are realized by exercising the powers of ownership, use and disposal of the right of ownership or the right of temporary land use of the land plot.

Each person, while owning, using and disposing of the land, has certain rights and bears the corresponding responsibilities. For example, the right to manage the land independently, using it for purposes arising from the assignment of a land plot (passage 1, Article 64 of the Land Code) and the related duty to use the land plot in accordance with its intended purpose (Passage 1, Art. 65 of the Land Code). [1] In this case, a direct correlation of rights and obligations is clearly seen, as it was indicated in the definition of the concept of the content of legal land relations.

The content of a legal land relationship is determined by the scope of the rights and obligations of the subjects. "Considering the multiplicity of factors affecting the scope of rights and obligations, their content and ratio, it is possible to classify rights and obligations by various grounds and criteria:

- the legal status of the subject - the bearer of rights and obligations (citizens of the Republic of Kazakhstan, national legal entities, foreign citizens and legal entities, state and non-state legal entities);
- the legal form of belonging to the subject of the corresponding land plot (on the right of ownership, on the right of land use);

- type of land use (permanent / temporary, alienable / inalienable, primary / secondary)

- content and focus of rights and responsibilities:

- ✓ Related to the extraction of property benefits from economic and other exploitation of the land plot;

- ✓ Related to the implementation of land conservation, public health, nature protection measures, with the by-side use of other natural resources;

- ✓ Defining relations with government bodies, other owners and land users "

[2; 98].

As it can be seen, the content of legal land relations is a special case of the content of legal relations as a whole, fully corresponding to the domestic legal system and the fundamental foundations of the general theory of law.

In general, it can be said that since the early years of independence, the implementation of a truly independent policy in the sphere of land relations, what was due to the creation of the first specialized normative legal act (Decree "About Land"), the concept and legal structure of legal land relations did not change, despite the fact that during the years of independence there were admitted three legal acts about land (Decree "About Land", Law "About Land", Land Code).

This indicates the consistency and evolutionary development of land legislation, confirms the stability of the functioning of theoretical bases and concepts of land law, which all legal mechanisms and practical components are built on.

Thus, one can come to the conclusion that legal land relations in the Republic of Kazakhstan are an independent kind of legal relations that have their own classification, subjects and object, history of study and problems, as well as legal securing in land legislation.

#### Reference list:

1. Register of the Parliament of the Republic of Kazakhstan, 2003, No. 13, art. 99;
2. Khadzhiev A.Kh. The Land Law of the Republic of Kazakhstan (general part) - the 2<sup>nd</sup> edition, revised and elaborated - Almaty. LAWYER. 2002. – p.376.
3. Stamkulov A.S., Stamkulova G.A. Land Law of the Republic of Kazakhstan (general part) - 1<sup>st</sup> edition - Almaty, LAWYER. 2004 - p.407.
4. Arkhipov I.G. Land Law of the Republic of Kazakhstan. - 1<sup>st</sup> edition.- Almaty: BORKI, 1997. - p.295
5. Stamkulov A.S., Stamkulova G.A. Land Law of the Republic of Kazakhstan (general part) - 1<sup>st</sup> edition - Almaty, LAWYER. 2004 - p.407; Arkhipov I.G. Land Law of the Republic of Kazakhstan. - 1<sup>st</sup> edition.- Almaty: BORKI,1997. - p.295; Yerofeev B.V. Land Law of Russia.Text-books / Resp. ed. N.I. Krasnov. - 9th ed., edited - M.: Yurayt-Edition, 2004. - p.656; Boltanova Ye.S. and others. Land Law: Text-book. - M.: RIOR, 2009. - p. 553
6. Yerofeev B.V. Land Law of Russia. - 1<sup>st</sup> edition. – Moscow: Sotsinvest, 1994. - p.257
7. Livshits R.Z. Theory of Law - 1<sup>st</sup> edition - Moscow Bek. 1994. - p.179
8. "Kazakhstan truth" dated back 12.07.2014 № 135 (27756)
9. Team of authors. General theory of state and law – 4<sup>th</sup> edition - revised and elaborated. – Moscow, Yurayt, 1998 - p.416.

## **ПРОБЛЕМЫ СОБЛЮДЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ: КОЛЛИЗИИ МЕЖДУНАРОДНОГО И НАЦИОНАЛЬНОГО ПРАВА**

Нормы международного права в последние десятилетия широко распространились в пространство деятельности национальных законодательств. Это обусловлено тем, что государства в современном мире для поддержания и развития своего политического, экономического и иного статуса, для выхода в глобальный рынок интеграции стран должны постоянно модернизировать и дополнять собственные внутренние законодательные акты.

Международные договоры и обычаи, которые они принимают и ратифицируют, основываются на общепризнанных принципах, обязательных для соблюдения государствами. Универсальные нормы являются базой международно-правовой системы принципов, утвержденных государствами-участниками на международной арене. Один из основополагающих принципов – это принцип добросовестного выполнения международных обязательств, иными словами *pacta sunt servanda*, что означает неукоснительное соблюдение норм международных договоров, международных обычаев и решений вспомогательных субъектов международного права. Этот принцип отражен не только в Уставе ООН и других международных актах, но и в национальных актах государств. Он выражается в следующих элементах:

- заключенный и действующий договор должен добросовестно соблюдаться;
- добросовестность выполнения означает соответствие смысла с «духом» договора (т. е. намерений с целями договора);
- соблюдение документа должно происходить согласно условиям его выполнения, указанным в нем;
- нарушение международных обязательств влечет за собой правовую ответственность государства;
- внутреннее законодательство должно быть приведено в соответствие с принятыми международными актами.[1]

Следует учесть, что не только нормы международного права влияют на законодательство государств, но и устойчивые правила и нормы государств перенимаются и в сферу международного правотворчества. Другими словами они называются общими принципами права. К ним относят справедливость, фактор единства права, соразмерность, недопустимость злоупотребления правом и разрешение коллизий между общепризнанными и иными внутренними, региональными нормами.[2] Если говорить о последнем, то в практике государств коллизии норм встречаются весьма часто. Согласно общепринятым правилам, при столкновении в применении норм международного и национального права предпочтение отдается первым. Иногда учитывают иерархию этих норм: если нормы международного права по своему смыслу и сфере действия находятся на нижестоящем уровне по сравнению со сферой применения национального акта, то доминирующее положение занимает данный акт. Это зависит от того, какой компетентный орган издал закон и какой юридической силой он обладает. Специальная норма стоит выше общей. Норма, принятая позднее, приоритетнее перед нормой, того же предмета, изданной ранее. А также немаловажное значение имеет очередность принятия норм во избежание нестыковок в их применении. Она определяется по уровню их юридической силы.

Но даже при наличии вышесказанных правил, коллизии норм международного и национального права все же существуют. Эти противоречия возникают по различным факторам.

В первую очередь это нарушение норм международного права, совершаемое государством по собственной воле, препятствующее сотрудничеству и достижению общих целей. Так как международное право построено на принципе диспозитивности, нарушение его норм не несет за собой строгой обязательной уголовной ответственности, лишь приводит к наложению на

обвиняемого определенных санкций и других подобных ограничительных мер. К сожалению, практика международного права отражает много примеров несоблюдения норм международных документов, а также явного нарушения международных обязательств.

Следующим фактором возникновения противоречий можно назвать сложность разных систем права, которая влечет за собой ряд спорных ситуаций правового характера. Для решения подобных коллизий необходимо выбрать и применить определенные из предоставленных норм, чтобы устранить конфликт. Хотелось бы отметить, что в международном частном праве существует отдельная отрасль под названием коллизионное право, регулирующее порядок рассмотрения и разрешения спорных правовых ситуаций, возникающих между частными компаниями и организациями, действующими в торговой, инвестиционной и финансовой сферах. В коллизионном праве есть коллизионные нормы, применяемые в зависимости от правовой ситуации или конфликта. Это нормы-доминанты, нормы-запреты и ограничения, нормы-санкции, процессуальные и процедурные нормы и нормы, определяющие критерии правового выбора [3].

В одном из выступлений профессора кафедры международного права Уральской государственной юридической академии, доктора юридических наук Г. В. Игнатенко, посвященном теме «Коллизионные ситуации в коллизионной регламентации (к вопросу о содержательной и терминологической унификации коллизионных регуляторов)», автор высказывает, что «коллизии – это добро, а не зло. Они двигатель прогресса. Коллизии в публичном праве воспринимались через призму частного права. И воспринимались очень нехорошо». Он был огорчен словами одного из кандидатов доктора наук, который сказал, что вопрос о коллизии международного и национального права не исследовался в сфере международного публичного права. Г.В. Игнатенко считает, что не следует быть столь категоричным, и говорит, что проблема противоречий существовала давно и не только в международном частном праве. В апреле 1984 г. на совещании в Институте государства и права, проходившем в Уральске, где руководителем являлся специалист-международник В.Н. Кудрявцев, по результатам исследований специалистов гражданского, трудового, инвестиционного, международного права было выдвинуто предложение о создании определенного регулятора коллизий. Это должно значительно упростить и облегчить стадию внедрения норм международного права в национальные законодательства государств. Например, в Республике Казахстан существует подобие данного регулятора – это заседание экспертов-представителей Министерства иностранных дел и Министерства Юстиции, а также экспертов Центральных исполнительных органов (в случае если их участие необходимо), которое собирается только в том случае, когда коллизия неразрешима и требуются дополнительные средства и время на ее разрешение. Результат заседания проверяется и заверяется Министерством иностранных дел и при необходимости Парламентом Республики для дальнейшего его распространения.

Заместитель директора Института законодательства Республики Казахстан, кандидат юридических наук Ж. О. Кулжабаева в одном из своих выступлений подняла вопрос о порядке разработки проектов международных договоров и их реализации в законодательстве государства. Она утверждала, что проблемы данного характера встречаются у всех стран СНГ, и это нормальное явление. Кроме того, она отметила национальные особенности договорного права Республики Казахстан. В 1993 году Казахстан присоединился к Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.[4] После присоединения началась плодотворная работа по унификации внутренних норм и созданию договорного права. Не все законы прошли проверку временем. Например, Закон РК «О порядке заключения, исполнения и денонсации международных договоров», разработанный в январе 1992 года, был отменен Конституционным Судом.

До 1995 года в стране не было устойчивого закона, регулирующего вопросы, связанные с международными договорами. До 30 января 1996 года не существовало Парламента, поэтому Указы Президента, имеющие силу закона, «О порядке заключения, исполнения и денонсации международных договоров», были отменены. И только 30 мая 2005 года был принят закон «О международных договорах»[5], который вступил в силу через два месяца. Но уже на первой сессии Парламента один из депутатов выступает против Закона, так как, по его словам, в пункте

2 статьи 20 говорилось: «В случае коллизии международного договора с законами, международный договор подлежит изменению, приостановлению или прекращению его действия»[3], и это противоречит пункту 3 статьи 4 Конституции Республики, согласно которому ратифицированные международные договоры имеют приоритет перед законами государства. И только 27 февраля 2007 года вышел Указ Президента о признании вышеуказанного пункта Закона неконституционным. Данный факт подтверждает необходимость подробного анализа разрабатываемых актов. По сей день этот Закон применяется, хотя некоторые пункты относят к спорным. Но, в частности, глава 2 о порядке реализации и исполнения международного договора соответствует всем стандартам.

Один из известных научных сотрудников отдела конституционного права Института законодательства при Правительстве РФ, доктор юридических наук, Н.М. Колосова опубликовала доклад на тему: «Приоритетное применение правил международных договоров в случае противоречия им правил национального закона согласно Конституции РФ». В нем она подняла вопрос о месте международного договора в российской правовой системе на примере Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года. Проблема заключалась в том, какое место в иерархии законов занимает данная Конвенция. Согласно части 4 статьи 15 Конституции РФ, международные договоры равны по статусу федеральным законам. Но они не могут противоречить или стоять выше Конституции. Тем не менее, существует проблема местоположения договоров по вертикали и горизонтали среди внутренних законов государства. Если международный договор не соответствует федеральному закону, то последний не теряет юридической силы, но в случае коллизии правоприменитель должен использовать международный договор. Исследуя подобные ситуации, Н.М. Колосова пришла к выводу, что в Российской Федерации необходимо создать механизм в структуре иерархии законов и применения международных договоров.

Также следует особо отметить выступление исследователя международного публичного права А.Н. Морозова, в рамках которого он выдвинул особенности приоритетного применения межгосударственных, межправительственных и межведомственных договоров. Эта трехуровневая система деления договоров широко используется в ряде государств – участников СНГ (Россия, Украина, Казахстан и Таджикистан). Она успешно применяется, но проблема состоит в том, что заключенные между одними и теми же участниками договоры разных уровней вступают в коллизию.[6] Венская конвенция о праве международных договоров не определяет данные критерии, но этот вопрос часто встречается в научных исследованиях. Например, Н.В. Миронов, профессор, ученый 50-60-ых годов прошлого века, утверждает, что чем выше уровень органа государства, выступающего на международной арене, тем выше по иерархии стоит международный договор. Как правило, межгосударственные договоры обладают приоритетным положением и рассматривают наиболее важные политические вопросы. Межправительственные договоры охватывают преимущественно вопросы социально-экономического характера, а межведомственные - конкретные региональные обязательства. Эта система деления договоров крайне полезна для более эффективного внедрения и применения принятых международных договоров.

Ознакомившись с проблемой коллизии международного и национального прав, соглашусь с мнениями вышеперечисленных специалистов о необходимости создания устойчивого регулятора коллизий в каждом государстве, в составе которого будут опытные эксперты в сфере международного публичного и частного права совместно со специалистами гражданского, конституционного и иных отраслей права. А также считаю, что следует расширить сферу совместных исследований в области взаимодействия международного и национального права для разработки программ и проектов по урегулированию коллизионных вопросов.

В дополнении ко всему, необходимо проводить больше конференций, собраний и заседаний государств-участников международных договоров с целью разрешения противоречий путем оговорок и выпуска дополнительных приложений к документам. Также со стороны Правительства, Министерства иностранных дел и других министерств необходимо обратить внимание на модернизацию своей системы проверки и мониторинга международных договоров в соответствии с международными стандартами.

Не оставлять без внимания учебные заведения, где преподаются юридические науки, и осуществлять под руководством Министерства образования и науки организационные меры по внедрению в учебные программы определенных курсов об источниках правовых коллизий и мерах по их устранению.

#### **Список использованных источников**

1. Колосов Ю.М., Кривчикова Э.С. Международное публичное право // Москва «Международные отношения». – 2000. - №4. – С. 231-234.
2. Султанов И.Р. Вопросы реализации принципа «pactasuntservanda» в международном интеграционном процессе // Вестник Челябинского государственного университета. -2009. - №31 (169). – С. 97-104.
3. Гаврилов В.В. Теории трансформации и имплементации норм международного права в отечественной правовой доктрине // Московский журнал международного права. – 2001. - №2. – С. 45-61.
4. Официальный сайт Министерства юстиции Республики Казахстан [Электронный ресурс]. URL: <http://www.adilet.gov.kz/ru>;
5. Закон «О международных договорах Республики Казахстан» от 30 мая 2005 года N 54. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.adilet.gov.kz/ru/node/23806>;
6. Закон «О порядке заключения, исполнения и денонсации международных договоров» от 12 декабря 1995 года N 2679. [Электронный ресурс]. URL: [https://tengrinews.kz/zakon/prezident\\_respubliki\\_kazahstan/mejdunapodnyie\\_otnosheniya\\_respubliki\\_kazahstan/id-U950002679\\_/](https://tengrinews.kz/zakon/prezident_respubliki_kazahstan/mejdunapodnyie_otnosheniya_respubliki_kazahstan/id-U950002679_/)
7. Восканов С.Г. Процесс и способы согласования норм внутригосударственного права с нормами международного права // Право: теория и практика. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.yurclub.ru>;



### СЕКЦИЯ 3. ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ОТРАСЛЕЙ ПУБЛИЧНОГО ПРАВА

**Караев А.А.**

Профессор Высшей школы права «Әділет» Каспийского университета,  
старший научный сотрудник ГУ «Института законодательства  
Республики Казахстан», к.ю.н., доцент

#### РЕЛИГИОЗНЫЙ ЭКСТРЕМИЗМ – КАК УГРОЗА КОНСТИТУЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

*«Мы должны ясно понимать, что новые угрозы  
требуют создания новых механизмов обеспечения  
национальной безопасности».*

Н. Назарбаев

В настоящее время экстремизм как проявление крайних радикальных, нетерпимых взглядов и насилия, продолжает оставаться серьезным фактором дестабилизации социально-экономической и политической ситуации во всем мире и представляет собой серьезную угрозу национальной безопасности республики Казахстан.

Такой подход объясняется особыми масштабами террористических акций, которые затронули интересы многих современных стран. По своей направленности они не связаны никакими границами, имеют непредсказуемую форму и негативные последствия для народов.

Резолюция Парламентской Ассамблеи Совета Европы, принятая еще в 2003 г., содержит следующее его определение: «экстремизм представляет собой форму политической деятельности, явно или исподволь отрицающую принципы парламентской демократии и основанную на идеологии и практике нетерпимости, отчуждения, ксенофобии, антисемитизма и ультра-национализма»<sup>102</sup>. Наиболее опасной формой экстремизма является религиозный, пропагандирующий идеологию превосходства и насилия в отношении иных вер.

Необходимо сказать, что среди специалистов нет единых подходов относительно дефиниции данного понятия. По мнению одних ученых, экстремизм определен как «приверженность к крайним взглядам и мерам в политике». По мнению других «экстремизм порождается социально-экономическими, демографическими, идеологическими миграционными факторами, которые в своей совокупности создают напряженность в общественном сознании», а третьи отмечают что «религиозный экстремизм представляет собой кардинальное неприятие и попытку изменения религиозно-ценностной парадигмы общества, имеющей собственную долгую историю и традицию существования»<sup>103</sup>.

Учитывая многофакторность проблемы, в целях своевременного реагирования на существующие угрозы в Казахстане приняты законодательные акты и организационно-профилактические меры, направленные на создание эффективной системы противодействия экстремизму.

Так, Закон «О противодействии экстремизму», обозначил основные направления противодействия экстремизму, компетенцию государственных органов в области

<sup>102</sup> Резолюция 1344 (2003). «Об угрозе для демократии со стороны экстремистских партий и движений в Европе». <http://continent-online.com/Document>.

<sup>103</sup> Акиева Т.А. Генезис религиозного (исламского) экстремизма и причины его распространения в республиках центрально-азиатского региона // <http://group-global.org/ru/>; Добаев И.П. Исламский радикализм: сущность, идеология, политическая практика: Диссер. на соиск. ученой степ. доктора философ. наук. – Ростов-на-Дону, 2003. – С. 61–62; Сюкияйнен Л.Р. Религиозный экстремизм: правовые, политические и идеологические аспекты // Религиозный экстремизм в Центральной Азии: Материалы конференции, Душанбе, 25 апреля 2002. – Душанбе, 2002. – С. 22–25; Жандосова Ш.М. Политика Республики Казахстан в сфере противодействия религиозному экстремизму. Дисс. на соискание ученой степени доктора философии (PhD) и др.

профилактики, выявлению и пресечению данного явления. Основными задачами противодействия экстремизму являются:

- недопустимость осуществления экстремизма в Республике Казахстан независимо от форм его выражения;
- предотвращение создания условий и возможностей для осуществления экстремизма;
- формирование политической и правовой культуры граждан;
- обеспечение национальной безопасности Республики Казахстан<sup>104</sup>.

Среди всех форм проявления экстремизма особенную опасность представляет проблема религиозного экстремизма.

В 2017 году была принята Концепция государственной политики в религиозной сфере Республики Казахстан на 2017–2020 годы, разработанная Министерством по делам религий и гражданского общества. В документе определены приоритеты развития государственной политики в сфере конфессиональных отношений, целью которых является совершенствование законодательства в сфере взаимодействия государства с религиозными объединениями, укрепление принципов светского государства и дальнейшее развитие системы противодействия религиозному экстремизму и деятельности деструктивных религиозных течений.

Целью Концепции является обеспечение безопасности человека, общества и государства посредством предупреждения проявлений религиозного экстремизма и предотвращения угроз терроризма. Указанные меры направлены на формирование в обществе толерантного религиозного сознания и стойкого иммунитета к радикальной идеологии.

Мероприятия в этой сфере должны охватывать наиболее уязвимые и трудно контролируемые сферы, через которые распространяется экстремистская религиозная идеология. Это, прежде всего интернет – ресурсы, пропагандирующие идеи религиозного экстремизма и терроризма, деятельность зарубежных проповедников, внутренние факторы, способствующие вовлечению в радикальные религиозные структуры новых адептов социально-экономические проблемы, низкий уровень религиозной грамотности населения, недостатки морально-нравственного и патриотического воспитания подрастающего поколения<sup>105</sup>.

В Казахстане принят Закон «О религиозной деятельности и религиозных объединениях»<sup>106</sup>, который содержит нормы, позволяющие комплексно подойти к совершенствованию законодательства в сфере государственно-конфессиональных отношений. «Его идеология, – по мнению ученых, – базируется на трех ключевых принципах государственной политики в области религиозных свобод – нейтралитета, толерантности и паритета»<sup>107</sup>. В целях реализации требований Закона приняты нормативные акты, регулирующие проведение религиозно-экспертной деятельности; регистрации и перерегистрации лиц, осуществляющих миссионерскую деятельность» и др. В целом в государстве создана необходимая правовая база реализации гражданами конституционного права на свободу совести, в том числе и для полноценной деятельности религиозных объединений.

Вместе с тем, несмотря на предпринимаемые меры, законодательство в сфере религиозных отношений нуждается в дальнейшем совершенствовании. По мнению ученых, «анализ состояния государственно-конфессиональных отношений и динамики религиозной ситуации в Казахстане показывает, что религиозность подрастающего поколения возрастает, как за счет естественной потребности личности в духовном самоопределении, так и за счет

<sup>104</sup> Закон Республики Казахстан от 18 февраля 2005 года «О противодействии экстремизму» // <http://online.zakon.kz> (по состоянию на 1 сентября 2017 г.).

<sup>105</sup> Постановление Правительства РК от 23 октября 2013 года «Об утверждении Плана мероприятий по реализации Государственной программы по противодействию религиозному экстремизму и терроризму в Республике Казахстан на 2013–2017 годы» // <https://online.zakon.kz> (по состоянию на 1 сентября 2017 г.).

<sup>106</sup> Закон Республики Казахстан от 11 октября 2011 года «О религиозной деятельности и религиозных объединениях». <http://online.zakon.kz> (по состоянию на 1 сентября 2017 г.).

<sup>107</sup> Сборник материалов по основным вопросам религиозной сферы: В помощь государственным служащим / Сост. Ж.Ж. Карашулаков, Е.Е. Ибраев. – Астана, Агентство Республики Казахстан по делам религий, 2014, – С. 185.

активной деятельности псевдорелигиозных организаций, которые стремятся разрушить сложившиеся в обществе общепринятые культурные и духовные традиции»<sup>108</sup>.

Резкий рост религиозного сознания и бесконтрольное проникновение религии в сферу молодежи, многие считают позитивным моментом духовного возрождения личности, которое позволит повысить уровень доверия между людьми, и даже снизить уровень преступности а, по мнению социологов «религиозность может быть фактором борьбы с коррупцией и способствовать процветанию государств»<sup>109</sup>.

Возможно, что отдельные страны и добились экономического чуда «за счет веры в идеалы добра и справедливости» (ОАЭ, Саудовская Аравия, Малайзия и др.), однако, анализ качества жизни светских государств (США, Япония, Канада, Норвегия, Финляндия, Сингапур и др.), имеющих умеренный уровень религиозности показывает, что вера, религия и общественное благополучие никак не связаны. Напротив, тотальная религиозность может быть причиной отсталости страны, причем как в политическом, так и социально-экономическом отношении (Ирак, Ливан, Сирия, Афганистан, Пакистан и др.). Что касается проявлений религиозного экстремизма, то чаще всего он наблюдается именно в развитых странах (Франция, Германия, США, Израиль и др.).

Таким образом, сделав небольшое познавательное отступление, отметим, что основной причиной роста религиозного экстремизма в большинстве стран является наличие «опасного маргинального слоя», духовный вакуум и недостаточность образования. Причем, чем выше культурный и образовательный уровень граждан, тем менее религиозно общество. И данный факт трудно отрицать.

Не преследуя цели оскорбить чувств верующих, и понимая значимость нравственных начал религии, и их стойкость в общественном сознании, вместе с тем, уместным будет привести высказывание лауреата нобелевской премии по физике Альберта Эйнштейна. «Этическое поведение человека, – писал он, – должно основываться на сочувствии, образовании и общественных связях. Никакой религиозной основы для этого не требуется». Во многом прав и индийский философ Ошо, полагавший, что «все великие научные открытия были сделаны благодаря сомнению, а не вере». Развивая эти мысли, духовный лидер буддистов Далай-лама XIV также отмечает, что «все мировые религии могут способствовать развитию духовных ценностей, но реальность сегодня такова, что привязывание этики и религии не имеет никакого смысла. Поэтому я все больше убеждаюсь в том, что пришло время найти способ в вопросах духовности и этики обходится без религий вообще».

Опираясь на Государственные программы борьбы с экстремизмом и мнения авторитетных мыслителей в обществе необходимо повышать образовательный уровень населения, проводить разъяснительную работу в школах и университетах, особенно среди приверженцев радикальной религиозной идеологии. Просвещение граждан должно иметь системный характер, разъясняющий традиционные ценности казахстанского общества, ее культурного, исторического и национального многообразия. В этом направлении, – отмечают ученые, – именно «образование может стать одним из главнейших факторов, который поможет приостановить процесс возрастания духовной деградации и радикализации общества, дать возможность личности всесторонне развиваться и проявить себя в других сферах человеческого общества, претворяя в жизнь принципы гуманизма и общечеловеческих ценностей»<sup>110</sup>.

Важнейшим направлением противодействия экстремизму должно стать восполнение пробелов в части правового регулирования деятельности малочисленных религиозных групп и миссионерских организаций. Регистрация религиозных браков, преподавание религии в частном порядке, строительство религиозных храмов, демонстрация внешних атрибутов принадлежности к религии и другие ее аспекты также должны регулироваться государством.

Важным направлением минимизации рисков и формирования у молодежи четкой гражданской позиции по отрицанию и не принятию деструктивных идей может стать политика

<sup>108</sup> Сборник материалов по основным вопросам религиозной сферы: В помощь государственным служащим / Сост. Карашулаков Ж.Ж., Ибраев Е.Е., – Астана, Агентство Республики Казахстан по делам религий, 2014, – 193 с.

<sup>109</sup> Способствует ли религиозность населения процветанию общества? // <http://mybiblioteka.su/tom2/8-67785.html>

<sup>110</sup> Абдирайымова А.С., Жаркынбаева Р.С. Роль системы образования в предотвращении проявлений религиозного экстремизма в центральной Азии // Вестник КазНПУ, 2013. – С. 78–79.

абсолютного отказа от упоминания в СМИ национальной, партийной или религиозной принадлежности лица.

Эта работа требует огромных интеллектуальных усилий органов власти, экспертного сообщества и немалых финансовых затрат государства. Огромная ответственность в этом вопросе ложится и на Духовное Управление Мусульман Казахстана, деятельность которого должна моделировать религиозную ситуацию, способствовать снятию напряженности во взаимоотношениях между представителями различных религиозных конфессий, активнее проводить разъяснительную работу, и в конечном итоге, минимизировать социальные противоречия в этой сфере.

Поэтому нужны не только точечные законодательные корректировки, направленные на минимизацию рисков и снятие возможных противоречий в сфере религиозных отношений, но и эффективная государственная программа, направленная на защиту и обеспечение свободы совести граждан.

**Мадалиев Р.К.**

Национальный координатор региональной программы GIZ  
«Содействие правовой государственности в странах Центральной Азии» (Кыргызстан)

## **РЕФОРМА АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА В КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ**

С момента обретения своей независимости Кыргызская Республика претерпела несколько этапов судебно-правовой реформы. Наиболее значимые реформы начались с 2010 года и до сих пор продолжаются. За этот период серьезным изменениям и новшествам подверглись почти все кодексы и законы, касающиеся судебной и правоохранительной систем.

Основы для этого были заложены в новой Конституции 2011 года, в которой также были заложены новые положения, структура и основы судебно-правовой системы республики. В реализацию норм Конституции были разработаны Концептуальные направления по дальнейшему реформированию судебной системы КР, принятых Указом Президента КР «О мерах по совершенствованию правосудия в Кыргызской Республике» от 8 августа 2012 года<sup>111</sup>. Это, по сути, Концепция по судебно-правовой реформе обозначила основные направления по реформированию судебной системы и законодательства в сфере судостроительства, статуса судей, гражданского права и процесса, уголовного права и процесса, уголовно-исполнительного права, исполнительного производства, доступа к правосудию и в частности в сфере административного права и процесса с переосмыслением в сторону современного административного права. В результате реализации этих Концептуальных направлений был разработан и принят пакет законов в сфере судебно-правовой реформы, в частности новые Административно-процессуальный, Гражданско-процессуальный, Уголовный, Уголовно-процессуальный, Уголовно-исполнительный кодексы, Кодекс о проступках, Кодекс о нарушениях, Закон об основах административной деятельности и административных процедурах, Закон об исполнительном производстве, Закон о гарантированной государством юридической помощи, а также поправки в законы о статусе судей и судейском самоуправлении. АПК, ГПК, Закон об основах административной деятельности и административных процедурах, Закон об исполнительном производстве и поправки в законы о статусе судей и судейском самоуправлении уже введены в действие и активно применяются на практике. Другие кодексы и законы в уголовно-правовой сфере вводятся в действие с января 2019 года и в настоящее время проводятся подготовительные работы для успешного их внедрения.

В данном докладе речь будет идти о реформировании административного законодательства, связанного с принятием Закона «Об основах административной деятельности и административных процедурах» и Административно-процессуального кодекса. При этом не будет говориться о реформировании законодательства об административных правонарушениях, поскольку эти правоотношения в Кыргызстане больше не относятся к административному праву. С принятием и введением в действие с 1 января 2019 года нового Кодекса о нарушениях<sup>112</sup> вместо Кодекса об административной ответственности такие понятия как «административное правонарушение», «административная ответственность» лишаются прилагательного «административный» и законодатель эти правоотношения относит в сферу уголовного права. К слову, в сфере уголовного права отнесены Уголовный кодекс, Кодекс о проступках, в который вошли часть менее тяжких преступлений из старого Уголовного кодекса и часть тяжких правонарушений из Кодекса об административной ответственности, а также упомянутый Кодекс о нарушениях, вобравший в себя все остальные правонарушения и предусматривающий никакое другое взыскание, кроме как штраф.

Таким образом, далее не будет речи об административном праве в советском понимании, как о праве об административных правонарушениях, а будет описываться новое

<sup>111</sup> См. текст указа по следующей ссылке: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/61388>

<sup>112</sup> См. текст закона по следующей ссылке: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111565>

административное право в современном понимании, связанного урегулированием публично-правовых споров.

В первую очередь необходимо описать новый Закон «Об основах административной деятельности и административных процедурах». Данный Закон вводит единый порядок деятельности и устанавливает единые процедуры деятельности органов публичной власти, регулирует правоотношения между органами власти и физическими, юридическими лицами при разрешении публично-правовых споров. Вообще, деятельность государственных органов должна быть направлена на обеспечение качественного исполнения возложенных на них полномочий в интересах и во благо общества. И такая деятельность государственных органов должна быть подчинена единым, понятным и унифицированным правилам. Такие правила, например, предусмотрены для законодательной власти в виде нормотворческих процедур, непосредственно устанавливающих порядок принятия законов. В Кыргызской Республике такие нормотворческие процедуры, установлены в Конституции<sup>113</sup>, Законе «О Регламенте Жогорку Кенеша Кыргызской Республики»<sup>114</sup> и Законе «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики»<sup>115</sup>. Судебная власть осуществляется посредством судопроизводства, основанного на специальных процедурно-процессуальных правилах, законодательно закрепленных в процессуальных законах (ГПК, УПК, АПК).

Деятельность органов исполнительной власти и их должностных лиц, государственных и муниципальных служащих должна определяться не только множеством материальных норм, но и системой процедурных административно-правовых норм. И если правовые процедуры в деятельности законодательной и судебной ветвей государственной власти Кыргызской Республики прошли значительный путь в своем развитии, имея, в том числе, богатый исторический опыт, то этого нельзя сказать об административных процедурах.<sup>116</sup>

Административные процедуры - это относительно новый институт для Кыргызстана, поскольку административные процедуры, как отдельный предмет регулирования со стороны законодательства берет свое начало лишь в 2004 году, когда был принят Закон КР «Об административных процедурах»<sup>117</sup>. К сожалению, Закон с момента его принятия не применялся в повседневной практике административных органов. Во всяком случае, такой вывод был сделан уже в 2008 году при изучении результатов опроса большого числа государственных органов, проведенного рабочей группой, образованной Администрацией Президента. Ни один из 22 опрошенных министерств и ведомств вообще не включил новый закон хотя бы в нормативные источники, на основании которых велась повседневная работа<sup>118</sup>. То, что Закон государственными органами практически не применялся, объясняется его слишком многими декларативными формулировками, пробелами, многими отсылочными нормами, его неподходящей систематикой и невстроенностью в национальную правовую систему. В особенности, в основе Закона не лежало четкого понимания о самой сути административной процедуры, о понятии административного акта, о его видах и т.д.

Отсутствие правоприменительной практики этого закона также связано с тем, что это, как уже было отмечено, новый и соответственно малоизученный институт для Кыргызстана, во-вторых существование, скажем так альтернативы этому закону в виде Закона КР «О порядке рассмотрения обращений граждан», который изложен более понятным языком, в отличие от закона об административных процедурах, и в третьих, не осуществление мероприятий, направленных на применение административных процедур на практике. Должностных лиц государственных органов не готовили к применению Закона. Не были проведены обучающие

<sup>113</sup> См. текст закона по следующей ссылке: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/202913>

<sup>114</sup> См. текст закона по следующей ссылке: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/203166>

<sup>115</sup> См. текст закона по следующей ссылке: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/202591>

<sup>116</sup> Сатаров У.М. Административные процедуры в Кыргызской Республике – этапы развития и основные принципы // Ежегодник публичного права 2015: Административный процесс. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. С. 418.

<sup>117</sup> См. текст закона по следующей ссылке: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/1401>

<sup>118</sup> Й. Пуделька, Й. Демпе, Общее административное право в государствах Центральной Азии – краткий обзор современного состояния // Ежегодник публичного права – 2014: «Административное право: сравнительно-правовые подходы». – М.: Инфотропик Медиа, 2014. С.20.

мероприятия для гос.служащих, отсутствовала какая-либо просветительская работа, которая помогла бы разъяснить суть и предназначение Закона.

Как уже ранее отмечено, впервые исследования в области правоприменительной практики Закона об административных процедурах были проведены в 2008 году. В это же время была начата работа по разработке нового Закона. Была создана отдельная рабочая группа, которая на протяжении примерно 5 лет вела эту работу при поддержке программы GIZ «Содействие правовой государственности в странах Центральной Азии». В результате был подготовлен проект Закона «Об основах административной деятельности и административных процедурах» (далее – Закон либо Закон об адм.процедурах), который в конце 2012 года был направлен в парламент. После продолжительной работы в парламенте по обсуждению и продвижению законопроекта с переменными успехами и трудностями Закон в конечном счете был принят парламентом и подписан Президентом республики в июле 2015 года. Поскольку в Законе предусмотрен 9-месячный срок на переходные мероприятия, Закон был введен в действие в мае 2016 года.

Новый Закон имеет более четкую регламентацию ранее не определенных положений и норм, вводит единый порядок деятельности и устанавливает единые процедуры деятельности органов публичной власти. Роль нового Закона заключается в следующем: с одной стороны, данный Закон устанавливает общие нормы права для единообразной деятельности органов государственного управления и исполнения их решений в соответствии с конституционными принципами; с другой стороны, он служит критерием оценки для судебного контроля за решениями органов государственного управления. Отсюда исходит направленность Закона на оптимизацию, унификацию управленческой и административной деятельности государственных органов, органов местного самоуправления и их должностных лиц.

Новый Закон детализирует порядок осуществления административных процедур, в частности устанавливаются конкретные сроки и базовые правила осуществления административных процедур, порядок принятия административных актов и их обжалования, исполнения административного акта, а также возмещения вреда, нанесенного административной процедурой.

Закон вводит новые принципы деятельности органов государственного управления, такие как: соразмерность применения права, презумпция вины административного органа, запрет злоупотребления формальными требованиями, принцип экономичности, принцип «большее включает меньшее» и другие.

Закон дал определения таким понятиям как административная деятельность, административные процедуры и административный акт. Административная деятельность - деятельность административных органов, оказывающая внешнее воздействие и завершающаяся принятием административных актов, а также действие или бездействие, которое влечет для физических или юридических лиц правовые и/или фактические последствия. Административные процедуры - действия административного органа, совершаемые на основании заявления заинтересованного лица, инициативы административного органа по установлению (предоставлению, удостоверению, подтверждению, регистрации, обеспечению), изменению или прекращению прав и/или обязанностей, в том числе заканчивающиеся выдачей административного акта (его принятием, согласованием, утверждением), либо регистрацией или учетом заинтересованного лица, его имущества, либо предоставлением денежных средств, иного имущества и/или услуг за счет средств государственного бюджета, из имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности. Административный акт это акт административного органа или его должностного лица, одновременно: а) обладающий публично-правовым и индивидуально-определенным характером; б) имеющий внешнее воздействие, т.е. не имеющий внутриведомственный характер; в) влекущий правовые последствия, т.е. устанавливающий, изменяющий, прекращающий права и обязанности для заявителя и/или заинтересованного лица

Законом определено, что административный акт, как правило, принимается в письменной форме. А при возбуждении административной процедуры по заявлению принимается только письменный административный акт. При этом, следует отметить такое нововведение как устный административный акт, а также административный акт в виде световых, звуковых

сигналов и знаков, изображения и в иных формах, предусмотренных законодательством. По общему правилу административный акт должен быть достаточно четко определен по форме и содержанию, к примеру, устный административный акт, сложнее обжаловать. В связи с чем, законодатель обязал публичный орган по устному или письменному требованию заинтересованного лица - устный административный акт оформить письменно в соответствии со всеми требованиями, предъявляемыми к письменному административному акту.<sup>119</sup>

Одним из существенных отличий нового закона от ранее действовавшего Закона Кыргызской Республики «Об административных процедурах» является введение института обязательного досудебного порядка обжалования административного акта в самом административном органе или в вышестоящем административном органе. При этом законом предусмотрены исключения из этого правила. Так, без соблюдения досудебного порядка рассмотрения спора напрямую в суд заявитель вправе обратиться - если отмена административного акта может повлечь изъятие имущества помимо воли собственника. В этом случае административный акт признается недействительным в судебном порядке. Данное исключение вытекает из требований Конституции Кыргызской Республики, в соответствии со ст. 12 которой - собственность неприкосновенна, никто не может быть произвольно лишен своего имущества, изъятие имущества помимо воли собственника допускается только по решению суда.

Это лишь отдельные важные положения нового Закона, часть из которых ранее не была законодательно закреплена, а другая часть положений была расплывлена по различным отраслевым нормативным актам.

Важно не только разработать и принять закон, но и эффективно его реализовать и имплементировать на практике. В этой связи и в целях реализации статьи 96 Закона распоряжением Руководителя Аппарата Правительства КР от 8 октября 2015 года №140 была образована рабочая группа по разработке и внесению на рассмотрение Правительства КР проекта Плана по реализации Закона Кыргызской Республики "Об основах административной деятельности и административных процедурах", и осуществлению дальнейшей координации мероприятий по реализации вышеуказанного Закона. Деятельность рабочей группы была поддержана региональной Программой GIZ и входящим в него проектом Европейского союза «Содействие правовой государственности в странах Центральной Азии»

В первую очередь был разработан проект распоряжения Правительства КР об утверждении плана мероприятий Правительства КР по реализации Закона, который в дальнейшем был утвержден Правительством и направлен на исполнение всем органам исполнительной власти.

Параллельно велась весьма объемная работа по анализу и выявлению подзаконных нормативных правовых актов, подлежащих приведению в соответствие с Законом. По итогам проведенного анализа эксперты рабочей группы выявили 125 нормативных правовых актов (далее НПА), которые необходимо приводить в соответствие с Законом. Эти акты в дальнейшем подверглись более тщательному анализу совместно с заинтересованными государственными органами. По итогам работы экспертов рабочей группы с министерствами и ведомствами были разработаны и приняты Правительством КР поправки к 33 НПА из перечня НПА, выявленных рабочей группой. Остальные НПА по разным причинам не нуждались в поправках.

Программой GIZ и проектом ЕС совместно с Правительством КР была инициирована широкомасштабная обучающая программа для государственных и муниципальных служащих по реализации и применению нового Закона. По результатам проведения обучения с мая 2016 года по сегодняшнее время совместно с Академией государственного управления при Президенте КР проведено более 60 обучающих тренингов для более 1200 государственных и муниципальных служащих, которые ознакомились с основами административной деятельности

---

<sup>119</sup> Боронбаева Д.С. Некоторые особенности административных процедур в Кыргызской Республике в соответствии с Законом Кыргызской Республики «Об основах административной деятельности и административных процедурах» // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. С.279.



и административных процедур. В том числе около 40 тренингов были проведены для министерств и ведомств КР в Бишкеке, и более 20 тренингов проведены в регионах.

Несмотря на проведенную огромную и широкомасштабную работу по имплементации Закона, к сожалению, Закон не в полной мере заработал и не все государственные органы используют его в своей работе. Суды и судебная практика более активно использует Закон в своей работе и в основном широкое применение получили нормы об обязательном досудебном обжаловании.

В первые месяцы после введения в действие Закона был большой процент оставления без рассмотрения и возвращения исков граждан, которые не соблюдали обязательную досудебную процедуру обжалования. Это число постепенно уменьшилось и на сегодня очень мало граждан и организаций обращаются в суд, минуя досудебное обжалование. Тем не менее, растет качество судебных решений по отмене административных актов по другим критериям и требованиям Закона.

В части судебного контроля за деятельностью органов государственной власти важным является наличие законодательно закрепленной процессуальной формы отдельной от гражданского и уголовного судопроизводства. Основное содержание судебного контроля в сфере публичного управления заключается в том, что граждане могут оспорить административные акты в судах.

На сегодня в Кыргызстане административное судопроизводство осуществляется по правилам Административно-процессуального кодекса Кыргызской Республики (далее АПК) принятого 25 января 2017 год, вступившего в силу 1 июля 2017 года. Данный кодекс пришел на смену специальной главы в ГПК об особенностях рассмотрения административных дел.

Кроме отдельной процессуальной формы в виде специального кодекса, новшествами в АПК внедрены следующие положения.

В целях эффективного судебного контроля за деятельностью административных органов АПК предусмотрел следующие виды административных исков:

1) иск об оспаривании административного акта или действия, который содержит требование о признании недействительными административного акта или действия ответчика полностью либо в части;

2) иск о защите права, который содержит требование об обязанности ответчика не принимать административный акт, обременяющий истца, или не совершать иного действия административным органом;

3) иск об исполнении обязанности, который содержит требование об обязанности ответчика принять административный акт или совершить определенные действия;

4) иск о проверке законности нормативного правового акта, который содержит требование о признании недействительным подзаконного нормативного правового акта ответчика;

5) иск о проверке законности утратившего силу административного акта, который содержит требование о признании незаконным утратившего силу административного акта ответчика.

Административные дела по первой инстанции разрешаются межрайонными судами (которые также рассматривают и экономические дела). Во второй инстанции административные дела рассматривают областные суды, (Бишкекский городской) как апелляционная инстанция. Кассационной инстанцией является Верховный суд, который пересматривает дела по вопросам правильности применения норм материального и процессуального права нижестоящими судами, при этом сбор доказательств происходит в судах первой и второй инстанций в Верховном суде доказательства не исследованные ранее, участники процесса предъявить не могут.

На сегодняшний день в республике имеется ясное понимание используемого в АПК термина «административное судопроизводство» или «административный процесс», т.е. это судопроизводство по спорам, вытекающим из административно-правовых (публично-правовых) отношений между административными органами и (или) их должностными лицами, с одной стороны, и физическими и юридическими лицами, с другой стороны.

При рассмотрении дел об оспаривании административных актов, действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц суд проверяет (ст.173 АПК):

- соответствует ли административный акт Конституции, законам и иным нормативным правовым актам Кыргызской Республики;
- издан ли административный акт с соблюдением административных процедур, предусмотренных законодательством;
- соблюдена ли процедура принятия акта, предусмотренного законом;
- компетенцию органов государственной власти, органов местного самоуправления и их должностных лиц, принявших оспариваемый акт;
- нарушены ли права, свободы и законные интересы лица, обратившегося в суд, либо созданы ли препятствия к осуществлению этим лицом его прав, свобод и законных интересов.

При этом необходимо отметить, что основным отличием административного процесса от гражданского процесса, является то, что в административном процессе суд при рассмотрении и вынесении решения не связан доводами, изложенными в иске, данная норма вытекает из «инквизиционного принципа», т.е. активной роли суда в публичном правовом споре. «Инквизиционный принцип» важнейший принцип административного процесса, который характерен, тем, что позволяет суду проводить объективное расследование административного дела и по сути уравнивает позицию истца в споре с государством, так как истец всегда в более «слабый» участник в процесса по отношению государства с его мощным аппаратом и возможностями.

Данная концепция заложена в статье 12 АПК КР следующим образом:

- суд, не ограничиваясь объяснениями, заявлениями и предложениями участников процесса, представленными доказательствами и другими материалами, имеющимися в деле, исследует все фактические обстоятельства дела, имеющие значение для правильного разрешения спора.

- суд самостоятельно по собственной инициативе или на основании ходатайств участников процесса собирает другие доказательства. Суд может требовать от сторон представления дополнительных сведений и доказательств.

Новый АПК впитал в себя все передовые и современные идеи и наработки в сфере урегулирования публично-правовых споров, заимствованных из законодательства Германии, Австрии, Латвии, Украина, Азербайджан и других стран, имеющих систему современного административного права. Административно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики первый подобного рода процессуальный закон, принятый среди стран Центральной Азии.

Таким образом, в Кыргызстане де-юре уже введена новая система административного права, которое избавляется от несвойственного ему «советского» права об административных правонарушениях. Де-факто еще имеются проблемы в понимании новой системы административного права: не вся нормативная база и практика административных органов приведена в соответствие с новым законодательством; имеются факты не понимания, игнорирования и не применения нового законодательства со стороны органов государственной власти; не все учебные программы высшего юридического образования приведены в соответствие с новым пониманием административного права и соответственно не подготовлены преподавательский состав и студенты.

В целом необходимо продолжать имплементационные мероприятия по внедрению на практике как Закона об адм.процедурах, так и АПК через организационные мероприятия по просвещению и обучению правоприменителей. Особая надежда возлагается на судебную практику, ведь именно через судебный контроль возможно эффективно реализовать на практике положения законов, хотя бы в долгосрочной перспективе.

## **ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО ПРАВА В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

Республика Казахстан уже осуществила значительную работу по имплементации норм международного уголовного права (МУП) в уголовное законодательство. В действующей редакции Уголовного кодекса Республики Казахстан отражены как принципы МУП, включенные в Общую часть Уголовного кодекса,<sup>120</sup> так и основные составы преступлений по международному праву.<sup>121</sup> В частности:

1) В статье 4 Уголовного кодекса Республики Казахстан отражен основополагающий для уголовного права принцип законности (*nullum crimen sine lege*), означающий, что преступлениями являются только те деяния, преступность которых недвусмысленно сформулирована в Уголовном кодексе, действующем на момент совершения этих деяний, и за совершение которых установлена индивидуальная уголовная ответственность с определенной санкцией.

2) В статье 5 Уголовного кодекса имплементирован запрет обратной силы уголовного закона. С учетом статьи 15 Международного пакта о гражданских и политических правах, этот принцип означает, что нормы международных договоров и национальных уголовных законов, имплементирующих МУП, которые устанавливают преступность деяний, не распространяются на деяния, совершенные до вступления в силу соответствующих международных договоров и / или национальных уголовных законов.

3) Положения уголовного законодательства Республики Казахстан о соучастии,<sup>122</sup> а также об уголовной ответственности за неоконченные преступления,<sup>123</sup> на данный момент, в целом отражают действующее МУП.<sup>124</sup>

4) Что касается возраста уголовной ответственности, уголовное законодательство Республики Казахстан устанавливает менее жесткие требования, чем действующее международное уголовное право. В соответствии со статьей 26 Римского статута Международного уголовного суда (МУС), Суд не обладает юрисдикцией в отношении любого лица, не достигшего восемнадцатилетнего возраста на момент предполагаемого совершения преступления. В свою очередь, в соответствии со статьей 15 Уголовного кодекса Республики Казахстан, возраст наступления уголовной ответственности за совершение преступлений против мира и безопасности человечества<sup>125</sup> – шестнадцать лет. Эта же статья предусматривает уголовную ответственность лиц, достигших ко времени совершения преступления четырнадцатилетнего возраста, по статье 173 Уголовного кодекса (нападение на лиц или организации, пользующиеся международной защитой). Следовательно, уголовным законодательством Республики Казахстан охватывается более широкий круг потенциальных субъектов преступлений по международному праву, чем собственно международным уголовным правом.

5) В части правового регулирования иммунитета от уголовного преследования Республика Казахстан ориентируется на соответствующие нормы международного обычного права.

---

<sup>120</sup> См.: S. Sayapin, "The General Principles of International Criminal Law in the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan" – 8 Asian Journal of International Law (2018), doi:10.1017/S2044251318000036; С. Саяпин, "Имплементация принципов международного уголовного права в уголовном законодательстве Республики Казахстан" (статья принята к публикации в № 1 журнала "Право и государство" за 2018 год).

<sup>121</sup> См. главу 4 Особенной части Уголовного кодекса Республики Казахстан ("Преступления против мира и безопасности человечества").

<sup>122</sup> См. статьи 27 – 31 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

<sup>123</sup> См. статью 24 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

<sup>124</sup> См. выше, прим. 8. С. 310 – 316.

<sup>125</sup> Преступления по международному праву включены в главу VIII Уголовного кодекса Республики Казахстан («Преступления против мира и безопасности человечества»).

В международном обычном праве признается иммунитет от уголовного преследования дипломатических агентов, глав государств, правительств и министров иностранных дел (так называемый личный иммунитет),<sup>126</sup> а также иммунитет некоторых должностных лиц государств и международных организаций, обусловленный исполнением ими должностных функций (так называемый функциональный иммунитет). Порядок привлечения таких лиц к уголовной ответственности регулируется международными договорами Республики Казахстан.<sup>127</sup>

6) В соответствии со статьей 29 Римского статута МУС, в отношении преступлений, подпадающих под юрисдикцию Суда, не устанавливается никакого срока давности. В целом эта норма отражает положения Конвенции от 26 ноября 1968 года о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества и соответствующие нормы международного обычного права. При этом следует отметить, что Конвенция 1968 года не затрагивает вопрос о неприменимости срока давности к преступлению геноцида и к преступлению агрессии. Для целей МУС срок давности не применяется ко всем четырем категориям преступлений по международному праву, в отношении которых МУС обладает юрисдикцией, – при этом вопрос о сроке давности в отношении преступления агрессии будет иметь смысл не ранее 17 июля 2018 года, когда юрисдикция МУС в отношении преступления агрессии будет активирована. В свою очередь, уголовное законодательство Республики Казахстан не устанавливает срока давности в отношении всех преступлений против мира и безопасности человечества.<sup>128</sup>

В то же время представляется, что уголовное законодательство Казахстана может быть скорректировано по нескольким пунктам в целях дальнейшей имплементации МУП, исполнения международных обязательств по международному гуманитарному праву и устранения пробелов и противоречий в действующем уголовном законе. В частности:

7) В соответствии с принципом законности, деяния, которые прямо не сформулированы в качестве преступлений по международному праву в Уголовном кодексе (например, преступления против человечности), не влекут уголовной ответственности по законодательству Республики Казахстан. В целях приведения уголовного законодательства Республики Казахстан в полное соответствие с действующим международным правом казахстанский законодатель может рассмотреть вопрос о криминализации преступлений против человечности. Для объективности следует отметить, что экстремистские преступления (см. пункт 40 статьи 3 Уголовного кодекса Республики Казахстан) обладают некоторыми, но не всеми, характеристиками преступлений против человечности,<sup>129</sup> и потому нельзя утверждать, что последние имплементированы в уголовное законодательство Казахстана.

8) Представляется, что возраст уголовной ответственности может быть снижен до четырнадцатилетнего возраста и за некоторые другие преступления против мира и безопасности человечества – военные преступления (статьи 163 – 165 Уголовного кодекса) и геноцид (статья 168).

9) Статья 160 Уголовного кодекса ("Планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны") устанавливает достаточно высокий "порог" уголовной ответственности, поскольку специальными субъектами этого преступления, как правило, являются высшие должностные лица государства. Представляется, что в целях более эффективной превенции данного преступления против Республики Казахстан можно понизить указанный "порог" и установить уголовную ответственность, например, за "ведение агрессивной войны или агрессивных военных действий".<sup>130</sup> Таким образом, субъект этого преступления стал бы общим, и перспектива привлечения иностранных граждан к уголовной ответственности за ведение агрессивных военных действий против Республики Казахстан могла бы стать одним из факторов обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан.

<sup>126</sup> См.: Cassese A., Gaeta P., Baig L., Fan M., Gosnell C., and Whiting A. Cassese's International Criminal Law, 3<sup>rd</sup> edition. Oxford University Press, 2013. С. 240 – 248.

<sup>127</sup> См.: Борчашвили И. Ш. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Казахстан: Общая часть, том 1. А.: Жеті жарғы, 2015. С. 112 – 114.

<sup>128</sup> См. часть шестую статьи 71 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

<sup>129</sup> См. статью 7 Римского Статута МУС ("Преступления против человечности").

<sup>130</sup> Ср. статью 437 Уголовного кодекса Украины.

10) Формулировки статей 163 - 165 Уголовного кодекса вызывают вопросы, как минимум, с двух позиций. Во-первых, названия статей 164 и 165 по сути означают одно и то же, потому что по смыслу действующего международного права термины "законы и обычаи войны" и "международное гуманитарное право" являются практически синонимами. Следовательно, названия этих статей не указывают с необходимой точностью на непосредственные объекты соответствующих преступлений и охраняемые уголовным правом интересы. Было бы правильно перегруппировать составы преступлений в альтернативных диспозициях статей 163 - 165 в соответствии с непосредственными объектами преступлений - например, военные преступления против личности, собственности, окружающей среды и т.д. Кроме того, статья 165 называется "Преступные нарушения норм международного гуманитарного права во время вооруженных конфликтов". В этой формулировке слова "во время вооруженных конфликтов" являются излишними, потому что подавляющее большинство норм международного гуманитарного права в любом случае применяется в ситуациях вооруженных конфликтов, и лишь меньшая часть норм подлежит применению в мирное время. Более того, указанные в этой статье преступления по определению могут быть совершены только в условиях вооруженных конфликтов, и потому указание на обстоятельства вооруженных конфликтов в названии статьи 165 по сути является ненужным повторением.

11) В определенной мере правоотношение ответственности начальников или должностных лиц охватывается составом преступления, предусмотренного частью первой статьи 166 Уголовного кодекса («Бездействие либо дача преступного приказа во время вооруженного конфликта»), но этот состав преступления по обстоятельствам «привязан» к вооруженным конфликтам, и уголовная ответственность начальника или должностного лица наступает по этой статье только в случае совершения подчиненным военного преступления, но не других преступлений по международному праву. Следовательно, имеет смысл дополнить данную статью и установить уголовную ответственность начальников или должностных лиц за бездействие либо дачу преступного приказа о совершении и других преступлений против мира и безопасности человечества.

12) Статьи 170 и 171 устанавливают уголовную ответственность, соответственно, за наемничество и создание баз (лагерей) подготовки наемников. Здесь следует отметить, что определение наемника, сформулированное в пункте 15 статьи 3 Уголовного кодекса<sup>131</sup> и практически дословно заимствованное из статьи 47 Первого Дополнительного протокола от 8 июня 1977 года к Женевским конвенциям 1949 года о защите жертв войны, является громоздким и непрактичным. Эта формулировка предполагает, что для квалификации статуса лица в качестве наемника необходимо одновременное наличие всех признаков, перечисленных в определении, и, соответственно, отсутствие хотя бы одного из указанных признаков технически должно освобождать лицо от уголовной ответственности за наемничество. Практически любой элемент правового статуса наемника при желании можно легко преодолеть - например, не допускать лицо к непосредственному участию в военных действиях, предоставить ему гражданство, включить в состав вооруженных сил и т.д. Соответственно, определение наемника, содержащееся в пункте 15 статьи 3 Уголовного кодекса Республики Казахстан, имеет смысл скорректировать с использованием средств законодательной техники, чтобы преодолеть несовершенство этого определения, привнесенное из источника международного права.

13) Состав преступления пиратства, отраженный в статье 271 Уголовного кодекса, также вызывает вопросы. Исторически пиратство было признано первым преступлением по международному праву. Пиратов называли "врагами человеческого рода", в отношении пиратов государства установили универсальную юрисдикцию. Однако в Уголовном кодексе Республики

---

<sup>131</sup> "[Н]аемник - лицо, специально завербованное для участия в вооруженном конфликте, военных действиях или иных насильственных действиях, направленных на свержение или подрыв конституционного строя либо нарушение территориальной целостности государства, действующее в целях получения материального вознаграждения или иной личной выгоды, которое не является гражданином стороны, находящейся в конфликте, или государства, против которого направлены указанные действия, не входит в личный состав вооруженных сил стороны, находящейся в конфликте, не послано другим государством для выполнения официальных обязанностей в качестве лица, входящего в состав его вооруженных сил [...]"

Казахстан состав пиратства помещен в главу 10 ("Уголовные правонарушения против общественной безопасности и общественного порядка"). Представляется, что объект, на который посягает пиратство, более сложен, чем только общественная безопасность и порядок: это и жизнь и здоровье людей, и безопасность пассажирского судоходства, и собственность, - и, следовательно, состав пиратства смотрелся бы гораздо более органично в главе 4 Особенной части Уголовного кодекса ("Преступления против мира и безопасности человечества"). Также следует упомянуть, что в нынешней редакции состав пиратства по сути сводится к преступлению против собственности ("Нападение на морское или речное судно с целью завладения чужим имуществом, совершенное с применением насилия либо с угрозой его применения [...]"). Во-первых, если целью пиратов является завладение чужим имуществом, то пиратство следует признать преступлением против собственности, и состав необходимо поместить в главу 6 Особенной части Уголовного кодекса ("Уголовные правонарушения против собственности"). Во-вторых, получается, что если пираты совершают нападение не в целях завладения чужим имуществом, а в иных целях (например, с целью захвата заложников), то такое деяние уже не охватывается составом пиратства. В-третьих, если пиратство технически не является преступлением против мира и безопасности человечества, то может возникнуть проблема уголовной юрисдикции Республики Казахстан в случае совершения преступления в открытом море. Если же признать пиратство преступлением по международному праву, то все эти проблемы разрешаются.

14) Наконец, следует упомянуть, что в случае принятия в будущем Всеобъемлющей конвенции о борьбе с международным терроризмом, возможно, будет иметь смысл скорректировать составы некоторых террористических преступлений, предусмотренных Уголовным кодексом Республики Казахстан.

#### **Список использованных источников**

1. Верле Г. Принципы международного уголовного права. О.: Фенікс – М.: ТрансЛит, 2011.
2. Cassese A., Gaeta P., Baig L., Fan M., Gosnell C., and Whiting A. Cassese's International Criminal Law, 3<sup>rd</sup> edition. Oxford University Press, 2013.
3. Sayapin S. The Crime of Aggression in International Criminal Law: Historical Development, Comparative Analysis and Present State. The Hague: T. M. C. Asser Press / Springer, 2014.
4. Werle G. and Jessberger F. Principles of International Criminal Law, 3<sup>rd</sup> edition. Oxford University Press, 2014.

**Биебаева А.Ә.**

«М.С. Нәрікбаев атындағы ҚазГЗУ университеті» АҚ Қылмыстық, қылмыстық атқару құқығы және криминология кафедрасының доценті, з.ғ.к.

## **ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ СОТЫНЫҢ ҚЫЛМЫСТЫҚ ЗАҢ НОРМАЛАРЫН ҚОЛДАНУ ТӘЖІРИБЕСІ ЖӨНІНДЕГІ НОРМАТИВТІК ҚАУЛЫЛАРЫНЫҢ САПАСЫ ХАҚЫНДА**

Қазақстан Республикасы Конституциясының 81-бабына сәйкес Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының «сот практикасының мәселелері бойынша түсініктемелер беріп отыру» құзыреті бар, ал 4-бабына сай Жоғарғы Соттың нормативтік қаулыларының нормалары Қазақстан Республикасында қолданылатын құқықтың құрамдас бөлігі болып табылады<sup>132</sup>.

Аталған Конституциялық талаптар 2014 жылғы ҚР Қылмыстық кодексінде жалғасын тауып, Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының нормативтік қаулылары еліміздің қылмыстық заңнамасының құрамдас бөлігі ретінде танылды (ҚР ҚК 1-баб. 2-бөл.).

ҚР Жоғарғы Сотының нормативтік қаулыларының құқықтық табиғаты туралы мәселе даулы болғанына қарамастан<sup>133</sup>, тәжірибе қызметкерлері мен ғалымдар қауымдастығының өкілдері бүгінгі күні Жоғарғы Соттың нормативтік қаулыларында қолданыстағы заңнаманы түсіндіру негізінде одан туындайтын қисынды қорытындылар тұжырымдалатынын, жекелеген құқықтық нормаларға нақты сипат берілетінін, олар түрлендірілетінін (интерпретациялау), сот саясатының бағыттарын айқындайтын нұсқаулар мен жетекші ұстанымдар тұжырымдалатынын теріске шығармайды.

Бұлардан тыс, ҚР Жоғарғы Сотының нормативтік қаулыларында заңдарды және құқықты ұқсастығы бойынша қолдану жолымен ақаулықтар жойылады. Бұл ретте аталған тәсілдердің көмегімен құқықтағы ақаулықтарды жою тек қана жеке-құқықтық реттеу салаларына тән екенін ескеру керек<sup>134</sup>. Жария құқықта бұл мүмкін емес, мысалы, қылмыстық заңды ұқсастығы бойынша қолдануға тыйым салынады, демек, Жоғарғы Сот өзінің нормативтік қаулыларында қылмыстық заңдағы ақаулықтарды жоюға құзыретті емес.

Республика соттарының барлығы үшін міндетті бола отырып, Жоғарғы Соттың нормативтік қаулылары сот тәжірибесінің бірізді қалыптасуына әсер етеді. Қалыптасқан жағдайда Жоғарғы Соттың нормативтік қаулыларының рөлі мен маңызы еселеп артады, бұл болса, өз кезегінде нормативтік қаулылардың сапасына өте жоғары талаптар қояды.

ҚР Қылмыстық кодексінің 1-баб. 2-бөлігінде тұжырымдалған ережені біз ҚР Жоғарғы Сотының нормативтік қаулыларын іс жүзінде қылмыстық құқықтың қайнар көзі ретінде тану деп қабылдаймыз. Осы ізденіс аясында біз ҚР Жоғарғы Сотының қылмыстық заң нормаларын қолдану тәжірибесі бойынша қабылданған нормативтік қаулыларының сапасы жөнінде сөз қозғамақпыз.

Жоғарғы Сот қалыптасқан сот практикасын жалпылама талдау негізінде абстрактілі құқық нормаларына нақты сипат беруге, қылмыстық заңда қолданылатын бағалаушы ұғымдардың мазмұнын ашуға, басқа сөзбен айтқанда құқық нормаларын түрлендіруге (интерпретациялауға) тиіс. Бірақ кейбір жағдайларда ҚР Жоғарғы соты өзінің нормативтік қаулыларында қылмыстық заң нормаларының мәтінін қайталап жазумен шектеледі.

Айталық, 2003 жылғы 11 шілдедегі «Бөтеннің мүлкін заңсыз иемдену жөніндегі істер бойынша сот тәжірибесі туралы» №8 нормативтік қаулысының 2-тармағында ҚР Жоғарғы Соты бөтен мүлкті жымқырудың заңнамалық анықтамасын сөзбе-сөз қайталау жеткілікті деп

<sup>132</sup> Қазақстан Республикасының Конституциясы, 1995 жылғы 30 тамызда қабылданған //URL: //«Әділет» АҚЖ: //http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000\_ – 5.06.2018 ж.

<sup>133</sup> Қараңыз: Қазақстан Республикасы Жоғарғы Соты нормативтік қаулыларының заңдық сипаты мен олардың сот төрелігін жүзеге асырудағы тиімділік рөлі /Халықаралық ғылыми-тәжірибелік конференцияның материалдар жинағы, 12 мамыр 2009 жыл. - Астана, 2009. - 300 б.

<sup>134</sup> Скрыбин С. Юридическая природа нормативных постановлений Верховного суда Республики Казахстан: продолжение дискуссии //http://online.zakon.kz/Document/?doc\_id=31518797#pos=0;0 – 5.06.2018 г.

тапқан<sup>135</sup>. Қылмыстық заңда бөтен мүлікті жымқырудың жалпылама анықтамасы бекітілмеген кезеңде сот билігін жүзеге асырушы жоғарғы органның осындай анықтама тұжырымдауы құқық қолдану тәжірибесі үшін өте пайдалы болған болар еді, ал бүгінгі күн үшін заң талаптарын қайталап жазудың еш мағынасы жоқ. Есесіне қылмыстық заңнаманы қолдану тәжірибесінде жымқырудың «пайдакүнемдік мақсат», «өтеусіздік» белгілерінің мазмұнын түсінуде белгілі бір қиындықтардың бар екені байқалады. Өзінің нақты қылмыстық істер бойынша шығарған қаулыларында ҚР Жоғарғы Соты бөтен мүлікті өтеусіз алып қою (айналдыру) деп бөтен мүлікті тегін, оны қайтарып беру немесе кейіннен оның құнының өтемі бола алатын өзге материалдық құндылықтарды беру түрінде орнын толтыру ниетінсіз алып қоюды түсіну керек деген тоқтамға келеді<sup>136</sup>. Біздің ойымызша, осы іспеттес түсіндірмелер Жоғарғы Соттың нормативтік қаулыларынан орын тепсе, сот практикасы үшін әлдеқайда тиімді болар еді.

ҚР Жоғарғы Сотының қылмыстық заңнаманы қолдану тәжірибесіне арналған нормативтік қаулыларының екі түрін бөліп қарастыруға болады: 1) қылмыстық құқықтың тұтас бір институттарын қолдану тәжірибесіне арналған нормативтік қаулылар; 2) қылмыстық құқық бұзушылықтардың жекелеген түрлері бойынша сот тәжірибесіне қатысты нормативтік қаулылар.

Қылмыстық заңнаманы қолдану тәжірибесінің түрлі мәселелеріне арналған нормативтік қаулылардың арасында кейде қарама-қайшылықтарға жол беріліп жатады. Мысалы, 2007 жылғы 11 мамырдағы «Зорлау және өзге де нәпсіқұмарлық сипаттағы күш қолдану әрекеттерімен байланысты қылмыстарды саралаудың кейбір мәселелері туралы» №4 нормативтік қаулысының 10-тармағында ҚР ҚК 120-баб. 2-бөл. 4)-тармағында көзделген саралаушы белгіге қатысты түсініктеме бере келе, ҚР Жоғарғы Соты бұрын және жаңадан жасалған зорлаудың аяқталып-аяқталмағаны маңызды емес екенін атап көрсетеді<sup>137</sup>. Алайда нақ осы күні қабылданған өзге нормативтік қаулысында ҚР Жоғарғы Соты өмірге қарсы қылмыстардағы «бірнеше рет жасау» саралаушы белгісін басқаша түсіндіреді: «Адам өлтірген кезде және адам өлтіруге оқталған кезде әрбір іс-әрекет қылмыстардың жиынтығы ретінде жеке саралануы тиіс»<sup>138</sup>.

Қылмыстық заң нормаларын түсіндіру мәселесінде Жоғарғы Соттың нормативтік қаулыларындағы әркелкілік тәжірибеде қылмыстық құқық бұзушылықтардың бірнеше рет жасалуын қате саралауға әкеп соғады. Айталық, бұрын аяқталған адам өлтіру қылмысын жасаған адам екінші рет те аяқталған қылмыс жасаса, оның әрекеттері бірнеше рет жасалған адам өлтіру деп сараланады, ал егер осы адам екінші ретінде адам өлтіруге оқталған болса, онда оның әрекеттері қылмыстардың жиынтығы бойынша сараланады.

ҚР Жоғарғы Сотының нормативтік қаулыларындағы қылмыстық құқық бұзушылықтардың бірнеше рет жасалуын саралауға қатысты түсініктемелерінің арасындағы әркелкілікті жоюға келесі ұсынысты жүзеге асыру арқылы қол жеткізуімізге болады:

Қылмыстық құқық бұзушылықтардың көптігі институтын қолдану тәжірибесіне арналған нормативтік қаулылардың бірі – ҚР Жоғарғы Сотының 2006 жылғы 25 желтоқсандағы «Қылмыстардың бірнеше рет жасалуын және жиынтығын саралау туралы» №11 нормативтік қаулысы. Өзге қаулылар арасында әркелкілік туындамауы үшін аталмыш қаулыға келесідей толықтыру енгізу қажет: «Қылмыстарды (қылмыстық теріс қылықтарды) бірнеше рет жасалды деп тануға бұрын және жаңадан жасалған қылмыстың аяқталған немесе аяқталмаған болғаны, субъектінің қылмыстық құқық бұзушылықтарға орындаушы немесе басқа да қатысушы

<sup>135</sup> «Бөтеннің мүлкін заңсыз иемдену жөніндегі істер бойынша сот тәжірибесі туралы» ҚР Жоғарғы Сотының 2003 жылғы 11 шілдедегі №8 нормативтік қаулысы /// URL: // «Әділет» АҚЖ: [http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P03000008S\\_](http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P03000008S_) - 5.06.2018 ж.

<sup>136</sup> Жуkenов А.Т. Судебная практика по уголовным делам. – Алматы: ТОО «Издательство «Норма-К», 2013. – С.283.

<sup>137</sup> «Зорлау және өзге де нәпсіқұмарлық сипаттағы күш қолдану әрекеттерімен байланысты қылмыстарды саралаудың кейбір мәселелері туралы» 2007 жылғы 11 мамырдағы ҚР Жоғарғы сотының №4 нормативтік қаулысы // URL: // «Әділет» АҚЖ: [http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P07000004S\\_](http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P07000004S_) - 5.06.2018 ж.

<sup>138</sup> «Адамның өмірі мен денсаулығына қарсы кейбір қылмыстарды саралау туралы» 2007 жылғы 11 мамырдағы ҚР Жоғарғы сотының №1 нормативтік қаулысы // URL: // «Әділет» АҚЖ: [http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P07000001S\\_](http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P07000001S_) - 5.06.2018 ж.



сапасында қатысқандығы әсер етпеуі тиіс». Қылмыстық құқық бұзушылықтардың жекелеген түрлері бойынша сот тәжірибесіне қатысты нормативтік қаулыларында ҚР Жоғарғы Соты осы ұстанымнан ауытқымауы керек. Бұл бірнеше рет жасалған қылмыстарды (қылмыстық теріс қылықтарды) дұрыс саралауға септігін тигізіп, қылмыстық заңның бірізді қолданылуын қамтамасыз етеді.

Сот практикасының мәселелері бойынша түсініктемелер беру функциясын жүзеге асырғанда ҚР Жоғарғы соты өзінің құқықтық ұстанымдарының заң шығарушының ұстанымына қайшы келуіне жол бермеуі керек. Кейде Жоғарғы Соттың нормативтік қаулылары аталған талапқа жауап бермейді. Мысалы, 2014 жылғы ҚР Қылмыстық кодексі банданың міндетті белгісі болып табылатын «қаруланғандықтың» мазмұнын айтарлықтай кеңейтті. Бұрын банданы қаруланған деп тану үшін «бандаға қатысушылардың қолында зауытта әзірленген немесе қолдан жасалған атылатын немесе суық қару, қопарғыш құралдар, сондай-ақ газ шығаратын және пневматикалық қарулардың болуы» жеткілікті болатын, ал қолданыстағы қылмыстық заңнама бойынша банда мүшелері тар мағынадағы қарудан тыс, қару ретінде пайдаланылатын заттармен қаруланған да болуы мүмкін (ҚР ҚК 3-баб. 7)-тарм.).

2001 жылғы 21 маусымдағы «Соттардың бандитизм және қылмысқа қатыса отырып, басқа қылмыстар жасағаны үшін жауапкершілік туралы заңнаманы қолдануының кейбір мәселелері туралы» №2 нормативтік қаулысын жаңа қылмыстық заңнамаға сәйкестендіруге бағытталған өзгерістер мен толықтырулар енгізу барысында ҚР Жоғарғы Соты қылмыстық заңнамадағы жаңалықтарды назарынан тыс қалдырып, банданың қаруланғандық белгісіне қатысты түсініктемесін бұрынғы қалпында қалдырған<sup>139</sup>.

Қолданыстағы қылмыстық заңнама қылмыстық топтардың бандадан өзге тоғыз түрін көздейді. Қазіргі кездегі құқық қолдану тәжірибесі үшін қылмыстық топтардың жекелеген түрлерін бір-бірінен ажырату мәселесі өзекті. Біздің ойымызша, ҚР Жоғарғы соты 2001 жылғы 21 маусымдағы №2 нормативтік қаулысына өзгерістер мен толықтырулар енгізгенде «қылмысты» – «қылмыстық құқық бұзушылыққа», «ұйымдасқан топты» – «қылмыстық топқа» алмастыру түріндегі терминологиялық өзгерістермен шектелмей, қылмыстық заңның сыбайлас қатысу институтын реттеудегі жаңалықтарына қатысты түсініктемелер беруге тиіс болатын.

Жалпы, Жоғарғы Соттың нормативтік қаулыларының қылмыстық заңнаманың құрамдас бөлігі ретінде танылуы олардың қылмыстық заңнамаға сәйкестендіріліп, дер кезінде жаңартылып отырылуын талап етеді.

Жоғарғы Сот нормативтік қаулыларын заңдардың өзіне баға беру негізінде емес, соттардың заңдарды қолдану тәжірибесіне талдау негізінде қабылдайды. Бұл Жоғарғы Сотқа сот тәжірибесінің мұқтаждықтарын ескеруге, нормативтік қаулыларда құқық қолдану тәжірибесінде ерекше қиындық туғызатын мәселелерге екпін салуға мүмкіндік береді. Өкінішке орай, кейбір жағдайларда Жоғарғы Сот осы мүмкіндікті пайдаланбай, оқу әдебиеттерінен алынған жалпылама сипаттағы материалдармен шектеліп жатады.

Қылмыстық заңнама түбегейлі реформаларға ұшыраған кезеңдерде қылмыстық заңның кері күші туралы мәселе ерекше өзектілікке ие болады. 2014 жылғы ҚР Қылмыстық кодексі қолданысқа енген алғашқы жылдары жаңа қылмыстық заңның парақорлық туралы баптары бойынша қылмыстық заңның кері күші туралы ережені қолдану күрмеуі қиын проблемаға айналды. 2014 жылғы ҚР Қылмыстық кодексінің 366-бабы бас бостандығынан айыру жазасымен қатар айыппұл жазасын тағайындау мүмкіндігін де көздейтіндіктен, негізгі жаза мәселесінде 1997 жылғы ҚР Қылмыстық кодексінің пара алу туралы нормасынан жеңіл, бірақ сыбайлас жемқорлық қылмыстар үшін міндетті қосымша жазаның екі түрін көздейтіндіктен, бұрын қолданыста болған заңнамамен салыстырғанда – ауырырақ. Осыдан келіп, пара алу қылмысын 2015 жылға дейін жасап, қылмыстық ісі 2015 жылы қаралған парақорлардың бір бөлігі 1997 жылғы ҚР ҚК 311-бабы бойынша жауаптылыққа тартылса, басқа бір бөлігі 2014 жылғы ҚР ҚК 366-бабы бойынша жауаптылыққа тартылды.

<sup>139</sup> «Соттардың бандитизм және қылмыстық құқық бұзушылыққа қатыса отырып, басқа қылмыстық құқық бұзушылықтар жасағаны үшін жауапкершілік туралы заңнаманы қолдануының кейбір мәселелері туралы» ҚР Жоғарғы Сотының 2001 жылғы 21 маусымдағы №2 нормативтік қаулысы // URL: // «Әділет» АҚЖ: [http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P01000002S\\_](http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P01000002S_) - 5.06.2018 ж.

Осындай жағдайда ҚР Жоғарғы Сотының 2016 жылғы 22 желтоқсанда «Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 6-бабын қолдану жөніндегі сот практикасы туралы» нормативтік қаулы<sup>140</sup> қабылдауы құптарлық жайт болды. Алайда аталған нормативтік қаулыда жаңа қылмыстық заң жауаптылықты әртүрлі бағытта өзгерткен жағдайларда (бір мәселеде жеңілдетіп, өзге бір мәселеде ауырлатқанда) қылмыстық заңның кері күші туралы ережені қолданудың ортақ талаптары тұжырымдалмаған.

Біз қылмыстық заңның кері күші туралы ережені қолданудың күрмеуі қиын мәселелерін шешудің келесі жолын ұсынамыз:

ҚР Жоғарғы Сотының 2016 жылғы 22 желтоқсандағы «Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 6-бабын қолдану жөніндегі сот практикасы туралы» №15 нормативтік қаулысын: «Жаңа қылмыстық заңның санкциясы жазаны түрлі бағыттарда өзгерткенде (мысалы: негізгі жазаны жеңілдетіп, қосымша жазаны күшейткенде) мәселе негізгі жазаға байланысты шешілуі керек» деп толықтыруға болады. Өйткені, норманың санкциясы қосымша жаза мөлшерін ұлғайтып, балама жеңілдік негізгі жазаны қосқан жағдайдағы мәселе қосымша жазалардың жеке-дара қолданыла алмайтындығын ескеріп, негізгі жазаға байланысты шешілуі қажет деп санаймыз. Әдебиетте біз көтерген проблеманы шешудің өзге де жолдары ұсынылатынын айта кету керек<sup>141</sup>.

ҚР Жоғарғы Сотының қылмыстық заң нормаларын қолдану тәжірибесі бойынша қабылданған нормативтік қаулыларының сапасына қатысты тағы бір мәселе – олардың қазақ тіліндегі мәтінінің сапасы.

Жоғарғы Соттың нормативтік қаулылары заң мәтініне түсініктеме беріп, оны қолдану тәжірибесін бірізге түсіру міндетін арқалайтыны жоғарыда айтылды. Алайда олардың қазақ тіліндегі нұсқаларының мәтіні сәйкес нормативтік құқықтық актілердің мазмұнымен салыстырылып-салғастырылып жатпайды, түсініктеме беріліп отырған заң термині еркін аудармаға салынады.

Бүгінгі күні көптеген сөздер баяу болса да қылмыстық-құқықтық термин ретінде орнығып, тілдік айналымға түсті. Мысалы, мамандар үшін «прикосновенность к преступлению» – «қылмысқа жанасушылық», «пособничество» – «көмектесушілік» екендігі анық. ҚР Жоғарғы Сотының 2016 жылғы 22 желтоқсандағы № 14 нормативтік қаулысының атауының қазақша нұсқасынан бұл қаулыда жанасушылық пен көмектесушілік туралы айтылып тұрғанын аңғару өте қиын: «Соттардың қылмысқа қатыстылық пен қылмыстық құқық бұзушылыққа дем берушілік үшін жауаптылық туралы заңнаманы қолдануының кейбір мәселелері туралы»<sup>142</sup>.

Қылмыстық заңда «жымқыру» деп тұжырымдалған термин ҚР Жоғарғы Сотының нормативтік қаулысында «бөтеннің мүлкін заңсыз иемдену», «өзінше билік ету» – «озбырлық», «қасақаналық» – «пиғыл» және т.т. деп аударылады. Түсініктеме беріліп отырған терминнің өзі бірнеше атаумен аталса, олардың мазмұны біркелкі түсініліп, бірізді қолданылатынына ешкім кепіл бола алмайды.

Сонымен, ҚР Жоғарғы Сотының қылмыстық заң нормаларын қолдану тәжірибесі жөніндегі нормативтік қаулыларының сапасын арттырудың жолдары ретінде мыналарды атауға болады:

1) нормативтік қаулыларда қылмыстық заң нормаларының мәтінін қайталап жазумен шектелу тәжірибесінен бас тарту;

2) қылмыстық құқықтың Жалпы бөлімінің институттарын қолдану тәжірибесіне арналған нормативтік қаулылар мен қылмыстық құқық бұзушылықтардың жекелеген түрлері бойынша сот тәжірибесіне арналған қаулылардың арасында қарама-қайшылықтарға жол бермеу;

<sup>140</sup> «Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 6-бабын қолдану жөніндегі сот практикасы туралы» ҚР Жоғарғы Сотының 2016 жылғы 22 желтоқсандағы №15 нормативтік қаулысы //URL: //«Әділет» АҚЖ: //http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P16000015S\_ - 5.06.2018 ж.

<sup>141</sup> Егорова Н. Вопросы обратной силы норм об ответственности за коррупционные преступления //Уголовное право. - 2012. - №5. - С.53.

<sup>142</sup> «Соттардың қылмысқа қатыстылық пен қылмыстық құқық бұзушылыққа дем берушілік үшін жауаптылық туралы заңнаманы қолдануының кейбір мәселелері туралы» ҚР Жоғарғы Сотының 2016 жылғы 22 желтоқсандағы №14 нормативтік қаулысы //URL: //«Әділет» АҚЖ: //http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P0100002S\_ 5.06.2018 ж.

3) нормативтік қаулылардағы түсініктемелердің заң шығарушының ұстанымына қайшы келмеуін қамтамасыз ету;

4) нормативтік қаулыларды уақтылы жаңартып отыру, басты назарды құқық қолдану тәжірибесінде ерекше қиындық туғызатын мәселелерге аудару;

5) нормативтік қаулылардың қазақ тіліндегі мәтінінің орыс тіліндегі мәтінмен барабарлығын және заң актілерінің тіліне сәйкестігін қамтамасыз ету.

ҚР Жоғарғы Сотының қылмыстық заң нормаларын қолдану тәжірибесі жөніндегі нормативтік қаулыларының сапасын арттыру, өз кезегінде, қылмыстық істер бойынша сот төрелігін жүзеге асырудың сапасын жоғарылатуға септігін тигізе алады.

**Зинченко В.В.**

Главный научный сотрудник Центра правового мониторинга  
Института законодательства Республики Казахстан, к.ю.н

**Калиева А.У.**

Старший научный сотрудник Центра правового мониторинга  
Института законодательства Республики Казахстан, м.ю.н.

## **О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ СИСТЕМЫ ОТРАСЛЕЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

В настоящее время в Республике Казахстан сформировано качественно новое законодательство, происходит постоянное обновление нормативно-правового массива, создание новых и изменение существующих отраслей и институтов права. За прошедшие годы принят ряд важнейших законодательных актов, обеспечивающих устойчивое социально-экономическое развитие Казахстана, обновлены основные отрасли национального законодательства, приняты новые кодифицированные акты [1].

Вопрос о совершенствовании системы казахстанского законодательства - это вопрос правовой политики государства. Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года нацеливает на необходимость системного развития казахстанского законодательства. Подводя итог предыдущего развития, она указывает, что комплексное развитие законодательства будет способствовать обеспечению устойчивого социально-экономического развития страны, укреплению казахстанской государственности [2].

Стремительное развитие казахстанского общества требует пересмотра многих институтов, которые на современном этапе достаточно часто уже не могут отражать действительные реалии. Как известно, что основным регулятором общественных отношений любого общества является право. Право же регулирует эти отношения посредством законодательства. Каждое государство создает и имеет свою собственную систему законодательства, в первую очередь, состоящую из отраслей.

Переход Республики Казахстан к рыночным отношениям повлек за собой целый комплекс различных по своему характеру трансформаций системы законодательства. Наиболее заметной среди них является усиление частноправовых начал в регулировании общественных отношений, повлекшее возникновение новых и стремительное развитие имеющихся комплексных образований системы законодательства. Можно констатировать, что одной из ведущих тенденций современного развития системы законодательства становится возрастание комплексного, межотраслевого регулирования. Эффективное решение практических задач на отдельных участках государственного управления, исчерпывающее разрешение почти любой жизненной ситуации требует одновременного или последовательного применения норм различных отраслей права [1].

Главой государства утверждается Стратегический план до 2025 года, который запускает процессы Третьей модернизации страны, объявленные в Послании Президента Республики Казахстан Н.Назарбаева народу Казахстана в начале 2017 года [3], и ставит задачи по ускоренному качественному экономическому росту и повышению уровня жизни в стране.

Стратегический план до 2025 года построен вокруг семи важнейших системных реформ и семи приоритетных политик, которые будут осуществляться в экономике и социальной жизни страны в период до 2025 года. В частности, предусмотрена реформа 4 «Правовое государство без коррупции», которая направлена на создание благоприятного инвестиционного и делового климата за счет неукоснительного соблюдения законов, активного применения передовых превентивных механизмов противодействия коррупции, формирования правовой культуры граждан. Реализация реформы снизит риски для ведения бизнеса, улучшит качество жизни населения, повысит уровень защищенности прав граждан [4].

Во исполнение указанной политики принимается План мероприятий по реализации Реформы 4 «Правовое государство без коррупции» Стратегического плана развития РК до 2025

года, в части разработанной инициативы 4.1 «Повышение качества законодательства предусмотрен один из пунктов – Актуализация классификатора отраслей законодательства [5].

Система отраслей законодательства в определенной мере отражается в системе кодификационных актов, но эти системы не тождественны. Не каждая отрасль законодательства представлена сейчас кодификационным актом, не каждый кодификационный закон выступает как основной акт самостоятельной отрасли законодательства.

Как показывает практика, создание единой логически согласованной системы законодательства требуют, чтобы в законодательной деятельности предпочтение отдавалось в первую очередь отраслевым кодексам, как актам, которые непосредственно закрепляют научно-обоснованное распределение нормативного материала. В правовой литературе и практике с одной стороны, противопоставляются юридическая сила нормативного правового акта и его регулирующее воздействие, а с другой – вкладывается различный смысл в понятие приоритета данного акта. По мнению академика М.Т. Баймаханова, кодексы составляют верхнее звено юридической иерархии, устанавливаемой в рамках отдельных отраслей или подотраслей права. На них равняются, на них ориентируются все остальные акты данной отрасли и подотрасли. Будучи связанными отношениями субординации и соподчиненности, они не могут вступать в противоречие с актами более высокого ранга, выйти за рамки, обозначенные кодексами, осуществляя функции по детализации, конкретизации и развитию их положений [6].

В последние годы в Республике Казахстан активно проводится работа по кодификации отраслей законодательства. За прошедшие годы разработаны и приняты новые кодифицированные акты: Лесной, Земельный, Таможенный, Водный, Трудовой, Экологический, Бюджетный, Налоговый, Предпринимательский кодексы, Кодекс Республики Казахстан «О здоровье народа и системе здравоохранения», Кодекс Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье».

Кодекс должен выступать целостным и устойчивым законом, на который сориентирован весь действующий нормативно-правовой массив и строго ему соподчинен. Законы и иные нормативные правовые акты данной отрасли как бы подстраиваются к отраслевому кодексу. При этом после принятия кодекса значительному изменению подвергаются не только подзаконные нормативные правовые акты, но и законы. То есть кодекс должен стать, образно говоря, стартовой площадкой для дальнейшего развития правотворчества в данной сфере общественной государственной деятельности [1].

Любая законодательная база подразумевает под собой определенную систематизацию. Как известно, что в Казахстане существует постановление Правительства Республики Казахстан «О Классификации отраслей законодательства Республики Казахстан» [7]. Нельзя не отметить, что существующая классификация морально устарела и требует детального пересмотра с учетом обновления и совершенствования действующего законодательства (содержит всего 22 отрасли законодательства). Но вести речь о том, что данный Классификатор потерял свою актуальность мы не можем, так как он необходим хотя бы для определенного учета нормотворческой деятельности.

Институтом законодательства ещё с 2017 года осуществляется достаточно большой объём работы в этом направлении.

Исходя из вышеизложенного, предлагаем более расширенный и обновленный Классификатор отраслей законодательства Республики Казахстан, исходя из следующего принципа. За основу нами была взята практически вся действующая нормативно-правовая база Республики Казахстан. Опираясь на наличие нормативных правовых актов, регулирующих определенный вид общественных отношений мы либо изменяли уже существующие отрасли законодательства, либо дополняли совершенно новыми, например, информационно-цифровое законодательство, медицинское законодательство и др.

Как известно, существует помимо применимой нами «горизонтальной» классификации отраслей законодательства, и «вертикальная» классификация. Думается, что на данном этапе применять её нецелесообразно, так как в соответствии с Законом Республики Казахстан «О правовых актах» в нашем законодательстве достаточное количество нормативных правовых актов, которые, на первый взгляд, регулируют различный объем правоотношений, но по юридической силе имеют равенство [8]. От этого, даже сейчас, на практике возникают вопросы

о том, какой нормативный правовой акт применять в той или иной ситуации, когда практически совпадает предмет регулирования.

При внесении изменений в действующий Классификатор отраслей законодательства (далее - Классификатор) нами был изучен зарубежный опыт, рассмотрена классификация отраслей законодательства Республики Беларусь, Российской Федерации, Германии. Данный анализ показал, что Классификация отраслей указанных государств практически не отличается от казахстанского Классификатора (за исключением Германии) и поэтому брать за основу их классификаторы нет необходимости. При этом Германская классификация имеет некоторые особенности, связанные с федеративным устройством государства.

Несмотря на то, что некоторые ученые считают, что наличие кодифицированного нормативного правового акта не всегда автоматически влечет появление новой отрасли законодательства, полагаем, что именно структура отраслей законодательства, основанная на горизонтальном принципе более применима к нашему законодательству. Любой кодифицированный нормативный правовой акт определяет предмет правового регулирования, что позволяет, как минимум, говорить о какой-либо крупной подотрасли. Но, кодификация и направлена на то, чтобы определенный закон или блок законов и формировал отрасль законодательства.

Еще одним из факторов, влияющих на совершенствование Классификатора, является наличие так называемых «комплексных» отраслей. Раскрытие содержания данных отраслей всегда вызывает определенные затруднения, т.к. предмет регулирования один, а законодательство, его регулирующее может иметь отношение к нескольким отраслям. Но здесь нами был взят принцип аналогии. Мы считаем, что система законодательства носит реальный характер, т.е. регулирование новых общественных отношений и восполнение пробелов должно осуществляться своевременно.

Кроме того, думается, что такой аспект как возможное прогнозирование будущих отраслей должен применяться постоянно.

Данный подход, по нашему мнению, может оказать влияние на всю действующую систему законодательства. Например, развитие цифровой экономики и цифровизации в целом требует принятия нормативных правовых актов, регулирующих вновь возникшие отношения. Это будет способствовать возникновению целой комплексной отрасли законодательства. В этой связи нами были учтены новые отрасли (подотрасли, институты), по которым процесс принятия нормативных правовых актов еще не завершен (340.000.000.Информационно-цифровое законодательство).

Также в качестве примера приведем предложенную новую отрасль права – «380.000.000.Медицинское законодательство». Нельзя же не отметить тот факт, что сфера данных отношений постоянно растет и изменяется. Здесь и неперемное государственное участие и наличие частно-правовых отношений.

Нами также рассматривалась модель составления Классификатора, исходя от деления самого права на частное и публичное. Но, как уже отмечалось выше, данный подход имеет определенные сложности из-за наличия комплексных отраслей. Здесь в качестве примера можно назвать налоговое законодательство.

Основываясь уже на имеющимся опыте и определенных наработках нами были учтены, по возможности, все эти факторы и дана новая редакция Классификатора отраслей законодательства Республики Казахстан.

Проект постановления Правительства Республики Казахстан  
«О классификации отраслей законодательства Республики Казахстан», разработанный  
Институтом законодательства Республики Казахстана

010.000.000.Конституционное законодательство Республики Казахстан

020.000.000.Законодательство о государственном и общественном устройстве

030.000.000.Гражданское законодательство

040.000.000.Гражданское процессуальное законодательство

050.000.000.Законодательство об исполнительном производстве

060.000.000.Трудовое законодательство

070.000.000.Брачно-семейное законодательство

080.000.000.Законодательство о социальном обеспечении и социальном страховании  
090.000.000.Финансовое и валютное законодательство  
100.000.000.Налоговое законодательство  
110.000.000.Законодательство о таможенном регулировании  
120.000.000.Законодательство в сфере сельского хозяйства и агропромышленного комплекса  
130.000.000.Экологическое законодательство  
140.000.000.Законодательство о науке и образовании в Республике Казахстан  
150.000.000.Законодательство об обороне, безопасности  
160.000.000.Административное и административное процессуальное законодательство (законодательство об административной юстиции)  
170.000.000.Уголовное законодательство  
180.000.000.Уголовно-процессуальное законодательство  
190.000.000.Уголовно-исполнительное законодательство  
200.000.000.Международное законодательство и международные отношения  
210.000.000.Жилищное законодательство  
220.000.000.Законодательство в области предупреждения ликвидации чрезвычайных ситуаций  
230.000.000.Законодательство о досудебном и внесудебном разрешении споров, урегулировании правовых конфликтов.  
240.000.000.Законодательство о юридической помощи  
250.000.000.Законодательство о предпринимательской деятельности  
260.000.000.Законодательство о внешнеэкономической деятельности  
270.000.000.Банковское законодательство  
280.000.000.Страховое законодательство  
290.000.000. Законодательство о пенсионном обеспечении  
300.000.000.Законодательство о государственном имуществе  
310.000.000.Земельное законодательство  
320.000.000.Энергетическое законодательство  
330.000.000.Законодательство о промышленной безопасности  
340.000.000.Информационно-цифровое законодательство  
350.000.000. Законодательство в сфере оказания государственных услуг  
360.000.000.Транспортное законодательство  
370.000.000.Законодательство о культуре  
380.000.000.Медицинское законодательство  
390.000.000.Законодательство о защите прав потребителей  
400.000.000. Законодательство о государственных закупках

#### **Список использованных источников**

1. Тлембаева.Ж.У. Система законодательства Республики Казахстан: проблемы теории и практики. Под редакцией акад. НАН РК, д-ра юрид. наук Баймаханова М.Т. – Астана, 2012. – 330 с.
2. Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденная Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009г. №858 / Казахстанская правда, 27 августа 2009 г.
3. Послание Президента Республики Казахстан от 31 января 2017 года «Третья модернизация Казахстана: глобальная конкурентоспособность» / Казахстанская правда, 31 января 2017 г., № 20 (28399).
4. Указ Президента Республики Казахстан от 15 февраля 2018 года №636 «Об утверждении Стратегического плана развития Республики Казахстан до 2025 года и признании утратившими силу некоторых указов Президента Республики Казахстан» / Казахстанская правда, 20 февраля 2018 г., № 35 (28664).
5. Приказ Руководителя Администрации Президента Республики Казахстан от 16 апреля 2018 года «Об утверждении Плана мероприятий по реализации Реформы 4

«Правовое государство без коррупции» Стратегического плана развития Республики Казахстан до 2025 года, утвержденного Указом Президента Республики Казахстан от 15 февраля 2018 года № 636».

6. Материалы круглого стола «Проблемы иерархии нормативных правовых актов в контексте кодификации законодательства Республики Казахстан». Астана, 26 июня 2006г. / Вестник Института Законодательства Республики Казахстан. 2006. № 2.

7. Постановление Правительства Республики Казахстан от 26 декабря 2002 года № 1378 «О Классификации отраслей законодательства Республики Казахстан» / САПП Республики Казахстан, 2002 г., N 46, ст.469.

8. Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года № 480-V «О правовых актах» / Казахстанская правда, 8 апреля 2016 г., № 66 (28192).



**Балғынтаев Ә.О.**

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының жанындағы  
Сот төрелігі академиясының әкімшілік және қылмыстық сот төрелігі проблемаларын зерттеу  
ғылыми орталығының басшысы, PhD

## **ПАРА АЛУ ҚЫЛМЫСЫ БОЙЫНША ЖАЗА ТАҒАЙЫНДАУДЫҢ ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ**

Сыбайлас жемқорлық оның кез-келген көріністерінде адамның, қоғам мен мемлекеттің құқықтары мен заңды мүдделеріне қарсы бағытталған қоғамға қауіпті құбылыс болып табылатындығы анық.

Бүгінгі күні сыбайлас жемқорлық дүние жүзі мемлекеттерінің барлық салаларына етек жайған. Қазақстанды да, бұл жат құбылыс айналып өткен жоқ. Transparency International халықаралық үкіметтік емес ұйымының мәлеметтері бойынша Қазақстан 2017 жылы сыбайлас жемқорлықты қабылдау индексы бойынша өзінің көрсеткіштерін жақсартқан. Бұл көрсеткіш бойынша біздің еліміз 31 балл жинап 180 мемлекеттің ішінде 122 орынға тірелген, бұл көрсеткіш 2016 жылмен салыстырғанда 2 баллға жоғары болып 9 орынға алға жылжыған [1].

Дегенменде, бұл көрсеткіш ары қарай жақсартуды талап етеді. Сондықтан, Қазақстан үшін сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс қимылды ары қарай күшейту өзекті мәселелердің бірі болып табылады. Сонымен бірге, сыбайлас жемқорлық қылмыстары, оның ішінде пара алу қылмысы үшін жаза мақсаттары тұрғысынан алғанда лайықты жаза тағайындау мен тиісті санкцияны анықтау шешілмей келе жатқан мәселелердің бірі.

Атап өтетін жағдай, Біріккен Ұлттар Ұйымының сыбайлас жемқорлыққа қарсы Конвенциясының 30 бабына сәйкес «Әрбір Қатысушы мемлекет осы Конвенцияға сәйкес осындай деп танылған қандай да бір қылмысты жасағаны үшін осы қылмыстың қауіптілік деңгейі ескерілетін қылмыстық санкциялар қолдануды көздейді»- деп бекіткен [2].

Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы қылмыстық жазаға арналған қылмыстық саясаттың дамуының келесі бағыттарын белгілейді:

- кәмететке толмағандарға, олардың құқықтары мен заңды мүдделеріне қауіп төндіретін қылмыстар үшін, террористік, экстремистік және сыбайлас жемқорлық қылмыстар үшін, ұйымдасқан қылмыстық топ немесе қылмыстық қауымдастық құрамында қылмыс жасағаны үшін қылмыстық жауаптылықты күшейтуге;

- бас бостандығынан айырумен байланысты емес қылмыстық жазалауды қолдану саласын кеңейтуге, оның ішінде бас бостандығынан айыру түріндегі жазалауларды жекелеген санкциялардан алып тастауға не бас бостандығынан айырудың ұзақ мерзімін азайтуға;

- айыппұл салуды қылмыстық жазалаудың тиімді түрі ретінде айқындауға және оның қолдануды кеңейту мүмкіндігіне;

- санкциялардағы жазалаулардың Қылмыстық кодекстің баптарында ауырлығы бір санаттағы қылмыстарға парапарлығын және олардың әділ жазалау қағидатына сәйкестігін белгілеуге;

- қылмыстық жазалаудың баламасы мемлекеттік мәжбүрлеу шараларын енгізуге;

- өлім жазасын қолдану аясын кезең-кезеңмен тарырту бағытын жалғастыруға;

- қылмыстық жауаптылықтан босату, жазасын өтеу, жазасын өтеуден шартты түрде мерзімінен бұрын босату институттарын жетілдіруге бағытталуға тиіс [3].

Мұндай кең ауқымды тізімнің болуы келесі тұжырым жасауға мүмкіндік береді: заң шығарушы мемлекеттік мәжбүрлеу шарасы ретінде қылмыстық жазалардың дамуына ерекше назар аударуда. Бұл өз кезегінде қылмыстық заңнаманың міндеттері мен қағидаларының жүзеге асуының және қылмыстық саясаттың бір элементті ретінде қылмыстық жазалардың маңыздылығын белгілейді.

Аталған бағдарлар заң шығарушымен белгілі бір дәрежеде жүзеге асырылып жатыр.

Тәжірибелік тұрғыда алғанда қылмыстық заңнаманың ережелерін іске асыру сот жүйесіне жүктелген, себебі, тек қана сот жаза және өзге де қылмыстық-құқықтық ықпал ету шараларын тағайындауға құқылы.

Сот тәжірибесі көрсетіп отырғандай, пара алу (Қазақстан Республикасының қылмыстық кодексі (ары қарай – ҚР ҚК) 366 бабы) түріндегі сыбайлас жемқорлық қылмысы үшін жаза тағайындау сұрақтары терең және жаң-жақты зерттеуді талап етеді.

Мәселен, ҚР ҚК заңды күшіне енгелі бері жоғары аталған бап бойынша сотталғандар саны келесідей:

1 - Кесте

Есеп беру кезеңі	ҚР ҚК 366 бабының 1 бөлігі	ҚР ҚК 366 бабының 2 бөлігі	ҚР ҚК 366 бабының 3 бөлігі	ҚР ҚК 366 бабының 4 бөлігі
2015 жыл	75	97	51	1
2016 жыл	92	160	124	4
2017 жыл	94	145	159	9

Ұсынылған сандар 2017 жылы 2016 жылмен салыстырғанда 9,4 % азайған ҚР ҚК 366 бабының 2 бөлігін қоспағанда, пара алу қылмысы бойынша сотталғандар санының өсуі динамикасының бар екендігін куәландырады [4].

Осыған байланысты атап өту керек, жаңа ҚР ҚК ерекшеліктерінің бірі болып бас бостандығын айыруға балама жаза түрі ретінде сыбайлас жемқорлық қылмыстары, оның ішінде пара алуды қоса алғанда пара мөлшерінің еселенген түріндегі айыппұлдың көзделуі табылады. Ал егер айыппұл уақытылы төленбеген жағдайында, ол ҚР ҚК тиісті бабының санкциясы аясында бас бостандығын айыруға сотталады [5].

Қазіргі кезде, ҚР ҚК 366 бабы бойынша сотталғандарға жаза шараларын қолдануға қатысты 3 жылда еліміздің соттарымен көп жағдайда айыппұл түріндегі жазалар тағайындалады екен. Мысалы, 2015 жылы – 82,6%, 2016 жылы – 76,3% және 2017 жылы – 71,5 % құрайды [4].

Сонымен бірге, сот тәжірибесін талдау қылмыстық сот ісін жүргізуде қылмыстық істердің келісімдік іс жүргізу арқылы қарау тенденциясы орын алып келе жатқандығы байқалады. Көп жағдайларда ҚР ҚК 366 бабы бойынша күдіктілер (айыпталушылар, сотталушылар) өздерінің кінәсін мойындап, прокурормен мәмілеге барады екен.

Бұл жағдайда Қылмыстық кодекс келесідей норманы бекіткен екен: «3. Жеделдетілген сотқа дейінгі тергеп-тексеру істері, сондай-ақ процестік келісімнің барлық шарттары орындалған істер бойынша жасалған қылмыстық құқық бұзушылық үшін жазаның мерзімін немесе мөлшерін осы Кодекстің Ерекше бөлігінің тиісті бабында көзделген жазаның анағұрлым қатаң түрінің ең жоғары мерзімінің немесе мөлшерінің жартысынан асыруға болмайды» (ҚК-ң 55 бабының 3 бөлігі).

Өз кезегінде Қазақстан Республикасының қылмыстық-процестік кодексі, егер де сотқа дейінгі сатыларда кінәні мойындау туралы мәміле жасалатын болса қылмыстық іс қысқартылған тәртіпте және келісімдік іс жүргізуде қаралады деп бекіткен [6].

Бұл сұраққа қатысты «Қылмыстық жаза тағайындаудың кейбір мәселелері туралы Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2015 жылғы 25 маусымдағы № 4 Нормативтік қаулысы» келесідей түсініктеме береді: «Келісімдік іс жүргізуде қаралған іс бойынша жаза тағайындау кезінде сот процестік келісімде белгіленгеннен неғұрлым жеңіл жазаны (түрі, мерзімі, мөлшері) тағайындауға құқылы, бірақ неғұрлым ауыр жаза тағайындауға құқылы емес» [7].

Бұл ереженің негізінде сот тәжірибесінде осындай санаттағы істер бойынша еліміздің соттары айыппұлды көп жағдайларда негізгі жаза түрінде тағайындайды деген сөз.

Жалпы, ҚР ҚК 366 бабы бойынша судья іс бойынша кінәні мойындау туралы мәміле орын алған жағдайда ҚР ҚК 55 б.3 б. басшылыққа ала отырып бас бостандығын айыру түріндегі

жазаны немесе жоғарыдағы Нормативтік қаулыға сәйкес айыппұлды неғұрлым жеңіл жаза ретінде тағайындайды.

Бұдан туындайтын қорытынды, келісімдік іс жүргізуде жаза тағайындау кезінде соттар параның мөлшерін, процестік келісімнің шарттары аясында (өзге де жеңілдететін мән-жайларды басшылыққа ала отырып) айыппұл түріндегі жазаны көтермелеу ретінде тағайындайды. Ал күдікті (айыпталушы, сотталушы) мәмілеге, оған қатысты бас бостандығын айыру жазасы қолданылмайтындығына кепіл алу үшін барады.

Қылмыстық істі жалпы тәртіпте қарау кезінде соттар жазаны ҚР ҚК 366 бабы аясында тағайындайды, ҚК 55 б. 3б. көзделген жазаны жеңілдету сұрақтары ескерілмейді.

Жоғарыдағының негізінде, біздің ойымызша сыбайлас жемқорлық қылмыстары үшін айыппұл жазасын көздейтін қылмыстар бойынша кінәні мойындау туралы мәміле жасау мүмкіндіктерін заңнама жүзінде алып тастау қажеттілігін зерттеп қарастыру керек. Процестік келісім ерекше жағдайда қылмысты өзге жолмен ашу мүмкіндіктері жойылған кезде жасалуы тиіс. Пара алу қылмысын анық қылмыстар қатарына жатқызуға болады, себебі күдіктіні қылмыстық қудалау органдары қылмыс үстінде немесе жасағаннан кейін алдын-ала ғылыми – техникалық құралдарды пайдаланып, қылмыс жасау фактісін бекіте отырып қылмыскерлерді әшкерлейді.

Қарастыруды талап ететін келесі мәселе ол қылмыс пен қылмыстық теріс қылық үшін айыппұл түріндегі қылмыстық жаза тағайындаумен байланысты сұрақтар (ҚР ҚК 366 бабы мысалында).

ҚР ҚК 366 бабымен көзделген қылмыстық істерді қарау бойынша сот тәжірибесінде ерекше бөлімнің баптарының кейбір санкцияларын заңнамалық анықтауға қатысты бірқатар жағдайдар туындауы мүмкін. Бұндай жағдайларда сот тәжірибесі біріңғай болмай қалуы ықтимал. Себебі, параның мөлшерін алдын ала анықтау мүмкін емес.

Келесідей жағдайды елестетейік, лауазымды тұлға 10000 тенге мөлшерінде пара алды, сот бұл жағдайда оған ҚР ҚК 366 б. 1 б. бойынша 500 000 тенге көлемінде айыппұл тағайындады.

Екінші жағдай, мысалға ҚР ҚК 187 б. 2 б. көзделген бірнеше рет жасалған ұсақ ұрлық қылмыстық теріс қылық үшін сот 500 АЕК көлемінде айыппұл тағайындайды, яғни қазіргі кезде маскималды айыппұл мөлшері 1 202 500 тенгені құрайды.

Бұл жерде, аталған баптардың санкциясы бойынша парадоксальды жағдай туындайды. Қылмыстық теріс қылық үшін пара алу сияқты қоғамға қауіптілігі жоғары қылмысқа қарағанда мөлшері жағынан қатаңырақ жаза тағайындалуы мүмкін.

Мұндай жағдайларда соттар сотталғанды түзеу және басқа қылмыстық құқық бұзушылықтарды алдын алу мақсатында бас бостандығын айыруды қолдануы мүмкін деп жорамалдауға болады. Бірақта, статистикаға сүйенсек соттармен ҚР ҚК 366 б. 1 б. бойынша бас бостандығын айыру түріндегі жазаны аз қолданады.

Атап өту қажет, заң шығарушы ҚР ҚК 366 б. барлық сараланған құрамдары бойынша бірдей жаза көздейді, яғни бас бостандығын айыру, айыппұл және қосымша жаза түрлері. Олардың айырмашылықтары тек қана жазаның мерзімі мен мөлшерінде екен. Мәселе төңірегі осымен де анықталады. Заң шығарушы ҚР ҚК 366 бабының әр бір бөлігі бойынша жазаны дифференциациялауға мүмкіндік беретін «жазаның баспалдағын» ескермеген. Осыған байланысты аталған мәселелер сот жүйесінде біріңғай емес тәжірибені қалыптастырады.

Оған қатысты профессор Балтабаев К.Ж. айыппұлды негізгі және қосымша жаза ретінде белгілейтін ҚР ҚК 40 бабына өзгерістер енгізу қажет деген пікір білдіреді [8]. Мұндай тәжірибе 1997 жылғы редакциядағы қылмыстық кодексте өзін жақсы көрсете білген.

Қазіргі кезде біздің пікір бойынша ҚР ҚК 41 бабына өзгерістер мен толықтырулар енгізіп АЕК немесе өзге де жолмен анықталынатын айыппұлдың еселенген жоғарғы шегін белгілеу керек.

Шетел тәжірибесінде мұндай прецеденттер бар, мысалға Ресей Федерациясының Қылмыстық кодексінің 42 б. 2 б. сәйкес айыппұл параның 100 еселенген мөлшерімен анықталады, бірақта оның көлемі 25 000 рубльден кем емес және 500 000 000 рубльден аспау керек [9].

Бұл тәжірибеде параның мөлшеріне байланысты бас бостандығын айыру немесе айыппұлды тағайындау кезінде жеңілдік тудыртады.

### Пайдаланған дереккөздер тізімі

1. Transparency International: Қазақстан шығарылған ең көп қорыққан елдер тізіміне кірді // [https://forbes.kz/news/2018/02/22/newsid\\_166732](https://forbes.kz/news/2018/02/22/newsid_166732)
2. Конвенция ООН қарсы қорыққан. Қбырған резолюция 58/4 Генеральнай Ассамблея от 31 октябрь 2003 года
3. О Концепция правовой политики Республика Казахстан на период с 2010 до 2020 года Указ Президента Республика Казахстан от 24 августа 2009 года № 858//[http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858_)
4. Статистические данные за 2015-2017 гг.// <http://qamqor.gov.kz>
5. Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі 2014 жылғы 3 шілдедегі № 226-V ҚРЗ // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226#z55>
6. Қазақстан Республикасының Қылмыстық-процестік кодексі 2014 жылғы 4 шілдедегі № 231-V ҚРЗ // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000231>
7. Қылмыстық жаза тағайындаудың кейбір мәселелері туралы Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2015 жылғы 25 маусымдағы № 4 нормативтік қаулысы // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P150000004S>
8. Балтабаев К.Ж. Актуальные проблемы современной уголовно-правовой политики Республика Казахстан// Қазақстан Республикасының конституциясы күніне арналған «Конституция және қоғам мен мемлекеттің жаңғыруы» атты халықаралық ғылыми практикалық конференция материалдарының жинағы. Жалпы редакциясын басқарғандар: И.И.Рогов, А.О.Шәкіров, Е.Б.Сыдықов–Астана: Л.Н.Гумилев атындағы ЕҰУ, 2017.- 15 Б.
9. Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 19.02.2018) // [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_10699/1d89a92f11ffc5fd1f9e111176b14356886d4805/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/1d89a92f11ffc5fd1f9e111176b14356886d4805/)

**Темиржанова Л.А.**

Главный научный сотрудник Академии правоохранительных органов  
при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, к.ю.н., советник юстиции

## **НЕЗАКОННЫЙ ВЫВОД КАПИТАЛА: ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ РЕШЕНИЯ**

Незаконный вывод капитала многими специалистами рассматривается одной из основных причин дестабилизации экономики.

На сегодняшний день наметилась тенденция вывода капитала по вновь разработанным схемам. Компании из Казахстана выступают, якобы, посредником и перечисляют за рубеж денежные средства за поставку товара в другие страны.[1]

При этом товар в последующем не поставляется либо экспортер отправляет товары или услуги за границу, но не получает оплату за это, либо импортер перечисляет деньги за товары или услуги, не получая ни товара, ни денег. Это обман. Действующее валютное законодательство позволяет манипулировать условиями контрактов и уходить от ответственности в течение многих лет. 27 тысяч внешних экономических контрактов имеют задолженность по возврату валютной выручки на сумму \$7,7 млрд., которая длится более двух лет.

Данный вопрос актуален для всего мирового сообщества, в том числе стран СНГ, ОЭСР и т.д., поскольку составы преступлений по незаконному выводу капитала транснациональны, зачастую совершаются организованной преступной группой, в крупном и особо крупном размере, влияют на экономическую систему государства и с учетом модернизации технологий денежные средства выводятся и электронным способом и пр.

Вопросы незаконного вывода капитала не ограничены рамками уголовного процесса и охватывают вопросы профилактики правонарушений, устранения причин и условий совершения экономической контрабанды, невозвращения из-за границ средств в национальной и иностранной валюте, поиска и возврата преступного дохода в результате коррупционных преступлений и т.д.

К примеру, по данным Комитета правовой статистики и специальных учетов в Казахстане в 2015 году наибольшее количество 25 уголовных дел направлено в суд правоохранительными органами города Астаны. Судами г.г. Астаны, Алматы, Актюбе, Актау, Кызылорды и Усть-Каменогорска осуждено 8 лиц. [2]

В 2016 году осуждено 1 лицо за совершение преступления, предусмотренного ст.218 ч.1 УК РК (легализация (отмывание) денег и (или) иного имущества полученных преступным путем) судом города Актау.

За 2017 год судами осуждено 3 лица.

За 2015 года зарегистрировано 171 уголовное правонарушение по ст.243 УК РК (незаконное использование денег банка), из них сроки досудебного расследования прерваны по пункту 1 (в связи с неустановлением лица подлежащего привлечению в качестве подозреваемого или обвиняемого) -147 дел (7 - ДГД; 140 – ОВД); прекращено по пункту 4 (в связи с истечением срока давности) - 24 дела, в т.ч. 18 дел прекращены следователями ДВД ЮКО; 5 дел – ДГД Астаны, 1 дело ДГД ВКО.

За 2016 год зарегистрировано 20 уголовных правонарушений по ст.243 УК РК, из них сроки досудебного расследования прерваны по пункту 1 (в связи с неустановлением лица подлежащего привлечению в качестве подозреваемого или обвиняемого) – 17 делам (16 – ОВД; 1 – ДГД), прекращено по пункту 4 (в связи с истечением срока давности) - 2 дела ДВД Южно-Казахстанской области.

За 2017 года зарегистрировано всего 2 уголовных правонарушения по ст.243 УК РК, из них сроки досудебного расследования прерваны по пункту 1 (в связи с неустановлением лица подлежащего привлечению в качестве подозреваемого или обвиняемого) – 1 дело ОВД ЮКО, прекращено по пункту 4 (в связи с истечением срока давности) - 1 дело ДГД Алматы.

Наряду с этим, органами следствия уголовные дела в суды с обвинительным заключением не направлялись и судами приговора не выносились (см. Рисунок 1).

Рисунок 1



Согласно отчетным данным СЭР КГД за период с 2015-2017 г.г. из 102 прекращенных по реабилитирующим основаниям уголовным делам по ст.235 УК (невозвращение из-за границы средств в национальной и иностранной валюте) только 25% (26 дел) прекращены в связи с предоставлением резидентами дополнительных договоров о продление сроков репатриации по которым сумма перечисленных денежных средств составляла 6 741 573 682 долларов США.

Остальные 76 дел прекращены в связи с некорректными данными Национального Банка, т.е. договорные отношения исполнены, однако сведения в банк сторонами не представлены, не достижение пороговой суммы ущерба, проведение сторонами претензионно-исковой работы, недоказанность умысла на вывод капитала и т.д.

Справочно: за 12 месяцев т.г. прекращено по реабилитирующим основаниям всего 11 уголовных дел, из которых: 2 - зарегистрированы в 2015 году, 5 – в 2016 году, 4 – в 2017 году (все зарегистрированы до введения в действия алгоритма).

За период с 2015-2017 г.г. территориальными филиалами Национального Банка в адрес территориальных органов СЭР КГД направлено 347 материалов по фактам невозвращения из-за границы средств в национальной и иностранной валюте в крупном размере на общую сумму 197,0 млн. долл. США.

По результатам рассмотрения данных обращений СЭР зарегистрировано 239 преступлений по ст.235 УК РК (невозвращение из-за границы средств в национальной и иностранной валюте).

По зарегистрированным преступлениям сумма невозвращенных денежных средств составила 105,0 млн. долл.США

В последующем окончено производством 19 уголовных дел – 2 направлено в суд и 17 прекращены по не реабилитирующим основаниям (в отношении умершего – 6, за истечением срока давности – 4, по амнистии -1, в связи с деятельным раскаянием – 3, в связи с примирением сторон – 3, сумма возмещения 16 000 000 тенге).

Прерваны сроки досудебного расследования по 117 уголовным делам, из них: за неустановлением лица – 48, в связи с оказанием правовой помощи – 69.

Прекращено по реабилитирующим основаниям - 102.

Наряду с этим, с Комитетом финансового мониторинга за 12 месяцев 2017 г. получено 748 сообщений о подозрительных операциях, из которых по фактам вывода капитала 76 сообщений на общую сумму более 388,2 млн.долл.США, 22,9 млн. евро, 31,2 млн. рублей.

В настоящее время за органами государственных доходов числятся 70 уголовных дел по ст.235 УК прерванных в связи с направлением международных поручений, без получения

ответов на которых невозможно доказать умысел на вывод, обеспечить требования ст.24 УПК о всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств дела и принять окончательное процессуальное решение (в Австрию, Канаду, Чешскую Республику, Латвию, Панаму, Таджикистан, Азербайджан, Афганистан, Сейшельские острова, США, Нидерланды – по 1-му, В Турцию, ОАЭ и Германию – по 2, Кыргызстан и Украину – по 4, Великобританию и Узбекистан – по 6, РФ -10, КНР – 14) .

Основные проблемы исследуемого вопроса – низкий показатель направленных дел в суд, соответственно необходимо качественное повышение квалификации следователей в вопросах противодействия, предупреждения совершения рассматриваемых составов преступлений.

Нет единого алгоритма действий следствия, суда, банковских служащих по вопросам противодействия незаконному выводу капитала.

Нет должного взаимодействия правоохранительных органов и судов РК с международными организациями и зарубежными правоохранительными органами и судами по вопросам возврата капиталов из-за рубежа.

На основании вышеизложенного, полагаем целесообразным:

- в целях устранения причин и условий незаконного вывода капитала необходимо усовершенствовать нормы банковского, валютного, уголовного и др. законодательств, разработать комплекс мер организационно-правового характера по противодействию незаконному выводу капитала;

- следователей и прокуроров нужно обучать основам международного опыта по вопросам противодействию выводу капитала;

- провести обучающие семинары по следующим темам: международный опыт расследования преступлений, связанных с отмыванием доходов (страны ЕС);

- практиковать выезды в страны ЕС:

- стажировки сотрудников компетентных органов РК (СЭР, АДГС ПК, КНБ, ГП) в спецподразделениях правоохранительных органов стран ЕС.

- Разработать единый алгоритм:

- действий следствия, суда, банковских служащих по вопросам противодействия выводу капитала;

- взаимодействия Комитета Финансового Мониторинга с международными организациями по вопросам вывода капитала за рубеж;

- требует активизации процедура взаимодействия правоохранительных органов и судов РК с международными организациями и зарубежными правоохранительными органами и судами по вопросам противодействия выводу капитала.

#### **Список использованных источников**

1. 140 млрд. долларов ушло в офшоры из Казахстана за 20 лет.- <https://www.zakon.kz/4713269-za-20-let-v-ofshory-iz-kazakhstan-ushlo.html>;

2. Материалы Комитета правовой статистики и специальных учетов Генеральной прокуратуры РК.

**Волова Л.И.**

доктор юридических наук, профессор, Заслуженный работник Высшей школы РФ,  
профессор кафедры международного права юридического факультета ЮФУ

## **ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО И НАЦИОНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В СФЕРЕ МЕЖДУНАРОДНОГО НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ**

В современных усложненных условиях правового регулирования международного налогообложения внутригосударственные средства порой оказываются недостаточными, в силу чего важнейшими правовыми средствами регламентации становятся международные договоры и Модельные конвенции ОЭСР и ООН, в которых разработаны и закреплены единые стандарты налогообложения по отдельным видам налогов и доходов.

Регулирование налогообложения на основе международно-правовых актов: международных налоговых договоров и актов «мягкого права», обладает, по сравнению с национальными законодательными актами, рядом несомненных преимуществ.

Международные налоговые договоры призваны регулировать действия субъектов международного налогового права путём разграничения их налоговой юрисдикции, установления полномочий сторон, определения их обязательств, единообразного установления налогового статуса лиц, что является действенным фактором избежания избыточного налогового бремени, а так же устранения двойного налогообложения.

Роль двусторонних международных налоговых договоров весьма велика в регламентации правил налогообложения различных объектов и доходов, тем более, что они являются проработанными и обязательными к исполнению участниками международно-правовыми актами, закрепляющими международные обязательства государств по налоговым отношениям.

Анализ соглашений об устранении двойного налогообложения, заключенных Российской Федерацией, позволил указать на наличие ряда тенденций развития этого межгосударственного механизма регулирования. В соответствии с международными договорами установлены международные режимы налогообложения, которые дифференцируются на двусторонние и многосторонние в зависимости от субъектов. Международные договоры важны и потому, что в практической деятельности судей и налоговых работников возникают осложнения, связанные с различным толкованием в законодательстве различных государств одних и тех же терминов и понятий. Обращение к текстам международных договоров помогает разрешить эту проблему.

Этому способствует также использование актов «мягкого права» (Soft Law), содержащихся в Модельных конвенциях ОЭСР и ООН, в регулировании международных финансовых и международных налоговых отношений. Именно благодаря Модельным конвенциям ОЭСР на практике стали активно использоваться такие понятия, как: статус «резиденства», «постоянное представительство», «ограничение налоговой юрисдикции», «дивиденд» и др., на сегодняшний момент широко используемые в международных соглашениях об избежании двойного налогообложения и в национальном законодательстве государств, в том числе в российском. Двойное налогообложение порождает обстоятельства, когда по национальному законодательству нескольких государств налогоплательщик признаётся резидентом и, соответственно, несёт налоговую ответственность перед каждым из них в отношении определённых объектов налогообложения. [1]

Специфика норм, регулирующих международные налоговые отношения, проявляется в их содержании, характере устанавливаемых предписаний, в автономности, в наличии особого институционального механизма, в использовании метода сопоставления юридического содержания положений международных налоговых соглашений, заключенных участвующими в договоре сторонами.

Отличается также система международного налогового права, она включает следующие институты: налоговое планирование, сотрудничество государств по противодействию двойному налогообложению, недопущение неуплаты налогов, трансфертное ценообразование, избежание двойного налогообложения, сотрудничество государств по взаимному контролю за



соблюдением условий международных соглашений об избежании двойного налогообложения и выполнением правил уплаты налогов, недопущение недобросовестной налоговой конкуренции.

Для эффективного действия этих институтов необходимо комплексное применение норм международного налогового права, международного финансового права, международного административного права и осуществления контроля за соблюдением международных двусторонних договоров, распределяющих налоговое бремя.

Нормы, регулирующие международные налоговые отношения, интегрированы в ряд источников международного права. Модельная конвенция ОЭСР по налогам на доход и капитал, принятая в 1963 г. (современная редакция вышла в свет в 2010 г.) [2], используется в той или иной степени в двусторонних международных договорах РФ во избежании двойного налогообложения, число которых на сегодняшний момент растёт. Особое значение для практики налоговых органов при принятии решений по налоговым проверкам судебных органов при вынесении решений по налоговым спорам имеют Комментарии к указанной Конвенции. В России Министерство финансов и налоговые органы различных уровней используют в своей практической работе и саму Конвенцию, и Комментарии к ней, ссылаясь на них в решениях и письменных ответах на запросы налогоплательщиков по вопросам толкования и применения международных налоговых договоров и российского налогового законодательства, что подтверждает тенденцию роста влияния этих документов на процесс регулирования процедуры международного налогообложения в Российской Федерации.

Основанием для применения вышеназванной Модельной конвенции ОЭСР стала Рекомендация Совета ОЭСР от 23 октября 1997 г., в которой прямо указывается на необходимость использования данной Конвенции при заключении новых и при изменении уже существующих двусторонних международных договоров по налоговым вопросам, а также на необходимость использования Комментариев к Конвенции при применении и толковании указанных международных договоров.

Налоговые и судебные органы применяют различные формулировки, делая ссылки на Комментарии к Модельной конвенции ОЭСР, но основания их применения в данных решениях и запросах не указываются. Наиболее распространённая ссылка формулируется так: «Официальные Комментарии к Модельной конвенции ОЭСР содержат ключевые принципы международного налогового права».

В последние годы судебные органы РФ стали всё чаще использовать ссылки на Модельную конвенцию ОЭСР и Комментарии к ней. [3]

Обзор практики судебных органов РФ по налоговым вопросам позволяет сделать вывод о том, что суды учитывают аргументы спорящих сторон в отношении ссылок на Конвенцию и Комментарии к ней.

Для прогноза на будущее в отношении рассматриваемой практики нужно учитывать, что Российская Федерация принимает участие в заседаниях Комитета по налоговым вопросам ОЭСР, и вступление в неё является одним из направлений долгосрочной программы Российской Федерации.

Несмотря на приостановку переговорного процесса с данной организацией, РФ постепенно приводит своё законодательство и правоприменительную практику в налоговой сфере в соответствие с актами ОЭСР, достаточно обратиться к обновлённым редакциям 7-ой и 40-ой статей Налогового Кодекса РФ, а также статей Раздела V<sup>1</sup>. [4]

Хотя Модельная конвенция ОЭСР и Комментарии к ней используются российскими налоговыми и судебными органами, но на сегодняшний день в российской правоприменительной практике не выработан единый подход к применению указанных актов, в некоторых случаях судьи указывают в решениях, что положения Модельной конвенции и Комментариев к ней носят консультативный характер. Тем не менее, многие государства признают, что Модельная конвенция ОЭСР по налогам на доход и капитал является одним из основополагающих актов в сфере международного налогового права. Большое значение они придают также Модельной Конвенции ОЭСР об избежании двойного налогообложения доходов и капитала 1977 г., Конвенции ОЭСР о взаимной административной помощи по налоговым делам 1988 г., Многосторонней конвенции о сотрудничестве между компетентными органами по вопросам автоматического обмена информацией по стандарту CRS 2014г. [5]

Имеет место определённая специфика международно-правовых актов в сфере регулирования международных налоговых отношений, которая состоит в гармоничном сочетании и взаимодействии конвенционных норм с нормами «мягкого права», необязательных по своей природе, но весьма действенных по существу, при этом в международной налоговой системе действует особенно много не правовых норм.

Соблюдение налоговых стандартов достигло в мере достаточно высокого уровня. Поэтому поиск оптимального сочетания твёрдого и мягкого правового регулирования в современном мировом пространстве продолжается.

Акты ОЭСР имеют значимость и для российской правоприменительной практики, в ряде случаев они признавались источниками, на основании которых были приняты судебные решения. [6]

Существует определённая специфика международно-правовых актов в сфере регулирования международных налоговых отношений, которая выражается в гармоничном сочетании и взаимодействии конвенционных норм с нормами «мягкого права». Роль норм «мягкого права» в регулировании налоговых отношений весьма высока.

В условиях вызовов и угроз потребовалось формирование в сфере международных финансовых отношений новых подходов к использованию действующих источников регулирования.

Объектом международно-правового регулирования налоговых отношений является также международное налоговое планирование.

Под международным налоговым планированием понимается создание специальных схем и инструментов по снижению налоговых потерь субъектами внешнеэкономической деятельности.

Убытки государств от международного налогового планирования в виде недополученных налогов составляют огромные суммы, даже если оно совершалось в рамках установленных законодательством различных государств норм и правил, т.е. от деятельности, являющейся формально законной.

Согласно Модельным конвенциям государства должны сотрудничать друг с другом, в том числе и путём предоставления налоговой информации, при осуществлении деятельности, направленной на обеспечение сбора максимального количества из запланированных объёмов налоговых поступлений. Однако эта цель может быть достигнута и тогда, когда международное налоговое планирование будет сокращено, а субъекты хозяйственной деятельности обложены налогами в реальном, соответствующем осуществляемой деятельности размере, что приведёт к увеличению налоговых поступлений в бюджет.

Регулирование налогового планирования осуществляется на основе Модельной Конвенции ОЭСР по налогам на прибыль и капитал 1977 г., имеющей рекомендательный характер и содержащей допустимые, по мнению государств-разработчиков, меры и методы такого планирования.

Кроме того, ОЭСР проявила инициативу по противодействию вредной налоговой политики, по выявлению фактов укрывательства доходов в офшорных зонах и недопущению недобросовестного международного налогового планирования.

Это привело к сокращению количества государств, позволяющих на незаконных основаниях своим участникам внешнеэкономической деятельности уклоняться от уплаты налогов.

Полезным для противодействия уклонению от уплаты налогов оказалась деятельность ОЭСР и ФАФТ (группы разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег) по публикации списка стран, предоставляющих наиболее благоприятные условия для осуществления международного налогового планирования.

Важное значение имеет такой объект международно-правового регулирования налоговых отношений как трансфертное ценообразование.

В настоящее время трансфертное ценообразование регулируется ст. 9 Модельной Конвенции ОЭСР по налогам на доход и капитал 1963 г. (в редакции 2010 г.). В данной статье не приведён конкретный механизм регулирования данных правоотношений, он остаётся на усмотрение государств и закрепляется либо в двусторонних соглашениях государств,

преимущественно в договорах об избежании двойного налогообложения, либо в национальном законодательстве.

Также некоторые меры по регулированию трансфертного ценообразования предусмотрены в Плане ОЭСР по противодействию размыванию налогооблагаемой базы и выводу прибыли из-под налогообложения [7] от 15 октября 2015г., включившего 15 положений, содержащих меры такого противодействия. Реализация его может иметь большое практическое значение, так как позволит сократить объёмы «агрессивного» налогового планирования. Цель состоит в том, чтобы положения данного Плана имплементировать в законодательство государств, тогда можно будет говорить о значительных продвижениях в рассматриваемой сфере.

Если все меры, содержащиеся в рассматриваемом Плане, и все меры, которые взяли на себя государства-участники по его имплементации в свои национальные законодательства будут реализованы, то реально будет поставит вопрос о разработке на его основе универсального международно-правового акта, носящего обязательный характер.

Разработка и принятие такого акта необходимо, чтобы добиться максимально благоприятного результата, а именно пресечения использования механизма трансфертного ценообразования в целях уклонения от реального налогообложения.

Вопрос о трансфертном ценообразовании актуализировался потому, что на практике появилось множество различных способов реализации товаров или услуг взаимозависимыми лицами по внутрифирменным, отличным от рыночных, ценам, в зависимости от ставок налогов в том или ином государстве, на территории которого осуществляется данная деятельность.

Поэтому появилась практическая потребность определить юридическую сущность отношений, возникающих по трансфертному ценообразованию.

Правовое регулирование трансфертного ценообразования осуществляется в соответствии с Руководством ОЭСР по трансфертному ценообразованию для транснациональных компаний и налоговых администраций 2010 г. [8], посредством применения следующих правовых методов, основанных на анализе сделки и характерных для налогового права: метода сопоставления рыночных цен, метода учёта цены последующей реализации товара, затратного метода, метода особого порядка распространения прибыли. В Российской Федерации приоритетным является метод сопоставления рентабельности.

В российском налоговом законодательстве процедура контроля за уровнем цен по сделкам между взаимозависимыми лицами регулируется нормами ст.20 и ст.40 НК РФ.

В соответствии с п.3 ст.40 НК РФ к полномочию налоговых органов относится право изменять цену товара, работ или услуг по сделкам между взаимозависимыми лицами.

С 1 января 2012 года в НК РФ включён новый раздел V<sup>1</sup> под названием «Взаимозависимые лица. Общие положения о ценах и налогообложении, налоговый контроль в связи с совершением сделок между взаимозависимыми лицами. Соглашение о ценообразовании», основанный на широко распространённом подходе к регулированию трансфертного ценообразования, закреплённом в Руководстве ОЭСР по трансфертному ценообразованию для транснациональных компаний и налоговых администраций, регулирующий деятельность ФНС по контролю цен в сделках между взаимозависимыми лицами. Стала складываться правоприменительная практика после вступления указанных нововведений НК РФ в силу. Так, например, в деле ООО «Газпром межрегионгаз» [9], суд оценил как неправомерное проведение проверки правильности заполнения уведомления о контролируемых сделках территориальным налоговым органом, при разрешении других налоговых споров суды принимали иные решения, указывая, что территориальный налоговый орган своевременно осуществил проверку правильности и полноты заполнения документов о контролируемых сделках.

Правила трансфертного ценообразования закреплены во внутригосударственном законодательстве различных государств, в том числе в Российском.

На практике трансфертные цены часто используются ТНК для минимизации налогообложения. Субъекты частного права лишь осуществляют внешнеэкономическую деятельность и платят налоги, в то время как регулирование порядка взимания налогов происходит на уровне государственных органов.

Под трансфертным ценообразованием в мировой практике налогообложения понимается установление цен по сделкам между аффилированными организациями, которые, как правило, отличаются от рыночных цен на реализуемые товары, работы, услуги. [10]

В узком понимании этого явления трансфертное ценообразование есть способ уклонения от налогообложения путём занижения цены и перемещения налогооблагаемой базы предприятиям, либо зарегистрированным на территориях с низким уровнем налогообложения, либо минимизирующих свои налоговые платежи каким-либо иным способом. Чаще всего налоговое законодательство предусматривает возможность изменения цены сделки в целях налогообложения в случае определения её трансфертного характера.

Правоприменительной практикой выявлен целый ряд серьезных пробелов в действующих нормах, регулирующих вопросы взаимозависимости налогоплательщиков и контроля над трансфертным ценообразованием. Практика применения указанных статей Налогового кодекса РФ показывает, что содержащиеся в них нормы являются недостаточно ясными и четкими, не обеспечивают их единообразного и эффективного применения налоговыми и судебными органами, а также создают возможности для нарушений прав налогоплательщиков. [10]

Основным недостатком правового режима налогообложения групп предприятий, которые в Налоговом кодексе охватываются понятием «взаимозависимые организации» (ст. 20), является его односторонность, отсутствие гибких правовых механизмов, позволяющих адекватно проводить в их отношении обоснованную налоговую политику.

В итоге развитие внешнеэкономической деятельности между крупными международными компаниями сталкивается с определёнными препятствиями, а нормы налогового законодательства не способствуют их преодолению.

Совершенствование нормы права по противодействию трансфертному ценообразованию должно проводиться на обоих уровнях во взаимосвязи: на международном и национальном.

Напрашивается вывод, что в российской правоприменительной практике еще не выработан единообразный подход даже к проверке документации, связанной с трансфертным ценообразованием. Однако есть и движение в положительном направлении, в ряде случаев трансфертное ценообразование как способ уклонения от налогообложения в Российской Федерации выявляется и устраняется. Нужно только правильно решить процедурные вопросы.

К тому же следует отметить, что механизм регулирования трансфертного ценообразования отличается в разных государствах ввиду отсутствия унифицированных правил. Практика подтверждает, что правовое урегулирование трансфертного ценообразования не может быть эффективным лишь в пределах одного государства, поскольку здесь должно применяться межгосударственное регулирование на основе норм международного налогового права.

Российская Федерация установила специальные правила налогообложения трансфертных операций, которые предусматривают, что если стороны взаимозависимы, то для целей налогообложения следует применять рыночную цену (а не ту, что стороны установили в договоре). Российская Федерация заключает с другими государствами двусторонние соглашения, носящие обязательный характер, в которых закрепляются способы регулирования отношений по трансфертному ценообразованию.

В настоящее время в России продолжается работа по совершенствованию налогового законодательства на основе реализации государственной налоговой политики. Её успех зависит от того, насколько станет возможным обобщение накопленного мирового опыта, сопоставления его с имеющейся в стране практикой налогообложения и воплощением в результатах наиболее рациональных решений, а также с более широким использованием налоговыми органами и судебными органами положений Модельных конвенций ОЭСР и ООН по налогообложению на доход и капитал.

Российское законодательство, в том числе в сфере налогообложения, должно обеспечить гармоничное взаимодействие национально-правового и международно-правового регулирования. Это возможно при усвоении преимуществ более качественно совершенных решений в налоговой сфере, содержащихся в международных договорах, при эффективном использовании эффективных международно-правовых инструментов.

В настоящее время нужен поиск новых методов законного разграничения оснований для уплаты налогов в своей стране и за рубежом и выявления более обоснованных способов исчисления рыночных цен при совершении внешнеэкономических операций между взаимозависимыми предприятиями. Представляется необходимым, как было сказано выше, разработка и принятие многостороннего международно-правового договора, носящего обязательный характер, по регулированию международных налоговых отношений, в том числе по трансфертному ценообразованию.

Возможно, что при наличии акта Hard Law, регулирующего данные отношения и предусматривающего устранение большинства существующих вариантов использования трансфертного ценообразования в качестве инструмента оптимизации доходов, решения судов и актов налоговых органов станут более обоснованными.

#### **Список использованных источников**

1. Подчуфарова И.В. Международно-правовое регулирование избежания двойного налогообложения в международном экономическом праве. Автореф. кандид. диссер. М., 2017, С. 5-7.
2. Model Convention with Respect to Taxes on Income and on Capital, as of 2010 (condensed version, as of 2014). URL <http://www.oecd.org/ctp/treaties/2014-model-tax-convention-articles.pdf> (accessed 30.05.2016).
3. Кудряшов В.В. Международные финансовые стандарты в зарубежной доктрине международного финансового право. Монография. М., Инфра – М, 2018, С. 10-11.
4. Налоговый Кодекс Российской Федерации. Части первая и вторая. (с учётом изм., внесенных ФЗ №253-ФЗ, 254-ФЗ, по состоянию на 05 октября 2017 г.) – М.: Проспект, 2017. – 1056 с.
5. Официальный сайт ОЭСР [www.oecd.org](http://www.oecd.org) (дата обращения: 19.04.2018).
6. Решение Арбитражного суда города Москвы по делу № А40-113217/16 – 107-982 (ПАО Северсталь против МН ФНС №5, 2016).
7. См.: <http://www.nexus.ua/analitika?format-feed&type-atom>
8. Руководство ОЭСР по трансфертному ценообразованию для транснациональных компаний и налоговых администраций 2010 Интернет-ресурс: [http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oecd/taxation/oecd-transfer-pricing-guidelines-for-multinational-enterprises-and-tax-administrations-2010\\_tpg-2010-en#page1](http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oecd/taxation/oecd-transfer-pricing-guidelines-for-multinational-enterprises-and-tax-administrations-2010_tpg-2010-en#page1)
9. Дело № А40-2458/15
10. Право и финансовый контроль. Монография. Под ред. Казанцева Н.М., докт. юрид. наук, проф.; Ивановой В.Н. докт. эконом. наук, проф. Москва, Эксмо, 2009, С. 200-201.
11. Непесов К.А. Налоговые аспекты трансфертного ценообразования: сравнительный анализ опыта России зарубежных стран. М: Волтерс Клувер, 2007. С.8.
12. Налоговая реформа в России: анализ первых результатов и перспективы развития/ Авт. колл.: Баткибеков С., Бобылев Ю., Кадочников П., и др. М., 2003. С. 302.

**Андриченко Л.В.**

Заведующая Центром публично-правовых исследований  
Института законодательства и сравнительного правоведения  
при Правительстве Российской Федерации, д.ю.н., профессор

## **КОНСТИТУЦИОННЫЕ ЦЕННОСТИ И ИХ РОЛЬ В ОБЕСПЕЧЕНИИ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА**

Термин «конституционные ценности» в последние два десятилетия достаточно органично вошел и занял достойное место в аппарате науки конституционного права, наряду с такими понятиями и терминами, как цели, принципы и т.д. Как отмечается в научной литературе, появление таких понятий и терминов отражает определенный запрос общества на построение гуманистического правового поля, где они обретают свое юридическое наполнение и статус собственно правовых понятий. [1] Именно гуманистическая насыщенность конституционных ценностей позволяет правильно воспринимать не только Основной Закон, но и через их призму — всю правовую систему государства.

Содержание конституционных ценностей насыщено не только собственно юридическими, но и морально-этическими характеристиками; при этом нравственная сторона является обязательным условием как существования конституционных ценностей, так и, одновременно служит главным ориентиром их развития. С помощью конституционных ценностей происходит углубление инструментальной, регулятивной, правоохранительной и правозащитной функций права.

Общепризнанно, что в Конституции РФ определены главные конституционные ценности. Но все ли, а если нет, то какие именно положения Конституции можно отнести к конституционным ценностям? В современной конституционной аксиологии и правоведении нет единого мнения относительно этого понятия, как нет их перечня и классификации. Между тем, исследованию вопроса о конституционных ценностях и их содержании посвящены многочисленные научные публикации.

Этимология понятия «ценность», согласно словарю Ожегова, включает такие составляющие, как важность, значение. Ценности подразделяют на духовные, социальные, культурные, экономические, материальные. Ценности в экономическом понимании эквивалентны их стоимостному выражению. Ценности в культурологии не тождественны экономическому пониманию их как стоимости, поскольку они часто связаны с духовным миром человека.

Ценность в ее философском понимании означает социально обусловленные значения материальных и духовных явлений, определяющих смыслы бытия человека и общества в целом. Это то, что отсылает к миру должного, значимого, абсолютного, имеющего целевой характер. В этом смысле, ценности — важнейшие компоненты человеческой культуры наряду с нормами, принципами и идеалами. Ценности могут включать в себя разные явления: это и процессы, и субъекты, и предметы, и убеждения, и ориентиры. Это то, что отвечает потребностям, интересам, целям человека или социального коллектива. На основе ценностных представлений, господствующих в праве, образуется система ценностных ориентаций личности.

По мнению ряда исследователей, значение конституционных ценностей имеет большинство положений первой и второй глав и некоторые положения последующих глав Конституции. [2] Понятно, что речь не идет о том, что сами по себе положения Конституции, какими бы ни были они по своему содержанию, можно рассматривать как конституционные ценности, поскольку не сам предмет, а отношение к нему человека приводит к появлению ценности. В этой связи конституционные ценности рассматриваются как блага, воплощенные в различных юридических формах (нормах-принципах, правах и свободах, иных нормах наиболее общего характера), закрепленные в конституции и выводимые из ее содержания путем официального толкования. [3] Н.В. Витрук рассматривал конституционные ценности как «объекты реальной действительности, признанные в качестве основных ценностей и нашедшие

свое закрепление и гарантирование в использовании, реализации, охране и защите в Конституции Российской Федерации». [4] Но ценность, как таковая, – это не благо, не предмет, а особый вид смысла, который усматривается в нем. Этот ценностный смысл существует в сознании человека, при этом он объективируется и принимает вид конституционной нормы или конституционного принципа. Таким образом, речь идет первоначально о признании и, только затем, – о последующем закреплении объективированных ценностей на уровне общеобязательных конституционных норм.

Однако вполне оправдана и более широкая трактовка конституционных ценностей, согласно которой «в современном конституционализме феномен ценностей проявляется в трех измерениях: а) сама по себе конституция как ценность; б) получающие прямое закрепление в нормах и институтах конституции ценности; в) имплицитно выраженные конституционные ценности как результат практической конституционно-судебной аксиологии». [5]

Из всего многообразия исследований конституционных ценностей можно выделить ставшие относительно неоспоримыми утверждения, в соответствии с которыми:

- конституционные ценности носят устойчивый характер, они понимаемы и разделяемы большинством населения;
- конституционные ценности отражают фундаментальные устои общества, в условиях которого формируется и действует определенная конституция;
- инструментальная функция конституционных ценностей проявляется на уровне реализации права, в том числе в судебной практике при разрешении судебных споров;
- конституционные ценности не всегда воплощены в жизнь; в ряде случаев их лишь предстоит достичь.

Достаточно интересными и вызывающими дискуссию являются утверждения о том, что не все конституционные ценности нашли закрепление в Конституции в силу разных причин (несовершенства текста конституции, сложности процедуры конституционных поправок и пр.). [6]

Некоторые ценности, сохраняя роль общечеловеческих ценностей, и, возможно, достигая значения конституционных ценностей, не обретают сам статус конституционных ценностей. Так, продекларированное на уровне международных норм право на мир остается в числе общечеловеческих, причем мировых, ценностей, однако статуса конституционной нормы данное право в Российской Федерации не получило.

Общечеловеческие ценности могут появляться ранее, чем сами конституционные нормы, иногда — выходить за рамки конституционных норм. Такие ценности, существуя в виде правовых обычаев, доктринальных юридических, политических либо философских идей, в последующем могут облекаться в правовую форму. При этом существующие в обществе ценности не всегда однозначно и в полном объеме могут соотноситься с конституционными нормами. Например, идея естественных прав человека, разработанная как научная теория, имеет длительную историю. Но если исходить из одного из изначальных представлений о том, что естественное право — это все только система принципов и норм, существующих от природы и независимо от законодательной воли, то это право мы сможем рассматривать лишь как совокупность идеальных, нравственных представлений о праве, а не само право, выраженное, в том числе, в виде конституционных норм. Как теория, естественное право значительно шире и богаче смысла, заложенного в конституционных нормах и принципах. Она может привлекаться для толкования, в том числе научного, соответствующих конституционных норм.

С другой стороны, конституционные ценности, прямо не закрепленные в конституционных нормах, могут следовать из содержания текста конституции. Такие конституционные ценности могут быть сгенерированы судебными органами конституционного контроля.[7] Но эти ценности, как правильно отмечено в научной литературе, [8] не выходят за рамки конституционных норм.

Развитие общества влечет появление новых ценностей, которые не были известны, либо отрицались ранее как ценности, либо, напротив, то, что считалось ценностью, вдруг отвергается либо подвергается сомнению. Все это свидетельствует о том, что конституционные ценности, при всей их относительной устойчивости, тем не менее, подвержены изменениям. Неизбежны

также и вопросы о том, насколько универсальными являются конституционные ценности, какова их специфика в иной географической, политической или этнической среде, ведь не секрет, что у каждого народа имеется своя сложившаяся веками система ценностных культурных ориентиров?

В рамках глобализации идет процесс расширения транснационального развития во всех сферах человеческой жизнедеятельности, происходит взаимовлияние правовых систем, обмен правовых культур, что приводит к универсализации конституционных ценностей. На этой основе легче проходят процессы формирования международного права, вхождения общепризнанных принципов и норм международного права во внутреннее право. Однако масштабный процесс глобализации не всегда имеет позитивные последствия и ведет к универсализации конституционных ценностей. Это происходит тогда, когда такие процессы претят сложившимся в обществе моральным принципам и традициям, устоявшимся основам жизнедеятельности народов и в силу этого не отвечают внутренним интересам государств.

Так, известно, что в последние десятилетия в ряде стран Запада подвергся значительному пересмотру институт семьи, брака. Однако эти процессы не носят универсального характера. Более того, в некоторых странах, например, в Кыргызской Республике, на конституционном уровне поставлены преграды для недопущения возможности внедрения в массовое сознание чуждых семейных ценностей, идей, не соответствующих сложившимся в обществе культурным традициям кыргызского народа. Состоявшимся в декабре 2016 года референдумом, принявшим пакет поправок в Конституцию 2010 г., было однозначно закреплено, что семья создается на основе добровольного союза мужчины и женщины, тогда как в ранее действовавшей редакции брак рассматривался как добровольный союз двух лиц (без указания их пола). Таким образом, универсализация некоторых «ценностей» может способствовать конфликту культур, их противостоянию, поэтому их интернационализация не должна носить насаждаемо экспортируемый характер.

Некоторые конституционные ценности не могут существовать сами по себе, без постоянной поддержки их со стороны государства и общества. Так, в Конституции СССР 1977 г. в качестве одной из конституционных ценностей провозглашалось создание единой исторической общности людей — советского народа. Считалось, что это произошло на основе сближения всех классов и социальных слоев, юридического и фактического равенства всех наций и народностей, их братского сотрудничества. Однако после распада в 1991 г. СССР разрушилась и историческая общность. Процент лиц, ассоциировавших себя с советским народом, стал быстро снижаться, что во многом было связано также и с негативными сепаратистскими тенденциями. Как отмечают специалисты в области социологической науки, произошел «комплекс социальных и ментальных сдвигов, определяемый как «кризис идентичности». [9] Возврат к идее общегражданской идентичности, связанной с осознанием себя каждым гражданином страны, независимо от национальной принадлежности, россиянином (членом политического сообщества), сейчас вновь поставлен «во главу угла» всей государственной национальной политики. Хотя, представляется, что вряд ли проблему создания единой российской нации, формируемой столетиями и основанной на коллективной ментальности, на исторической памяти народов, можно решить юридическими средствами.

Конституционные ценности не исключают выбора вариантов их претворения в жизнь. Например, федерализм, местное самоуправление — это конституционные ценности. Но они могут путем изменений законодательства утратить некоторые свои качества, в результате чего их конституционная ценность может оказаться номинальной и быть поставлена под угрозу. Это свидетельствует о том, что нельзя успокаиваться на самодостаточности того, что декларируется как воплощение конституционной ценности — она требует дальнейшего обеспечения и защиты.

В научной литературе уже длительное время ведется спор относительно того, равное или неравное значение имеют конституционные ценности. Одни считают, что ценности не одинаковы по своему значению, что необходимо определить их иерархию. При этом считают, что «основные конституционные ценности неизменны», в отличие от других ценностей. Основные конституционные ценности первичны по отношению к иным конституционным ценностям. Другие, напротив, отмечают, что конституционные ценности имеют равное значение, более того, сама постановка вопроса об иерархии конституционных ценностей —



априори неверна, в том числе, в силу органичного единства всех норм Конституции. Указывается также, что исключение составляют конституционные ценности, закрепленные в преамбуле Конституции России, которые выступают в качестве средства интеграции всех иных элементов конституционного текста и создают легальную и легитимную нормативную основу для перевода социальных ценностей в юридические конструкции конституционного текста. [10]

Полагаем, что не все институты и процессы, закрепленные в Конституции РФ, следует рассматривать в качестве конституционных ценностей, а лишь те из них, которые являются на данном этапе определяющими для развития общества и государства. Конституционный Суд РФ говорит о необходимости соблюдения «баланса конституционно значимых ценностей». Но поскольку законодательно урегулировать все случаи конкуренции конституционных ценностей невозможно, то основная нагрузка по разрешению конкуренции конституционных ценностей ложится на правоприменительные органы, прежде всего сам Конституционный Суд РФ, учитывая, что ценности вступают в конкуренцию только в рамках конкретного правоотношения. При этом выбор приоритетной ценности в рамках конкретного спора — сложная аналитическая работа.

В этой связи указывают на необходимость создания универсального алгоритма разрешения юридических проблем, связанных с конкуренцией конституционных ценностей, подчеркивают его теоретическую и практическую значимость. [11] Однако подлинный, а не формальный алгоритм разрешения указанных проблем вряд ли возможен, да и целесообразен в силу его индивидуальности. Методология «взвешивания» как особый способ поиска судом решения в ситуации конкуренции конституционных ценностей не требует того, чтобы уместить его в общие схемы действий, они нуждаются в каждом случае в применении специальных правил толкования, уникальной аргументации в процессе обоснования правоприменительного решения, целью которых является снятие противоречия.

В системе конституционных ценностей особое место занимает принцип верховенства права. Как отмечает В.Е. Чиркин, «верховенство права является конституционным принципом, а при ценностном подходе — важнейшей ценностью». [12]

Верховенство права – одна из базовых характеристик любого правового демократического государства. По сути, вся конституционная теория базируется либо на построении, либо на реализации данного принципа. Провозглашая и обеспечивая верховенство закона, государство тем самым утверждает в обществе коренные ценности конституционного строя, закрепленные в Конституции и законах. Обеспечивая верховенство права, государство способствует сохранению демократического порядка, в основе которого – права и свободы человека и гражданина.

Принцип верховенства права относится к числу системообразующих принципов права, поскольку отказ от подчинения праву в любой сфере и на любом уровне может привести к сбоям во всей системе организации публичной власти. Преследуя цель охраны конституции и закона, принцип верховенства права опосредует также и задачу единообразного правоприменения, исходя, в том числе, из содержания всех провозглашенных конституционных ценностей.

Следует отметить, что в конституциях СССР и РСФСР формулировка «верховенство права» не использовалась. Что касается Конституции РФ 1993 г., то в ней содержатся положения о правовом государстве, о высшей юридической силе Конституции РФ (ч. 1 ст. 15), есть идея верховенства права, используется слово «верховенство». Так, в ст. 4 Конституции РФ говорится: «Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации». Однако это слово имеет определённый акцент. Речь идет не о верховенстве права, как такового, а о верховенстве на всей территории страны (например, по отношению к актам субъектов Федерации и, в определённом смысле, по отношению Конституции к международным актам). Кроме того, в Основном Законе сказано не о верховенстве права, как таковом, а о верховенстве Конституции РФ и законов. Термин «верховенство права», как таковой, в Конституции РФ отсутствует.

Данный термин имеет доктринальное происхождение и достаточно широко распространен в актах судебных органов, главным образом, в решениях Конституционного Суда РФ.

Разграничение понятий «верховенство права» и «верховенство закона» ровно такое, как разграничение понятий «право» и «закон» и соотношение права и закона.

В докладе Европейской комиссии за демократию через право (Венецианской комиссии) «О верховенстве права» утвержденном на 86-й пленарной сессии (Венеция, 25-26 марта 2011 года) [13] дается оценка разных позиций относительно понятия «верховенства права», в том числе определяются основные составляющие данного понятия. Так, на основе определения Тома Бингхема раскрываются главные аспекты данного понятия, среди которых указаны восемь его составляющих: 1) открытый доступ к закону (положения которого должны быть понятными и предсказуемыми); 2) вопросы юридических прав должны, как правило, решаться на основании закона, а не по усмотрению; 3) равенство перед законом; 4) власть должна осуществляться в соответствии с законом, справедливо и разумно; 5) права человека должны быть защищены; 6) должны быть предоставлены средства для урегулирования споров без неоправданных издержек или отсрочек; 7) суды должны быть справедливыми; и 8) государство должно соблюдать свои обязательства, как в рамках международного права, так и национального.

Однако некоторые из указанных составляющих относятся к природе права, а не к уточнению такого его свойства, как верховенство. Поэтому в названном докладе Венецианской комиссии была предложена и уточняющая характеристика «верховенства права», содержащая указание на несколько иной набор составляющих данного понятия: 1) законность, в том числе прозрачный, подотчетный и демократичный процесс принятия законодательства; 2) правовая определенность; 3) запрет на произвол; 4) доступ к правосудию, обеспечиваемому независимыми и беспристрастными судами, в том числе судебное рассмотрение административных актов; 5) соблюдение прав человека; 6) недискриминация и равенство перед законом.

Характеризуя указанные признаки, В.Е. Чиркин отмечает, что «в результате дается характеристика современного демократического права и его применения, а не одного из его решающих качеств — верховенства». [14] При этом в числе обозначенных элементов названы некоторые частные признаки либо отдельные общие характеристики права, но не выделены достаточно отчетливо некоторые элементы, которые являются квалифицирующими для явления верховенства.

В.Е. Чиркин предлагает выделять следующие базовые составляющие понятия «верховенства права», концентрируя внимание на том, что выражает суть отношений верховенства: 1) право закрепляет (прежде всего, в конституциях) основы общественного, государственного строя и правового положения личности, на этой базе развиваются (должны развиваться) все другие отношения в обществе; 2) право в итоге от имени суверенной публичной власти — государственной власти, а в конечном счете от имени власти народа, общества устанавливает общественно значимые возможности для физических и юридических лиц, других участников правоотношений, т.е. субъективные права-притязания и долженствование, оно регулирует (стимулирует, поощряет, ограничивает, запрещает и др.) все основные отношения в обществе, которые должны быть урегулированы и поддаются правовому регулированию; 3) право определяет меру регулирования, осуществляемого другими властями в обществе (например, общественной властью добровольных объединений в отношении их членов или персональной родительской властью в семье); 4) верховенство права означает связанность правом поведения и деятельности всех физических и юридических лиц, объединений, сообществ, органов государства и самого государства.

Соглашаясь с указанными характеристиками, тем не менее, отметим, что представленная позиция также не лишена недостатков. Она не предусматривает необходимые институциональные гарантии такого верховенства, а направлена исключительно на определение характеристик верховенства права. Между тем, верховенство права заключается не только в обоюдном самоограничении государства и общества на базе верховенства права, но и в наличии достаточных ограничений, препятствующих деформации данного принципа.

Таким образом, вопрос об основных составляющих данного понятия еще требует своего решения. Очевидно, что необходим некий консенсус в отношении необходимых составляющих верховенства права, которые будут не только формальными, но и субстантивными,

учитывающими особенности правовых систем и форм государственного устройства, поскольку реальная реализация данного принципа находит свое отражение в двух основных плоскостях — в построении системы законодательства и в правоприменительной практике.

#### Список использованных источников

1. Абрамова О.К. Конституционные ценности как особая форма выражения права. // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 12. С. 24-25.
2. Крусс В.И. Конституционная аксиология в Российской Федерации: актуальность и перспективы // Конституционное и муниципальное право. 2007. №2. С. 7-14; Кузнецов А.С. Конституционные ценности и образование. // <https://www.sgu.ru/sites/default/files/textdocsfiles/2015/03/10/kuznecov.pdf>
3. Карасева И.А. Конкуренция конституционных ценностей в практике Конституционного Суда Российской Федерации и конституционных судов зарубежных стран. Автореф. дис. на соискание уч. степ. канд.юрид.наук. М., 2014. С. 8.
4. Витрук Н.В. Конституция Российской Федерации как ценность и конституционные ценности // Материалы научно-практической конференции, посвященной 15-летию Конституции РФ и 60-летию Всеобщей декларации прав человека (Санкт-Петербург, 13–14 ноября 2008 г.) / отв. ред. В.Д. Зорькин. М. 2009. С. 270.
5. Бондарь Н.С. Особенности юридической природы конституционных ценностей как категории действующего права // Ученые записки Санкт-Петербургской академии управления и экономики. Специальный выпуск по материалам Международной научно-практической конференции «Проблемы дальнейшего совершенствования конституционно-правового статуса субъектов образовательных правоотношений» (29 апреля 2011 г.). 2011. № 2 (32). С. 7.
6. Мамонов В.В. Конституционные ценности современной России. // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2013. № 4 (93). С. 127.
7. Речь идет, в частности, о таких конституционных ценностях, как справедливость и правовая определенность, стабильность и определенность публичных правоотношений, стабильность условий хозяйствования, поддержание баланса публичных интересов государства и частных интересов субъектов гражданско-правовых отношений // Бондарь Н.С. Конституционные ценности – категория действующего права (в контексте практики Конституционного Суда России) // Журнал конституционного правосудия. 2009. № 6. С. 1-11.
8. Мамонов В.В. Конституционные ценности современной России. // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2013. № 4 (93). С. 127.
9. Малинова О.Ю. Символическая политика и конструирование макрополитической идентичности в постсоветской России. Исследование проведено при поддержке Российского гуманитарного научного фонда, грант № 09-03-00218a // <https://web.archive.org/web/20131216191306/http://www.politstudies.ru/fulltext/2010/2/8.pdf>
10. Каштанова Е.А. К вопросу о конституционных ценностях как аксиологической и юридической категории // Вестник Московского университета МВД России. 2012. № 1. С. 151.
11. Карасева И.А. Конкуренция конституционных ценностей в практике Конституционного Суда Российской Федерации и конституционных судов зарубежных стран. Автореф. дис. на соискание уч. степ. канд.юрид.наук. М., 2014. С. 5.
12. Чиркин В.Е. Верховенство права в правовом государстве: терминологические вопросы конституционного права // Право и современные государства. 2016. № 5. С. 14.
13. Доклад о верховенстве права: [утвержденный Венецианской комиссией на 86-й пленарной сессии (Венеция, 25–26 марта 2011 г.)]. URL: [http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-rus](http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-rus)
14. Чиркин В.Е. Верховенство права в правовом государстве: терминологические вопросы конституционного права // Право и современные государства. 2016. № 5. С. 18.

**Ким К.В.**

К.ю.н., профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики  
Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева

## **ЗНАЧЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПРАВОВОЙ РЕФОРМЫ КАЗАХСТАНА В СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ДОКАЗЫВАНИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ**

Одними из основных показателей результативного достижения целей и задач в сфере судопроизводства в демократическом государстве являются наличие правовых гарантий защиты законных прав и интересов граждан, попавших в сферу уголовного процесса; высокого положения и роли суда; его независимости; качественной следственной деятельности; действенного прокурорского надзора. На современном этапе развития уголовно-процессуального законодательства можно констатировать о достижении данных показателей и общей направленности его на расширение и реализацию демократических принципов отправления правосудия, обладающих международным характером.

Началом национальной политики радикальных изменений в порядке отправления правосудия по уголовным делам, направленных на обеспечение оптимальных условий по защите законных прав и интересов граждан, является принятие Государственной программы правовой реформы Республики Казахстан от 12 февраля 1994 года [1]. В ней были сформулированы значение и социальная задача реформы: «Народ Казахстана..., признавая приоритет прав и свобод человека, конституционно закрепил свою решимость создать демократическое общество и правовое государство» [1]. Это был первый научно обоснованный программный документ, вызванный к жизни необходимостью «всеобъемлющей правовой реформы с целью создания качественно новой, подлинно правовой системы Казахстана на основе принципов демократии, рыночной экономики, гуманизма и социальной справедливости, с учетом апробированного мировой практикой опыта» [1].

С этой целью в Программе была определена система преобразований в сфере национального права и, в частности, судопроизводства. Направления правовой реформы в сфере судопроизводства основывались на необходимости и расширении правовых гарантий отправления правосудия, предусмотренные в главе 7 (Гарантии прав и свобод) первой Конституцией Республик Казахстан 1993 года [2], получивших своё дальнейшее закрепление в качестве принципов отправления правосудия в ч. 3 ст. 77 Конституции РК 1995 года [3].

Изменения в уголовно-процессуальном доказывании, в первую очередь, должны были коснуться реализации в национальном законодательстве положений международных правовых актов об охране прав и свобод человека в уголовном процессе, таких как принципов: состязательности процесса, неприкосновенности личности, уважении чести и достоинства, презумпции невиновности, обеспечение каждому профессиональной юридической помощи и защиту на любой стадии судопроизводства, формализации уголовного процесса.

Основными направлениями правовой реформы в сфере уголовного судопроизводства, непосредственно касающиеся процесса доказывания, были определены следующие:

- расширение сферы частного обвинения в уголовном преследовании;
- дифференциация форм досудебного и судебного производства;
- расширение судебного контроля за осуществлением законности на досудебной стадии уголовного процесса;
- расширение прав сторон в уголовном процессе по собиранию доказательств;
- совершенствование законодательства по регламентации общих положений использования в доказывании специальных познаний, привлечения специалистов и экспертов;
- постепенное сокращение и лишение правосудия обвинительного уклона;
- введение апелляционного производства;
- введение уголовно-процессуального института реабилитации с целью восстановления прав граждан, нарушенных в процессе уголовного судопроизводства;
- сокращение сферы действия института доследования, а также прекращения уголовных дел производством;

- совершенствование и расширение института по обеспечению безопасности участников уголовного судопроизводства.

Осуществление данных преобразований в сфере доказывания по уголовным делам обуславливала реорганизацию судоустройства и судопроизводства, системы правоохранительных органов. В частности, определялась целесообразность создания единого следственного органа, который объединил бы всех следователей, закрепив их полномочия в правовом акте "О статусе следователя".

Процесс претворения в уголовное судопроизводство и судоустройство данных реформирований проходил в очень короткие сроки, отличался особой динамичностью по сравнению с законодательными преобразованиями прошлого периода. Например, если принцип свидетельского иммунитета рассматривался в литературе в качестве одного из условий снятия противоречий между моральными и правовыми нормами в процессуальном статусе свидетеля еще в 60-70-ые года [4], а в постановлении Пленума Верховного Суда РСФСР от 1923 разъяснялось о праве свидетеля на отказ от показаний на вопросы, «могущие бросить тень на его личность» [5], то впервые он получил свою законодательную регламентацию в Конституции РК 1993 года.

Уже в течение одного-трех лет были приняты нормативные правовые акты, регламентирующие деятельность правоохранительных органов в сфере отправления правосудия, к числу которых, в первую очередь относятся: Конституция РК от 30 августа 1995 г., Закон «Об оперативно-розыскной деятельности» от 15 сентября 1994 г., Конституционный закон «О судах и статусе судей в РК» от 20 декабря 1995 г., Законы «О прокуратуре РК» от 21 декабря 1995, «Об адвокатской деятельности» от 05 декабря 1997 г., «О судебной экспертизе» от 15.11.1997 г., «О государственном следственном комитете РК и его органах» от 21 декабря 1995 и др.

13 декабря 1997 г. был принят первый Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан, основывавшийся на положениях Программы и воплотивший новые конституционные принципы доказывания по уголовным делам. Среди основных отличий УПК РК 1997 г. можно выделить:

- приоритет процессуальных гарантий защиты законных прав и интересов граждан в процессе уголовного преследования;

- законодательное закрепление принципа состязательности, разделения функций обвинения, защиты, разрешения уголовного дела по существу различными субъектами доказывания;

- введение института апелляционного производства;

- расширение полномочий судей, повышение его статуса;

- дифференцирование форм досудебного и судебного производства в соответствии с классификацией преступлений по степени их тяжести и санкции;

- конкретизация обстоятельств, определяющих допустимость доказательств;

- закрепление уголовно-процессуальных институтов реабилитации и обеспечение мер безопасности участников процесса;

- расширение прав защитника, который вступает в участие по уголовному делу с момента появления подозреваемого, обвиняемого в процессе;

- ограничение оснований возвращения уголовных дел судом на доследование;

- регламентация в общей системе следственных действий новых процессуальных способов собирания доказательств - эксгумации, получения образцов;

- исключение принципа публичности из общей системы принципов уголовного процесса;

- значительное расширение круга дел частного и частно-публичного обвинения;

- регламентация процесса доказывания получила отражение в отдельных главах -15 и 16 УПК РК.

Последующая правоприменительная практика, происходящие социальные изменения развивающегося суверенного Казахстана, их исследование и анализ позволил выявить недостатки и отдельные ошибки нормативного регулирования доказывания по уголовным делам (например, необоснованное и чрезмерное расширение дел частного и частно-публичного обвинения, что способствовало нарушению принципа законности, о чем свидетельствуют

принятые в последующем правовые акты). Необходимость дальнейшего реформирования законодательства в данной сфере с целью эффективного достижения намеченных задач отразилось в принятии ряда законов, направленных на внесение изменений и дополнений в уголовно-процессуальное законодательство: от 5 мая 2000 года, 05 июля 2000 года, 11 июля 2001 года, 16.03.2001 года, 21 декабря 2002 года, 09 августа 2002 года, 30 декабря 2005 года, 16.01.2006 года, 21.05.2007 года (изменения в Конституции РК), 05 июля 2008 года, 3 декабря 2009 г., 10 декабря 2009 г. и другие. 20 сентября 2002 года была принята Концепция правовой политики Республики Казахстан, по реализации основных намеченных направлений совершенствования национального законодательства. Принята 24 августа 2009 г. последующая «Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года».

Многочисленные внесения изменений и дополнений не могли не поставить вопрос о замене действующих в то время законов новыми нормативными правовыми актами. К таким относятся: Конституционный закон «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» от 25 декабря 2000 г.; Законы «О прокуратуре» от 30 апреля 2017 г., «О судебной экспертной деятельности в Республике Казахстан» от 20 января 2010 г.; от 10 февраля 2017 г.

Закон «О государственном следственном комитете РК и его органах» (21.12.1995) утратил силу 9 декабря 1998 г. [6]. В настоящее время следственные подразделения входят в различные ведомства: органов внутренних дел, органов национальной безопасности, антикоррупционной службы и службы экономических расследований, а также прокурор в случаях, предусмотренных законом, может вести досудебное расследование.

Практически почти все направления, определенные в Программе, получили свою реализацию и законодательное закрепление, в частности, расширены сфера частного обвинения, гарантии исполнения актов прокурорского надзора, права сторон по собиранию доказательств, основания и формы восстановительного производства, введены упрощенное производство, новые полномочия судьи по осуществлению судебного контроля за досудебным разбирательством, институт с участием присяжных заседателей, общие правила применения достижений естественных и технических наук в доказывании, созданы и совершенствуются материально-технические и организационно-методические условия для повышения качества экспертной деятельности, ограничены основания направления уголовных на дополнительное расследование и другие.

Вопрос о создании независимого следственного органа всегда являлся центральным в проблеме повышения качества следственной деятельности. Игнорирование научных оснований, обуславливающих создание независимого следственного органа, в частности объединение в ГСК дознания, предварительного следствия, экспертно-криминалистических подразделений, а также ведение уголовной регистрации, стали одной из причин его ликвидации [7].

С 1 января 2015 года введен в действие новый Уголовно-процессуальный кодекс РК от 4 июля 2014 года, который отразил расширение и реализацию демократических основ отправления правосудия и доказывания по уголовным делам. К основным таким новеллам нового УПК РК следует отнести: повышение самостоятельности следователя; введение новых процессуальных фигур: «следственного судьи» с передачей ему санкционирования целого ряда следственных действий, мер пресечения, иных процессуальных мероприятий; «процессуального прокурора», осуществляющего надзор за досудебным производством по уголовному делу и поддержанием государственного обвинения в суде; классификация свидетелей на «свидетеля» и «свидетеля, имеющего право на защиту»; введение института ускоренного производства; регламентация процессуального соглашения о признании вины и о сотрудничестве; установлен механизм обязательного применения залога с целью сокращения применения мер пресечения, связанных с изоляцией; существенным образом расширены права защитника, что гарантирует его независимость; существенным образом расширен круг способов собирания доказательств путем регламентирования новых следственных действий; расширение оснований для признания лица подозреваемым, появления обвиняемого после подписания прокурором обвинительного акта и другие.

Появление новых уголовно-процессуальных институтов и их реализация в правоприменительной деятельности, необходимость дальнейшей демократизации отправления

правосудия по уголовным делам, ошибки научного прогнозирования, обусловили ряд и последующих изменений и дополнений в УПК РК [8].

Таким образом, одним из нерешенных вопросов Государственной программы правовой реформы остаётся – создание независимого следственного комитета, несвязанного организационно с органами дознания, прокуратуры, суда, оперативно-розыскными и экспертными, соответственно принятие закона «О статусе следователя».

#### **Список использованных источников**

1. Государственная программа правовой реформы в Республике Казахстан (основные направления). От 12 февраля 1994 г. // [http://adilet.zan.kz/rus/docs/K940001569\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/K940001569_)
2. Конституция Республики Казахстан. От 28 января 1993 [2].
3. ч. 3 ст. 77 Конституции РК, 1995 г.
4. Кокорев Л.Д. Участники правосудия по уголовным делам. Воронеж: изд-во Вооруженского ун-та, 1971. – 158 с.; Смыслов В.И. Свидетель в советском уголовном процессе. – М.: Высш. шк., 1973. - 160 с.
5. Чачина, Гульнара Гадильевна - Нравственные и правовые основы свидетельского иммунитета в уголовном процессе [Электронный ресурс]: Дис. ... канд. юр. наук: 12.00.09 - М.: РГБ, 2002 (Из фондов Российской Государственной Библиотеки). - С.25 // <http://lawbook.org.ua/aa/12.00.09/2016/03/19/020002482.doc.htm>
6. Закон РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан и признании утратившими силу Указов Президента Республики Казахстан, имеющих силу закона, "О специальных государственных органах Республики Казахстан, осуществляющих дознание и следствие" и "О Государственном следственном комитете Республики Казахстан и его органах", от 9 декабря 1998 года // [http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z980000307\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z980000307_)
7. См.: Указ Президента Республики Казахстан от 22 апреля 1997 «О мерах по дальнейшему реформированию системы правоохранительных органов Республики Казахстан» // [http://adilet.zan.kz/rus/docs/U100001039\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/U100001039_)
8. Законы РК от 07.11.14 г. № 248-V; от 31.10.15 г. № 378-V; от 26.07.16 г. № 12-VI; от 03.07.17 г. № 84-VI; от 11.07.17 г. № 91-VI; от 21.12.17 г. № 118-VI; от 10.01.18 г. № 132-VI.

**Лакбаев К.С.**

Старший научный сотрудник Центра правовых и экономических исследований Академии «Болашак», д.ю.н.

## **ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ РЕЛИГИОЗНОМУ ЭКСТРЕМИЗМУ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ**

Казахстан, как часть мирового сообщества, испытывает риски импорта межрелигиозной и межконфессиональной напряженности, роста активности радикальных религиозных течений в Центральной Азии. Процесс глобализации сопровождается тенденцией по использованию религии отдельными политическими силами в своих интересах, распространением в мире религиозного экстремизма и терроризма. Набирающий обороты насильственный экстремизм, как идеология международного терроризма, прикрываясь религиозными лозунгами, нивелирует права и свободы человека, наносит серьезный урон религиозному, культурному и духовному наследию человечества, подрывает авторитет религий и представляет угрозу межконфессиональным отношениям [1].

При этом, Казахстан в силу своего геополитического положения, обусловленного изменениями внешнеполитической ситуации, в том числе нестабильности в географически близких к центрально-азиатскому региону странах Ближнего и Среднего Востока, оказался на одном из основных направлений борьбы с международным терроризмом [2].

Это подтверждают трагические события нескольких последних лет, а также регулярные сообщения правоохранительных и специальных органов о предупрежденных и пресеченных террористических актах. В свою очередь, это является свидетельством их достаточно эффективной работы в данном направлении.

Вместе с тем, в такой напряженной каждодневной работе зачастую ускользают от внимания важные аспекты. Очевидно, что главные причины возникновения и развития религиозного экстремизма в Республике Казахстан обусловлены геополитической стратегией ряда стран, их специальных служб, а также международными экстремистскими и террористическими организациями.

В то же время, этот аспект, как правило, не учитывается специальными подразделениями органов внутренних дел, сосредоточенных преимущественно на процессах внутри страны, оставляя внешние источники коллегам из Комитета национальной безопасности РК. Однако такой избирательный подход чреват неполнотой получаемой информации и, следовательно, недостаточной эффективностью принимаемых мер по противодействию религиозному экстремизму.

При этом, геополитика не ограничивается влиянием сопредельных с Казахстаном стран, а имеет глобальный характер. Так, известный американский политический деятель – З. Бжезинский – детализируя мировые зоны жизненных интересов США, особое внимание уделял региону Евразии как ключевому в борьбе за глобальное господство [3]. По его мнению, держава, получившая господство в Евразии, тем самым получает господство над всем остальным миром. «Эта огромная, причудливых очертаний евразийская шахматная доска, простирающаяся от Лиссабона до Владивостока, является ареной глобальной игры» [4]. Происходит это потому, что Евразия является самым большим континентом, на котором проживает 75 % населения мира, и на котором располагаются 3/4 всех мировых энергетических запасов [5].

Соответственно, Казахстан, имеющий значительные объемы таких запасов, находится в поле зрения крупнейших мировых держав. При этом, случайно или нет, но активизация деятельности религиозных экстремистских структур в нашей стране часто совпадает по времени с подготовкой и реализацией серьезных геополитических и экономических проектов (например, таких как Евразийский экономический союз).

Поэтому, чтобы лучше прогнозировать возможное развитие обстановки по линии религиозного экстремизма внутри страны, необходимо в обязательном порядке анализировать внешние геополитические тенденции.



Следующая проблема носит криминологический характер. Анализ уголовной статистики Комитета правовой статистики и специальных учетов (КПСиСУ) Генеральной прокуратуры РК по преступлениям экстремистской и террористической направленности показывает интересную картину. Так, по статье 174 (ранее 164) Уголовного кодекса (УК) РК «Возбуждение социальной, национальной, родовой, расовой, сословной или религиозной розни» количество зарегистрированных фактов с 2010 по 2017 годы возросло с 20 до 219, или почти в 11 раз. При этом религиозная составляющая присутствует более чем в половине этих преступлений. Очевидно, что такая динамика является угрожающей с той точки зрения, что явно указывает на весьма высокий экстремистский потенциал.

В то же время, уголовная статистика не показывает аналогичной картины по такому смежному составу, как статья 182 УК РК «Создание, руководство экстремистской группой или участие в ее деятельности», которая была введена в уголовный закон, начиная с 2015 года. Казалось бы, за прошедший непродолжительный срок действия данной нормы рано делать какие-либо аналитические выводы. Так, в 2015 году не зарегистрировано ни одного факта, в 2016 году – лишь 3, в 2017 году такие преступления также не зарегистрированы. В то же время, по аналогичной норме по линии терроризма – статье 257 (ранее 233-2) УК РК «Создание, руководство террористической группой и участие в ее деятельности» – явная динамика налицо: в 2011 году зарегистрировано 21 преступление, в 2012 году – 28, в 2013 году – 13, в 2014 году – 23, в 2015 году – 74, в 2016 году – 90, в 2017 году – 40.

Судя по уголовной статистике, усилиями соответствующих специальных служб и правоохранительных органов выявляются в подавляющем большинстве случаев признаки терроризма как наиболее радикальной степени реализации экстремизма. В то же время, признаки экстремизма как предшествующей терроризму стадии не выявляются.

На наш взгляд, это происходит из-за концептуальной правоприменительной недооценки общественной опасности экстремизма как общей платформы для последующей радикальной формы в виде терроризма. Между тем общеизвестно, что террористами не становятся в одночасье; их подготовка ведется месяцами и годами, в течении которых проводится радикализация сознания будущих смертников. Именно экстремистская идеология и взгляды являются основой этого процесса, который во многих случаях проходит вне правового контроля со стороны государства и общества.

На это же указывает изучение другого смежного состава – статьи 259 УК РК «Вербовка или подготовка либо вооружение лиц в целях организации террористической либо экстремистской деятельности», где статистика тоже вряд ли отражает реальное существующее положение: в 2012 году зафиксировано 3 преступления, в 2013 году – 7, в 2014 году – 3, в 2015 году – 19; в 2016 году – 18, в 2017 году – 13.

Аналогична ситуация со статьей 260 УК РК «Прохождение террористической или экстремистской подготовки»: в 2015 году зарегистрировано 6 фактов, в 2016 году – 0, в 2017 году – 3. При этом очевидно, что экстремистская подготовка по каждому из выявленных преступлений осуществлялась не в единичном (индивидуальном) порядке, а в составе определенных групп (до 5 человек).

Устойчивые проявления как экстремизма, так и терроризма невозможны без определенной финансовой и материальной поддержки. На борьбу с ней направлена статья 258 УК РК (ранее 233-3) «Финансирование террористической или экстремистской деятельности и иное пособничество терроризму либо экстремизму», по которой зарегистрировано: в 2011 году – 7 преступлений, в 2012 году – 7, в 2013 году – 9, в 2014 году – 11, в 2015 году – 13, в 2016 году – 20, в 2017 году – 18, что в несколько раз меньше количества выявленных фактов экстремизма и терроризма.

С учетом этого мы считаем, что до сих пор правоприменительная практика ориентирована преимущественно на карательный аспект реагирования на уже совершенные преступления, оставляя без должного внимания профилактическую работу на этапе радикализации сознания. В то же время, только лишь уголовное преследование не защитит надежно общество и государство от воздействия идеологии религиозного экстремизма. Фанатиков не страшат существующие традиционные меры государственного реагирования в виде привлечения к уголовной ответственности, осуждения, изоляции от общества.

Как отмечают специалисты, нынешние реалии требуют выработки комплекса эффективных мер, направленных если не на полную ликвидацию, то хотя бы на эффективное противодействие религиозному экстремизму и терроризму и их блокирование. Для этого надо снижать уровень экстремизма, особенно террористических проявлений, путем дискредитации их идеологии и организационного ослабления. При этом, силовой вариант решения данной проблемы способен дать позитивные результаты лишь на кратковременный период. Силой религиозные взгляды изменить невозможно, насилие лишь укрепляет их, обостряя присущую им политическую устремленность. Для кардинального оздоровления ситуации нужна кропотливая и целевая работа по выявлению и ликвидации факторов, порождающих религиозный экстремизм, а также той питательной среды, на которой он произрастает [6].

На этом фоне, адекватную формулу нейтрализации радикализации сознания озвучил известный писатель и ученый-юрист Данил Корецкий. Он отмечает, что на индивидуальном уровне личность террориста является разновидностью личности вооруженного преступника и представляет собой систему «личность преступника + оружие + идея» [7].

Поэтому, чтобы успешно нейтрализовать эту систему, наиболее эффективно устранить главное звено – идею. Тогда террористы ничем не будут отличаться от обычных вооруженных преступников, тактика борьбы с которыми наработана в достаточной мере.

Одной из наиболее распространенных мер государственного реагирования в этом направлении является закрытие соответствующих сайтов и блокирование ресурсов. Вместе с тем, по мнению экспертов, нужны методы контрпропаганды, направленные на разоблачение истинных целей и намерений экстремистских организаций, описание реального положения новобранцев в их структуре, дискредитация лидеров, раскрытие информации о жертвах [8].

На наш взгляд, в условиях информационной войны, объявленной нам мировым религиозным экстремизмом, необходим переход от «реактивной» политики (построенной на реагировании на происходящие события) на «проактивную» – основанную на инициативном (заблаговременном) проведении соответствующих профилактических мер.

В этом смысле представляют интерес концепции, предлагаемые зарубежными специалистами. Суть этих концепций сводится к организации со стороны общества и государства ответной информационной войны.

Информационная война – это любое действие по использованию, разрушению, искажению вражеской информации и ее функций; защите собственной информации против подобных действий; использование собственных информационных функций [9].

Как отмечает А.С. Овчинский, один из аспектов нынешней информационной глобализации заключается в том, что открывается качественно новая реальность – реальность управления сознанием, как коллективным, так и индивидуальным. В настоящее время уже очевидно, что информационные технологии открывают возможность глубокой перестройки как индивидуального, так и массового сознания. Более того, эта возможность, какой бы скрытой или частичной она ни была, активно используется уже сегодня. Значительная часть информационных технологий изначально предназначена именно для перестройки сознания. Такое использование информации предполагает осуществление как превентивных мер в борьбе с преступностью в целом, например, путем воздействия на общественное мнение через средства массовой информации или реализацию социально-экономических программ, направленных на декриминализацию определенных сфер деятельности, так и непосредственно превентивных мер по подавлению криминальной активности в отдельных регионах путем разобщения преступных сообществ и организованных групп [10].

Вместе с тем, на наш взгляд, информационное противодействие идеологии религиозного экстремизма в нашей стране во многом носит формальный характер, не учитывающий реальную специфику этого крайне опасного социального явления. Соответственно, такое противодействие сильно отстает по эффективности от информационного влияния деструктивной идеологии.

Поэтому обществу и государству необходимо переходить на адекватные информационные методы, содержащие соответствующие психологические методики. Для этого нужно создать специальные организационные структуры в основных государственных органах,

осуществляющих функции противодействия религиозному экстремизму, привлечь к сотрудничеству специалистов-психологов и заинтересованные общественные движения.

#### **Список использованных источников**

1. Указ Президента Республики Казахстан от 20 июня 2017 года № 500 «Об утверждении Концепции государственной политики в религиозной сфере Республики Казахстан на 2017-2020 годы».
2. Указ Президента Республики Казахстан от 24 сентября 2013 года № 648 «О Государственной программе по противодействию религиозному экстремизму и терроризму в Республике Казахстан на 2013-2017 годы».
3. Бжезинский З. Китай – региональная, а не мировая держава // Pro et contra. – 1998. – Т. 3. – № 1.
4. Бжезинский З. Лицом к России // США: Экономика. Политика. Идеология. – 1998. – № 8.
5. Бжезинский З. План игры: геостратегическая структура ведения борьбы между США и СССР / Пер. с англ. – М.: Прогресс, 1986. – С. 65.
6. Добаев И.П. Исламский радикализм: Генезис, эволюция, практика: Монография. – Саратов, 2002. – С. 318-319.
7. Корецкий Д.А. Время невиноватых. Критические размышления о преступности, нравственности и справедливости. – М.: АСТ: Астрель, 2007. – С. 180.
8. Сундиев И.Ю., Смирнов А.А., Кундетов А.И., Федотов В.П. Теория и практика информационного противодействия экстремистской и террористической деятельности: Монография. – М.: Полиграф-Книга, 2014. – С. 5, 137.
9. Основные методы ведения информационного противоборства <http://publikatsii.ru/stats/10243-osnovnyie-metody-vedeniya-informacionnogo-protivobor-stva.html>
10. Овчинский А.С. Информация и оперативно-розыскная деятельность: Монография. – М.: Инфра-М, 2002. – С. 31, 64, 68.

**Жанузакова Л.Т.**

д.ю.н., профессор, старший научный сотрудник  
ГУ «Института законодательства Республики Казахстан»,  
профессор университета «Туран»

**Утемуратова Ж.Д.**

студент Казахско-Русского Международного университета

## **ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ МОЛОДЕЖИ ОТ НЕГАТИВНОЙ ИНФОРМАЦИИ**

Развитие информационных технологий в XXI веке привело к формированию общества совершенно нового типа - информационного общества. В последнее время мы не мыслим своего существования без средств массовой информации и коммуникации. Они прочно обосновались в нашей повседневной жизни. Для нас стало довольно обыденным явлением смотреть последние новости или другие передачи по телевизору, слушать любимые песни, стоя в автомобильной пробке, на волнах FM-радиостанции, узнавать счёт футбольного матча на спортивном сайте через Интернет, разговаривать и обмениваться сообщениями и фотографиями с друзьями родными через WhatsApp и другие мессенджеры. Таким образом, значение средств массовой информации и коммуникации в жизни современного человека трудно переоценить.

Конституция Республики Казахстан признала и гарантировала право каждого на свободу слова и свободу получения и распространения информации (ст.20) [1]. В целях реализации конституционного права на информацию в нашей стране принят Закон «О доступе к информации» [2].

Особое, если не самое главное, место в системе поиска, сбора, получения, обработки, анализа, использования, создания и распространения информации принадлежит Интернету. Закон «О средствах массовой информации» приравнял интернет-ресурсы к таким традиционным средствам массовой информации, как периодические печатные издания, теле-радиоканалы, кинодокументалистика и т.д. [3]. Отсюда и стремление государства взять интернет-ресурсы под контроль государства. Несмотря на то, что охватить «всемирную паутину» правовой регламентацией в полном объеме практически невозможно, можно понять применение отдельных мер защиты и ограничений на распространение информации, негативно влияющей на сознание и поведение людей. Не секрет, что не только «бархатные» и «цветочные» революции, но и сопровождавшиеся кровавыми конфликтами, в странах Восточной и Юго-Восточной Европы, СНГ, арабских странах, имели истоки в информации, распространявшейся в социальных сетях и мессенджерах. ИГИЛ своим существованием во многом обязано массовому распространению своей идеологии через Интернет.

Сегодня Интернет – не только главный поставщик информации, но и способ общения, которым пользуются все большее количество людей, который не знает территориальных и временных границ, не зависит существенно от их социального статуса, образования, материального положения и т.д. Поэтому он, если даже и не вытесняет полностью, но становится наравне с традиционными способами общения, методами получения и распространения информации.

Наиболее подвержено влиянию «всемирной паутины» подрастающее поколение: дети и молодежь. Проблема защиты молодежи от негативного, порой агрессивного и даже аморального влияния информации является одной из актуальнейших проблем всего мира. Развитие информационных и коммуникационных технологий, появление разнообразных социальных сетей со свободным доступом к информации не способствуют развитию мышления и здоровой психики у человека, а скорее наоборот - влияют на появление ряда комплексов и определенной информационной зависимости у современной молодежи.

Как можно определить термин «молодежь»? Существует несколько понятий этого термина. С психологической точки зрения молодость является периодом формирования самосознания, устойчивой системы ценностей [4].

Социологи рассматривают молодежь как поколение людей, проходящих стадию взросления, т.е. становления личности, усвоения знаний, социальных ценностей и норм, необходимых для того, чтобы состояться как полноценный и полноправный член общества [5].

Возрастные рамки, позволяющие относить людей к молодёжи, различаются в зависимости от конкретной страны. Нижняя возрастная граница молодёжи устанавливается между 14 и 16, верхняя — между 25 и 38 годами (а иногда даже позже). Закон РК «О государственной молодежной политике» устанавливает от 14 до 29 лет [6].

Молодежь представляет самую ценную, и одновременно самую проблематичную часть общества. Ценность молодого поколения заключается в том, что, как правило, его представители обладают повышенной целеустремленностью, способностью усваивать большие объемы информации, оригинальностью и критичностью мышления.

В соответствии с вышеназванным Законом целью государственной молодежной политики является создание условий для полноценного духовного, культурного, образовательного, профессионального и физического развития молодежи, участия в процессе принятия решений, успешной социализации и направления ее потенциала на дальнейшее развитие страны [6].

В этой связи чрезвычайно актуальная и проблемная, но недостаточно исследованная сфера - право на защиту молодежи от информации, способной нанести вред их здоровью и нравственному развитию, потому что частым пользователем социальных сетей является именно молодежь. Об этом свидетельствует проведенное студентами КРМУ анкетирование, в котором было опрошено 100 человек в возрасте от 16 до 60. Большинство респондентов составили люди в возрасте от 16 до 25, то есть молодежь.

На вопрос «Где, в первую очередь, вы ищете и из каких источников получаете информацию?» «в интернете» – выбрало 44% респондентов, «в газетах и журналах (периодике)» –14% респондентов, «по радио и телевидению» –12%, «в учебном заведении, на курсах повышения квалификации» –9%, «в научной, учебной, художественной, технической литературе» – 8%, «путем общения с людьми» – 10%. Лишь 3% респондентов выбрали свой вариант ответа («из слухов», «в google», «что-то серьезное меня само найдет»).

Подавляющее большинство опрошенных впервые начали пользоваться Интернетом до наступления совершеннолетия (78%). При этом 79% проводят в Интернете очень много времени - от 3 до 7 часов. Причем очень многие (63%) ищут на интернет-сайтах развлекательный материал либо общение. Отметим также, что 42% респондентов испытывают на себе прямое влияние Интернета, а 15% - опосредованное, по совету родителей, близких, друзей, знакомых, авторитетных людей. Если же к ним прибавить определенное число граждан из 10% респондентов, которые не знают, насколько в их жизни и поведении сказывается такое влияние, то можно сделать вывод о том, что интернет играет огромную роль в жизни современного человека.

Как показал опрос, в основном, граждане понимают, что в интернете есть и полезная, и вредная информация. При этом две трети опрошенных (65%) подвергались негативному влиянию в интернете через просмотр фильма, видео, чтение контента, общение с людьми, пропагандирующими неправильный или даже опасный образ жизни и т.д. Из них 17% лично или их знакомые, друзья, родственники сталкивались с подозрительными группами пропагандирующими радикальные течения, суицид, анорексию и т.д.

Информационное пространство предлагает разнообразную информацию, чаще негативного, а порой аморального содержания. Отследить передачу и перемещение в Сети огромного потока информации практически невозможно. Принятые законы лишь опосредованно регулируют отношения по передаче информации пользователям, в том числе несовершеннолетним гражданам.

Несмотря на то, что большинство граждан, хотя осознает опасности, которые можно встретить в Сети, лишь 49% проверяет информацию, полученную в интернете, остальные же не проверяют либо проверяют в отдельных случаях. Это также указывает на беспечное или слишком доверчивое отношение населения к виртуальному миру.

На сегодняшний день молодежь все еще остается социально уязвимой группой населения от негативного воздействия информации, в первую очередь, ввиду своей возраста, отсутствия жизненного опыта, незнания своих прав, обязанностей, возможностей, не осознания всей

полноты и серьезности нести ответственность за несоблюдение или преступление черты закона. Деструктивный характер информации, содержащей элементы жестокости, насилия, порнографии, пропагандируемые в СМИ, в компьютерных и электронных играх, в Интернете и услугах мобильной связи, способствуют личностной деформации, подрыву нравственных устоев молодых людей и в большей степени стимулируют развитие у них антиобщественных стереотипов поведения (пьянство, потребление наркотиков и одурманивающих веществ, детская проституция).

От чего должен быть защищен молодой пользователь информации?

Во-первых, от информации, которая способна тем или иным образом травмировать его психику (особенно это относится к несовершеннолетним).

Во-вторых, от получения информации, которая наносит вред их здоровью, нравственному и духовному развитию (например, пропагандирующей однополую семью, призывающей к суициду и т.д.).

В-третьих, от недостоверной информации, в том числе от недобросовестной и неэтичной рекламы, а также информации не рекламного характера, включая информацию, распространяемую в период избирательной кампании.

В-четвертых, от агрессивной по направленности информации, том числе от навязчивой рекламы, от скрытого информационного (в том числе рекламного) воздействия, от "языка вражды".

Так, результаты социологического опроса показали, что хотя подавляющее большинство людей осознает существующие угрозы информационной безопасности и, в особенности, исходящие из Интернета, но при этом значительная часть из них не знает или не задумывается о том, что делать в случае утечки информации (48%). Кроме того, треть опрошенных не знает или не считает необходимым пользоваться методами защиты информации в Интернете (30%), а две трети (65%) не пользуется сертифицированными средствами защиты. Значительная часть респондентов (25%) не слышала о существовании киберпреступности, а 40%, хотя и слышало об этом, но конкретно не представляет, в чем она выражается. При этом половина опрошенных (50%) положительно относится к хакерам, считая, что это круто.

Это весьма тревожные факты, свидетельствующие о недостаточной осведомленности молодыми пользователями Интернета степени опасности в этих вопросах, низком уровне их правосознания.

В этом отношении необходимо повышать осведомленность молодых граждан об угрозах информационной безопасности, в том числе при получении, использовании и размещении информации на различных интернет-сайтах, социальных сетях, обучать их навыкам безопасного поведения в Сети. В этих целях шире использовать традиционные средства массовой информации, обучающие ролики в интернете, разъяснительную работу госорганов, учреждений образования. Нужно объяснять необходимость пользоваться антивирусными программами, официальными источниками, легальными программами, защищать свои аккаунты, персональные данные.

Учитывая, что наиболее подверженными негативному влиянию являются дети и молодежь, целесообразно ввести спецкурсы по информационной безопасности в школах, колледжах и вузах либо ввести эти вопросы в сопредельные предметы (основы безопасности жизнедеятельности, информационное право и пр.), а также проводить практические занятия обучающего характера.

Следует повышать уровень правосознания молодежи в сфере информационной безопасности путем проведения лекционно-разъяснительной работы сотрудниками правоохранительных органов, ученых-юристов и преподавателей права из вузов, направленной на формирование негативного отношения к фактам создания, распространения и использования заведомо ложной, клеветнической информации, информации, пропагандирующей экстремизм, радикальные религиозные учения, суицид, разжигающей национальную, расовую, социальную рознь, содержащей призывы к насильственному свержению конституционного строя, информации, содержащей государственные секреты, коммерческую, служебную или иную охраняемую законом тайну, нарушения авторских прав и интеллектуальной собственности,

усиления осведомленности граждан об ответственности за нарушения законодательства в информационной сфере.

В современном мире молодежь считается потенциально перспективным «ресурсом». И это неоспоримо. Молодость – это, в первую очередь, возможности идти только вперед, с реализацией и внедрением в жизнь новых идей и проектов. Перед молодыми – тысячи открытых дорог, среди которых важно выбрать лишь одну – верную, открытую, перспективную. Нелегко понять – твоя ли она, эта дорога, когда столкнешься с трудностями и сделаешь шаг назад. Но важно всегда помнить, что твой путь – это твое право. Право быть успешным и независимым, право покорять вершины или покориться им, право самому решать, каким быть твоему городу, государству, или же просто остаться в стороне. Надо помнить о том, что именно молодое поколение строит будущее нашей страны и все в ее руках.

#### **Список использованных источников**

1. Конституция Республики Казахстан Принята 30 августа 1995 г. на республиканском референдуме. С изменениями и дополнениями, внесенными законами РК от 7 октября 1998 г., от 21 мая 2007 г., от 2 февраля 2011 г., от 10 марта 2017 г. – Ведомости Парламента РК. – 1996. - № 4. – Ст. 217; 1998. - № 20. – Ст.245; 2007. - № 10. – Ст.68; 2011. - № 3.- Ст.29; 2017. - № 5. - Ст.9
2. Закон РК от 16 ноября 2015 г. «О доступе к информации» //Ведомости Парламента РК. – 2015. - № 22-I. – Ст.138
3. Закон РК от 23 июля 1999 г. «О средствах массовой информации» //Ведомости Парламента РК. – 1999. - № 21. – Ст.771
4. Молодежь как социально-психологическая группа. Молодежная субкультура //http://www.km.ru/referats/A176C65BEB6445829E062BE9A0BBF852
5. Молодежь и молодежная политика //http://www.grandars.ru/college/sociologiya/molodezh.html
6. Закон РК от 9 февраля 2015 г. «О государственной молодежной политике» //Ведомости Парламента РК. – 2015. - № 3. – Ст.12

**Утанов М.А.**

Заведующий кафедрой «Уголовного права и процесса»  
Академии правосудия при Верховном суде Республики Казахстан,  
д.ю.н., профессор

## **ФЕНОМЕН ЭКСТРЕМИЗМА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**

Как показывает практика, экстремизм существует в двух основных формах. Представляя собой: а) общественно-политическое движение, которое обычно располагает крайним террористическим крылом; б) специфическое течение общественной или философской мысли.

Теоретико-философское течение экстремизма можно представить как закономерную реакцию на социально-политические и, в меньшей степени, экономические кризисы, неизбежные при эволюции общества открытого типа. Важным фактором возникновения этого течения следует считать также нарастающее в технократической атмосфере современного общества ощущение личного отчуждения от протекающих в нем процессов, особенно острое для представителей интеллектуальной элиты.

Духовные искания недовольных существующей социально-политической системой интеллектуалов сами по себе не могут считаться угрозой общественной и государственной безопасности; вряд ли они даже являются причиной появления политического экстремизма или терроризма. Однако следует признать, что экстремисты стараются. Как правило, идеологизировать свою деятельность, ибо, по их мнению. Это придает экстремистской организации в глазах общественности некую легитимность. Что позволяет расширять ряды своей организации и отличает их от общеуголовных преступников.

Экстремизм как общественно-политическое движение подразумевает активные усилия исповедующих эту идеологию лиц, направленные на прямой захват власти или влияние на власть. В этом движении участвуют структурно оформленные и иерархические упорядоченные объединения граждан: официально зарегистрированные партии, общественные организации, а также и нелегальные организации. Выступающие за немедленное отстранение от власти правящей элиты, слом устоявшихся в государстве социальных, правовых и экономических отношений ради утверждения своих собственных принципов.

Вся сложность постижения экстремизма объясняется многочисленными формами его проявления ибо, как правило, ни одна из форм экстремизма в чистом виде в обществе не присутствует. Всегда происходит переплетение, смешивание политического, националистического, религиозного и другого экстремизма. Там, где в действие вовлекаются массы населения, где затрагиваются интересы многих людей, где нарушается общественный порядок. Создается угроза жизни и здоровью значительному числу людей, всегда происходит переплетение политики с национализмом, религией и т.д.

Все правонарушения, совершенные на почве экстремизма, создают ту или иную угрозу общественной и государственной безопасности, т.е. они направлены против той совокупности общественных отношений, которая «обеспечивает состояние защищенности жизни и здоровья граждан, имущественных интересов физических и юридических лиц, общественного спокойствия и нормальной деятельности государственных и общественных институтов. В течение какого-то времени, по мере роста числа криминальных проявлений экстремизма, уровень защищенности, который является достаточным для нормального функционирования общества, будет снижаться, пока не достигает критической отметки. За этой отметкой – кризис (кризисная ситуация), под которым, по мнению профессора М.П. Киреева, «следует подразумевать ситуации, угрожающие суверенитету и основам конституционного строя государства, жизни и безопасности его граждан, нормальной деятельности государственных и общественных институтов и требующие принятия от общества и государства энергичных, экстренных, чрезвычайных организационно-правовых мер по их устранению».

Причинный комплекс появления и развития экстремизма в Казахстане весьма сложен и многогранен. К нему относятся: уравнительное статистское сознание у преобладающего числа казахов; этнокультурная, религиозная и цивилизованная неоднородность; особенности



исторического развития; ожесточенная борьба за власть политических партий либо общественных организаций; усиление социальных противоречий под влиянием растущей преступности; глубинные противоречия в экономической сфере; падение жизненного уровня основной массы населения и многое другое.

Одной из причин является пока еще слабость гражданского общества в Казахстане. Его сосуществование с государством - сложный диалектический процесс взаимоконтроля и взаимоограничения (разумеется, в идеале). Одновременно это - отношения взаимной дополнительности: деятельность государства, не корректируемая обратными связями, лишается информационного обеспечения и теряет эффективность; в то же время государство потенциально способно ограничить процессы отчуждения и атомизации, генетически заложенные в программу гражданского общества. Диалектический механизм управления общественными процессами (государственный интервенционизм, ограниченный личной инициативой, и наоборот) наиболее полно соответствует внутренней природе человека, соединяющего в себе такие противоположные качества, как инициативность и пассивность, альтруизм и эгоизм и т.п.

Хотелось бы также обратить внимание на известный факт, что в развитых обществах партии своей активностью расширяют социальное пространство политики, чем увеличивают пластичность политической системы в целом. В подлинно гражданском обществе политические партии, общественные и религиозные организации обеспечивают также соединение и выражение интересов различных слоев населения, воплощение их стремлений в конкретных управленческих решениях государства, в выработке и реализации курсов его внутренней и внешней политики. Следовательно, с одной стороны, они выступают в качестве центральных инициаторов предотвращения и урегулирования социальных конфликтов, снижения напряженности в обществе, с другой - как фактор политического воспитания. Их задача в процессе регулярного общения политиков и электората, а также в ходе избирательных кампаний - вовлечь в политику, т.е. социализировать политически максимально возможное число граждан и, таким образом, сформировать на массовом уровне рационалистические стереотипы политической культуры, которые обеспечивают устойчивую предрасположенность населения к социальному компромиссу. При этом здесь задействуется механизм, предполагающий, что основные силы, участвующие в политике, стремятся к общим целям и в то же время разнятся по идеологическим ориентациям, программам и т.п.

В силу объективных и субъективных причин подобный механизм в нынешнем Казахстане набирает силу. Сейчас мы наблюдаем ростки, зачатки прообраза будущего гражданского общества, политические партии и общественные организации постепенно становятся основными посредниками между обществом и государством.

Ряд исследователей угрозы терроризма и других преступлений террористического характера отмечают, что в самом политическом экстремизме, наряду с террором, важное место как метод занимает захват заложников, с помощью которых экстремисты пытаются решить ряд задач, одними из которых являются:

- достижение конкретной политической цели;
- способ доказательства готовности экстремистской организации нарушать внутренние и международные правовые нормы;
- акция возмездия;
- решение частных задач (получение финансовых средств и оружия, обмен заложников на своих членов организации) и др.

При захвате заложников, какими бы мотивами ни руководствовались экстремисты, происходит насилие над личностью, сопряженное, как правило, с унижением их человеческого достоинства в совокупности с пренебрежением жизнью личности независимо от возраста, пола, социального статуса и профессиональной принадлежности.

Все это определяет наше отношение к заложничеству как методу достижения зачастую политических целей.

В последние годы приходит осознание опасности экстремизма как для основ государства, так и лично для рядового обывателя. Экспансия экстремизма на определенные сферы общественной жизни в Казахстане предопределена не всегда последовательной стратегией

государства по противодействию этому грозному явлению. Поэтому, принимаемые нормативно-правовые акты, посвященные рассматриваемой проблеме, требуют концептуального подхода, «а как все же общество с помощью государственных институтов может бороться с экстремизмом».

Экстремизм представляет собой немалую угрозу общественному порядку, политической стабильности страны. Своевременное пресечение противоправной деятельности экстремистских организаций возможно при объединении усилий органов власти и управления, правоохранительных органов и общественности.

Как показывает мировой и отечественный опыт, эффективное противодействие экстремизму возможно лишь при условии разработки и реализации единой государственной стратегии. Она может включать:

1. Обеспечение устойчивого экономического, социального, политического и культурного развития страны.
2. Законодательное регулирование деятельности политических партий и организаций.
3. Последовательное развитие демократического процесса.
4. Введение в рамки демократического правопорядка деятельности экстремистских организаций.
5. Решительное и своевременное пресечение противоправной деятельности экстремистских организаций.
6. Жесткую борьбу с экстремистскими организациями, прибегающими к проведению террористических акций.

Анализ существующей практики приводит к выводу, что для усиления противодействия экстремизму в Казахстане необходимо:

- согласованно организовывать целенаправленное освещение в средствах массовой информации опасности всех форм экстремизма;
- информировать население о формах, методах и конкретных действиях экстремистских организаций; сообщать общественности о принятых мерах по пресечению их деятельности;
- постоянно проводить мониторинг общественного мнения, в том числе сотрудников правоохранительных структур, в отношении угрозы экстремизма в Казахстане;
- при разработке планов мероприятий по борьбе с экстремизмом реализовывать положения о незыблемости и приоритете конституционных прав и свобод граждан; обеспечивать комплексное и долговременное противодействие экстремизму, так как в основе его возникновения и развития лежит совокупность причин, характеризующихся исключительной сложностью;
- отдавать приоритет профилактическим и предупреждающим мерам, для этого необходимо создать аналитический центр с банком данных по всем общественным и религиозным организациям, партиям, движениям и другим структурам, способным влиять на общественно-политическую жизнь страны;
- разработать пакет нормативно-правовых документов, согласовывающих деятельность властных структур страны по противодействию экстремизму;
- систематически исследовать социально-политические условия и факторы, воздействующие на возникновение и развитие экстремизма в Республике Казахстан силами государственных научных учреждений;
- подготовить серию учебников, пособий, инструкций, наставлений и т.п., освещающих проблемы борьбы с экстремизмом и конкретные пути их решения;
- разработать комплекс учебно-методических и практических спецкурсов в системе подготовки сотрудников правоохранительных структур по противодействию экстремизму;
- развивать и укреплять международно-правовую базу сотрудничества государств демократической направленности в борьбе с международным экстремизмом;
- создавать условия для информационного обмена статистической отчетностью о тенденциях развития экстремистских проявлений на государственном и международном уровнях;
- исключить возможность проникновения в органы государственной власти представителей экстремистских организаций.

Государство и передовая демократическая общественность обязаны совместными усилиями добиваться ограничения противоправной деятельности экстремистских организаций и тем самым вводить в цивилизованное демократическое русло жизнь общества.

## **Казиев З.Г.**

Начальник отдела уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного законодательства и судебной экспертизы  
ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан», к.ю.н., профессор

### **ОТЕЧЕСТВЕННЫЙ И ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНА ПРИ ПОСТУПЛЕНИИ ДЕЛА В СУД**

Предусмотренные Законом от 21 декабря 2017 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности» новеллы и организационно-правовые меры в большей степени затронули стадию досудебного расследования, нежели последующие этапы судебного производства.

В этой связи с неизбежностью возникают вопросы о возможности разумного реформирования правовых процедур подготовки поступившего от прокурора уголовного дела для разрешения его по существу в суде. С учётом изложенного, в данной статье проводится анализ процессуальных действий суда по проверке и оценке доказательств в казахстанском уголовном процессе при решении вопроса о дальнейшем движении поступившего уголовного дела, а также обосновывается возможность рецепции позитивного зарубежного опыта на подготовительном этапе рассмотрения дел.

Доказательства и доказывание являются сердцевинной всего отечественного уголовного процесса, важнейшими правовыми институтами в системе его норм. Процесс доказывания пронизывает как стадию досудебного расследования, так и стадии судебного производства. В частности, для определения возможности назначения главного судебного разбирательства по поступившему в суд уголовному делу в главе 41 УПК РК перечислены вопросы, выяснение которых позволяет принять обоснованное решение о дальнейшем движении дела - назначении главного судебного разбирательства, направлении дела по подсудности, направлении его прокурору, прекращении дела, приостановлении производства по нему, соединения и выделения уголовных дел.

Каждое из этих решений, оформляемое соответствующим постановлением, основывается на материалах дела, в котором главным стержнем и двигателем является процесс доказывания. Таким образом, данная стадия является не формальным передаточным звеном уголовного судопроизводства, а содержит в себе большой объём проверки и оценки судьёй представленных доказательств на предмет возможности их использования в доказывании в последующем при разрешении дела по существу либо для обоснования иных указанных выше решений. Об этом свидетельствует указанная в законе (статья 320 УПК РК) обязанность судьи по поступившему ему уголовному делу выяснить в числе обязательных и следующие вопросы: «имеются ли обстоятельства, влекущие прекращение либо приостановление производства по делу», «не допущены ли при производстве досудебного расследования, ускоренного досудебного расследования, заключении процессуального соглашения, соглашения о достижении примирения в порядке медиации нарушения уголовно-процессуального закона, препятствующие назначению судебного заседания»

Далее, суд, рассматривающий дело по существу после исключения на предыдущей стадии доказательств, признанных недопустимыми, по итогам проведённой им в главном судебном разбирательстве оценки представленных сторонами обвинения и защиты доказательств разрешает вопросы, определяющие виновность/невиновность подсудимого, меру и вид наказания виновному (статья 390 УПК РК).

Разрешение указанных в обеих стадиях вопросов может осуществляться только лишь в рамках процесса доказывания, подчиняющегося установленным уголовно-процессуальным законом правилам и порядку собирания, исследования, оценки и использования доказательств, т.е. нормам доказательственного права. Эти нормы, как подчеркивается в юридической литературе, обеспечивают двойную функцию. С одной стороны, они обеспечивают реализацию

основной задачи уголовного судопроизводства – защиту личности, её прав и свобод, интересов общества и государства от уголовных правонарушений. С другой – должны обеспечивать защиту от необоснованного обвинения и осуждения, от незаконного ограничения прав и свобод человека и гражданина [1].

В данной связи Верховный Суд Республики Казахстан в Нормативном постановлении от 20 апреля 2006 года № 4 «О некоторых вопросах оценки доказательств по уголовным делам (с изменениями и дополнениями по состоянию от 31.03.2017 г.)» обращает особое внимание органов, ведущих уголовный процесс, на обязанность соблюдать конституционные права и свободы человека и гражданина и запрещает использовать при производстве досудебного расследования и осуществлении правосудия доказательства, полученные с нарушением закона. При этом ещё раз подчёркиваются отрицательные процессуальные последствия нарушения принципов уголовного процесса, указанные в статье 9 УПК, в том числе: отмену вынесенных в ходе такого производства решений, признание собранных материалов не имеющими силы доказательств или состоявшегося производства по делу недействительным.

В научной литературе устоявшимся постулатом, ставшим одним из парадигм теории уголовно-процессуальной теории, является то, что доказательство может признаваться таковым лишь при условии единства фактических данных и источников их получения [2, 3]. При этом определены такие его свойства как относимость и допустимость. Наличие последнего определяется при выяснении вопроса о выполнении органом, ведущим уголовный процесс, ряда важных условий. К ним относятся следующие:

а) доказательство должно быть получено надлежащим субъектом, уполномоченным законом на соби́рание доказательств;

б) доказательство должно быть получено из надлежащего источника, предусмотренного уголовно-процессуальным законом;

в) доказательство должно быть получено с соблюдением установленной законом процедуры;

г) доказательством не могут быть сведения, источник которого неизвестен и они не проверены;

д) доказательство не должно быть получено с помощью недопустимого доказательства т.н. «плодов отравленного дерева», т.е. с асимметрией правил получения доказательства;

е) доказательственную силу проверяемого доказательства не должна превышать опасность несправедливого предубеждения (применительно только к судебным заседаниям с участием присяжных заседателей).

Интегрирующим условием для формирования обоснованных выводов в приговоре является проверка судом доказательств на достоверность и достаточность, о чём прямо указано в статье 125 УПК РК.

Перечисленные условия допустимости доказательств неразрывно связаны с положениями подпункта 9 п.3 статьи 77 Конституции о том, что не имеют юридической силы доказательства, полученные незаконным способом, и статей 111, 112 УПК РК - какая информация признаётся доказательствами по уголовному делу, их виды, кто уполномочен их получать и запрет использования недопустимых доказательств. Более того, по своей сути условия допустимости доказательств являются конкретизацией содержания названных положений. Н.М. Кипнис в своих работах, подчёркивая правовую и социальную значимость необходимости соблюдения этих условий, совершенно правильно отмечает, что их несоблюдение и искажение способно подорвать у граждан веру в законное и справедливое правосудие [4, 5].

В целях использования судом доброкачественных доказательств по делу перечисленные общие условия их допустимости должны быть, по мнению В.В. Золотых, подкреплены четкими правилами проверки их соблюдения. К каждому из названных условий данным автором разработаны вытекающие из уголовно-процессуального закона требования по соблюдению органами уголовного преследования и судом установленного порядка соби́рания, проверки, оценки и использования доказательств в различных стадиях расследования и рассмотрения уголовного дела.

Правовые последствия несоблюдения этих правил и требований продемонстрированы на примере российской судебной практики, а именно, вынесенные приговоры по рассмотренным

уголовным делам отменены/изменены вышестоящими судебными инстанциями как решения, основанные на недопустимых доказательствах. [1]

В силу единства теоретических и правовых начал казахстанского и российского уголовного процесса причины исключения доказательств как недопустимых в УПК РК являются также одинаковыми, аналогичными с российскими.

Результаты изучения деятельности казахстанских судов по материалам Бюллетеней Верховного Суда за 2010-2017 годы показывают, что нарушения в процессе доказывания являются типичными и повторяющимися в деятельности нижестоящих судов почти ежегодно. В их число входит и использование недопустимых доказательств, т.е. фактических данных, полученных с нарушением перечисленных выше условий допустимости, а также с нарушением запретов, установленных статьёй 112 УПК РК.

Обобщая причины этих нарушений, следует признать справедливым вывод Ю.В.Корневского – «большинство приговоров, признанных вышестоящими судами неправосудными, отменяется именно по основаниям неполноты предварительного или судебного следствия и несоответствия выводов суда фактическим обстоятельствам дела». На это же указывают А.Д. Назаров и Л.В. Майорова [6, 7].

При этом в казахстанской практике доля нарушений уголовно-процессуального закона, выявляемых при выполнении требований статей 320 и 323 УПК, остаётся стабильно высокой. Так, согласно данным КПСиСУ Генеральной прокуратуры по сравнительному анализу по полугодиям (январь - июнь) 2015 – 2018 годов количество уголовных дел, направленных судами прокурорам для устранения нарушений уголовно-процессуального закона, допущенных на досудебной стадии, выглядит следующим образом:

- в 2015 году - 283 дела;
- в 2016 году - 100 дел;
- в 2017 году - 177 дел;
- в течение 6 месяцев 2018 года из 25601 дел, поступивших в суды, возвращено 285 дел (1,1%) [8].

В их число входит и использование недопустимых доказательств, т.е. фактических данных, полученных с нарушением перечисленных выше условий допустимости, а также с нарушением запретов, установленных статьёй 112 УПК.

Выявление подобных ошибок в большей мере, чем это было возможно до вступления в действие УПК РК, принятого в 2014 году, стало достижимым благодаря усилению состязательных начал на этапе поступления уголовного дела в суд от прокурора. В частности, теперь в ходе предварительного слушания суд имеет право решать вопрос об исключении недопустимых доказательств, для чего возможно проверять доказательства, предоставленные стороной обвинения на предмет их получения в соответствии с уголовно-процессуальным законом. Сторона защиты может ходатайствовать об истребовании дополнительных доказательств, а прокурор вправе изменить обвинение или отказаться от обвинения.

Важность данного этапа рассмотрения дела в суде заключается и в том, что наличие такого процессуального механизма позволяет не допускать в главное судебное разбирательство вопросы, которые не являются предметом разрешения этой стадии. В противном случае неизбежно наступят негативные последствия в виде выполнения судом первой инстанции несвойственных функций, волокиты и затягивания сроков разрешения дела по существу, что противоречит основным международным принципам, гарантирующим права человека на осуществление скорого и справедливого правосудия.

Для данной функции контроля суда на анализируемой стадии в рамках предварительного слушания, судья на основании статей 319-321 УПК РК обязан вынести решение о наличии или отсутствии процессуальных препятствий для дальнейшего производства по уголовному делу в суде первой инстанции, о выявленных нарушениях уголовно-процессуального закона, недопустимых доказательствах, имеющихся жалобах и ходатайствах и других вопросах, перечисленных в указанных статьях Кодекса.

При этом проверка материалов поступившего уголовного дела производится без производства следственных действий, а только путём анализа и сопоставления доказательств, приводимых в обвинительном акте, с материалами дела. Так как судья на этой стадии не вправе

решать вопрос об обоснованности обвинения, обвинительный акт он оценивает на соответствие требованиям уголовно-процессуального закона. Выявленные недопустимые доказательства судьёй в своём решении должны быть признаны неимеющими юридической силы и исключены из дальнейшего процесса доказывания.

С учётом изложенного, для единообразного понимания и применения считаем необходимым в статье 323 УПК РК понятие «существенные нарушения уголовно-процессуального законодательства, препятствующие назначению главного судебного разбирательства» заменить формулировкой, изложенной в Нормативном Постановлении Верховного Суда «О некоторых вопросах применения судами норм уголовно-процессуального законодательства по поступившему уголовному делу» от 8 декабря 2017 года № 10.

Составной частью процесса доказывания наличия/отсутствия недопустимых доказательств и нарушений уголовно-процессуального закона является вопрос о том, кто обязан убеждать суд в своей правоте, если есть спор сторон защиты и обвинения либо ходатайство защитника об исключении тех или иных доказательств.

Бремя доказывания в таких случаях возлагается на прокурора, так как сторона обвинения заинтересована в сохранении доказательственной базы.

Органической частью проводимой модернизации правоохранительной системы явилось создание в судебной системе Казахстана следственных судов как меры, направленной на обеспечение процессуальной и организационной независимости следственных судей, находившихся до этого в составе общих судов, и на их юрисдикционную специализацию по выполнению полномочий, закреплённых статьёй 55 УПК РК. Таким образом, вектор на усиление судебного контроля за досудебным расследованием получил своё логическое продолжение.

Следует отметить, что казахстанский уголовный процесс, базирующийся на континентальной модели судопроизводства, постепенно воспринимает элементы англосаксонской организации досудебного расследования и судебного разрешения дела. Признаки движения в этом направлении перечислены Л.В. Головки [9]. Создание указанных специализированных судов именно в этом контексте вызывает необходимость обращения к источникам, в которых дан сравнительно-правовой анализ судебно-контрольной деятельности аналогичных судов зарубежом на подготовительном этапе рассмотрения дел.

В частности, проведённый Т.К.Рябининой анализ деятельности судов Великобритании и Соединённых Штатов Америки на стадии предания суду в кратком изложении сводится к следующему.

Как указывает данный автор, полномочия по решению вопроса о передаче дела для разрешения его по существу предоставлены магистратским судам, которые в форме предварительного рассмотрения дела осуществляют определённые процессуальные действия, связанные с проверкой наличия достаточных оснований для рассмотрения дела в суде первой инстанции (Суде Короны), с обеспечением прав сторон, решением вопроса о мере пресечения и пр., но сами не разрешают дело.

Суд Короны — это сравнительно новое учреждение, созданное Актами о суде 1971 г. Он рассматривает обязательно с участием присяжных заседателей уголовные дела о преследуемых по обвинительному акту, т. е. о наиболее серьезных преступлениях, а также жалобы («запросы») на приговоры и решения магистратских судов.

Таким образом, до рассмотрения дела по существу в Суде Короны решение задач стадии предания суду возложено на суды магистратов, в которых сторона обвинения должна доказать наличие оснований для предания обвиняемого Суду Короны. При этом заседание суда магистратов состоит из двух этапов:

- первый этап состоит из проверки письменных показаний или объяснений свидетелей, иных документов, допускаемых законом в качестве письменных доказательств.

- второй этап состоит из раскрытия доказательств, обеспечивающего гарантии сторон по ознакомлению каждой из них с собранными доказательствами противоположной стороны.

Судам магистратов предоставлены широкие полномочия осуществлять следующие процессуальные действия:

- проверка наличия достаточных оснований для рассмотрения дела в суде;

- проведение всех действий, связанных с обеспечением прав обвиняемого и раскрытием доказательств;
- решение вопроса о предметной подсудности и вынесение соответствующего определения;
- решение вопроса о мере пресечения;
- подготовка проекта обвинительного акта (после утверждения клерком приобретает юридическую силу и становится основным процессуальным документом, на основе которого Суд Короны осуществляет разбирательство дела по существу).

Такая процедура обеспечивает:

во-первых, осуществление стадии предания суду судебными органами, а не органами обвинения.

во-вторых, создает условия для независимого судебного контроля по проверке представленных стороной обвинения доказательств (установление достаточных фактических оснований для предания суду не относится к компетенции суда первой инстанции, что ограждает судью получившего дела из суда магистрата, от создания у него преждевременного вывода об обоснованности обвинения, вопрос о виновности которого будет решать данный суд).

Суд магистрата обладает полномочиями по проверке именно обвинительных доказательств (сторона защиты, как правило, свои доказательства не раскрывает на данном этапе) и решает вопрос о направлении дела в следующую стадию (суд первой инстанции по обвинительному акту – Суд Короны), либо о его прекращении.

Для этого проводится процедура в форме судебного заседания.

В ходе судебного заседания участвуют сторона обвинения и защиты [10].

По итогам анализа деятельности судов англо-саксонской правовой системы можно констатировать, что для стадии предварительного рассмотрения судом поступивших от органов расследования уголовных дел характерно наличие таких особенностей уголовного процесса, как:

- четкое разграничение полномочий органов досудебного расследования, прокуратуры и суда, согласно которым процедуру предания уголовных дел в суды первой инстанции осуществляет суд магистрата, а не органы обвинения как это происходит в казахстанском уголовном процессе;

- осуществление судом магистрата проверки наличия достаточных оснований для рассмотрения дел в суде первой инстанции, для чего предусмотрен этап раскрытия доказательств и ознакомления сторонами с собранными доказательствами, в том числе путем производства допросов для фиксации показаний;

- возможность разрешения дела в суде магистрата путем заключения соглашения «сделки о признании вины», с помощью которой обвинение и защита приходят к согласию по пунктам обвинения, по которым обвиняемый признает себя виновным;

- наделение суда магистрата полномочием по решению вопроса об избрании меры пресечения;

- принятие судом первой инстанции уголовных дел для разрешения по существу только после выполнения магистратским судом задач, решаемых в стадии предания суду, и формулирования обвинительного акта на основе превалирующих доказательств стороны обвинения;

- незначительное количество следственных действий, направленных на сбор информации по делу;

- формирование доказательственной базы по делам не отражается в бумажных томах;

- основные процессуальные действия для решения вопроса о возможности дальнейшей передачи дела в суд первой инстанции осуществляются в суде магистрата, поэтому «отсев» большого количества дел по итогам судебного контроля в этой стадии не является болезненным для органов уголовного преследования в отличие от казахстанских показателей отчётности органов досудебного расследования.

Представленный выше анализ задач, решаемых отечественным судом при поступлении уголовного дела с обвинительным актом в рамках требований статей 319-321 УПК РК,



положений доказательственного права, а также изучение англо-саксонского порядка предания уголовному суду, позволяет сформулировать некоторые предложения относительно функций созданных в Казахстане следственных судов.

В настоящее время происходит организационное становление этих специализированных судов. Что касается процессуальных полномочий, то они достаточно обширны, так как исчерпывающе охватывают компетенцию следственного судьи, регламентируемую статьёй 55 УПК РК. С момента вступления в силу Закона от 21 декабря 2017 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности» следственному судье увеличены санкционные полномочия.

Теперь в дополнение к имеющимся, следственному судье вменено в обязанность санкционировать проведение органом досудебного расследования негласных следственных действий, продление их производства, применение залога, принудительного освидетельствования, принудительного получения образцов, рассматривать ходатайства адвоката на проведение экспертизы и других следственных действий, решать вопрос о продлении срока уведомления лица о проведённых в отношении него негласных следственных действиях и т.д. Полагаем, что наряду с полномочиями, закреплёнными в статье 55 УПК РК, в компетенцию следственного суда целесообразно передать и прекращение уголовного дела по нереабилитирующим основаниям, исключив это право у прокурора.

Между тем, до настоящего времени в Конституционном законе от 25 декабря 2000 года «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» и в УПК РК или каком-либо разъяснении Верховного Суда не указан правовой статус, функции и полномочия следственного суда.

По нашему мнению, с учетом поставленной задачи дальнейшей модернизации казахстанской судебной системы [11] необходимо тщательно изучить законодательство и правоприменительную практику англо-саксонской судебной системы с целью возможной рецепции приемлемых для казахстанского судопроизводства её процессуальных институтов после завершения досудебного расследования и до предания суду для рассмотрения уголовного дела по существу. На этом этапе является привлекательной существование магистратского суда, функции которого уже в настоящее время во многом аналогичны некоторым задачам следственного судьи и следственного суда, действующим в Казахстане, но они в зарубежной системе сформулированы и реализуются в полной мере в соответствии с институциональной ролью суда. К слову сказать, что именно с этой целью магистратский суд создан в Грузии. Пока же в отечественной системе правосудия судебный контроль в определённой мере конкурирует с функцией процессуального прокурора.

В условиях предстоящей модернизации казахстанской судебной системы полагаем возможным «переформатировать» роль следственных судов ближе к функции суда магистрата, который, как усматривается, является своеобразным фильтром, определяющим дальнейшее движение уголовного дела в судебной стадии.

Предлагаемая роль и место этих специализированных судов в уголовном судопроизводстве приведёт к тому, что судам первой инстанции по решению следственных судов будут поступать только дела, которые необходимо рассматривать в полном объёме и разрешать по существу в главном судебном разбирательстве. В основном под эту юрисдикцию попадут дела о преступлениях средней тяжести, тяжких и особо тяжких деяниях. Тем самым произойдёт «разгрузка» и ограждение судов первой инстанции от вопросов и дел, которые могут быть разрешены до их вовлечения и без их участия.

Такой же разгрузке способствовало бы, на наш взгляд, и введение по аналогии с судебной системой России института «мировой судья». Как известно, в его подсудность отнесены преступления небольшой и средней тяжести, составляющие подавляющее большинство уголовных дел, и дела частного обвинения. В Казахстане на мирового судью можно было бы возложить и производство в порядке судебного приказа.

### Список использованных источников

1. Золотых В.В. Проверка допустимости доказательств в уголовном процессе. Ростов-на-Дону: «Феникс», 1999.- 288 с. С.5
2. Теория доказательств в советском уголовном процессе. Отв.редактор Н.В.Жогин. М., «Юрид.лит.», 1973, С.218;
3. Уголовный процесс /Под ред. П.А. Лупинской. М., 1995, С.136
4. Кипнис Н.М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве. М., 1995;
5. Кипнис Н.М. Спорные вопросы теории и практики допустимости доказательств. В кн. Доказывание в уголовном процессе: традиции и современность /Под ред. В.А. Власихина. – М.: Юристъ, 2000.
6. Кореневский Ю.В. Доказывание в уголовном процессе (закон, теория, практика). В кн. Доказывание в уголовном процессе: традиции и современность /Под ред. В.А. Власихина. – М.: Юристъ, 2000. С.109.
7. Следственные и судебные ошибки, связанные с неправильным применением уголовного закона и нарушениями его запретов. //Сибирский юридический вестник №4(75) - 2016. С.27-32
8. КПСиСУ Генеральной прокуратуры Республики Казахстан /Сборник статистических данных о работе судов за 6 месяцев 2018 года. Эл.почта ЕСЕДО вх.№16581 от 20.07.2018 г.)
9. Курс уголовного процесса /под ред. д.ю.н. Л.В. Головки. М.: Статут, 2016 г.
10. Рябинина Т.К. Предание суду в уголовном судопроизводстве некоторых зарубежных стран англо-саксонской правовой системы. //Международное уголовное право и международная юстиция. №1 - 2018. Изд.группа «Юристъ», М., с.20-23
11. Протокол совещания у Руководителя Администрации Президента Республики Казахстан от 31 мая 2018 года «О дальнейшей модернизации правоохранительной и судебной систем».

## ПРОБЛЕМЫ РАСХОДОВАНИЯ МЕСТНЫХ БЮДЖЕТОВ МУНИЦИПАЛЬНЫХ ОБРАЗОВАНИЙ

Россия исторически сформировывалась на основе общности территории, социальных отношений, уклада экономической жизни, языка и культуры многонациональных народов. В основу данных отношений были заложены много-вековые исторические и культурные традиции, уклады и поведенческие нормы, которые способны формировать равноправные общественные отношения.

Актуальность выбранной темы исследования заключается в нерациональном использовании средств местного бюджета. Безусловно, каждое муниципальное образование в лице органов местного самоуправления имеют определенные бюджетные компетенции. При этом регулирование местных бюджетов определяется 8 главой Конституции РФ, Бюджетным кодексом РФ, а также различными Федеральными законами.

Существенная часть муниципальных образований в субъектах Российской Федерации в настоящее время испытывает дефицит средств и материальных ресурсов, которые необходимы в целях разработки и реализации программ социального и экономического развития, направленные на решение вопросов местного значения, а также для осуществления вложений в развитие соответствующих регионов. В связи с тем, что размер финансовых и иных ресурсов, необходимых для исполнения муниципальными образованиями установленных обязательств, не соответствует уровню их реальных потребностей, а дотации от государства не покрывают всех расходов.

В настоящее время современные принципы бюджетной политики РФ выходят на первое место, как на Федеральном, так и на региональном и местном уровне. В связи с этим необходимо отметить главную характеристику формирования, составления и использования муниципальных бюджетов. В дальнейшем, это даст возможность определить злободневные проблемы расходования местных бюджетов.

Подчеркну, что составление бюджета осуществляется исполнительными органами местного самоуправления. При этом основная задача разработки бюджетного проекта состоит в определении объема денежных средств, которые сводятся в бюджет для цели финансового обеспечения функций, которые возложены на государственные и муниципальные органы власти. Сроки предоставления такого бюджета регламентирует само местное самоуправление. В результате рассмотрения проекта бюджета комиссией местного самоуправления составляется, так называемый, проект решения, порядок рассмотрения которого определяется местными правовыми актами. Стоит отметить, что в таком проекте обязательно должны определяться такие характеристики местного долга, как источники финансирования бюджета, верхний предел муниципального долга по состоянию на 1 января года, следующего за очередным финансовым годом и т.д. [1, С. 75].

Следующим важнейшим этапом бюджетного процесса является исполнение бюджета. В реализации этого этапа принимают участие исполнительные органы власти, финансовые и налоговые органы, различные кредитные учреждения, а также юридические и физические лица. Бюджет начинает исполняться только после того, как был утвержден органом местного самоуправления. Финансовыми органами подготавливается план, предусматривающий задачи для каждого подразделения финансовых органов. После этого происходит поквартальное распределение бюджета. Данная работа направлена на достижение равномерности привлечения доходов бюджета и обеспечение ритмичности денежных поступлений для реализации мероприятий, финансирование которых осуществляется с помощью местного бюджета. Что касается бюджетов по расходам, то их исполнение происходит в рамках фактического наличия средств бюджета. При этом процедура финансирования состоит в отчислении бюджетных средств для расходования.

Таким образом, выше был определен общий порядок формирования, рассмотрения и утверждения местных бюджетов. Анализ источников по теме исследования позволил выделить основные проблемы расходования местных бюджетов:

- Противоречивость нормативно-правовой базы;
- Диспропорция в объеме полномочий органов местного самоуправления и имеющихся материальных и финансовых ресурсов;
- Несбалансированный характер местных бюджетов;
- Низкий уровень ответственности должностных лиц местного самоуправления.

Стоит отметить, что в российском законодательстве европейские принципы децентрализации управления и субсидиарности до сих пор не получили адекватного отражения. На практике местные бюджеты не представляют собой институт гражданского общества. Нередко она заключается только в организации режима власти, который обеспечивает только личные и корпоративные интересы должностных лиц органов местного самоуправления.

Несбалансированность объема полномочий местных органов власти и материально-финансовых ресурсов также является одной из самых острых проблем. Получается, что экономическая и финансовая составляющая является недостаточной для реализации функций местного самоуправления. К тому же, необходимо отметить отсутствие полного и повсеместного обеспечения реализации системы гарантий местного самоуправления, которая установлена Конституцией РФ и ее законами.

На базе конституционно-правовых основ местного самоуправления принятие регулирующих нормативных правовых актов происходит на разных уровнях. Однако при этом на уровне федерации и субъекта законодательная база местного самоуправления в большей степени сформирована. Поэтому возникает необходимость решения следующих проблем:

- Порядок передачи федеральных объектов собственности в муниципальное ведение;
- Формирование федерального заказа;
- Порядок прекращения полномочий органов местного самоуправления и должностных лиц;
- Принцип реализации внешних связей органами местного самоуправления.

Безусловно, в настоящее время в России одной из важнейших проблем в рамках данной темы является неиспользование предоставленных средств в местный бюджет. Очень часто, по завершению проекта расходов становится ясно, что средства, предоставленные муниципальному образованию, не были использованы в полном объеме. Конечно, администрация осуществляет финансирование расходов в соответствии с существующим планом, однако, считаю целесообразным в случае избытка бюджета направить оставшиеся средства на дополнительные вложения. В связи с этим возникает необходимость составления аксессуарного плана помимо общего плана расходования. Данный проект может учитывать вложение средств на дополнительные расходы при наличии остатка средств местного бюджета. Отмечу, что законодательством РФ не предусматривается зачисление оставшихся денежных средств в счет бюджета следующего года. Таким образом, весь остаток возвращается в Федеральный бюджет. В последствие чаще всего принимается решение о снижении суммы для предоставления органам местного самоуправления [2].

Существующие проблемы целесообразно систематизировать в следующем виде:

- нечеткость и некорректность большого количества правовых норм;
- отсутствие согласования в рядом законов, которые были приняты позднее;
- юридическая неточность уставов органов муниципальной власти;
- отсутствие точных принципов разделения полномочий государственной и местной властей;
- не проработанность процедур обеспечения контроля.

В результате исследования было констатировано, что в правоприменительной практике существует большое количество проблем, требующих решения. Их возникновение определяется, главным образом, опережающим характером формирования системы местного самоуправления в РФ. Соответствующие регулирующие нормы и институты в нашей стране появляются чаще всего в результате инициативы «сверху», выражаясь при этом в самой общей форме.

#### **Список использованных источников**

1. Благов Ю. В. Местное самоуправление в Российской Федерации в условиях муниципально-правовой реформы. Монография: Проспект. – 2017 г. – 176 с.
2. "Бюджетный кодекс Российской Федерации" от 31.07.1998 № 145-ФЗ [Электронный ресурс] Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

**Исаева С.Н.**

Главный научный сотрудник МНИИ Академии правоохранительных органов  
при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан,  
старший советник юстиции, к.ю.н., доцент

## **СУЖЕНИЕ СФЕРЫ ПРИМЕНЕНИЯ СМЕРТНОЙ КАЗНИ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**

Практически во всех конституционных нормах, в том числе и Конституции Казахстана, право на жизнь провозглашено самым основным правом человека. Никому не дано право произвольно отнимать и лишать жизни человека. В Казахстане смертная казнь как исключительная мера устанавливается только законом и предусмотрена за террористические преступления, сопряженные с гибелью людей, а также за особо тяжкие преступления, совершенные в военное время, с предоставлением приговоренному права ходатайствовать о помиловании [1].

В послевоенные годы в уголовном законодательстве зарубежных стран наметилась тенденция по отмене смертной. Значительное количество зарубежных стран (104 страны) отменили данный институт на законодательном уровне, либо объявили мораторий на вынесение приговоров или их исполнение (36 государств). При этом в 23 странах (в каждом восьмом государстве мира) законодательно закреплено применение смертной казни [2].

Государства постсоветского пространства также придерживаются общемировой тенденции по отмене смертной казни (11 странах), введения моратория или сокращения.

В Российской Федерации количество статей, предусматривающих смертную казнь, сокращено с 31 до 5 (убийство с отягчающими обстоятельствами, посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля, посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование, посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа, геноцид). Указом Президента в России в 1996 году введен мораторий на исполнение смертных приговоров.

В Таджикистане УК предусматривал смертную казнь по 44 составам преступлений, позже это число сокращено до 5 (тяжкие убийства, терроризм, изнасилование, геноцид и разработка и применение биологического оружия в отношении определенных этнических групп населения) и в 2004 году объявлен мораторий на исполнение смертных приговоров.

УК Республики Узбекистан 1995 года предусматривал смертную казнь за 13 преступлений. В результате проведенных реформ, количество статей предусматривающих смертную казнь было сокращено до двух: за терроризм (ст.155) и умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах (ст. 97). В 2008 году смертная казнь в Узбекистане законодательно отменена.

На сегодняшний день Беларусь остается единственной страной в Европе, где смертная казнь закреплена в уголовном законодательстве и применяется на практике (по данным международной статистики число вынесенных смертных приговоров составило: в 2015 год - 2; в 2016 год — 4; в 2017 год — 5).

В Казахстане этот вид наказания закреплён в Конституции и в Уголовном кодексе Республики Казахстан (далее - УК РК) [3].

Так, согласно статистическим данным за период с 1998 по 2017 годы число лиц, осужденных к смертной казни составило 251 человек, из них 112 человек те, в отношении которых приговор исполнен в отчетный период. При этом последний приговор о смертной казни был приведен в исполнение до объявления моратория в 2003 году в отношении 12 человек. Сейчас в Казахстане порядка 100 человек отбывают срок пожизненно и один человек приговорен к смертной казни [4].

В первые годы независимости нашим государством был взят курс на постепенную отмену смертной казни. Государственной программой правовой реформы уголовная политика была направлена на сокращение числа преступлений, по которым предусматривалась смертная казнь и поэтапную отмену смертной казни [5].

Так, в действовавшем в первые годы независимости УК КазССР 1959 г. высшая мера предусматривалась в санкциях 24 статей (25 составов): (7 государственных, 1 преступлении против личности (квалифицированное умышленное убийство), 16 воинских деяниях (17 составов), а также 2 статьи из раздела особо опасных государственных деяний, имевших ссылочные санкции (статьи 58 и 59) [6].

В УК РК 1997 года количество статей, предусматривающих смертную казнь, сокращено с 24 до 18. [7]

Концепцией правовой политики Республики Казахстан 2002 года, курс «на постепенное сужение сферы применения смертной казни» был продолжен [8].

Указом Президента Республики Казахстан в 2003 году был введен бессрочный мораторий на исполнение смертной казни до решения вопроса о ее полной отмене. В качестве альтернативы смертной казни в 2004 году введено пожизненное лишение свободы [9].

В ноябре 2005 года Казахстан ратифицировал Международный пакт о гражданских и политических правах (МПГПП), устанавливающий, что право на жизнь есть неотъемлемое право каждого человека, охраняемое законом [10].

Последовательно придерживаясь политики по упразднению смертной казни, Казахстан присоединился к Заявлению Европейского Союза об отмене смертной казни, сделанному на 61-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН 19 декабря 2006 года. В 2007 году Казахстан в числе 104 государств поддержал резолюцию 62-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН по вопросу «Мораторий на высшую меру наказания с дальнейшим рассмотрением возможности отмены смертной казни» [12].

На сегодня международные эксперты в своих рекомендациях призывают Казахстан присоединиться ко 2-му Факультативному протоколу МПГПП, который обязывает государство-участника отменить смертную казнь.

В УК РК в качестве санкции смертная казнь установлена в 17 статьях. Как фактор гуманизации уголовного законодательства закреплена норма в соответствии, с которой смертная казнь не назначается лицам, совершившим преступление в возрасте до восемнадцати лет, женщинам, мужчинам в возрасте шестидесяти трех и свыше лет. Смертная казнь в порядке помилования может быть заменена пожизненным лишением свободы или лишением свободы на определенный срок с отбыванием наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы чрезвычайной безопасности. Лица, приговоренные к смертной казни, в случае отмены моратория на исполнение смертной казни имеют право ходатайствовать о помиловании независимо от того, ходатайствовали ли они об этом до введения моратория или нет [3].

Так, из 17 статей наибольшее количество санкций в виде «смертной казни» предусмотрены (по мере убывания):

1) в главе 18 «Воинские уголовные правонарушения» - 7 статей: ст.437 Неповиновение или иное неисполнение приказа (ч.4 совершенные в военное время); ст.438 Сопротивление начальнику или принуждение его к нарушению служебных обязанностей (ч.4 совершенные в военное время); ст.439 Насильственные действия в отношении начальника (ч.4 совершенные в военное время); ст.442 Дезертирство (ч.4 совершенные в военное время); ст.443 Уклонение или отказ от несения воинской службы (ч.3 совершенные в военное время); ст.444 Нарушение правил несения боевого дежурства (ч.3 совершенные в военное время); ст.455 Сдача или оставление противнику средств ведения войны.

2) в главе 4 «Преступления против мира и безопасности человечества» - 5 статей: ст.160 Планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны (ч.2); ст.163 Применение запрещенных средств и методов ведения войны (ч.2); ст.164 Нарушение законов и обычаев войны (ч.2); ст.168 Геноцид (ч.2. совершенные в военное время); ст.170 Наемничество (ч.4).

3) в главе 5 «Уголовные правонарушения против основ конституционного строя и безопасности государства» 4 статьи: ст.175 Государственная измена (ч.3. – совершенная в военное время); ст.177 Посягательство на жизнь Первого Президента Республики Казахстан - Лидера нации; ст.178 Посягательство на жизнь Президента Республики Казахстан; ст.184 Диверсия.

4) в главе 10 «Уголовные правонарушения против общественной безопасности и общественного порядка» 1 статья: ст.255 Акт терроризма (ч.4).

Анализируя данные статьи, в части сужения сферы применения смертной казни, считаем, что смертная казнь, в предусмотренных законом случаях, может применяться лишь тогда, когда необходимость ее назначения обуславливается особыми обстоятельствами, отягчающими ответственность, и наряду с этим исключительной опасностью лица, совершившего особо тяжкое преступление, а также повлекшие гибель людей.

В этой связи, вызывает определенные вопросы относительно обоснованности применения смертной казни за некоторые воинские уголовные правонарушения, совершенные в военное время (ст. 437, 438, 439,442, 443, 444).

Общественная опасность уголовных правонарушений заключается в том, что они посягают на установленный порядок несения воинской службы, нарушают важнейшие основы жизни и деятельности войск, порождают беспорядок и неорганизованность в выполнении каждодневных задач боевой и государственно-правовой подготовки личного состава, снижают эффективность работы по поддержанию в подразделении, части твердого уставного порядка и в целом ослабляет обороноспособность государства. Результат от данных правонарушений, независимо от того совершены ли они в мирное время либо военное, один и тот же – существенный вред интересам службы[3]. В данных статьях не ведется речь о гибели человека. Так же следует отметить, что данный институт воинских преступлений, совершенных в военное время, по которым предусмотрена смертная казнь, не изменялся с момента действия УК Каз ССР 1959 года. При этом следует учитывать действие кодекса в послевоенное время и напряженную внешнеполитическую ситуацию. В настоящее время Республика Казахстан не участвует в военных конфликтах, на территории не ведутся вооруженные действия, проводится политика мирного международного сотрудничества и в связи с этим нет никакой общественной необходимости в сохранении в уголовном законодательстве такой меры наказания за преступления, которые не совершаются на ее территории, несмотря даже на то, что они относятся к категории особо тяжких и их серьезность признается международным сообществом. Военных преступлений, по которым предусмотрена смертная казнь, в Казахстане так же не совершалось.

Таким образом, возникает резонный вопрос о соразмерности наказаний, поскольку за одно и то же деяние, совершенное в разное время, предусмотрено абсолютно противоречивые меры наказания.

При этом согласно Конституции - смертная казнь устанавливается только за преступные действия, относящиеся к особо тяжким преступлениям, совершенным в военное время.

Следует согласиться с мнением, д.ю.н., профессором Л. В. Головки, который отмечает, что воспроизведение в ст. 49 УК РК конституционного положения о возможности установления в военное время смертной казни за совершение особо тяжких преступлений представляет собой классический пример избыточного правового регулирования. Вопрос даже не в том, что «военного времени» в Казахстане нет, и с учетом миролюбивой внешней политики государства оно вряд ли когда-либо наступит. Вопрос в другом: даже если предполагать наступление военного времени, то встанет вопрос о разработке специального или даже чрезвычайного военно-уголовного законодательства.

Представляется, что много рациональнее либо вовсе отказаться от упоминания о смертной казни в военное время в действующем УК РК (оптимальный вариант), либо сделать отсылочную норму к специальному закону (компромиссный вариант), которая могла бы выглядеть примерно следующим образом в качестве самостоятельного пункта ст. 49 УК РК: «Смертная казнь может быть также установлена в военное время за совершение особо тяжких преступлений специальным законом Республики Казахстан о введении военного положения».

Поэтому полагаем возможным рассмотрения вопроса об исключении меры наказания - смертная казнь за воинские преступления, совершенные в военное время: из части 5 ст.437 УК, части 4 ст.438 УК части 4 ст.439 УК, части 4 ст.442 УК, части 3 ст.443 УК, части 3 ст.444 УК и части 4 ст.455 УК.



### Список использованных источников

1. Конституция Республики Казахстан [http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000_)
2. [https://amnesty.org.ru/pdf/DP\\_2015\\_final\\_ru.pdf](https://amnesty.org.ru/pdf/DP_2015_final_ru.pdf)
3. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V ЗРК // <http://adilet.zan.kz/rus/docs>
4. Информация Комитета по право́й статистике и специальным учетам ГП РК. //Статистические сведения о числе лиц, осужденных к смертной казни за период с 1998 по 2017 годы.
5. Постановление Президента Республики Казахстан от 12 февраля 1994 года № 1569 «О Государственной программе правовой реформы в Республике Казахстан» [http://adilet.zan.kz/rus/docs/K940001569\\_/links](http://adilet.zan.kz/rus/docs/K940001569_/links)
6. Уголовный Кодекс. Утвержден Законом Казахской ССР от 22 июля 1959 года. Утратил силу с 1 января 1998 г. [http://adilet.zan.kz/rus/docs/K590002000\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/K590002000_)
7. Уголовный Кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 года N 167. Утратил силу.
8. Указ Президента Республики Казахстан от 20 сентября 2002 года № 949 «О Концепции правовой политики Республики Казахстан». Утратил силу Указом Президента Республики Казахстан от 17 июня 2011 года № 102
9. Закон Республики Казахстан от 10 марта 2004 года N 529 «О внесении изменений и дополнений в Уголовный, Уголовно-процессуальный и Уголовно-исполнительный кодексы Республики Казахстан в связи с введением моратория на исполнение смертной казни».
10. Закон Республики Казахстан от 28 ноября 2005 года N 91 «О ратификации Международного пакта о гражданских и политических правах» [http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z050000091\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z050000091_)
11. Закон Республики Казахстан от 21 мая 2007 года N 254 «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан»
12. Резолюции ООН//[www.un.org/ru/ga/61/docs/61res./ga/third/62/third\\_res.shtml](http://www.un.org/ru/ga/61/docs/61res./ga/third/62/third_res.shtml)
13. Борчашвили И.Ш. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Казахстан. Особенная часть (том 2).– Алматы: Жеті Жарғы, 2015. – 1120 с.
14. Экспертное заключение//[www.zakon.kz/157764-jekspertnoe-zakljuchenie-na-proekt-zrk.html](http://www.zakon.kz/157764-jekspertnoe-zakljuchenie-na-proekt-zrk.html)

**Нургазинов Б.К.**

Начальник отдела конституционного, административного  
законодательства и государственного управления  
ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан», к.ю.н.

**Елубай Е.М.**

Ведущий научный сотрудник Центра правового мониторинга  
ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан»

## **ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ МОШЕННИЧЕСТВАМ, СОВЕРШАЕМЫМ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ICO (КРИПТОВАЛЮТ)**

Вхождению нашей страны к 2050 году в тридцатку наиболее конкурентоспособных стран мира может способствовать реализация государственной программы «Цифровой Казахстан», утвержденная 12 декабря 2017 года Правительством Республики Казахстан.

Вышеуказанная программа затрагивает все сферы жизнедеятельности и нацелена на повышение уровня жизни граждан и конкурентоспособности экономики страны за счет развития и использования цифровых технологий.

При этом запланированные мероприятия реализовываются в таких направлениях как: «Цифровизация отраслей экономики», «Переход на цифровое государство», «Реализация цифрового Шелкового пути», «Развитие человеческого капитала» и «Создание инновационной экосистемы».

16 июня 2017 года Президент Республики Казахстана Нурсултан Назарбаев на пленарном заседании X Астанинского экономического форума предложил ввести в мире единую криптовалюту. По мнению Главы государства пришло время серьезно рассмотреть вопрос введения международной расчетно-платежной единицы. Она позволит избавить мир от валютных войн, спекуляции, избежать перекосов в торговых отношениях, снизить волатильность на рынках. Валюта должна иметь простой, транспарентный механизм эмиссии, подвластный ее потребителям. С учетом цифровизации, развития таких технологий как блокчейн, такая расчетная единица может быть создана в виде криптовалюты [1].

Для того, чтобы попытаться понять и объяснить населению Казахстана что из себя представляет ICO (криптовалюта), обратимся к сетевой энциклопедии – «Википедии», в которой ICO или Initial coin offering, (с англ. – «первичное предложение монет, первичное размещение монет») – форма привлечения инвестиций в виде продажи инвесторам фиксированного количества новых единиц криптовалют, полученных разовой или ускоренной эмиссией. Встречается также форма «первичного предложения токенов» [2].

Также исходя из простой человеческой логики попытаемся пояснить кто именно стоял у истоков ее создания.

История начинается с 31 октября 2008 года, ведь именно в этот день под псевдонимом некоего Сатоши Накамото опубликована статья «Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System». В следующем году разработан протокол криптовалюты биткойна и реализована первая версия программного обеспечения. Если обратиться к Википедии – Свободной энциклопедии, то имеется информации о Сатоши Накамото как о псевдониме человека или группы людей, разработавших протокол криптовалюты биткойн и создавших первую версию программного обеспечения, в котором этот протокол был реализован. Предпринято несколько попыток раскрыть реальную личность или группу, стоящую за этим именем, но ни одна из них не привела к успеху [3].

Необходимо уточнить и то, что вокруг имени Сатоши Накамото распространяется много слухов и предположений, но в действительности его никто не видел.

Когда пытаешься понять, что послужило предпосылками и условиями мирового развития и распространения криптовалюты, то приходишь к заключению, что здесь не все так просто как кажется.

Очевидно одно, что сама идея использования технологии блокчейна уникальна, так как ее можно использовать в развитии банковской сферы как один из прогрессивных инструментов облегчения расчетов и производства денежных транзакций. Это связано, прежде всего, с большой надежностью информационной защиты. Проблема состоит в том, что данной технологией могут воспользоваться создатели финансовых пирамид. Согласитесь, что ввести определенную часть населения в заблуждение не составит большого труда и сложности. Уже сейчас имеются попытки со стороны определенных заинтересованных лиц, в том числе путем размещения рекламных билбордов на улицах, размещения информации в средствах массовой информации. Целью указанных действий является банальное позиционирование некоторых разновидностей цифровых валют, созданных на криптографических технологиях блокчейна как определенный финансовый актив, с помощью которого предлагается получить быструю финансовую прибыль. Навязывания гражданам страны ложного стереотипа и использование рекламы о реальной выгоде вкладывания денег в криптовалюту не может не настораживать правоприменителей и ученых теоретиков с уголовно-правовой точки зрения.

К примеру, абсолютно парадоксальным является тот факт, что самих бенефициаров никто не видел, но тем не менее граждане со всего мира покупают криптовалюту за вполне настоящие деньги и даже умудряются брать кредиты, закладывать квартиры в банки, при этом лишая последних сбережений себя и своих близких даря призрачную надежду улучшить финансовое положение надеясь на спекулятивный рост криптовалюты в будущем.

Если любому адекватному казахстанцу задать вопрос, будет ли он доверять и вкладывать заработанные своим трудом деньги к примеру, в финансовый институт у которого в принципе нет собственника, сотрудников к которым можно обратиться за консультацией, оборотных денежных средств и имущества? Уверен, что здравомыслящий человек однозначно ответит, что не будет вкладывать деньги. Вместе с тем, почему тогда некоторые соотечественники все же покупают криптовалюту, за которую никто не собирается нести ответственность?

12 мая 2017 года прокуроры на официальном сайте Генеральной прокуратуры Республики Казахстан обратились к гражданам страны с пресс-релизом на тему: «Остерегайтесь финансовых пирамид!» В частности, в документе упоминалось, что интернет и электронные платежные средства стремительно развиваются и на рынке много предложений от мошенников о якобы выгодном инвестировании денег в эти инструменты [4].

Проведенный анализ правоприменительной практики с момента введения в действие Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан 2014 года о количестве зарегистрированных правонарушений согласно отчета формы №1-М Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры РК по статье 217 УК РК (Создание и руководство финансовой (инвестиционной) пирамидой) показал следующее. Так, за 12 месяцев 2015 и 2016 года органами уголовного преследования не зарегистрировано ни одного факта, тогда как за 12 месяцев 2017 года наблюдается резкий рост зарегистрированных уголовных правонарушений до 7 [5].

Изучение фабул уголовных дел по вышеуказанным видам правонарушений позволило определить некоторые признаки, характерные для создания финансовой пирамиды, а именно:

- попытки привлечь как можно большее количество граждан с обещаниями о значительной денежной прибыли и бонусов, которые не предоставит ни одна микрокредитная организация и банк, что уже является подозрительным;

- целью организации, деятельность которой связана с созданием финансовой пирамиды или как их еще называют «черных кредиторов» является вывод финансовых средств за пределы страны, поэтому их учредителями являются иностранные граждане;

- сотрудники финансовой пирамиды пытаются завлечь своих клиентов демонстрацией красочных брошюр и информацией о грандиозных проектах и имеющихся в их распоряжении влиятельных партнерах, однако одним из главных условий быстрой высокой доходности будет обязательное привлечение новых клиентов и выплата полагающихся за их привлечение дополнительных бонусов.

На основании изложенного предлагается в местах массового пребывания людей размещать информацию о действиях граждан при возникновении малейших сомнений в честности и порядочности лиц, обещающих крупные вознаграждения при условии вклада

денег, перед заключением договоров и передачи им денег рекомендовать информирование территориальных органов внутренних дел для организации проверки законности их деятельности.

Вместе с тем, нередки случаи, когда граждане догадываются или наверняка знают, что они имеют дело с «черными кредиторами», но осознанно идут на этот шаг в надежде всех обхитрить и вовремя «соскочить», а перед этим собрать «бонусы» с других граждан, которых они вовлекают позже себя. В финансовой пирамиде указанная категория граждан также преследует цель расхвалить эту замечательную систему и самое главное, навязывают мнение гражданам, что система работает и всем она доступна, а требуется лишь вложить определенную сумму денег.

Почему так происходит? Прежде всего, необходимо помнить, что любая финансовая пирамида будет развиваться только при наличии таких условий как: безграмотность и безысходность определенных граждан, человеческой алчности и скупости.

Так, 15 февраля 2018 года на заседании Сената Парламента РК рассмотрен депутатский запрос группы депутатов адресованный Премьер-Министру РК Сагинтаеву Б.А. о необходимости обеспечения защиты имущественных прав и свобод граждан при совершении сделок с криптовалютой (биткоин, эфириум и других видов), экономической и информационной безопасности страны.

Полагаем необходимым поддержать позицию депутатов Сената, которые предлагают введение квалифицирующего признака противоправных деяний, связанных с неправомерным использованием объектов информационно-коммуникационной инфраструктуры против интересов и (или) без согласия их владельцев или собственников.

Так, согласно подпункта 12) статьи 1 Закона РК «Об информатизации», информационная система - организационно упорядоченная совокупность информационно-коммуникационных технологий, обслуживающего персонала и технической документации, реализующих определенные технологические действия посредством информационного взаимодействия и предназначенных для решения конкретных функциональных задач.

Предметом хищения при мошенничестве может быть любое имущество, законно находящееся в собственности лица, в том числе деньги в виде валюты и криптовалюты.

Согласно подпункта 2) статьи 1 Закона РК «О валютном регулировании и валютном контроле» валюта - денежные единицы, принятые государствами как законное платежное средство, или официальные стандарты стоимости в наличной и безналичной формах, в виде банкнот, казначейских билетов и монет, в том числе из драгоценных металлов (включая изъятые или изымаемые из обращения, но подлежащие обмену на находящиеся в обращении денежные знаки), а также средства на счетах, в том числе в международных денежных или расчетных единицах.

В этой связи нами предлагается внести дополнения в пункт 4 части второй статьи 190 УК РК (мошенничество) и изложить в следующей редакции: «путем обмана или злоупотребления доверием пользователя информационной системы, а равно путем совершения иных противоправных деяний, связанных с неправомерным использованием объектов информационно-коммуникационных технологий, обслуживающего персонала и технической документации, реализующих определенные технологические действия посредством информационного взаимодействия и предназначенных для решения конкретных функциональных задач против интересов и (или) без согласия их владельцев или собственников».

Кроме того, предлагаем внести дополнения в часть первую статьи 258 УК РК (Финансирование террористической или экстремистской деятельности и иное пособничество терроризму либо экстремизму) и изложить в следующей редакции: «1. Предоставление или сбор денег и (или) иного имущества, права на имущество или выгод имущественного характера, а также дарение, мена, пожертвования, благотворительная помощь, оказание информационных и иного рода услуг либо оказание финансовых услуг физическому лицу либо группе лиц, либо юридическому лицу, в том числе путем совершения иных противоправных деяний, связанных с неправомерным использованием объектов информационно-коммуникационных технологий, обслуживающего персонала и технической документации, реализующих определенные

технологические действия посредством информационного взаимодействия и предназначенных для решения конкретных функциональных задач, совершенные лицом, заведомо осознававшим террористический или экстремистский характер их деятельности либо то, что предоставленное имущество, оказанные информационные, финансовые и иного рода услуги будут использованы для осуществления террористической или экстремистской деятельности либо обеспечения террористической или экстремистской группы, террористической или экстремистской организации, незаконного военизированного формирования, – наказываются лишением свободы на срок от пяти до девяти лет с конфискацией имущества».

В обоснование предлагаемой редакции, хотелось бы привести следующие доводы.

Применение криптовалют и других децентрализованных технологий все еще находится на этапе осмысления. Предсказать, какие из ныне существующих проектов смогут пробить себе дорогу в большую жизнь, достаточно трудно. Проблема состоит в том, что блокчейн используется не только реальными разработчиками, но и создателями финансовых пирамид, желающих заработать на росте интереса к данной технологии [6].

По мнению Председателя Национального Банка Республики Казахстан Д. Акишева криптовалюта не представляет никакой ценности, стоимости и обязательств каких-либо лиц. Вся природа операций происходит за рубежом и Нацбанк Казахстана не может никаким образом осуществлять регулирование данной валюты. Так же он призвал казахстанцев не вкладываться в криптовалюту [7].

Опасения Главы национального финансового регулятора понятны, так как некоторые граждане страны уже испытывают определенный интерес к определенным разновидностям цифровых валют, созданных и контролируемых на базе криптографических методов как средство вложения собственных денежных инвестиций для улучшения своего благосостояния.

В таких странах ближнего зарубежья как Украина в ноябре 2014 года Национальным банком сделано заявление относительно правового режима биткоина в стране и предупредили украинское население, что использование биткоинов связано с повышенными рисками из-за анонимности и децентрализованности операций. Кроме того, по мнению Главы Национального банка Украины Богдана Данилишина биткоины привлекательны для противоправных действий, в том числе отмывание средств, полученных преступным путем или для финансирования терроризма [8].

К примеру, Комитетом национальной безопасности Республики Казахстан уже расследуются уголовные дела по статье 207 УК (Нарушение работы информационной системы или сетей телекоммуникаций) и статье 210 УК (Создание, использование или распространение вредоносных компьютерных программ и программных продуктов) по фактам добывания криптовалют (так называемого майнинга) на серверах государственных информационных систем в департаментах государственных доходов по Карагандинской, Атырауской, Актюбинской и Северо-Казахстанской областям Комитета государственных доходов Министерства финансов РК (КГД). По информации КНБ, противоправная деятельность осуществлялась сотрудниками информационных подразделений КГД. В майнинге криптовалют были задействованы сервера информационных систем самих департаментов, их районных подразделений, а также наиболее производительные служебные компьютеры сотрудников. Для этого на сервера и компьютеры скрытно устанавливались специальные программы (майнеры), которые использовали вычислительные ресурсы, что снижало скорость обработки информации и приводило к замедлению их работы. Данные программы устанавливались в виде системных служб и вносились в списки программ-исключений антивирусов [9].

В связи с изложенным, предлагаем Национальному Банку Республики Казахстан в рамках текущей законодательной деятельности проработать вопрос о дополнении подпунктом 18 статьи 1 Закона РК «О валютном регулировании и валютном контроле» путем включения как одного из основных понятий, используемых в указанном Законе «денежные суррогаты» и последующего введения запрета использования криптовалюты как платежного средства на территории страны с установлением соответствующей ответственности в законодательстве Республики Казахстан.

Данное предложение обосновывается тем, что денежной единицей в Казахстане согласно пункта 1 статьи 127 Гражданского кодекса РК является тенге. В связи с тем, что биткоин,

являясь «денежным суррогатом», не имеет обеспечения реальной стоимостью не может использоваться физическими и юридическими лицами на территории страны как средство платежа. Кроме того, это противоречит нормам Закона Республики Казахстана «О валютном регулировании и валютном контроле».

#### **Список использованных источников**

1. Н.А. Назарбаев предложил создать международную криптовалюту // [https://tengrinews.kz/kazakhstan\\_news/nazarbaev-predlozil-sozdat-mejdunarodnuyu-kriptoalyutu](https://tengrinews.kz/kazakhstan_news/nazarbaev-predlozil-sozdat-mejdunarodnuyu-kriptoalyutu).
2. Сетевая энциклопедия - Википедия // <https://ru.wikipedia.org/wiki/ICO>.
3. Сатоши Накамото. «Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System» // <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>.
4. Остерегайтесь финансовых пирамид // Пресс-релизы Генеральной прокуратуры Республики Казахстан <https://prokuror.gov.kz>.
5. Форма №1-М Отчет о зарегистрированных преступлениях и результатах деятельности органов уголовного преследования Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан // <https://qamqor.gov.kz>.
6. Что такое Blockchain казино, как оно работает и какие проблемы решает // <https://mining-cryptocurrency.ru/blockchain-zeroedge>.
7. Акишев: Криптовалюта не имеет никакой стоимости // <https://www.nur.kz/akisev-kriptoaluta-ne-imeet-nikakoj-stoimosti>.
8. Данилишин Б.М. Национальный Банк Украины озвучил официальную позицию по криптовалютам // [https://kurs.expert/.../po\\_mneniyu\\_glavy\\_soveta\\_natsionalnogo\\_banku\\_ukrainy\\_bogda..](https://kurs.expert/.../po_mneniyu_glavy_soveta_natsionalnogo_banku_ukrainy_bogda..)
9. КНБ: Сотрудники Минфина майнили криптовалюты на государственных серверах // <https://tengrinews.kz/crime/knb-sotrudniki-minfina-maynili-kriptoalyutyi>.

**Плюгина И.В.**

Ведущий научный сотрудник Центра публично-правовых исследований  
Института законодательства и сравнительного правоведения  
при Правительстве РФ, к.ю.н.

## **МИГРАЦИОННОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ И СПОСОБЫ ИХ ПРЕОДОЛЕНИЯ**

Современное миграционное законодательство Российской Федерации было сформировано менее чем за два десятилетия, начиная с 1990-х годов, когда был снят «железный занавес» и открыты государственные границы. Свобода передвижения получила нормативное закрепление на конституционном уровне, тем самым она была возведена в ранг фундаментальных конституционных ценностей, что впоследствии обусловило значительную модернизацию существующей правовой базы в сфере миграции. Конституция Российской Федерации 1993 г. определяет свободу передвижения через призму принципа законности: в ст. 27 устанавливается, что каждый, кто законно находится на территории Российской Федерации, имеет право свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства. Закрепляется, что каждый может свободно выезжать за пределы Российской Федерации, а гражданин Российской Федерации имеет право беспрепятственно возвращаться в Российскую Федерацию. Тем самым были заданы базовые правовые ориентиры, по которым стало развиваться миграционное законодательство в последующие два десятилетия.

В рамках общей тенденции конституционализации приведенные конституционные нормы ст. 27 нашли непосредственное отражение практически во всех федеральных законах, регламентирующих вопросы перемещения населения в Российской Федерации: в Законе Российской Федерации от 25 июня 1993 г. № 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации» (ст. 1), в Федеральном законе от 15 августа 1996 г. № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» (преамбула), в Федеральном законе от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» (преамбула) и др. Следует подчеркнуть, что во исполнение предписаний Конституции Российской Федерации регулирование миграционных процессов в значительной части было перенесено на уровень закона.

В целом развитие миграционного законодательства Российской Федерации характеризуется высокой степенью динамичности. Так, с 2013 по 2017 годы был принят пятьдесят один федеральный закон, вносящий изменения в Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации». Каждая статья главы 18 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, определяющей административные правонарушения в области защиты Государственной границы Российской Федерации и обеспечения режима пребывания иностранных граждан или лиц без гражданства на территории Российской Федерации, была изменена, причем зачастую неоднократно. Подобная динамика обусловлена многими факторами, в частности, изменением политических, социально-экономических условий, появлением новых вызовов и угроз, изменением структурных характеристик миграционных потоков. Представляется, что между стабильностью и динамичностью миграционного законодательства должен быть найден оптимальный баланс, позволяющий обеспечивать высокое качество и эффективность его развития, минимизировать риски неблагоприятных последствий принимаемых мер, и в то же время обеспечивать быстрое реагирование на изменение миграционной ситуации.

Кроме того, нельзя не отметить, что развитие миграционного законодательства Российской Федерации осуществлялось в большей части ситуационно. Так, увеличение трудовой миграции во второй половине 1990-х годов послужило поводом к обновлению законодательства в части, регламентирующей вопросы осуществления трудовой деятельности иностранных граждан в Российской Федерации. В результате, например, был разработан правовой статус высококвалифицированного специалиста, введена патентная система

осуществления трудовой деятельности, оптимизированы механизмы квотирования трудовой деятельности иностранных граждан. Поток вынужденных мигрантов, вызванный конфликтной ситуацией в Украине, потребовал урегулирования правового положения лиц, прибывших в экстренном массовом порядке. Вместе с тем в связи с активным использованием методов стратегического планирования в государственном управлении можно констатировать упорядочение правового регулирования миграционных процессов, последующее развитие правовой базы в соответствии со стратегическими целями и задачами, в частности, определенными в Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года (утв. Президентом РФ от 13 июня 2012 г.).

На сегодняшний день можно утверждать, что миграционное законодательство Российской Федерации является сформированным и в целом с большей или меньшей степенью эффективности позволяет обеспечить реализацию основных направлений государственной миграционной политики Российской Федерации. Вместе с тем можно высказать некоторые соображения по совершенствованию правового регулирования в сфере миграции.

1. Содействие образовательной миграции и поддержка академической мобильности – стратегическая задача современной государственной миграционной политики Российской Федерации. В частности, в Указе Президента Российской Федерации от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» была поставлена задача увеличить не менее чем в два раза количества иностранных граждан, обучающихся в образовательных организациях высшего образования и научных организациях, а также реализация комплекса мер по трудоустройству лучших из них в Российской Федерации. Вполне очевидно, что реализация данной задачи потребует существенных изменений законодательства Российской Федерации, регламентирующего вопросы образовательной миграции.

Выбирая место получения образования, будущие студенты обращают внимание не только на качество образовательных услуг, предоставляемых в той или иной стране, но и на имеющиеся льготы в получении вида на жительство и в приобретении гражданства, возможность осуществления трудовой деятельности во время обучения (как правило, заработанные средства частично покрывают расходы на оплату образовательных услуг).

По общему правилу, согласно ст. 13.4 Федерального закона № 115-ФЗ, иностранный гражданин, обучающийся в Российской Федерации по очной форме в профессиональной образовательной организации или образовательной организации высшего образования по основной профессиональной образовательной программе, имеющей государственную аккредитацию, имеет право осуществлять трудовую деятельность на основании разрешения на работу в пределах субъекта Российской Федерации, на территории которого такой иностранный гражданин обучается. Из указанного правила есть исключение. Согласно Федеральному закону № 115-ФЗ работодатель и заказчик работ (услуг) вправе привлекать и использовать иностранных работников без наличия разрешения на привлечение и использование иностранных работников, а иностранные граждане вправе осуществлять трудовую деятельность без разрешения на работу или патента, если последние:

- обучаются в Российской Федерации в профессиональных образовательных организациях и образовательных организациях высшего образования и выполняют работу (оказывают услуги) в течение каникул;

- обучаются в Российской Федерации в профессиональных образовательных организациях и образовательных организациях высшего образования и работают в свободное от учебы время в этих образовательных организациях, в хозяйственных обществах или в хозяйственных партнерствах, созданных бюджетными или автономными образовательными организациями высшего образования, в которых они обучаются.

В то же время за рубежом используется более либеральный подход: в Австралии, например, иностранный гражданин, имеющий студенческую визу, вправе работать в период обучения до 40 часов в две недели; в Германии студенты могут работать до 120 дней в году при полной занятости и до 240 – при частичной; в Канаде международные студенты могут работать до 20 часов в неделю в период обучения и полный рабочий день во время запланированных перерывов в академическом календаре. Представляется, что имеется целесообразность в



расширении права на осуществление трудовой деятельности иностранным гражданам, обучающимся в Российской Федерации в аккредитованных государством образовательных организациях. Это будет способствовать их активной адаптации, развитию практических и профессиональных навыков, позволит более успешно интегрироваться в российский рынок труда по окончании учебы.

В послании Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации 2018 г. было предложено усовершенствовать процедуру предоставления гражданства Российской Федерации, сфокусировав внимание на квалифицированной молодежи. Соответствующий законопроект находится в настоящее время в завершающей стадии разработки, исходя из его содержания предоставление гражданства в упрощенном порядке предполагается только для тех иностранных граждан, которые получили диплом с отличием. Представляется, что упрощенный порядок предоставления гражданства стоит распространить на более широкий круг лиц, в частности на иностранных граждан, успешно завершивших высшее профессиональное образование в образовательных организациях, имеющих государственную аккредитацию, по очной форме обучения, длительностью не менее трех лет (либо более длительного срока).

2. Нуждается в совершенствовании применяемый в настоящее время подход к определению места жительства и места пребывания граждан Российской Федерации в целях осуществления регистрационного учета. Местом жительства и местом пребывания гражданина, в которых осуществляется постановка на регистрационный учет, может быть признано только жилое помещение. Вместе с тем Жилищный кодекс Российской Федерации в ст. 15 устанавливает достаточно жесткие требования для признания помещения жилым: таковыми признаются изолированные жилые помещения, являющиеся недвижимым имуществом и пригодные для постоянного проживания граждан (отвечающие установленным санитарным и техническим правилам и нормам, иным требованиям законодательства). Кроме того, для постановки на регистрационный учет по месту жительства необходимо подтвердить законные основания владения и пользования жилым помещением. Данный подход является весьма жестким, в результате системой регистрационного учета не охватывается ряд категорий населения. Например, не могут осуществить регистрацию по месту жительства и месту пребывания:

- лица, проживающие в помещении, которое не может быть признано жилым в соответствии с установленными в законодательстве требованиями (например, это квартиры в домах - «долгостроях», право собственности на которые по какой-либо причине не может быть оформлено застройщиком, но при этом в которых фактически уже проживают жильцы);

- лица, фактически пользующиеся жилым помещением, но не имеющие возможности юридически оформить право проживания в нем (например, при отсутствии на это согласия собственников);

- лица, в принципе не имеющие жилого помещения, оформленного на основаниях, предусмотренных законодательством Российской Федерации (в частности, это лица без определенного места жительства);

- лица, не имеющих постоянного места жительства и др.

Несмотря на то, что положениями Закона Российской Федерации «О праве граждан на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства» еще в 1993 г. было закреплено, что регистрация или отсутствие таковой не могут служить основанием ограничения или условием реализации прав и свобод граждан, до сих пор в отдельных случаях сохраняется зависимость реализации прав и свобод человека и гражданина от наличия регистрации по месту жительства и по месту пребывания. Например, наличие регистрации по месту жительства требуется для получения региональных и муниципальных льгот и надбавок к социальным выплатам.

Указанные проблемы обуславливают необходимость изменения подходов к определению места пребывания и места жительства граждан Российской Федерации в целях регистрационного учета. Представляется, что дальнейшее совершенствование системы регистрационного учета должно осуществляться одновременно в двух направлениях: повышения эффективности контроля за соблюдением правил регистрационного в целях

обеспечения общественной безопасности и снижения зависимости возможности реализации прав и свобод гражданина от наличия регистрации по месту жительства или по месту пребывания.

3. Нуждается в совершенствовании законодательное регулирование миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства по месту пребывания в Российской Федерации, поскольку имеющиеся проблемы не позволяют в полной мере обеспечить получение достоверной информации о месте нахождения иностранных граждан и лиц без гражданства.

В первую очередь они связаны с существующим подходом к определению места пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства. В Федеральном законе от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» установлено, что местом пребывания признается жилое помещение, не являющееся местом жительства, а также иное помещение, учреждение или организация, в которых иностранный гражданин или лицо без гражданства находится и (или) по адресу которых иностранный гражданин или лицо без гражданства подлежит постановке на учет по месту пребывания в установленном порядке. При этом законодателем не был определен базовый принцип, по которому должен осуществляться выбор одного из возможных вариантов постановки на миграционный учет. В свою очередь, это послужило поводом к разночтениям на практике, а также многочисленным злоупотреблениям.

В Постановлении от 19 июля 2017 г. № 22-П [1] Конституционный Суд Российской Федерации указал, что в положениях Федерального закона № 109-ФЗ не прослеживается однозначная нормативная привязка места пребывания иностранного гражданина (лица без гражданства) к помещению, которое используется им именно для проживания. До внесения надлежащих законодательных изменений при решении вопроса о выборе места постановки на учет по месту пребывания, равно как и при оценке наличия в его действиях признаков нарушения режима пребывания (проживания) в Российской Федерации, соответствующие положения не могут рассматриваться как обязывающие временно пребывающего в Российской Федерации иностранного гражданина (лица без гражданства), поставленного на миграционный учет по месту нахождения (адресу) пригласившей его организации (принимающей стороны), правовая связь с которой, основанная на положениях законодательства Российской Федерации, в период пребывания в Российской Федерации им не утрачивается, вставать на миграционный учет по месту нахождения (адресу) жилого помещения, которое ему предоставила принимающая сторона и в котором он временно проживает. Во всех иных случаях иностранные граждане и лица без гражданства должны, если в Федеральном законе № 109-ФЗ прямо не указаны иные правила миграционного учета, вставать на учет по месту пребывания в месте их фактического проживания. Тем самым Конституционный Суд Российской Федерации установил приоритет фактического подхода к определению места нахождения иностранных граждан и лиц без гражданства. На сегодняшний день необходимые в связи с принятием постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 19 июля 2017 г. № 22-П законодательные изменения пока находятся в стадии разработки.

Еще одна проблема обусловлена невозможностью снятия с миграционного учета иностранных граждан принимающей стороной. Согласно содержанию Федерального закона от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» в принципе не предусматривается возможность снятия с учета по месту пребывания иностранного гражданина принимающей стороной на основании ее волеизъявления, причем даже в том случае, когда иностранный гражданин длительное время не проживает в месте регистрации, и связь с ним утрачена. Данный правовой пробел снижает эффективность миграционного учета, не позволяет получить достоверную информацию о месте нахождения иностранного гражданина.

4. Ряд проблем связан с такими мерами административного принуждения, как административное выдворение, депортация, реадмиссия. Несмотря на то, что в силу правовой природы административное выдворение – один из видов наказания за административное правонарушение, а депортация и реадмиссия – меры административного принуждения (в первую очередь характеризующиеся как меры пресечения), правовые последствия их применения в большинстве случаев идентичны. Так, в соответствии с законодательством иностранному

гражданину не выдается разрешение на временное проживание, а ранее выданное разрешение аннулируется в случае, если данный иностранный гражданин в течение пяти лет, предшествовавших дню подачи заявления о выдаче разрешения на временное проживание, подвергался административному выдворению за пределы Российской Федерации, депортации или передавался Российской Федерацией иностранному государству в соответствии с международным договором Российской Федерации о реадмиссии либо в течение десяти лет, предшествовавших дню подачи заявления о выдаче разрешения на временное проживание, неоднократно (два и более раза) подвергался административному выдворению за пределы Российской Федерации, депортации или передавался Российской Федерацией иностранному государству в соответствии с международным договором Российской Федерации о реадмиссии (ст. 7 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»). Аналогичные ограничения установлены при регламентации условий выдачи иностранным гражданам и лицам без гражданства вида на жительство и разрешения на работу (ст. 9 и ст. 18 Федерального закона № 115-ФЗ).

Предусматривается, что иностранные граждане и лица без гражданства в целях обеспечения исполнения принятых решений об административном выдворении, депортации или реадмиссии содержатся в специальных учреждениях. При этом в законодательстве не оговаривается предельный срок, на который иностранный гражданин или лицо без гражданства может быть помещен в специальное учреждение при депортации или реадмиссии. Указывается лишь, что данный срок должен быть установлен и обоснован в соответствующем судебном решении, и при этом должен быть разумным и конкретным. Как показал анализ судебной практики 2017 года, в большинстве случаев устанавливается трехмесячный срок содержания в специальном учреждении [1]. В некоторых ситуациях, когда требуется установить личность лица, в отношении которого применяются депортация или реадмиссия, в ситуации отсутствия документов, позволяющих выезд за пределы Российской Федерации, либо когда банально процесс взаимодействия с органами государственной власти зарубежных государств связан со значительными временными затратами, некоторые суды ориентируются на сроки содержания под стражей, установленные ст. 109 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, которые не должны превышать восемнадцати месяцев в исключительных случаях. Кроме того, к сожалению, до сих пор сохраняется порочная практика, хотя и весьма немногочисленная, когда в решении суда не указывается конкретный срок содержания в специальном учреждении, а используется формула «до исполнения решения о выдворении/депортации/реадмиссии».

Таким образом, в современном российском миграционном законодательстве сохраняются проблемы, нуждающиеся в разрешении, и они не ограничиваются лишь перечисленными выше. Кроме того, необходимость внесения изменений в миграционное законодательство обусловлена обновлением стратегических целей и задач государственной миграционной политики Российской Федерации.

#### **Список использованных источников**

1. Постановление Конституционного Суда РФ от 19 июля 2017 г. № 22-П «По делу о проверке конституционности положений части 1 и пункта 2 части 2 статьи 20 Федерального закона «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» в связи с жалобами граждан США Н.Д. Вордена и П.Д. Олдхэма» // Собрание законодательства РФ. 2017. № 31, Ст. 4984,

2. Например: решение Ангарского городского суда Иркутской области № 2А-7752/2017 2А-7752/2017~М-7329/2017 М-7329/2017 от 29 декабря 2017 г. по делу № 2А-7752/2017; решение Дзержинского районного суда г. Волгограда Волгоградской области № 2А-15650/2017 2А-15650/2017~М-14264/2017 М-14264/2017 от 29 декабря 2017 г. по делу № 2А-15650/2017; решение Сормовского районного суда г. Нижний Новгород Нижегородской области № 2А-4466/2017 2А-4466/2017 ~ М-4066/2017 М-4066/2017 от 29 декабря 2017 г. по делу № 2А-4466/2017 и др.

**Гуйда Е.П.**

Старший научный сотрудник отдела исследований в области государственного строительства и международного права  
Института правовых исследований Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

## **НЕКОТОРЫЕ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПОДГОТОВКИ ПРОЕКТОВ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ**

Современный этап отличается достаточно высокой степенью динамичности законодательства, его изменениями, нормотворческая деятельность становится все более интенсивной. Многими исследователями отмечается целесообразность закрепления системы правил прогнозирования как при разработке перспективных планов развития законодательства, так и при разработке конкретных проектов нормативных правовых актов. Во-первых, наличие прогноза даст возможность законодателю оценить весь комплекс последствий принятия того или иного нормативного правового акта, а во-вторых, снизит негативные последствия от неэффективных нормотворческих решений.

В научной литературе указывается на многоаспектную взаимосвязь юридического прогнозирования и планирования. Как отмечает К.В. Агамиров, прогнозные оценки всегда выступают в качестве научного обоснования планов. Прогнозы в области законодательства, изучение его тенденций на основе анализа экономических и социальных процессов являются основой разработки планов законодательной деятельности и крупных законодательных актов на долгосрочную перспективу [1, с. 291].

Прогнозирование в любой юридической технологии предшествует составлению плана, является необходимым условием его подготовки, а также разработке соответствующих программ и концепций правового регулирования общественных отношений [2, с. 60]. В частности, определение целей и разработку концепции нормативного правового акта следует определить как прогнозирование, на основании которого будет осуществляться планирование нормотворческой деятельности [3, с. 46].

Как показывает опыт зарубежных стран, вопросы прогнозирования возможных последствий принятия нормативных правовых актов могут закрепляться в законах, регламентах и методических рекомендациях деятельности представительных и иных компетентных органов.

На необходимость комплексного подхода к оценке эффективности правового регулирования общественных отношений обращено внимание в законодательстве Российской Федерации. Так, согласно п. 3 постановления Правительства Российской Федерации от 2 августа 2001 г. № 576 «Об утверждении Основных требований к концепции и разработке проектов федеральных законов» концепция законопроекта должна определять социально-экономические, политические, юридические и иные последствия реализации будущего закона [4].

Проблеме прогнозирования последствий принятия нормативных правовых актов в последнее время значительное внимание уделяется и в Казахстане. В частности, в марте 2017 г. в Казахстане проводился круглый стол по вопросам прогнозирования в правотворчестве и определения правовых последствий принятия нормативных правовых актов. Как отметили участники круглого стола, последствия принятия нормативного правового акта имеют различную направленность: социально-экономическую, финансовую, правовую, в т.ч. прямо или косвенно влияющие на криминогенную или политическую обстановку в стране и т.д. В настоящее время нет единого сформированного инструмента прогнозирования правовых последствий принятия нормативных правовых актов, который законодатель мог бы использовать в нормотворческой деятельности [5, с. 3].

В Республике Беларусь Правилами подготовки проектов нормативных правовых актов, утвержденными Указом Президента Республики Беларусь от 11 августа 2003 г. № 359, предусмотрено, что для подготовки проекта акта следует определить возможные последствия

принятия (издания) акта (правовые, политические, финансово-экономические, социальные, криминологические, экологические, демографические) (п. 24). В Правилах установлено, что в начале подготовки значительного по объему или наиболее значимого по степени важности акта может разрабатываться концепция, в основу которой должен быть положен в т.ч. и прогноз финансово-экономических и иных возможных последствий принятия (издания) акта (п. 26) [6].

В современной научной литературе прогнозирование рассматривается не только как принцип правотворчества, как обязательная стадия правотворческого процесса.

В законодательстве ряда субъектов Российской Федерации (Краснодарский край, Кемеровская область, Хакасия) прогнозирование рассматривается как стадия правотворческой деятельности. Например, в Законе Республики Хакасия от 11 марта 2015 г. № 18-ЗРХ «О нормативных правовых актах Республики Хакасия» (ст. 4) прогнозирование относится к стадии (начальной) нормотворческой деятельности, а планирование относится к отдельной (последующей) стадии [7].

В некоторых зарубежных странах (Азербайджан, Казахстан, Кыргызстан) предусматривается, что при реализации права законодательной инициативы необходимым условием является представление не только пояснительной записки к законопроекту, финансово-экономического обоснования, но и прогноза социально-экономических и иных последствий принятия нормативного правового акта. Например, в Законе Кыргызской Республики «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики» от 20 июля 2009 г. № 241 (ст. 25) содержит основные требования к справке-обоснованию проекта нормативного правового акта. В частности, справка-обоснование проекта нормативного правового акта должна содержать прогнозы возможных социальных, экономических, правовых, правозащитных, гендерных, экологических, коррупционных последствий действия правового акта [8].

Планирование нормотворческой деятельности в правовой теории иногда отождествляется с таким элементом нормотворческого процесса как прогнозирование. Эта позиция является небесспорной и вряд ли указанные элементы нормотворческой деятельности следует отождествлять. По мнению А.И. Абрамовой, как планирование, так и прогнозирование строятся на единой основе и означают социально-научное предвидение эволюции развития общественных отношений, составляющих объект будущей правовой регламентации. Однако в прогнозировании находят отражение общие тенденции общественного развития, планирование же имеет в виду конкретные задачи и направлено на их практическое решение. Как правило, прогнозирование предшествует этапу планирования, оказывая на него положительное воздействие и во многом способствуя предотвращению негативных последствий правового регулирования [9, с. 44].

В Законе Республики Беларусь от 10 января 2000 г. «О нормативных правовых актах» (ст. 40) установлено, что подготовка проектов нормативных правовых актов осуществляется, как правило, на плановой основе. Планирование подготовки проектов нормативных правовых актов включает утверждение нормотворческими органами (должностными лицами): государственных программ, содержащих положения о подготовке проектов нормативных правовых актов; ежегодных планов подготовки законопроектов и других планов подготовки проектов нормативных правовых актов.

Нормотворческие органы (должностные лица) на основе государственных программ и ежегодных планов подготовки законопроектов могут разрабатывать и утверждать свои планы подготовки проектов нормативных правовых актов (ст. 41) [10].

Необходимо отметить, что в последние десятилетия в юридической литературе многими учеными указывается на необходимость модификации планирования нормотворческой деятельности, обсуждается проблема средне- и долгосрочного планирования.

В Рекомендациях по теоретико-методологическим основам совершенствования правовой системы Республики Беларусь, утвержденных решением ученого совета Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь от 23 апреля 2013 г. № 5, отмечается, что «современное планирование является сложным и многофакторным, требующим постоянного учета и пересмотра целей, задач и этапов... Планирование может быть

стратегическим, рассчитанным на долгосрочную перспективу, и в то же время достаточно мобильным» (п. 19) [11].

Как показывает зарубежный опыт, в ряде стран (Казахстан, Таджикистан, Узбекистан) закрепляется текущее и перспективное (долгосрочное) планирование подготовки нормативных правовых актов.

Основой для разработки планов законопроектных работ в Казахстане служит Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденная Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 г. № 858 [12]. В Законе Республики Казахстан от 6 апреля 2016 г. «О правовых актах» (п. 1 ст. 15) указывается, что планы подготовки проектов нормативных правовых актов подразделяются на текущие, составляемые на один год, и перспективные, составляемые на более длительные сроки. В перспективных планах предусматривается разработка наиболее важных нормативных правовых актов, а также нормативных правовых актов, подготовка которых планируется на срок более одного года [13].

Существующая система планирования законотворческого процесса нацелена на объединении усилий участников процесса на основе единой общегосударственной стратегии законотворчества. Согласно ст. 16 Закона Республики Казахстан «О правовых актах» перспективное планирование подготовки проектов законодательных актов осуществляется в рамках Концептуального плана законотворческой работы, который разрабатывается Министерством юстиции Республики Казахстан, вносится Правительством Республики Казахстан на согласование с председателями палат Парламента Республики Казахстан и утверждается Президентом Республики Казахстан. В соответствии со ст. 16 указанного Закона принят Указ Президента Республики Казахстан от 6 сентября 2016 г. № 314 «Об утверждении Концептуального плана законотворческой работы на 2016–2021 годы» [14].

В отдельных субъектах Российской Федерации нормативно закреплено кратко-, средне- и долгосрочное планирование. Например, ст. 14 Закона Краснодарского края от 6 июня 1995 г. «О правотворчестве и нормативных правовых актах» предусматривает следующие планы подготовки проектов нормативных правовых актов (правоподготовительных работ): краткосрочные (годовые), среднесрочные (двух–трехлетние) и долгосрочные (пяти–семилетние) [15].

В российской юридической литературе обосновывается необходимость принятия Стратегии законотворчества. В частности, В.М. Баранов определяют Стратегию законотворчества как базовый документ стратегического планирования, содержащий систему разработки, принятия, мониторинга приоритетных законов, выступающий результатом правовой политики и методом государственного управления, призванный, гармонично распределяя имеющиеся ресурсы, регламентировать основные направления социально-экономического, политического, духовно-культурного развития государства, противодействовать угрозам и рискам национальной безопасности, принимаемый на срок не менее 15 и не более 25 лет с конечной целью формирования свода законов государства для упрочения конституционного демократического правопорядка. Стратегия является базовой, т.к. на ее основе выстраиваются все другие документы планирования (концепции, доктрины, программы, прогнозы, планы) [16, с. 40–41].

В современной научной литературе рядом ученых обращается внимание на вопросы применения технологий законопроектного прогнозирования. Недостатком современной практики планирования законопроектных работ является то, что в планах не прослеживается четкая связь развития законодательства с прогнозными оценками развития отраслей, формируемыми ведущими учеными-юристами, практиками по совершенствованию законодательства в соответствующей сфере [17, с. 34].

По мнению А.И. Абрамовой, достижение целей перспективного планирования нормотворческой деятельности ставит проблему его тесного увязывания с планированием экономического и социального развития страны. В зависимости от экономических, социальных потребностей, политического состояния общества в плане нормотворческой деятельности должны получить отражение акты, призванные посредством соответствующих правовых средств стимулировать интенсивное развитие основных сфер жизни общества, особо

нуждающихся в преобразовании, а также демократических институтов и обеспечительных механизмов, направленных на защиту прав и законных интересов граждан [9, с. 48].

Исходя из вышеизложенного следует, что в Республике Беларусь правовые основы прогнозирования последствий принятия нормативных правовых актов в основном сформированы, однако нуждаются в совершенствовании. Практика показывает недостаточно высокий уровень прогностических исследований. В этой связи целесообразна разработка системно и научно обоснованной методики по прогнозированию последствий принятия нормативных правовых актов, в которой необходимо отразить такие аспекты, как: задачи и принципы прогнозирования; объекты и субъекты прогнозирования; методы составления юридического прогноза; роль экспертных оценок и социологических исследований в процессе прогнозирования; этапы прогнозирования и т.д.

Полагаем, что планирование нормотворческой деятельности в Республике Беларусь также нуждается в дальнейшей модификации: усилении роли перспективного (долгосрочного) планирования; развитии технологий проектного прогнозирования; улучшении координации планирования основных субъектов права законодательной инициативы; повышении согласованности кратко- и долгосрочного планирования нормотворческой деятельности, при этом обеспечивая взаимосвязь перспективного планирования с программами социально-экономического развития страны.

### Список использованных источников

1. Агамиров, К. В. Прогностические проблемы совершенствования правовой системы, законотворчества и социального механизма правореализации : моногр. / К. В. Агамиров ; под науч. ред. Р. В. Шагиевой. – М. : Юрлитинформ, 2016. – 352 с.

2. Карташов, В. Н. Перспективные направления совершенствования законодательной техники, тактики и стратегии в юридических науках и практиках [Электронный ресурс] / В. Н. Карташов // Юрид. техника. – 2015. – № 9. – С. 53–61. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/perspektivnye-napravleniya-sovershenstvovaniya-zakonodatelnoy-tehniki-taktiki-i-strategii-v-yuridicheskikh-naukah-i-praktikah>. – Дата доступа: 30.04.2018.

3. Миронов, А. Н. Юридическая стратегия в правотворческой деятельности / А. Н. Миронов // Рос. юстиция. – 2007. – № 6. – С. 43–47.

4. Об утверждении Основных требований к концепции и разработке проектов федеральных законов [Электронный ресурс] : постановление Правительства Рос. Федерации, 2 авг. 2001 г., № 576 : в ред. постановления Правительства Рос. Федерации от 13.03.2015 г. // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2018.

5. О прогнозировании в правотворчестве и критериях определения правовых последствий принятия нормативных правовых актов : материалы круглого стола, Астана, 2 март. 2017 г. / Ин-т зак-ва Респ. Казахстан. – Астана, 2017. – 32 с. [Электронный ресурс] // Ин-т законодательства Респ. Казахстан. – Режим доступа: [www.iz.adilet.gov.kz/sites/default/files/.../sbornik\\_kr\\_stola\\_cpm\\_2\\_marta\\_2017](http://www.iz.adilet.gov.kz/sites/default/files/.../sbornik_kr_stola_cpm_2_marta_2017). – Дата доступа: 30.04.2018.

6. О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Беларусь, 11 авг. 2003 г., № 359 : в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 29.11.2013 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

7. О нормативных правовых актах Республики Хакасия [Электронный ресурс] : Закон Респ. Хакасия, 11 март. 2015 г., № 18-ЗРХ : в ред. Закона Респ. Хакасия от 08.05.2017 г. // Электрон. фонд правовой и нормативно-технич. документации. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/424041123>. – Дата доступа: 30.04.2018.

8. О нормативных правовых актах Кыргызской Республики [Электронный ресурс] : Закон Кыргызск. Респ., 20 июля 2009 г., № 241 : в ред. Закона Кыргызск. Респ. от 20.07.2017 г. // Законодательство стран СНГ / ООО «СоюзПравоИнформ». – Режим доступа: [http://base.spinform.ru/show\\_doc.fwx?rgn=28680](http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=28680). – Дата доступа: 30.04.2018.

9. Абрамова, А. И. Техника планирования нормотворческой деятельности [Электронный ресурс] / А. И. Абрамова // Нормотворческая юридическая техника / А. И. Абрамова [и др.] ;

под ред. Н. А. Власенко. – М. : ИЗИСП при Правительстве Рос. Федерации, 2013. – 246 с. – Режим доступа: [www.professor.rosnou.ru/.../vlasenko\\_n\\_a\\_red\\_normotvorcheskaya\\_yuridicheskaya](http://www.professor.rosnou.ru/.../vlasenko_n_a_red_normotvorcheskaya_yuridicheskaya). – Дата доступа: 30.04.2018.

10. О нормативных правовых актах Республики Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г., № 361-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 02.07.2009 г. // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.

11. Рекомендации по теоретико-методологическим основам совершенствования правовой системы Республики Беларусь [Электронный ресурс] : одобр. решением ученого совета Нац. центра законодательства и правовых исслед. Респ. Беларусь, 23 апр. 2013 г., № 5 // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – Режим доступа: <http://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normotvorcheskaya-deyatelnost/poleznaya-informatsiya/rekomendatsii-po-teoretiko-metodologicheskim-osnovam-sovershenstvovaniya-pravovoy-sistemy-respubliki/>. – Дата доступа: 30.04.2018.

12. О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Казахстан, 24 авг. 2009 г., № 858 : в ред. Указа Президента Респ. Казахстан от 16.01.2014 г. // Информац.-правовая система норм. правовых актов Респ. Казахстан «Аділет». – Режим доступа: [http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858_). – Дата доступа: 30.04.2018.

13. О правовых актах [Электронный ресурс] : Закон Респ. Казахстан, 6 апр. 2016 г., № 480-V ЗРК : в ред. Закона Респ. Казахстан от 11.07.2017 г. // Законодательство стран СНГ / ООО «СоюзПравоИнформ». – Режим доступа: [http://base.spinform.ru/show\\_doc.fwx?rgn=84380](http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=84380). – Дата доступа: 30.04.2018.

14. Об утверждении Концептуального плана законотворческой работы на 2016–2021 годы [Электронный ресурс] : Указ Президента Респ. Казахстан, 6 сент. 2016 г., № 314 // Информац.-правовая система норм. правовых актов Респ. Казахстан. – Режим доступа: [https://tengrinews.kz/zakon/prezident\\_respubliki\\_kazakhstan/konstitutsionnyiy\\_stroy\\_i\\_osnovyi\\_gosudarstvennogo\\_upravleniya/id-U1600000314/](https://tengrinews.kz/zakon/prezident_respubliki_kazakhstan/konstitutsionnyiy_stroy_i_osnovyi_gosudarstvennogo_upravleniya/id-U1600000314/). – Дата доступа: 30.04.2018.

15. О правотворчестве и нормативных правовых актах [Электронный ресурс] : Закон Краснодар. края, 6 июня 1995 г., № 7-КЗ : в ред. Закона Краснодар. края от 29.04.2016 г. // Электрон. фонд правовой и науч.-технич. документации. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/461607123>. – Дата доступа: 30.04.2018.

16. Баранов, В. М. Стратегия законотворчества современной России: понятие, технико-юридическое оформление, эффективность реализации [Электронный ресурс] / В. М. Баранов // Юрид. техника. – 2015. – № 9. – С. 29–45. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/perspektivnye-napravleniya-sovershenstvovaniya-zakonodatelnoy-tehniki-taktiki-i-strategii-v-yuridicheskikh-naukah-i-praktikah>. – Дата доступа: 30.04.2018.

17. Тлембаева, Ж. У. Планирование законотворческой деятельности и его значение в совершенствовании законодательства и законодательного процесса Республики Казахстан / Ж. У. Тлембаева // Журн. заруб. законодательства и сравнит. правоведения. – 2017. – № 2. – С. 28–35.



## **ЗАЩИТА ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ УЧАСТНИКОВ РЕПРОДУКТИВНЫХ ПРОГРАММ С ПРИМЕНЕНИЕМ ВСПОМОГАТЕЛЬНЫХ РЕПРОДУКТИВНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ (ВРТ)**

Правовое обеспечение репродуктивных прав и репродуктивного здоровья, а также их охрана и защита являются основой для положительной динамики демографии всей страны.

Репродуктивные права декларированы основными международными правовыми документами, такими как, Всеобщая декларация прав человека (1948 г.), Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (1979), Конвенция ООН о правах ребенка (1989) и др.

Одним из первых международных документов, предоставивших право на репродуктивный выбор, является Международная конференция ООН по правам человека в Тегеране, 1968 г. Дальнейшее развитие данное направление получило в итоговых документах трех международных конференций по народонаселению и развитию (Бухарест, 1974; Мехико, 1985; Каир, 1995), а также Всемирной конференции по положению женщин (Пекин, 1995).

Республика Казахстан (далее - РК) признает все основные международные правовые документы в сфере обеспечения репродуктивных прав и пытается создать все необходимые законодательные основы для их должного правового регулирования: Конституцией РК, специальными нормативно-правовыми актами по охране здоровья, материнства и детства, социальной поддержке семьи, республиканскими программами и иными документами.

Глава государства в своем Послании народу Казахстана обратил особое внимание на необходимость усиления охраны и укрепления репродуктивного здоровья молодежи [1].

Конституция РК в п. 1 ст. 29 закрепляет право на охрану здоровья граждан Республики Казахстан.

Основной правовой акт направленный на реализацию закрепленного конституцией права на охрану здоровья, в том числе и репродуктивного, является Кодекс Республики Казахстан «О здоровье народа и системе здравоохранения» от 18 сентября 2009 г. (далее – Кодекс РК «О здоровье»).

Глава 17 Кодекса РК «О здоровье» «Охрана репродуктивных прав человека» в статье 96 перечисляет основные права и обязанности гражданина в сфере охраны репродуктивных прав:

- 1) свободный репродуктивный выбор;
- 2) получение услуг по охране репродуктивного здоровья и планированию семьи;
- 3) получение достоверной и полной информации о состоянии своего репродуктивного здоровья;
- 4) лечение бесплодия, в том числе с применением современных вспомогательных репродуктивных методов и технологий (далее ВРТ), разрешенных в Республике Казахстан;
- 5) донорство половых клеток, ткани репродуктивных органов;
- 6) использование и свободный выбор методов контрацепции;
- 7) хирургическую стерилизацию;
- 8) искусственное прерывание беременности;
- 9) защиту своих репродуктивных прав;
- 10) свободное принятия решения относительно количества детей и времени их рождения в браке или вне брака, интервалов между рожденьями, необходимых для сохранения здоровья матери и ребенка;
- 11) хранение половых клеток, ткани репродуктивных органов, эмбрионов.

Бесплодие - это не только медицинская, но и социальная, правовая проблема, требующая квалифицированного подхода и должного правового регулирования.

По определению Всемирной организации здравоохранения (далее – ВОЗ), бесплодный брак – это отсутствие беременности в течение одного года у супругов детородного возраста,

при условии, что они ведут регулярную половую жизнь без применения противозачаточных средств.

«Согласно нормативам ВОЗ, такой уровень считается государственной проблемой, потому что это влияет на демографические показатели», – констатировала вице-министр здравоохранения Казахстана Лязат АКТАЕВА. – «И сейчас у нас на диспансерном учете с женским бесплодием состоят свыше 14 тысяч женщин и более одной тысячи мужчин» [2].

Средние показатели частоты бесплодия в большинстве стран 12–16%. Точных цифр никто не знает, особенно в постсоветских странах, в том числе и в Казахстане, ведь пациенты обращаются в разные клиники, в том числе зарубежные. Ориентируясь на общемировую статистику ВОЗ: около 15%. И если, к примеру, по статистике, в нашей стране заключается 150–160 тысяч браков, то каждый год около 20 тысяч супружеских пар имеют проблемы с деторождением [3].

Первая успешная попытка ВРТ была предпринята еще в 1977 г. в Англии Робертом Эдвардсом и Патриком Стептоу. 25 июля 1978 г. родилась девочка Луиза Браун. Это был результат очень длительной работы, ведь на протяжении почти 40 лет ученые пытались оплодотворить яйцеклетку вне организма, *in vitro*. Одновременно с Эдвардсом над этим работали ученые США, Германии, Австралии [4].

Первый ребенок (девочка), зачатый с помощью ЭКО в Советском Союзе, был рожден в феврале 1986 г. Процедура была выполнена в Москве, в Центре охраны здоровья матери и ребенка профессором Б. В. Леоновым [4].

В 90-е годы в ГЦРЧ г. Алматы под руководством Т.М. Джусубалиевой совместно с С.Б. Байкошкаровой и Т.П. Рубашиной, позже к ним присоединился и В.Е. Полумисков, была создана первая в Казахстане лаборатория ЭКО при поддержке российских специалистов, в первую очередь профессора В.М. Здановского. Первую беременность удалось получить уже в 1995 г., спустя один месяц после открытия лаборатории, и в 1996 г. на свет появился первый ребенок (девочка), зачатый методом ЭКО в нашей стране.

Если в 90-е годы в Казахстане эффективность применения ВРТ составляла не более 15 %, то сегодня, благодаря новому современному оборудованию, новым технологиям, новым средам и реактивам эффективность программ составляет свыше 40 % [4].

В конце 90-х годов в Казахстане также была внедрена методика ИКСИ (ICSI — Intracytoplasmic sperm injection) - интроплазматическая инъекция сперматозоида, т. е. оплодотворение яйцеклетки единичным сперматозоидом для случаев мужского бесплодия.

В 2000-е годы мы научились замораживать эмбрионы, и сегодня можно произвести подсадку эмбриона через 5–6 лет после его заморозки.

В 2006 г. в Казахстане внедрена методика преимплантационной генетической диагностики, появилась возможность исследовать эмбрион перед его подсадкой, особенно в случаях высокого риска хромосомных заболеваний. Все это повышает эффективность программ ВРТ [4].

В Казахстане лечение бесплодия, в том числе с применением современных ВРТ, регулируются Правилами проведения вспомогательных репродуктивных методов и технологий, утвержденных Приказом и.о. Министра здравоохранения Республики Казахстан от 30 октября 2009 г.

ВРТ - это методы терапии бесплодия, при которых отдельные или все этапы зачатия и раннего развития эмбрионов осуществляются вне организма.

ВРТ включают: экстракорпоральное оплодотворение (далее - ЭКО) и перенос эмбрионов и гамет в полость матки, инъекцию сперматозоида в цитоплазму ооцита, суррогатное материнство, преимплантационную генетическую диагностику и искусственную инсеминацию спермой мужа (донора), донорство ооцитов.

Процедура ЭКО состоит из следующих этапов:

- 1) отбор и обследование пациентов;
- 2) индукция суперовуляции, включая мониторинг фолликулогенеза и развития эндометрия;
- 3) пункция фолликулов яичников;
- 4) инсеминация ооцитов и культивирование эмбрионов *in vitro* (в пробирке);

- 5) перенос эмбрионов в полость матки;
- 6) поддержка лютеиновой фазы стимулированного менструального цикла;
- 7) диагностика беременности ранних сроков [5].

Государство предоставляет в рамках гарантированного объема бесплатной медицинской помощи (далее – ГОБМП) обследование и подготовку на ЭКО только гражданам Казахстана однократно в течение года.

Решение на проведение ЭКО в рамках ГОБМП, то есть на выдачу квоты, принимает местный орган здравоохранения. Для участия в программе государственного квотирования необходимо встать на учет по бесплодию по месту жительства в женскую консультацию или центр планирования семьи. Выбор клиники остается за пациентом на его усмотрение и желание.

Таким образом государство пытается хоть как-то оказать помощь в столь не «дешёвой» процедуре по преодолению бесплодия.

С помощью ЭКО в Казахстане уже родилось более 14 тысяч детей. Из них 1 532 ребенка появились на свет после проведенных 4 783 циклов ЭКО по программе гособеспечения, а это 11 %, государство затратило на эти процедуры 3,9 миллиарда тенге. Квоты на ЭКО в Казахстане начали выдаваться с 2010 г. На 2017–2018 гг. запланировано проведение 900 бесплатных процедур ЭКО [2].

В программе государственного квотирования из 20 существующих центров принимают участие лишь 5 медицинских центров, это обусловлено, высокими требованиями, предъявляемыми со стороны государства, одновременно создавая препятствия для реализации репродуктивного права для лиц, нуждающихся в ЭКО, но которые не могут себе его позволить, так как в «прайсах» казахстанских клиник стоимость программы ЭКО в стимулированном цикле от 350 тысяч тенге, однако реальные затраты намного больше.

В законодательстве Казахстана «ЭКО может проводиться по желанию супружеской пары или женщины, не состоящей в браке, при любой форме бесплодия» [5], а вот одинокий мужчина желающего воспитывать своего собственного ребенка такой возможности к сожалению, не имеет.

Одинокому мужчине в Казахстане, чтобы стать отцом с использованием ЭКО, в том числе с использованием суррогатного материнства, необходимо вступить в зарегистрированный брак с женщиной, без которого права отцовства он просто лишен.

По моему мнению, данная норма противоречит п. 2 ст. 14 Конституции РК, которая гарантирует «недопустимость какой-либо дискриминации по мотивам происхождения, социального, пола, расы, национальности...», а также Закону РК от 8 декабря 2009 г. «О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей мужчин и женщин», который направлен на регулирование общественных отношений в области обеспечения государственных гарантий равных прав и равных возможностей мужчин и женщин в том числе и в вопросах репродуктивного здоровья.

В целом законодательство Республики Казахстан соответствует всем основным положениям международных документов в области прав человека, в частности ст. 1 Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г., ч. 2 ст. 20, ч. 1 ст. 24, ст. 27 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г., ст. 7 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах от 16 декабря 1966 г., ч. 4 ст. 14 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г., ст. 2 Конвенции о правах ребенка от 20 ноября 1989 г.

Однако для обеспечения репродуктивных прав одиноких мужчин с целью предоставления им равного доступа к программам ЭКО необходимо внести изменения в п. 5 Правил проведения ВРМТ, утвержденных Приказом и.о. Министра здравоохранения РК от 30 октября 2009 г. и исключить указанное противоречие, предоставив тем самым одиноким мужчинам возможность отцовства без понуждения их вступать в зарегистрированный брак.

Охрана и защита репродуктивного здоровья всего населения, а также возможность реализации репродуктивных прав являются основным аспектом демографического развития каждого государства и политика государства должна быть ориентирована на обеспечение

доступности услуг по планированию семьи и лечению бесплодия, в том числе с использованием ЭКО и суррогатного материнства каждому гражданину не зависимо от пола.

Основным направлением реализации данных прав должно быть дальнейшее совершенствование действующего законодательства, регулирующего общественные отношения в области охраны репродуктивного здоровья каждого гражданина с целью обеспечения основных гарантий их государственно-правовой защиты.

#### **Список использованных источников**

1. Послание Президента Республики Казахстан Н. Назарбаева народу Казахстана от 10 января 2018 г. // [http://www.akorda.kz/ru/addresses/addresses\\_of\\_president/poslanie-prezidenta-respubliki-kazahstan-n-nazarbaeva-narodu-kazahstana-10-yanvary-a-2018-g](http://www.akorda.kz/ru/addresses/addresses_of_president/poslanie-prezidenta-respubliki-kazahstan-n-nazarbaeva-narodu-kazahstana-10-yanvary-a-2018-g)
2. Садыкова Н. Бесплодие в Казахстане ВОЗ считает государственной проблемой // <https://www.caravan.kz/gazeta/besplodie-v-kazahstane-voz-schitaet-gosudarstvennoj-problemojj-404568/>
3. Кунелекова Г. Будущее репродуктивной медицины – за генетикой! // [https://express-k.kz/news/zhizn\\_expert/devushki\\_esli\\_vy\\_otkladyvaete\\_detorozhdnie\\_to\\_zhelatelno\\_sdelat\\_zamorozk\\_u\\_yaytsekletok-108772](https://express-k.kz/news/zhizn_expert/devushki_esli_vy_otkladyvaete_detorozhdnie_to_zhelatelno_sdelat_zamorozk_u_yaytsekletok-108772)
4. Локшин В.Н. ВРТ в Казахстане 20 лет // [http://health-kz.com/arhiv/08\\_39\\_avgust\\_2015/vrt\\_v\\_kazahstane\\_20\\_let/](http://health-kz.com/arhiv/08_39_avgust_2015/vrt_v_kazahstane_20_let/)
5. Правила проведения вспомогательных репродуктивных методов и технологий, утверждённые Приказом и.о. Министра здравоохранения Республики Казахстан от 30 октября 2009 г. // [http://adilet.zan.kz/rus/docs/V090005919\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/V090005919_)

**Райбаев Д.Қ.**

Қазақстан Республикасы Ішкі істер министрлігінің Б.Бейсенов атындағы  
Қарағанды академиясының азаматтық құқықтық пәндер кафедрасының аға оқытушысы,  
философия докторы (Phd), полиция капитаны

## **ДІНИ ЭКСТРЕМИЗМГЕ БАЙЛАНЫСТЫ ҚЫЛМЫСТАРДЫ САРАЛАУДАҒЫ ҰҒЫМДЫҚ АППАРАТТЫҢ МӘНІ**

Бүгінгі таңда көптеген мемлекеттерге қауіп төндіріп тұрған ең қауіпті және болжамдалуы қиын құбылыстардың бірі – діни экстремизм мәселесі болып табылады. Соңғы жылдары біздің еліміздің Алматы, Ақтөбе, Атырау, Тараз сияқты елді мекендерінде орын алған террористік актілер тізбегі біздің мемлекетіміз үшін де діни экстремизмді өзектілігі өткір мәселелердің біріне айналдырғаны анық. Өз әрекеттерін діни догмалармен ақтаушы экстремистік және террористік ұйымдар қазір әлемдік және аймақтық саяси үдерістерге түбегейлі ықпал ете алатын саяси күштерге айналуды өздеріне мақсат етуде.

Осы жағымсыз құбылыспен мемлекет деңгейінде күрес жүргізуде проблемалық сұрақтар да аз емес.

Сондай өзекті мәселелердің бірі - экстремистік қылмыстардың, сонымен қатар діни экстремистік уәждерге байланысты қылмыстардың объективтік белгілерін анықтаудағы нақтылықтың жоқтығы болып отыр. Бұл мәселе жеке заңнамалық қайшылықтарды шешу қажеттілігін және тиісті әрекеттерді ресми соттық түсіндірме беру актілерінде түсіндірудің ауадай қажеттігін көрсетеді. Көптеген экстремистік қылмыстардың диспозицияларына шартты-бланкетті сипат тән. Бір жағынан, бағалаушылық болып табылатын көптеген түсініктер ұғымы арнайы нормативтік-құқықтық актілерде болмағандықтан (Қазақстан Республикасы экстремизмге қарсы іс-қимыл туралы заңында қылмыстық заңнамада қолданылатын көптеген ұғымдарға түсінік берілмеген) ол ұғым ережелерін берілген қылмыс құрамдарына талдау жасауда қолдана алмаймыз. Ал басқа жағынан алар болсақ, діни экстремизмге байланысты қылмыстардың көбінің объективтік белгілеріне құқық қолданушы қылмыстық заң мәтінінен алып, тікелей баға бере алмайды. Сонымен, «Әлеуметтік, ұлттық, рулық, нәсілдік, тектік-топтық немесе діни алауыздықты қоздыру», «Әлеуметтік, ұлттық, рулық, нәсілдік, тектік-топтық немесе діни алауыздықты насихаттау» және «айрықшалығын, артықшылығын не толыққанды еместігін насихаттау» сияқты ұғымдар (Қазақстан Республикасы ҚК 174-бабы) нақтылауды талап етеді. Қылмыстық заңнамада қолданылатын «экстремистік әрекет» ұғымының анықтамасы (Қазақстан Республикасы ҚК 258, 259-баптары) қылмыстық заңнаманың (заңда тек «экстремистік қылмыстар» мен «экстремистік топ» деген тіркестердің ғана анықтамалары бар) өзінде де «Экстремизмге қарсы іс-қимыл туралы» заңда да (заңда тек «экстремизм» жиынтық ұғымы ғана бар) жоқ. Сондай-ақ, «адамдарды азғырып көндіру», «экстремистік даярлық» (Қазақстан Республикасы ҚК 259, 260-баптары), «әлеуметтік, ұлттық, рулық, нәсілдік, тектік-топтық немесе діни төзімсіздік немесе артықшылық» [1] сияқты ұғымдар да мағыналарын ашуды қажет етеді.

Экстремистік сипаттағы қылмыстар аясын қарастыруда кейбір ұғымдарды пайдалану қиындығы, әсіресе, қылмыстық құқық ғылымындағы тиісті әрекеттерге талдау жасау кезінде байқалады. Мысалы, ҚК 174-бабы құрамының мазмұнында пайдаланылатын «қоздыру» ұғымының мазмұны көптеген зерттеушілерге түсініксіз болып табылады. Бір зерттеушілердің анықтамалары бойынша, «қоздыру» дегеніміз – «жария немесе бұқаралық ақпарат құралдары арқылы жалпы саны белгісіз азаматтарды араздыққа, жеккөрушілікке иландыра отырып, өзге ұлт немесе нәсіл өкілдеріне қатысты олардың имандылықтары мен адами қадір-қасиеттеріне тіл тигізу және жаратпаушылыққа ашық түрде шақыру, үгіт немесе насихат жүргізу» [2, с.208]. Зерттеліп отырған проблемаға қатысты осыған ұқсас анықтаманы басқа белгілі жұмыстан да байқауымызға болады: «көрсетілген идеялар мен көзқарастардың таралуы үгіт және насихат түрінде болуы мүмкін...» [3, с.84]. Бұл пікірлерді біз әбден дұрыс деп санай алмаймыз. Бұл жерде назар қылмыстық жазаланушы әрекеттің өзінен (ақпараттық-экстремистік әсер ету нәтижесі ретіндегі алауыздықты қоздыру фактісі) белгілі бір әрекетті жүзеге асыру (оны жасау

әдістері мен тәсілдеріне) үдерісіне ауып кетеді деп санаймыз. Яғни, адамдардың санасы мен психикасына әсер етудің, олардың белгілі бір деструктивті көзқарастары мен бағыттарының қалыптасуының өлшемі болып табылатын осы әрекетті жасау кезіндегі психологиялық аспект есепке алынбайды. Ал үгіттеу мен насихаттау шараларына келетін болсақ, оларды қылмыстық жазаланушы әрекеттерді жасау тәсілі ретінде қарастыру қажет деп санаймыз. Сондай-ақ, адамның өз ойын жеткізу бостандығына шектеу жасаушы қылмыстық заңнама нормалары терминологиясының стандарттары мәселесіне арналған халықаралық ұсыныстарға да көңіл аудару қажет. Тұжырымдалған ой нақты және түсінікті болып, кез келген адам қолданыстағы заңнамаға сәйкес өз мінез-құлқы (әрекеті) салдарынан нені күтуге болатындығын болжауына мүмкіндік беруі қажет. Ал, «араздық», «қадір-қасиетті қорлау», «айрықшалығын, артықшылығын не толыққанды еместігін насихаттау» деген сияқты түсініктер полисемантикалық (көпмағыналы) сөздер болғандықтан, оны түсіндірудің көп нұсқасы болу мүмкіндігі адам құқықтары бойынша Европалық Сот берген «құқықтық анықтылық» қағидатына қайшы келетіндіктен, халықаралық сарапшылар пікірі бойынша жол берілмейтін қателік деп танылады [4, с.411].

Бұл сөздердің анықтамасы Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының «Террористік және экстремистік қылмыстар туралы заңнаманы қолдану бойынша сот практикасының кейбір мәселелері» туралы 2017 жылғы 8 желтоқсандағы № 11 нормативтік қаулысында да көрініс таппағандығын айта кеткен жөн [5].

Мәселені осы жағынан қарастыратын болсақ, РФ Бас прокуратурасының Заңдылықты нығайту және құқықтық тәртіп проблемасы Ғылыми Зерттеу Институтының (мұнан әрі – ҒЗИ) жұмыс тәжірибесі назар аударарлық дәрежеде деп санаймыз. ҒЗИ әзірлеген «Бұқаралық ақпарат құралдарының ұлттық, нәсілдік және діни теңдікті бұзулары туралы істер мен материалдар бойынша арнайы танымды пайдалануға әдістемелік Ұсыныстар» жеке терминдер мен ұғымдардан тұрып, әрқайсы толық зерделеніп, зерттелгендіктен, Қазақстандық заң шығарушылар мен құқық қолданушылар назарына ілінетіндей жұмыс.

Әдістемелік ұсынысқа қысқаша шолу жасайтын болсақ, онда «қоздырушы ақпарат» ұғымына төмендегідей анықтама беріледі: «бұл белгілі бір этникалық (ұлттық), нәсілдік (антропологиялық), конфессиялық (діни) топтар немесе осы топ мүшелері ретіндегі жеке адамдарға қатысты теріс эмоционалды баға мен жағымсыз көзқарас, олардың құқықтарын шектеуге немесе оларға қарсы зорлықшыл әрекеттерге айдап салу». Діни, нәсілдік, ұлттық намысты қорлау бұл құжатта «Ұлттық немесе діни құндылықтарға енетін тарих, мәдениет, салт-дәстүр, психикалық тұлға, наным-сенімдер, идеялар, оқиғалар, ескерткіштер мен құжаттар туралы жалған пікірлер шығару, бұрмаланған немесе біржақты қарастырылған, этникалық немесе конфессиялық топты немесе оның жеке өкілдері мен топ мүшелерін масқаралайтын және қорлайтын, оларға деген келемеждік, жеккөрушілік немесе жаратпаушылықты білдіретін мәліметтер тарату» ретінде көрсетілген. Ұлттық айрықшалық дегеніміз «бір ұлттық топтың басқасынан өзгешелігі, өзіндік ерекшелігі емес, соңғысының толыққанды еместігі негізінде оның табиғи, биологиялық, әлеуметтік, адамгершілік кемістігі мен әдепсіздігі іспеттес артықшылығын» білдіреді. Әдістемелік ұсыныста сонымен қатар Қазақстан Республикасы ҚК 174-бабы құрамының объективтік жағын түсіндіруде қолдануға болатын «діни, нәсілдік немесе ұлттық айрықшалықты насихаттауға» толық анықтама беріледі. Насихаттау ұғымы – «Адамдардың кең ауқымы арасында азаматтар теңдігін бұзып, әрекеттерге баруларына түрткі болатын идеялар, көзқарастар мен түсініктерді тарату. Ол шақыру, үндеу, уағыз, кеңес беру, талап ету, сақтандыру, болжам жасау, қоқан-лоққылық көрсету және тағы да басқа нысандарда көрініс табуы мүмкін». Ұсыныс авторлары ұлттық, нәсілдік немесе діни айрықшалық, төзімсіздік және араздықты насихаттаудың басты белгілеріне мыналарды жатқызады: 1) жағымсыз этникалық (конфессиялық) стереотиптің, ұлт (конфессия) бейнесінің қалыптасуы мен нығаюы; 2) жеке өкілдердің түрлі жағымсыз мінез-құлықтары мен кемшіліктерін барлық этникалық (конфессиялық) топқа тасымалдау; 3) барлық этникалық (конфессиялық) топ өкілдеріне қазіргі мәдениет тарапынан жағымсыз бағаға ие ежелгі салт-дәстүр, діни наным-сенімді жатқызу; 4) бір ұлттың (конфессия) табиғи артықшылығы мен басқа ұлттың толыққанды еместігі немесе кемістігі туралы бекіту; 5) бір ұлттың (конфессияның) өзгеге араздық әрекеттері мен қауіпті пиғылын қосулары; 6) жеке адамдардың әрекеттері үшін кінә

мен жауапкершілікті бүкіл этникалық (конфессиялық) топқа жүктеу; 7) белгілі ұлттың (конфессияның) бастапқы араздығы туралы сендіру; 8) берілген этникалық (конфессиялық) топтың өзгелердің мүдделерімен қарама-қайшылығы және үйлесімсіздігі туралы сендіру; бір ұлттық (конфессиялық) топтың басқасына қарсы астыртын сөз байласуы мен құпия жоспарларының барлығы туралы сендіру; 9) бүгінгі, болашақ және ертеңгі ауыртпалықтар мен сәтсіздіктерді белгілі этникалық (конфессиялық) топтың мақсатты (нысаналы) әрекеттерімен түсіндіру; 10) қандай да бір ұлтқа қарсы әрекеттерге үндеу; 11) қандай да бір ұлтқа (конфессияға) қатысты геноцидті, жер аудару мен қуғын-сүргінді мақұлдау, ақтау; 12) белгілі бір ұлт (конфессия) өкілдерін қызметтің түрлі салаларынан ығыстыруды талап ету; 13) азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын шектеуді немесе ұлттық (конфессиялық) белгілері бойынша артықшылық жасауды талап ету; 14) белгілі бір ұлт (конфессия) өкілдеріне қатысты зорлық әрекеттер жасау қаупі мен соған адамдарды айдап салу [6].

Сондай-ақ, осы құжатта авторлар тарихи, діни, саяси және тағы да басқа сипаттағы шынайы мәліметтер мен фактілер туралы ақпарат мәтінінің ұлттық, нәсілдік немесе діни араздықты қоздыруға бағытталмағандығын айтады. Мұндай мәлімдемелердің мәні ғана, яғни олардың қандай көзқарастар мен идеяларды пайдаланатындығы, қандай түсініктер мен көзқарастар және қандай құралдар көмегімен насихатталып, танылатындығы анықтаушы фактор болып табылатындығын ашып айтады.

Сондықтан, экстремистік, оның ішінде діни экстремистік қылмыстарды сипаттаушы белгілерді біріздендіру (унификациялау) бойынша талдау жұмысы Қазақстанда да жүргізілуге тиіс және мұндай ресми түсіндірме жұмыстары Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының актілерінде көрініс табуы керек деп санаймыз.

Себебі құқық қолдану практикасы мен соттар, экстремистік қылмыстарды саралау бойынша қылмыстық заңнаманы қолдану практикасы тиісті әрекет белгілерін нақты анықтауы қажет. Қылмыстық қолсұғушылықтардың объективтік белгілері оның құқықтық табиғатын толық ашып, кінәлі адамның мінез-құлқын дұрыс бағалауға ықпал етіп, қылмыстың дұрыс саралануын алдын ала анықтайтындығы белгілі. Экстремистік қылмыстардың деструктивтілігі көбіне жасалған әрекеттердің қоғамдық қауіптілік дәрежесін бағалау күрделілігімен белгіленеді. Оның азаматтар санасына тигізетін теріс ақпараттық ықпалы түзетілуі қиын жағымсыз көріністерге әкеп соқтыруы мүмкін. Осы себептен құқық қолдану тәжірибесі экстремистік қылмыстарды саралау мәселесіне қатысты ресми түсіндірулерге өте мұқтаж.

#### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. Қазақстан Республикасының қылмыстық кодексі. – Алматы: Норма-К, 2016. – 240 б.
2. Козаченко И.Я., Незнамова З.А. Уголовное право. Особенная часть: Учебник для ВУЗов. – М.: НОРМА-ИНФРА-М, 1998. – 768 с.
3. Дьяков С.В. Государственные преступления (против основ конституционного строя и безопасности государства) и государственная преступность. – М.: НОРМА, 1999. – 320 с.
4. Стандарты Европейского Суда по правам человека и российская правоприменительная практика: Сборник аналитических статей / под ред. М.Р. Воскобитовой. – М.: Издательство «Анахарсис», 2005. – 528 с.
5. Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының «Террористік және экстремистік қылмыстар туралы заңнаманы қолдану бойынша сот практикасының кейбір мәселелері» туралы 2017 жылғы 8 желтоқсандағы № 11 нормативтік қаулысы // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z040000567> (кірген уақыты: 20.04.2018 ж.).
6. Методические рекомендации Генеральной Прокуратуры РФ от 29.06.99. № 27-19-99 «Об использовании специальных познаний по делам и материалам о возбуждении национальной, расовой или религиозной вражды» // <http://politkor.narod.ru/baza-exp/metodic.htm> (кірген уақыты: 10.09.2017 ж.).

**Рахмитов Ф.М.**

«Қазақстан Республикасының заңнама институты» ММ  
Қылмыстық, қылмыстық іс жүргізу, қылмыстық атқару  
заңнамасы және сот сараптамасы бөлімінің аға ғылыми қызметкері, з.ғ.к.

**Мауытқали Н.Б.**

«Қазақстан Республикасының заңнама институты» ММ  
Қылмыстық, қылмыстық іс жүргізу, қылмыстық атқару  
заңнамасы және сот сараптамасы бөлімінің кіші ғылыми қызметкері

## **ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ СОТ ЖҮЙЕСІ ДАМУ ТАРИХЫНАН**

Егемендікті және тәуелсіздікті алғаннан кейін елдегі демократиялық үдерістердің дамуы заң мен әділдіктің сенімді кепілі бола алатын, азаматтардың конституциялық құқықтары мен бостандықтарын қорғауға қабілетті сот жүйесін нығайтумен тығыз байланысты.

Сот жүйесіндегі реформаның басталуы 1991 жылы 16 желтоқсанда «Мемлекеттік тәуелсіздік туралы» Конституциялық заңның қабылдануымен байланысты, Қазақстандағы мемлекеттік биліктің заң шығарушы, атқарушы және соттық органға бөліну қағидатын ескере отырып, іске асырылатынын жариялады.

Өкілеттіктерді бөлудің негізгі қағидаты 1993 жылы Қазақстан Республикасының алғашқы Конституциясында бекітілді, ол сот органдарын ұйымдастыру мен жұмыс істеудің негізгі қағидаттарын жариялады. Әділет органдарына Конституциялық Сот, Жоғарғы Сот, Жоғарғы арбитраж соты және иерархия бойынша төмен орналасқан соттар жатады.

Сапалы жаңа сот жүйесін құрудың негізгі бағыттарын айқындайтын және оны дамытудың негізгі басымдықтарын айқындайтын негізгі тарихи құжат Қазақстан Республикасы Президентінің «Қазақстан Республикасындағы құқықтық реформалар мемлекеттік бағдарламасы туралы» 1994 жылғы қаулысы болды [1].

Қазақстандағы тәуелсіз сот жүйесін қалыптастыру, қызметкерлерді және қаржылық қолдауды арттыру, тәуелсіздіктің кепілдіктерін және судьялардың тәуелсіздігін нығайту реформаның мақсаттары болды. Азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын сот арқылы қорғау саласын кеңейту, сот төрелігіне қолжетімділікті арттыру міндеттері қойылды.

Осылайша, 1991-1995 жылдары аралығында бұрынғы Совет Үкіметі жүйесінен, тәуелсіз мемлекет – Қазақстан Республикасы жаңа сот жүйесінің жұмыс істеуіне көшу жүзеге асырылды.

Сот жүйесіндегі өзгерістердің басталуы 1995 жылғы Қазақстан Республикасының Конституциясын және «Сот жүйесі мен судьялардың мәртебесі туралы» 1995 жылғы 22 желтоқсандағы Конституциялық заң күші бар Президент Жарлығының қабылдануы болды. Қазақстан Республикасындағы сот билігі шындыққа айналды. Бұл біздің мемлекеттілігіміздің дамуындағы басты жетістіктердің бірі.

Жоғарыда аталған негізгі заң актілерінің қабылдануымен әділ сот туралы жаңа ережелер сот билігінің заң шығарушы және атқарушы құрылымдардан тәуелсіздігі туралы мемлекеттік билік соттарының тікелей нысаны ретінде енгізілді. Сот жүйесінің біртұтастығы арбитраждық соттарды олардың функцияларын жалпы юрисдикциядағы соттарға беру арқылы тоқтатады. Жергілікті соттардың судьяларын ел Президенті тағайындауға және Парламент Сенатының Жоғарғы Сот судьяларын сайлау тәртібі енгізілді.

Мемлекеттік-құқықтық саладағы басымдықтарға сәйкес осы кезеңде сот процесін одан әрі жаңғырту және жеңілдету, сот төрелігі мен сот әкімшілігінің мәселелерін айқындау, мамандандырылған соттарды құру және сот жүйесінің кәсіби деңгейін көтеру бойынша бірқатар шаралар қабылданды.

Осылайша, ҚР Президентінің 9 ақпан 2002 жылғы Жарлығы бойынша, кәсіпкерлік қызметті жүзеге асыруға байланысты сот дауларын шешуге уәкілетті мамандандырылған ауданаралық экономикалық соттар құрылды [2].



Мемлекет басшысының 2004 жылғы 9 қыркүйектегі қаулысымен аудандық мамандандырылған әкімшілік соттардың мемлекеттік билік органдарының әкімшілік органдарынан туындайтын істеріне жатқызылған соттарға қосымша мамандандыру енгізілді[3]. Бұл қоғамдық-құқықтық қатынастар саласында азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын қорғау тетіктерін нығайтты.

Қылмыстық сот төрелігі институтының алқабилердің қатысуын енгізу, қоғамдық бақылаудың мүмкіндігін кеңейтіп, азаматтардың әділ сот төрелігін жүзеге асырылуында тікелей қатысуы 2007 жылғы 1 қаңтардан басталған сот жүйесін реформалаудың маңызды буыны болып табылады.

Сот-құқықтық реформаның келесі кезеңі 2007 жылғы мамырда елдің негізгі заңына енгізілген түзетулермен белгіленді. Қабылданған жаңалықтар әділеттілік жүйесі соттық санкциялауды енгізу арқылы азаматтардың конституциялық құқықтарын қорғауда сенімді кепілдіктерге иеленді.

Мемлекет басшысының 2007 жылғы 23 тамыздағы Жарлығымен Астана және Алматы қалаларында кәметке толмағандар істері жөніндегі арнаулы ауданаралық соттар құрылды[4]. Кейіннен, мұндай соттар республиканың барлық облыс орталықтарында және кейбір ірі қалаларында қалыптасты.

2010 жылғы 1 қаңтарда күшіне енген «Қазақстан Республикасының сот жүйесі жүйесін жетілдіру бойынша Қазақстан Республикасының қылмыстық, қылмыстық-іс жүргізу және азаматтық іс жүргізу кодекстеріне өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Заңы сот жүйесін жетілдіру бойынша жүйелік жұмыстың логикалық жалғасуы ретінде қабылданды.

2010 жылғы 1 қаңтардан бастап қылмыстық істер бойынша мамандандырылған ауданаралық соттар құрылып, ерекше юрисдикциялы аса ауыр қылмыстар істері алқабилердің қатысуымен соттың қарауына берілді.

Осылайша, Қазақстан Республикасындағы сот реформасының осы кезеңінде демократиялық заңдылықтың және жалпыға танылған халықаралық стандарттар талаптарына жауап беретін, құқықтық және әлеуметтік кепілдіктердің қажетті деңгейін қамтамасыз ете алатын, сондай-ақ конституциялық принциптерді сақтауға арналған сот төрешілерінің жоғары кәсіби жауапкершілігін қамтамасыз ететін сот жүйесі құрылды.

2013 жылғы қарашада судьялардың VI съезінде Мемлекет басшысы ұлттық сот жүйесі қоғамдағы тұрақтылықтың, заңның үстемдігінің, қоғамның және мемлекеттің мүдделерінің сақталуы мен қазақстандықтардың құқықтары мен бостандықтарын қорғаудың сенімді кепілі болуға тиіс екенін атап өтті.

Сот жүйесінің келешектегі дамуының практикалық жүзеге асырылуы 2014 жылы қабылданып, 2015 жылдың 1 қаңтарында әрекет ете бастаған құқықтық-нормативтік актілердің бекітілуінен көрініс тапты. Атап айтқанда, жаңа Қылмыстық кодекс, Қазақстан Республикасының Қылмыстық-іс жүргізу кодексі және Қазақстан Республикасының Әкімшілік құқық бұзушылық туралы кодексі негізінен сот құзыретінің көлемін кеңейтуге бағытталған, сот төрелігіне қолжетімділік принципін қамтамасыз етеді және азаматтардың заңды құқықтары мен мүдделерін толығымен жүзеге асырады.

Сот жүйесінің одан әрі дамуы біздің мемлекетіміздің дамуының қазіргі кезеңіндегі ең маңызды тарихи құжат - «100 нақты қадам» ажырамас бөлігі болып табылатын «Құқық нормаларын қамтамасыз ету» институционалдық реформаны жүзеге асыру шеңберінде логикалық жалғасы болып табылады.

Оны іске асыру шеңберінде 2015 жылдың соңында 59 заң қабылданды және күшіне енді. Осылайша, 2015 жылдың 31 қазанында Мемлекет басшысының Азаматтық іс жүргізу кодексіне (АІЖК) сот процедураларын және азаматтық іс жүргізу заңнамасын жетілдіруге бағытталған БАҚ өкілдерінің қатысуымен салтанатты рәсім жағдайында қол қойды.

Инвестиция құйылудың қолайлы жағдайын жасап, инвесторлар сенімділігін ояту үшін, Астана қаласы Жоғарғы Соттың, бірінші инстанция ретінде құзыреттілігіне инвестор мәртебесіне байланысты, инвестициялық даулар бойынша азаматтық істерді қарастыру ҚІЖК қарсаңында берілді. Жоғарғы сотта Мамандандырылған 7 сот мүшелері бар сот коллегиясы құрылды. Олардың құзыретіне, азаматтық істердің инвестициялық дау мәселелерін бірінші сот инстанциясы ретінде, белгілі-бір ережелермен қарастыру жатады. Бұл істердегі қатысушылар

ірі инвесторлар, қалауынша, Астана қалалық сотының инвестициялық даулар бойынша шешімін апелляциялық тәртіппен сот актілерін қайта қарастыру мәселесі де жатады.

Қазіргі уақыттағы жаңа АЖК табысты қолданылады және халықтың әділеттілікке қол жеткізуін қамтамасыз етеді, азаматтардың заңды құқықтары мен мүдделерін толық жүзеге асырады.

Бұдан басқа, «Сот жүйесі мен судьялардың мәртебесі туралы» Қазақстан Республикасының Конституциялық заңына, Қазақстан Республикасының Қылмыстық іс жүргізу кодексіне және Қазақстан Республикасының Әкімшілік құқық бұзушылық туралы кодексіне түбегейлі өзгерістер енгізілді.

Жоғарғы Соттың қарауындағы Сот алқасы екі тәуелсіз топтан тұратын біліктілік және тәртіптілік түрінде қайта ұйымдастырылды. Соңғысы азаматтардың судьялардың іс-әрекеттерінен шағымдарын және 21 қарашада қабылданған VII Судьялар съезінде қабылданған Этика кодексінің әділет өкілдерінің бұзушылық фактілерін қарастырады. Этика кодексі сот тәртібінің Бангалор қағидаттарына негізделген. Ол судьяның сот ісін қарастыру барысында жанжалды жағдайларды болдырмау мақсатында ескертпе жасау, іс жүргізу тәуелсіздігін, бейтараптықты және әділдікті сақтау үшін бекітілді.

Жалпы алғанда, жүргізілген реформалар ұлттық сот жүйесін айырықша жетілдірді. Сонымен қатар, бірқатар түбегейлі өзгерістерге ұшыраған отандық сот жүйесі сот ісін барынша жеңілдету және азаматтардың әділ сотқа қол жетімділігін қамтамасыз ету міндеттеріне жауап беретін жұмыс тиімділігінің жоғары деңгейін сақтап қалды. Қылмыстық сот төрелігі жүйесінде жеделдетілген алдын ала тергеу, келісу рәсімдері және қысқартылған процедура сияқты институттар жұмысқа белсенді түрде кірісті. Жазалау практикасының деңгейін едәуір төмендетті. Соттар бас бостандығынан айырумен байланысты емес жазалау түрлерін қолдануға кірісті. Мәселен, 2013 жылмен салыстырғанда, 2016 жылы айыппұлдарды қолдану 8,4 есе, қоғамдық жұмыстар 5,9 есе, түзеу жұмыстарын 2,2 есеге ұлғайтты. Соттардағы айыптау және қорғаныс арасындағы теңестікті қамтамасыз ету және сот бақылауының кеңеюі жөніндегі шаралар оң нәтиже беру үстінде. Тергеу судьясына бірқатар тергеу әрекеттерін санкциялауға өкілеттігін беру адамның конституциялық құқықтарын бұзуды елеулі түрде азайтуға мүмкіндік берді. Тергеу судьялары қарастырған материалдар саны 2,9 есеге өсті. Алқабилердің қатысуымен қаралған қылмыстық істердің саны үштен бірге артты.

Үміткерлерді іріктеу бойынша жүйелі жұмыс жүргізу үшін Жоғары Сот Кеңесі дербес мекеме ретінде танылды. Бұл үдерісте қоғамдық кеңестер, соның ішінде мәслихат депутаттары, азаматтық қоғам өкілдері мен әділет ардагерлері қатысты. Аймақтық соттардың төрағаларын судьяларды іріктеуге әсер ету мүмкіндігі нөлге дейін төмендеді. Сот лауазымдарына үміткерлерді іріктеудің біліктілік талаптары мен механизмдері қатаңдатылды. Біліктілік емтиханын тапсыру процедураларын күшейту, полиграфия бойынша оқыту мен зерттеулерді енгізу қолға алынды. Жоғарғы Сот қарауындағы Әділет академиясының құрылуы білім беру процесін және сот практикасын барынша арттыруға, судьялардың кәсіби дамуының жоғары деңгейін қамтамасыз етуге және ғылыми зерттеулерді жетілдіруге мүмкіндік береді.

Осылайша, қазіргі уақытта Қазақстан Республикасының сот жүйесі халықаралық стандарттарға сай дамыған және сот төрелігін жылдам әрі сапалы түрде қамтамасыз ете алатын үлгі болып табылады.

### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. «Қазақстан Республикасындағы құқықтық реформа мемлекеттік бағдарламасы туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 1994 жылғы 12 ақпандағы № 1569 қаулысы.
2. Қазақстан Республикасы Президентінің «Қазақстан Республикасы Президентінің 2001 жылғы 24 қазандағы № 713 Жарлығына өзгерістер енгізу туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2002 жылғы 9 ақпандағы № 804 Жарлығы.
3. «Қазақстан Республикасының кейбір аудандық және оған теңестірілген соттарын қалыптастыру, қайта ұйымдастыру және жою туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2004 жылғы 9 қыркүйектегі № 1437 Жарлығы.
4. Президенттің 2007 жылғы 23 тамыздағы «Кәмелетке толмағандардың істері жөніндегі арнайы ауданаралық соттарын құру туралы» № 385 Жарлығы.

**Исмагулов К.Е.**

Ведущий научный сотрудник отдела уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного законодательства и судебной экспертизы  
ГУ «Института законодательства Республики Казахстан», к.ю.н.

## **ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ И ГУМАНИЗАЦИИ СИСТЕМЫ НАКАЗАНИЙ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**

В рамках реализации установки Главы государства по дальнейшему совершенствованию уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан следует предпринять меры, направленные на полный отказ от существующей концепции «воспитания и исправления» и на поэтапное внедрение элементов концепции «сохранения», активно применяемой в развитых странах мира.

В основе концепции «сохранения» находится постулат о соблюдении общепризнанных прав и свобод человека и защите от дискриминации. Ключевой задачей в данной модели является максимальное содействие последующей успешной реинтеграции отбывшего наказание лица в общество, причем условия для этого должны закладываться на этапе отбывания наказания, а не только после освобождения лица.

Справочно:

В Европейских пенитенциарных правилах принципы, определяющие задачи, смысл исполнения уголовного наказания, изложены в пункте 3: «Цели исправительного воздействия на осуждённых состоят в том, чтобы сохранить их здоровье и достоинство и, в той степени, в какой это позволяет срок заключения, способствовать формированию у них чувства ответственности и навыков, которые будут содействовать их реинтеграции в общество, помогут им следовать требованиям законности и удовлетворять свои жизненные потребности собственными силами после освобождения» [1].

Текст данных Правил концептуально выдерживает единую мысль о том, что «осуждённые к лишению свободы не могут быть ограничены в правах, кроме тех, которые определены судом».

Таким образом, целесообразно изучить международный опыт и разработать точечные меры по внедрению в отечественное уголовно-исполнительное законодательство элементов концепции «сохранения», в частности, через улучшение условий содержания осужденных, совершенствование методов воспитательной работы и др.

Кроме того, следует усовершенствовать нормы о поощрениях в целях активизации их применения, что является важным условием для дальнейшей реализации принципа гуманизма в проведении государством пенитенциарной политики.

Одним из важных средств обеспечения безопасности личности является оказание осужденным юридической помощи, в первую очередь людьми, призванными оказывать такую помощь на профессиональной основе – адвокатами.

Оказание юридической помощи осужденным, в том числе и бесплатной, является показателем отношения государства к правовому статусу личности, уважению прав, свобод и законных интересов человека и гражданина.

Необходимость оказания юридической помощи закреплена как основополагающий принцип в международных правовых актах, ратифицированных Республикой Казахстан.

В Конституции Республики Казахстан (пункт 3 статьи 13) [2], Уголовно-процессуальном кодексе (статья 68) [3], Закон «Об адвокатской деятельности» (статья 6) [4] гарантируется право на доступную квалифицированную, бесплатную юридическую помощь.

Отмечая всю бесспорность вышеприведенных норм отечественного законодательства, порядок и условия предоставления юридической помощи осужденных не регламентированы должным образом.

Так, после получения приговора и приобретения статуса – осужденный, юридическая помощь адвокатами вообще, как правило, уже не оказывается. В этот период осужденные

фактически остаются беззащитными, так как именно в этот период нарушаются, не соблюдаются права осужденных – это жестокое и унижающее достоинство обращение, пытки.

В большинстве развитых зарубежных государств оказание юридической помощи осужденным является приоритетным направлением государственной политики, поскольку лица, находящиеся в заключении, подвержены незаконным ограничениям и нарушениям их прав. В целях реализации пенитенциарной политики законодательство некоторых стран устанавливает специальные должности в исправительных учреждениях, уполномоченные оказывать юридическую помощь нуждающимся в ней осужденным.

Вместе с тем, в Казахстане осужденный защищен от нарушения его прав только прокурорским надзором за законностью исполнения наказаний и применения иных мер государственного принуждения (статья 15 Закона Республики Казахстан «О прокуратуре» [5]).

В статье 8 Уголовно-исполнительного кодекса Республики Казахстан [6] закреплено, что в исправлении осужденных могут участвовать попечительские и общественные наблюдательные советы, комитеты родителей осужденных, профессиональные союзы, трудовые коллективы, зарегистрированные в установленном законодательством Республики Казахстан порядке общественные объединения, религиозные объединения, общественные и благотворительные фонды, политические партии, другие организации, а также граждане, но нет ни единого слова о том, что данные лица имеют право на предоставление юридической помощи нуждающимся в ней осужденным.

Справочно: Уголовно-правовая система Соединенных Штатов Америки регулируется не только федеральным законодательством, но и законодательством штатов.

Различные штаты по разному определяют право осужденных на юридическую помощь. Однако во всех штатах существуют «jailhouse lawyers». Этот разговорный термин в американском английском применяется для обозначения заключенного в тюрьме, который неофициально оказывает помощь другим заключенным в правовых вопросах, связанных с осуждением (например, освобождением от отбывания наказания, помилованием, отсрочкой исполнения наказания и т.п.), или в вопросах, связанных с условием содержания в тюрьме [7].

Наряду с этим, в статье 35, 41 Уголовно-исполнительного кодекса Республики Казахстан адвокаты не имеют право быть членами общественной наблюдательной комиссии, участниками национального превентивного механизма.

Необходимо согласиться, что наиболее результативной является юридическая помощь, оказываемая адвокатами. Это связано, прежде всего, с тем, что, будучи лишены свободы, осужденные ограничены в выборе форм и методов защиты своих прав и только опытный профессиональный защитник, каковым по определению является адвокат, способен оказать им квалифицированную юридическую помощь. Кроме того, привлекает осужденных независимость адвокатуры от органов государственной власти, ее возможность противостоять интересам и стремлениям публичных структур.

Распространенным способом защиты осужденного на стадии исполнения приговора является подача жалобы на действия сотрудников администрации исправительных учреждений. В настоящее время нередки случаи причинения телесных повреждений осужденным сотрудниками исправительных учреждений. Вместе с тем, подать заявление о пытках, совершаемых в отношении осужденного лица через администрацию учреждения практически не возможно. подача же жалобы через курирующего исправительное учреждение прокурора также осужденный не возможна, в связи с отсутствием доверия к последнему.

Пункт 7 статьи 20 Закона устанавливает: «Не допускается преследование в любой форме подозреваемых и обвиняемых за обращения с предложениями, заявлениями или жалобами в связи с нарушением их прав и законных интересов. Должностные лица мест содержания под стражей, виновные в таком преследовании, несут ответственность в соответствии с законодательством Республики Казахстан».

Указанная норма является неэффективной и реализуется не в полной мере.

К примеру, на практике складываются ситуации, когда подозреваемыми и обвиняемыми подаются заявления или жалобы на действия администрации или сотрудников учреждения. Данные обращения регистрируются специальным отделом и проходят через самих сотрудников учреждения. То есть те лица, которые подают жалобу, остаются среди тех, на кого жалуются,

поэтому даже если и подадут жалобу, то в последующем под страхом отказываются от нее во избежание нежелательных последствий. В результате чего, уголовные дела, возбужденные по заявлению, прекращаются на основании того, что жертва отказалась от своей жалобы.

Для решения этой проблемы необходимо создать механизм обеспечения безопасности жертвы в закрытых учреждениях и безопасную систему подачи жалоб для лиц, содержащихся в специальных учреждениях путем:

- ужесточения ответственности должностных лиц мест содержания под стражей, виновных в таком преследовании;

- предоставления права внезапного контроля, посещения подозреваемых и обвиняемых адвокатами и общественными объединениями при осуществлении общественного контроля в любое время суток;<sup>143</sup>

- увеличения количества видеокамер и обеспечения сотрудников видеорегистраторами в целях открытости в тюремной системе.<sup>144</sup>

Исходя из вышеизложенного предлагается предусмотреть в УИК специальную главу, регламентирующую доступ к осужденным адвокатов и, наоборот, осужденных к адвокатам для оказания самой широкой правовой помощи по их делам и другим вопросам, которые могут затрагивать их законные права и интересы вне мест лишения свободы. То есть нормы данной главы станут развитием и конкретизацией норм статьи 478 УПК касательно обязательного участия адвоката в стадии исполнения приговора, а также статей 10, 104, 159 УИК по основным правам осужденных, правам и обязанностям осужденных в местах лишения свободы и правовому положению лица, осужденного к смертной казни.

Также в УИК необходимо предусмотреть право на представление профессионального защитника в рамках оказания гарантированной государством юридической помощи и закрепить это на законодательном уровне и в Законе Республики Казахстан «О гарантированной государством юридической помощи».

#### **Список использованных источников**

1. Европейские Пениitenciарные правила, утверждены Комитетом министров 12 февраля 1987 года на 404-м заседании представителей министров <http://docs.cntd.ru/document/901732870>

2. Конституция Республики Казахстан. Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан [http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000_)

3. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 04 июля 2014 года. Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000231>

4. Закон Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности» от 5 декабря 1997 года. Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан [http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z970000195\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z970000195_)

5. Закон Республики Казахстан «О прокуратуре» от 30 июня 2017 года. Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1700000081>

6. Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан от 05 июля 2014 года. Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000234>

7. Mumia Abu-Jamal, Angela Y. Davis. Jailhouse lawyers. Prisoners defending. Prisoners v. the USA., City Lights Books. – San Francisco, 2009

<sup>143</sup><https://www.zakon.kz/4851682-> Для расследования пыток в Казахстане нужно создать отдельное ведомство.

<sup>144</sup><https://www.nur.kz/1728497-borba-s-korrupciej-na-mestah-lisenia-svobody-v-almatinskoj-oblasti-idet-polnym-hodom.html>

**Хромова Н.М.**

Научный сотрудник отдела уголовного, уголовно-процессуального законодательства;  
судоустройства Института законодательства и сравнительного правоведения  
при Правительстве Российской Федерации

## **УГОЛОВНЫЙ ПРОСТУПОК: ОПЫТ КАЗАХСТАНА И ПЕРСПЕКТИВА РОССИИ**

31 октября 2017 г. на заседании Пленума Верховного Суда Российской Федерации было рассмотрено и принято постановление № 42 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка». В указанном постановлении предлагается внести в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка» (далее – законопроект). К слову указанный законопроект пока в законодательный орган внесён не был, однако в российской правовой науке вопрос введения института уголовного проступка активно обсуждается.

Интересно отметить, что институт уголовного проступка не нов для российского законодательства. Так, в ст. 2 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. разъяснялось, что являлось проступком: «нарушение правил, предписанных для охранения определённых законами прав и общественной или же личной безопасности или пользы». Содержалось рассматриваемое понятие и в Уголовном уложении 1903 г. Так, в ст. 3 указывалось, что «преступные деяния, за которые в законе определены, как высшее наказание, арест или денежная пеня, именуются проступками».

В советском уголовном праве понятия уголовного проступка уже не было. Однако после принятия Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик, утверждённых Законом СССР от 25.12.1958 и Уголовного кодекса Российской Федерации РСФСР 1960 г., где впервые появились положения об освобождении от уголовной ответственности и наказания (статья 43 Основ и 50 УК РСФСР), в науке появились обсуждения о введении в уголовное законодательство проступка. В частности, В.И. Курляндским было предложено разработать кодекс проступков, проект которого впоследствии и был подготовлен под его руководством [1]. В Концепции судебной реформы в РСФСР в материально-правовой классификации уголовных дел наряду с особо тяжкими, тяжкими, менее тяжкими преступлениями был выделен и уголовный проступок, отнесенный к компетенции мирового суда. Однако в УК РФ 1996 г. уголовный проступок не получил закрепления.

Следует отметить, что в уголовном законодательстве зарубежных стран существует деление уголовно-наказуемых деяний на преступления и уголовные проступки. Понятие «проступок» закреплено в уголовных кодексах Германии, Италии, Швейцарии, Франции, Казахстана, и др. В странах романо-германской правовой семьи уголовный проступок определяется непосредственно в уголовном законе (§ 12 УК Германии, ст. 131-13 УК Франции, ст. 10 УК Швейцарии). В англо-саксонских странах уголовный проступок выделить сложнее. Так, в США обозначена такая категория преступлений, как незначительные преступления. В Великобритании Законом об антиобщественном поведении, преступлении и полиции 2014 г. была введена новая категория «антиобщественное поведение», которое может преследоваться не в уголовном, а в гражданско-правовом порядке в качестве альтернативы уголовному преследованию.

Дифференциация уголовных правонарушений на проступки и преступления действует в Уголовном кодексе Республики Казахстан (далее – УК РК) с 01 января 2015 года. Отметим, что принятие нового УК РК было направлено на реализацию положений Концепции правовой политики Республики Казахстан с 2010 до 2020 года, утверждённой Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858, где в п. 2.8 определено, что «уголовная

политика государства должна быть направлена, в том числе, на введение в уголовный Закон категории «уголовный проступок», а УК мог бы базироваться на иной классификации уголовно наказуемых деяний: преступления соответствующих категорий и уголовные проступки. Осуждение за уголовный проступок не должно влечь судимости» [2].

Так, в ч. 1 ст. 10 УК РК установлено, что уголовные правонарушения в зависимости от степени общественной опасности и наказуемости подразделяются на преступления и уголовные проступки.

Интересно привести небольшой анализ термина «уголовные правонарушения», так как в Уголовном кодексе Российской Федерации (далее – УК РФ) такого термин не существует. В УК РК указанный термин используется как общее понятие деяний, предусмотренных уголовным Законом при регламентации норм, общих для преступлений и уголовных проступков. Однако в УК РК не даётся общего определения уголовным правонарушениям, при этом, формулируя признаки преступления и уголовного проступка, выделяются общие черты, такие как: виновность и противоправность [3].

Итак, в соответствии с ч. 3 ст. 10 УК РК уголовным проступком признается совершенное виновно деяние (действие либо бездействие), не представляющее большой общественной опасности, причинившее незначительный вред либо создавшее угрозу причинения вреда личности, организации, обществу или государству, за совершение которого предусмотрено наказание в виде штрафа, исправительных работ, привлечения к общественным работам, ареста (ч. 1 ст. 40 УК РК).

Признаками уголовного проступка являются: виновность; небольшой уровень общественной опасности; причинение незначительного вреда или угрозы причинения вреда личности, организации, обществу или государству; наказуемость.

Отметим, что такие признаки уголовного проступка, как «небольшой уровень общественной опасности» и «причинение незначительного вреда» являются оценочными, так как в УК РК приведённые понятия не раскрываются.

Наличие в ч. 4 ст. 10 УК положения, согласно которому не является уголовным правонарушением действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного Особенной частью УК РК, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности, также отнюдь не способствует пониманию того, что же такое «деяние, не представляющее большой общественной опасности».

Возможно, ответ следует искать в самом разграничении преступлений и уголовных проступков, так как в уголовном Законе подчеркивается разная степень их общественной опасности.

Уголовные проступки не представляют большую общественную опасность, так как в отличие от преступлений не подразделяются на категории. В свою очередь преступления наоборот имеют более высокую общественную опасность, характер и степень которой выражены в дифференциации преступлений по категориям: небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие (ч. 1 ст. 11 УК РК). Уголовно-правовые последствия в УК РК представлены с учетом классификации уголовных правонарушений на уголовные проступки и категории преступления. Кроме того, лицо, осужденное за совершение уголовного проступка, признается не имеющим судимости (ч. 2 ст. 79 УК РК).

Интерес представляет и то, какие деяния отнесены к числу уголовных проступков. Так, в числе проступков имеются и деяния, находящиеся на «стыке» административного правонарушения и преступления по степени общественной опасности, но которые сегодня предусмотрены действующим Кодексом об административных правонарушениях Республики Казахстан (далее – КоАП РК). Всего в настоящее время в УК РК предусмотрен 171 уголовный проступок, из них 58 составов переведены из КоАП РК, 9 новых и 104 действовавших составов преступлений небольшой тяжести. В разряд уголовных переведены такие правонарушения, как: побои; причинение легкого вреда здоровью; заражение венерической болезнью; злостное уклонение от содержания нетрудоспособного супруга (супруги); мелкое хищение чужого имущества; неповиновение законному требованию лица, участвующего в обеспечении общественного порядка; надругательство над памятниками истории и культуры или природным объектом, порча объектов благоустройства и т. д. [4].

Однако отметим, что действующий ныне УК РК в отличие от действовавшего ранее УК РК 1997 г. [5] не содержит положений об административной преюдиции, как и нет её фактического закрепления в нормах действующего УК РК. В соответствии со ст. 10-1 УК РК 1997 г. административной преюдицией за преступление, не представляющее большой общественной опасности, если деяние совершено в течение года после наложения административного взыскания за такое же административное правонарушение, в случаях, предусмотренных Особенной частью УК РК. Отметим, что при принятии действующего УК РФ законодатель отказался от административной преюдиции. Основным аргументом в пользу отказа от названного института стал аргумент, согласно которому наличие административной преюдиции в нормах уголовного закона противоречит конституционному принципу о том, что никто не может быть повторно осужден за одно и то же правонарушение (ст. 50 Конституции РФ) [6]. Между тем фактически институт административной преюдиции в УК РФ существует.

Возвращаясь к теме исследования, заметим, что при сравнении ряда статей УК РК 1997 г., предусматривающих административную преюдицию, и аналогичных действующих статей УК РК, можно обнаружить, что какие-то составы являются преступлениями, а какие-то – уголовными проступками. В связи с этим возможна проработка вопроса о дальнейшей дифференциации уголовных проступков и административных правонарушений. Однако такой подход, по мнению некоторых исследователей, расширяет уголовную репрессию, в частности указывается, что «если законодателю захотелось называть такие правонарушения уголовными проступками, это не должно переводить административные правонарушения в разряд уголовных преступлений и приводить к применению к ним санкции УК, а не КоАП» [7].

Этот тезис подтверждается и положением ч. 1 ст. 12 УК РК, где указано, что преступление и уголовный проступок не образуют между собой неоднократность, т.е. повторное совершение уголовного проступка не считается преступлением. Приведённое положение вызывает интерес тем, что, как было рассмотрено ранее, УК РК 1997 г. предусматривал административную преюдицию, т.е. повторное совершение административного правонарушения в течение определенного периода времени влекло наступление уголовной ответственности за такое же правонарушение. Представляется, что положение ч. 1 ст. 12 УК РК в наибольшей степени способствует проявлению принципа гуманизма и исключает возможность перехода правонарушений из числа административных в уголовные [8].

Что касается Российской Федерации, то отметим, что вопрос о введении в уголовное законодательство института уголовного проступка пока находится в стадии обсуждения. Согласно разработанному Верховным Судом Российской Федерации законопроекту уголовными проступками будут считаться преступления небольшой тяжести, за которое УК РФ не предусмотрено наказание в виде лишения свободы (п. 1 ст. 1 законопроекта).

Результатом принятия законопроекта станет перевод порядка 85 составов преступлений в разряд уголовного проступка, начиная от умышленного причинения легкого вреда здоровью (ч. 1 ст. 115 УК РФ) и заканчивая распространением выражающих явное неуважение к обществу сведений о днях воинской славы и памятных датах России, связанных с защитой Отечества, а равно осквернение символов воинской славы России, совершенных публично (ч. 3 ст. 354<sup>1</sup> УК РФ).

Также лицу, совершившему уголовный проступок впервые, законопроектом предлагается обязательное освобождение от уголовной ответственности. Что касается несовершеннолетних, то к ним предлагается применять условный и факультативный виды освобождения от уголовной ответственности. Согласно законопроекту дифференциация освобождения несовершеннолетнего, совершившего уголовный проступок, или преступление будет выражаться в числе возможных к применению принудительных мер воспитательного воздействия. Кроме того, предложено обязательное условное освобождение от уголовной ответственности несовершеннолетнего, совершившего уголовный проступок, а также факультативное и условное освобождение несовершеннолетнего от уголовной ответственности в том случае, если будет признано, что его исправление может быть достигнуто путем применения принудительных мер воспитательного воздействия.

В пояснительной записке к законопроекту указывается, что внесение в действующее российское уголовное законодательство предлагаемых изменений позволит более справедливо



классифицировать преступные деяния, дифференцировать уголовную ответственность за их совершение в зависимости от характера общественной опасности, предусмотреть новое основание освобождения от уголовной ответственности, упростить судебную процедуру рассмотрения уголовных дел этой категории, существенно сократить сферу применения уголовного наказания за счет назначения иных мер уголовно-правового характера, не влекущих за собой судимости и связанных с ней негативных последствий.

Вместе с тем, как отмечается в науке, выделение в УК РФ понятия «уголовный проступок» не предполагает ни декриминализации содеянного, ни смягчения установленной за него санкции. Кроме того, «уголовный проступок» вроде и не преступление, но и не административное правонарушение. Деяния, которые предложено охватить этим термином, входят в уголовно-правовые отношения, более того, они, как отражено в законопроекте, содержатся в ч. 2 ст. 15 УК РФ, регламентирующей категорию преступлений небольшой тяжести. Уголовный проступок в понимании разработчиков законопроекта можно назвать «квазипреступлением» [3].

Исходя из изложенного, уголовный проступок содержит в себе признаки малозначительного деяния, закреплённого в ч. 2 ст. 14 УК РФ. Так, согласно указанной норме не является преступлением действие (бездействие), хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного УК РФ, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности. Таким образом, если деяние не причинило существенного вреда объекту, охраняемому уголовным законом, или не представляло угрозу причинения вреда, оно в силу малозначительности не обладает достаточной для преступления степенью общественной опасности и поэтому не рассматривается в качестве преступления. По сути, именно малозначительное деяние по УК РК признаётся уголовным проступком. Между тем согласно законопроекту Верховного Суда РК малозначительное деяние не будет образовывать уголовный проступок, т.к. он обладает минимальной степенью общественной опасности.

Однако такой подход, на наш взгляд, лишён некоторого смысла. Было бы более логичным признать малозначительное деяние уголовным проступком, а не преступление небольшой тяжести. Это подтверждается и тем, что действующее уголовное законодательство Российской Федерации позволяет в полной мере дифференцировать и индивидуализировать уголовную ответственность лицам, совершившим преступления, за которые не предусмотрено наказание в виде лишения свободы.

Кроме того, в сопроводительных документах декларировано, что уголовный проступок не влечёт судимости, однако соответствующих изменений в ст. 86 УК РФ предложено не было.

В завершении отметим, что введение института уголовных проступков в Республике Казахстан даёт положительные результаты в работе правоохранительных органов и суда. Однако введение рассматриваемого института в российское уголовное право ещё требует детальной проработки и обсуждения, несмотря на весь его гуманистический потенциал.

#### **Список использованных источников**

1. Курляндский В.И. Неотвратимость наказания и борьба с преступностью // Советское государство и право. № 9. 1972. С.83-85; Кодекс уголовных проступков: проект. М., 1974. 120 с.
2. Концепция правовой политики на период с 2010 до 2020 года // URL: <http://prokuror.gov.kz/rus/o-prokurature/normativnye-pravovye-akty/konceptsiya-pravovoy-politiki-na-period-s-2010-do-2020-goda> (дата обращения: 07.07.2018).
3. Криминализация и декриминализация как формы преобразования уголовного законодательства: монография / отв. ред. В.П. Кашепов. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ООО «Юридическая фирма КОНТРАКТ». 2018. С. 111.
4. Об институте уголовного проступка в новом Уголовном кодексе РК // Последние новости в Казахстане // URL: [https://aqparat.info/news/2015/11/14/8173457-ob\\_institute\\_ugolovnogo\\_prostupka\\_v\\_novo.html](https://aqparat.info/news/2015/11/14/8173457-ob_institute_ugolovnogo_prostupka_v_novo.html) (дата обращения: 07.07.2018).
5. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 года № 167-I // URL: [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1008032&doc\\_id2=1008032#pos=28;0&pos2=584;0&sdoc](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008032&doc_id2=1008032#pos=28;0&pos2=584;0&sdoc)

\_params=text%3D%25D0%25BF%25D1%2580%25D0%25B5%25D1%258E%25D0%25B4%25D0%25B8%25D1%2586%25D0%25B8%25D1%258F%26mode%3Dindoc%26topic\_id%3D1008032%26spos%3D1%26tSynonym%3D0%26tShort%3D1%26tSuffix%3D1&sdoc\_pos=0 (дата обращения: 07.07.2018).

6. Ямашева Е.В. К вопросу о восстановлении института административной преюдиции в уголовном законе России // Журнал российского права. № 10. 2009. С. 69-79; Сидоренко Э.Л. Административная преюдиция в уголовном праве: проблемы правоприменения // Журнал российского права. № 6. 2016. С. 125-133.

7. Дикаев С.У. Нужно ли Казахстану кардинальное изменение уголовного законодательства и нужна ли уголовная ответственность за проступки? // Криминология: вчера, сегодня, завтра. № 2(29). 2013. С. 22-24.

8. С.В. Сыс Уголовный проступок как разновидность уголовного правонарушения (на примере уголовного законодательства Казахстана) // Известия Гомельского государственного университета имени Ф. Скорины, № 5 (98), 2016. С. 89-94.

**Тулеуова М.Е.**

Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының жанындағы  
Құқық қорғау органдары академиясы Жоғары оқу орнын кейінгі білім беру және кәсіби  
деңгейді арттыру институты арнайы заңгерлік пәндер кафедрасының аға оқытушысы

## **ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ҚЫЛМЫСТЫҚ СОТ ІСІНДЕГІ ПРОЦЕСТІК КЕЛІСІМ ИНСТИТУТЫН ЗАҢНАМАЛЫҚ ДАМУ АСПЕКТІЛЕРІ**

Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасында мемлекеттің құқықтық саясатының маңызды буыны қылмыстық саясат болып табылатыны бекітілген, және оны жетілдірудегі бағыттардың бірі процессуалдық келісім институтын заңнамалық дамытылуы танылған.

Құқық шығармашылығы қызметін құқық салаларының және құқықтық жүйенің даму үрдістеріне ұдайы мониторингке, нормативтік құқықтық актілерді қолдану практикасын талдауға негізделетін болжамды-талдаулы қамтамасыз етуге ерекше көңіл бөлу керек. [1]

Қазіргі кезеңде басым ұлттық жобаларды ойдағыдай іске асыру, тек жеке тәжірибені ғана ескере қоймай, қажет жағдайда тиімділігін көрсеткен, біздің ұлттық мүдделерге сай келетін институттарды, басқа да құқық жүйелерінен алып келуге әсер ететін, ең жоғарғы прагматизмді қажет етеді, ал ол өз кезегінде теңдестірілген құқықтық саясатты жүзеге асырумен тікелей байланысты қоғамдық-маңызды өзекті мәселелерді шешумен келісілген. Ұқсас әрекеттер дүние жүзінде болып жатқан түрлі құқықтық жүйелердің конвергенция процесінде ұлттық заңнаманың жаңғыруына тиімді болуы мүмкін.

Англосаксондық қылмыстық сот ісін жүргізуге тән, «сот төрелігімен мәміле жасасу» атты процесстік келісім классикалық моделі, алғашында АҚШ-та пайда болған және ол 150 жылдай әрекет етуде. Құрама штаттарда сот төрелігімен мәміле жасасу – ол прокурор сотталушыға жасалған қылмысы үшін өз кінәсін мойындауды ұсынады, ал үкім бойынша жаза жеңілдейтін болады. Мәміле айыпталушыға сот талқылауынан және алғашқы тағылған ауыр айып бойынша босауға мүмкіндік береді. Сот төрелігімен мәміле жасасу АҚШ-ның қылмыстық сот ісін жүргізу жүйесінде маңызды орынға ие. Сот процестерінің көбісі алқабилер сотымен емес, өз кінәсін мойындаумен шешіледі. [2]

Мәміле сотпен мақұлданыуы тиіс, сонымен қатар, әр штаттың және хүкімнің өзіндік ережесі болады.

Англия, Викторияның аустралиялық штаты, Уэльс секілді кей мемлекеттерде, сот төрелігімен келісім, тек айыптаушы мен қорғаушы тарап арасында айыптаушымен тағылған айыптардың тек кейбіреулерімен ғана келісуге мүмкіндік береді, қалған айыптар прокурормен тағылмайды. Аталған территориядағы соттар жаза тағайындауды өздері шешуге құқығы бар, яғни жаза түрін тағайындау бойынша мәміледе көрсетілмейді.[3]

2006 жылы Италияның қылмыстық процесстік кодексіне өзгерістер мен толықтырулар енгізілгеннен соң, сот төрелігімен мәміле жасасу тәжірибесі енгізілген. Қылмыстық заңнама бойынша, ең жоғарғы жаза ретінде 7 жылға бас бостандығынан айыру көзделген болса ғана, соттар мәмілеге келеді. Алайда, елдің әлеуметтік-экономикалық жағдайына әсер ететін, не әйелдер мен 14 жастан кіші балаларға қатысты жасалған қылмыстар бойынша мәміле жасалмайды.[3]

Францияда айыптаушы бас бостандығынан айыру мерзімі 1 жылдан аспайтын ұсақ қылмыстар бойынша мәмілеге отыруға ұсыныс бере алады, оны сот мақұлдауы тиіс.[3]

Эстонияда кінәсін мойындау бойынша мәміле 90 жылдары енгізілген. Бас бостандығынан айыру мерзімі 4 жылдан аспайтын қылмыстар бойынша ғана мәміле жасалады. Құқық қолдану тәжірибесі көрсеткендей, жазаның мөлшері бір төрттен бірге қысқарған.[4]

Польшада сот төрелігімен мәміле жасасу шектелген түрде жүзеге асады, яғни тек ауырлығы төмен қылмыстар бойынша және бас бостандығынан айыру мерзімі 3 жылдан аспайтын қылмыстар бойынша ғана жасалуы мүмкін. «Өз еркімен жазаға бағыну» атты процедурасы сотқа дәлелдемелерді зерттеусіз, сот талқылауының мерзімін қысқартып, тез аяқтауға мүмкіндік береді.[4]

Қазақстаннан басқа, Грузия, Ресей, Украина және Беларусь секілді ТМД елдерінің қылмыстық процестік заңнамаларында процестік келісім институты енгізілген.

Процестік келісім Қазақстан Республикасының қылмыстық сот ісін жүргізу процедурасында новелла болып танылады. Себебі, бұрын субъектілер арасында, бір жағы – мемлекет, екінші жағы – айыпталушы арасында келісімге келу болмаған.[5,51]

Қазақстан Республикасы Қылмыстық іс жүргізу кодексінің 7-бабының 37-тармағына сәйкес процестік келісім прокурор мен күдіктінің, айыпталушының немесе сотталушының қылмыстық процесстің кез келген сатысында немесе ҚДЖК-да көзделген тәртіппен және негіздер бойынша жасалған келісім болып табылады. Процестік келісім екі нысанда жасалуы мүмкін: кінәсін мойындау туралы келісім және ынтымақтастық туралы келісім.

Нормативтік-құқықтық және құқық қорғау іс-шараларының барлық кезеңдерін көрсететін қазіргі заманғы контент пен әдістер жүйесін құру үшін құқықтық жүйелерді дамыту үрдістеріне үнемі мониторинг жүргізуге негізделетін заң шығару қызметін болжау және талдауды дамытуға ерекше назар аудару қажет,

Жаңа Қылмыстық Кодекстің және Қылмыстық-процессуалдық кодекстің енгізілген сәттен бастап процестік келісім институтын қолданудың оң үрдісі байқалады (2015 жылы - 3048, 2016 жылы - 2832, 2017 жылы - 3383). [6] Сәйкесінше тәуекелдерге байланысты осы новелланың енгізілуінің барлық оң және теріс аспектілерін талдауға тура келеді;

- келісім беру және келісуден бас тартудың бірыңғай тәжірибесінің жоқтығы;

- сезікті немесе айыпталушы жазаны жеңілдететін жаза алу үшін саналы түрде іс-қимыл жасай алады;

- кәсіби психологтар, пробация қызметкерлері олардың жеке басын қаншалықты зерттейді;

- жазаны тағайындау тәжірибесіне толық талдау жасауға мүмкіндік беретін жауапкершіліктің болмауы;

- ауыр қылмыс жасағаны үшін сотталған, жазаны болдырмау мүмкіндігі, мерзімінен бұрын босату немесе жеңілдетілген жазаны ауыстыру бостандығына шығуы;

- мәмілелер қалай жасалатынын, залалдың қалай өтелетінін және процедуралық рәсімделудің талаптары бұзылған жағдайда не істеуге болатындығы.

Қазақстан Республикасының Бас прокуратурасы 2015-2017 жылдар аралығындағы кінәсін мойындау нысанында және ынтымақтастық туралы процестік келісім жасасу туралы өтініштерді қарастыру кезінде заңдылықтың жағдайы бағаланды. Сонымен, Қазақстан Республикасының Бас прокуратурасының Құқықтық статистика және арнайы есепке алу жөніндегі комитетінің мәліметтеріне сәйкес, 2015 жылы – 3048, 2016 жылы – 2832, 2017 - 3690 істер бойынша, оның ішінде кінәсін мойындау нысаны бойынша 2015 ж-3039, 2016ж-2826, 2017ж-3685, ынтымақтастық туралы келісім түрінде 2015 ж – 9, 2016 ж – 6, 2017ж – 5. [6]

2017 жылы сотқа дейінгі кезеңде 67% немесе 3195 процестік келісім жасалды, сотқа дейінгі кезеңде 23% немесе 2139, ал 2016 жылы 69% сотқа дейінгі кезеңде, 12% - сотта. [6]

Жасалған процестік келісімдер қылмыстың ауырлығына байланысты: 2015 жылы жеңіл615, 2016 жылы - 514, 2017 жылы - 656; орташа ауырлық - 2015 жылы - 1857, 2016 жылы - 1332, 2017 жылы - 1589; ауыр - 2015 жылы - 1567, 2016 жылы - 14 51, 2017 жылы - 1646. [6]

Талданып отырған кезеңде прокурорларға 2015 жылы - 1215 іс бойынша, 2016 жылы - 1265 іс, ал 2017 жылы - 979 іс бойынша процестік келісімнен бас тартылды. [6] Бас тартудың негізгі себептері күдіктілерді ұсынылған айыппұлмен келіспеу, сондай-ақ зардап шеккендердің өтемақы төлемегендігі туралы келіспеуі болып табылады. Қылмыстық іс жүргізу кодексінің нормаларына сәйкес жәбірленушінің келісімі мәміле түріндегі мәміле шартын жасасудың міндетті шарттарының бірі болып табылады.

Статистикалық мәліметтерге сәйкес, 2017 жылы прокурорлар процестік келісімдерге қатысты - 2701 іс жіберді, оның ішінде 547 немесе 19,1% соттармен қайтарылды. [6] Қайтару себептері келісу рәсімін қолдану үшін негіздердің жоқтығы, жаңа процестік келісімнің жасалуы, соттың жаңа процестік келісіммен келіспеуі және сотталушының кінәсіне қатысты күмән.

Іс жүзінде, келісу рәсімдерін қарастыру кезінде соттар мен сотқа дейінгі іс жүргізу іс-әрекеттері айтарлықтай ерекшеленеді, бұл қылмыстық істі қайтару үшін негіз болып табылады.

Процестік келісім институтын қолдана отырып, сотқа дейінгі іс жүргізу органдары қылмыскерлердің жеке басын, қылмыс алдындағы және кейінгі әрекеттерін, олардың бұрынғы сотталғандығын дұрыс зерттемейді, нәтижесінде соған сәйкес наразылықты тағайындау туралы соттың бұрыс бағдарлануына әкеп соғады.

Бұдан басқа, бұрын сотталғандармен процестік келісімдер жасасу жыл сайын өсуіде; ауыр қылмыстар бойынша 2017 жылы - 149, 2016 жылы - 76, 2015 жылы - 49 болады. [6] Қауіпті рецидиві бар адамдармен қайтадан процестік келісім жасасу фактілері де бар.

Қадағалау органы айқындағандай, процестік келісім жасасудың теріс аспектісі соңғы рет бірнеше сотталған адамдарды қоса алғанда, толық және жан-жақты тергеуден жалтаруға және сот жасаған іс-әрекеттер үшін әділ жазаны тағайындаудан жалтаруға мүмкіндік бере алады.

Қазақстан Республикасының қылмыстық іс жүргізу заңнамасында, жазаны қайталайтын қылмыскерлер мен көптеген эпизодтық қылмыс жасаған адамдарға қатысты сот тәртібінің орындалуына күмән тудыратын процестік келісімдерді бірнеше мәртелік қолданудың реті көзделмеген. Осындай шектеулердің болмауы әділ жаза тағайындауына және осы контингенттегі тұлғалардың мінез-құлқын түзетуге ықпал етпейді.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық іс жүргізу кодексінің 615-бабы процестік келісімшарт жасау туралы өтінішті қарау тәртібін қарастырады. Процестік келісімді жасау мүмкіндігі туралы мәселені түсіндіру үшін прокурор тараптарды шақырады. Прокурор бұл мәселені оңды түрде шешкен кезде жәбірленушінің пікірін ескере отырып, ақылға қонымды уақыт ішінде қорғаушымен іс жүргізу туралы шарт жасасады. Алайда, қылмыстық іс жүргізу заңнамасы прокурордың тараптармен сұхбаттасу нысаны реттелмейді, егер тараптар шарттардың бірімен келіспесе, олардың ескертулері болса, бұндай жағдайлар қалай реттеледі және процедуралық келісім толтыру мерзімі нақтыланбаған.

«Соттардың процестік келісім жөніндегі қылмыстық істерді қарау тәжірибесі туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2016 жылғы 7 шілдедегі № 4 Нормативтік қаулысы Қазақстан Республикасының Қылмыстық процестік кодексінің 199-бабының талаптарын сақтай отырып, сотқа дейінгі тергеу сатысында процестік келісім хаттамамен, сондай-ақ сот талқылауында - сот отырысының хаттамасымен рәсімделетіні түсіндірілген.[7] Сонымен бірге, Қазақстан Республикасының Қылмыстық іс жүргізу кодексінің 199-бабының ережелері осы құқықтық қатынастарды реттей алмайды, себебі прокурордың процестік келісім тараптарымен әңгімелесуі тергеу әрекеті болып табылмайды

Іс жүргізуді жеделдету және іс бойынша сот ісін қысқартылған тәртіпте жүргізу арқылы қылмыстық процестің жедел және толық ашылуын, тергеуін, қылмыстық процестің міндеттерін орындауды қылмыстық іс жүргізу түріндегі процестік келісім жасаудың негізгі мақсаты болып табылады. Іс жүзінде соттың ісін прокурорға қайтару туралы фактілер бар, өйткені келісімде жауапкершілікті нашарлататын мән-жайларды, қылмыстардың қайталануын, жазаны тағайындауды, Қылмыстық кодекстің 58-бабының 6-тармағының және 60-бабының талаптарын ескермеген. Қазақстан Республикасы Қылмыстық процестік кодексінің 616-бабының 1-тармағына сәйкес прокурор процестік келісімде қылмыс жасағаны үшін жауаптылықты көздейтін Қылмыстық кодекстің нормасын, сондай-ақ жауапкершілік пен жазаны жеңілдететін мән-жайларды көрсетуге тиіс.

### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. «Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 24 тамыздағы N 858 Жарлығы // Ресми сайт: (<http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858>)
2. Махов В.Н. Пешков М.А. Уголовный процесс США (досудебные стадии): учеб.пособие/В.Н.Махов, М.А.Пешков - М.,1988. -208 с.
3. Лобышева Е.А. Сделки о признании вины в уголовном процессе зарубежных стран /Лобышева Е.А.// Юридический вестник молодых ученых. 3-Москва.-2016.-С.36-39. – Библиогр.:с.88- (<https://cyberleninka.ru/article/n/sdelki-o-priznanii-viny-v-ugolovnom-protsesse-zarubezhnyh-stran>)

4. Исмаилов Б.И. Теоретические аспекты использования институтов ускоренного порядка рассмотрения дел и «дел о признании вины» в правоприменительной практике зарубежных государств //(URL:<http://portalus.ru>)

5. Тулеуова М.Е. К вопросу о процессуальном соглашении в уголовном процессе Республики Казахстан /М.Е.Тулеуова// Вестник Академии правоохранительных органов - Научный журнал – 2017. - № 4 (6).- С.51-53

6. ҚР Бас прокуратурасының Құқықтық статистика және арнайы есепке алу жөніндегі комитетінің ақпараттық сервисі // Ресми сайт: (<http://service.pravstat.kz/>)

7. «Соттардың процестік келісім жөніндегі қылмыстық істерді қарау тәжірибесі туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының Нормативтік қаулысы, 2016 жылғы 7 шілдедегі № 4//

(<http://adilet.zan.kz/rus/docs/P160000004S>)

## ҰЛТТЫҚ ЖӘНЕ ШЕТЕЛ ВАЛЮТАСЫНДАҒЫ ҚАРАЖАТТЫ ШЕТЕЛДЕН ҚАЙТАРМАУМЕН КҮРЕСУДЕ ЖЕДЕЛ- ІЗДЕСТІРУ ҚЫЗМЕТІНІҢ РӨЛІ

Қазақстан Республикасындағы криминалдық жағдайдың құрылымы қазіргі таңда жаңа заман талабына сай өзгерістерге ұшырап жатыр. Экономика саласындағы қылмыскерлерде жоғары интеллектуалды мамандар болып табылады. Сонымен қатар ұлттық және шетел валютасындағы қаражатты шетелден қайтармау қылмысы трансұлттық қылмыстар қатарына жатқызылады. Аталған тұлғалар құқық қорғау органдары қызметкерлері қандай әдіс тәсіл қолданатынын біліп қылмыс жасайды.

Бирлюкин В.Г., Писаренко Н.Н. және Шматов М.А. өз еңбектерінде бұл жағдайды келесідей талқылаған: жасалған қылмыстардың басым көпшілігі, үлкен резонансқа айналады, олар туралы әңгімелейді және жазылады. Бұл жағдайда тергеу әрекеттері және қарапайым тергеу амалдары дәрменсіз [1].

Қылмыстардың жасалу жолдары артуда, қылмыс іздерін жасыру жолдары мен құралдары күннен күнге жаңартылуда. Осымен орай қазіргі таңда қылмыс іздерің табу, оны анықтау қиынға соғады. Көптеген қылмыстық қол сұғушылықтарының белгілері анықталмай кінәлі тұлғалар қылмыстық жауапкершіліктен жалтаруда.

Аталған себептерге байланысты қылмыстық процессуалдық заңнамада көрсетілген әдістермен қылмыстық жауапкершілікке тарту мүмкін емес.

Адамзат мұндай мәселелерді шешу үшін жедел іздестіру құралдары мен әдістерінен басқа тиімді іс шаралар тапқан жоқ.

Жасалған әрекеттің нақты мән-жайларын анықтауда өткен кезеңде болған жағдайдың суреті (мән-жайлар, қылмыстар мен кінәлілер) оқиға орнында қалған қылмыстың іздері арқылы сондай-ақ материалдық әлемнің нысандарын қалпына келтіру арқылы жүзеге асырады. Бірақ тәжірибелі қылмыскерлер (және жиі білікті мамандардың көмегімен) қылмыс іздерің қалдырмауға алдын ала шаралар қабылдайды. Мұндай іздерді анықтауда орын алған қылмыстың толық рәсімің қалпына келтіруде қылмыстық процестік құралдар жеткіліксіз.

Осындай құралдардың дәстүрлі жиынтығы, әсіресе жәбірленушілер, куәлар, күдіктілерден жауап алу көп жағдайда тиісті нәтиже бермейді.

Жәбірленушілер мен куәгерлер қылмыс жайлы ештеңе білмейді немесе біледі, бірақ қорқуына байланысты немесе олардың бір-біріне араласуына байланысты және қылмысқа қатысы барлығынан заңсыз әрекеттер орын алғанына байланысты жауаптарында ештеңе хабарламайды.

Тіпті егер қылмыскерлер процессуалдық тергеу әрекеттері арқылы анықталғанда да, ұйымдастырушылар және қылмыстық топтың басшылары қылмыстық жауапкершіліктен жалтаруда [2].

Осы тұрғыдан жедел іздестіру әрекеттерінің рөлі жоғарылауда. Алайда, жедел-іздестіру іс-шараларының құны тек бастапқы ақпарат алу сатысында қолданылады. Оның нәтижелерін пайдалану өте баяу жүреді.

Сонымен бірге бұл ғылыми сала ғалымдарды әрдайым қызықтырды. Қылмыстық іс бойынша жедел-іздестіру қызметі нәтижелерің пайдалану мәселелері келесі ғалымдардың еңбектерінде көрсетілген А.В. Гриненко, А.И. Гришин, Б.А. Денежкин, В.И. Диденко, А.С. Дмитриев, Е.А. Доля, Л.Я. Драпкин,

В.И. Зажицкий, А.В. Земскова, А.А. Игнатов, О.В. Изотова, В.Л. Ильин, В.В. Калницкий, Л.М. Карнеева, Ю.В. Корневский, И.А. Климов, Г.М. Миньковский, Т.Н. Москалкова, В.В. Николук, В.А. Семенов, В.В. Степанов, В.Т. Томин, «ақпараттар қауіпсіздігі - бұл кез келген әрекеттің тиімділігінің алғышарты екенің атап өткен.

Ақпараттық ағымдар, олардың әлеуметтік қозғалысы теорияда тәуелсіз болып саналады және байланыс жүйесі деп аталады [3].

Жүйелердің негізгі мазмұны ақпарат болып табылады, ал жүйе келесі кезектілікте көрінеді:

- а) ақпарат көзі;
- б) қабылдағыш, ақпаратты таратқыш;
- в) адресат, ақпарат пайдаланушысы [4].

Қылмыстық процесте ақпаратты пайдалану тәртібі, тұлғалардың ұйымдастырылған қызметіне байланысты. Бұл көптеген факторлармен қойылған талаптарға байланысты. Бұл қызмет әлеуметтік сипатта субъективті (субъективті фактор) болады. Алайда, объективті және субъективті факторларға қарамастан, олар өзара байланысты болып табылады және салыстырмалы, субъективті мақсат қойылады және оның заңдарын басшылыққа ала жүзеге асырылады. Объективті шарттардың танымына байланысты объективті шындық тиімдірек болады.

Жедел-іздігі қызметі объективті мемлекеттің қажетті әлеуметтік қызметі, қылмыспен күресте, қылмыстық-құқықтық саясаттың ажырамас бөлігі болып табылады және ол өз көрінісің жедел-іздігі туралы заңнама нормаларында анықталады [5].

Біздің елімізде жедел-іздігі қызметінің рөлі елеулі және үнемі жоғарылауда, осыған орай оның қызметінің тиімділігі қажет, жалпы және тұрақты деңгейге тәуелділік оның негізінде ғылыми ережелерді әзірлеу заңнамалық ұсыныстар мен ұсынымдар әзірлеу арқылы оны үнемі жақсарту қажет.

Жедел-іздігі қызметінің басты әлеуметтік маңызы экономикалық және басқа да саладағы қылмыстармен күресу жолдарын үнемдеу. Заңнамалық реттеуді жетілдіру үдерісі жедел-іздігі қызметің сөзсіз интеграцияланған салааралық нормативтік-құқықтық институттың қалыптасуына әкеледі.

Заңдардың деңгейінде реттеу, жедел-іздігі реттеуі құқықтық қатынастарды анықтауға байланысты, қылмыстың ізің анықтау салыстырмалы түрде тәуелсіз жедел-іздігі құқығын туындатады.

Жедел-іздігі қағидаларының жиынтығы терең ғылыми зерттеулерді талап етеді және жаңа заман талабын ескере отырып реформалар жүргізілуі және мемлекеттің осы саладағы жеке зерттеу саласына әкеп соғады.

Жедел-іздігі қызметінің құқықтық негізі заңында көрсетілген. Бұл өзара байланысты, үйлестірілген және өзара әрекеттесетін заңдылықты қоса алғанда, заңнамалық актілер жедел-іздігі қызметің тікелей реттейтін актілер және басқа салалардың нормалары қажет болған жағдайда қолданылатын жедел іздігі реттеудің заңды құралдары мен қойылатын тапсырмаларды шешу үшін арналған нормалар.

Ғылыми-негізделген және ең тиімді құқық қолдану практикасының шешімі жедел іздігі реттеуді заңнамалық реттеу мәселелері оның құқықтық нормаларын жүйелеу жолында көрінеді. Сондықтан экономикалық қылмыстармен күресуде, жедел-іздігі заңнамасын теориялық дамуына назар аудару үшін, барлық ғылыми негізделген теориялармен модельдерің ескере отырып, оң және теріс жақтарын қарастырып жүйелеу қажет.

Жедел іздігі қызметі саласындағы нормаларды заңды жүйелеудің негізгі мақсаты мыналар:

- қолданыстағы нормативтік құқықтық актілерді Конституцияға сәйкестендіру;
- заң деңгейінде қандай жедел-іздігі іс шаралары реттелуі тиістігің анықтау;
- жедел-іздігі қызметі саласындағы жаңа заңнаманы әзірлеу, осы саладағы құқықтық реттелетін сұрақтардың кемшіліктерің анықтау.

Сонымен қатар көрсетілген негіздерге сүйене отырып жедел-іздігі қызметінде құқық қорғау органдарында ведомствалық нормативтік актілерді азайту мақсатында ортақ заңнама бекіту. Осыған қоса заңнамада жедел-іздігі ақпаратына заңнамалық мәртебе және оны қылмыстық процессте қолданылу шарттарын бекіту тиіс.

Мән беретін жағдай жедел-іздігі қызметінің әрекеттері бұл қылмыстық процессте қолданылатын іс әрекеттермен ұқсас емес, осыған орай жедел-іздігі іс шараларын қылмыстық процеске тікелей енгізуге жол берілмеуі тиіс.

Заңнамалық реттеуді дамыту деңгейінен жедел-іздігі қызметің жүргізу барысында тұлғалардың конституциялық құқықтары сақталуымен бірге қылмыспен күрестің тиімділігің



арттырады. Аталған іс шараларды жүзеге асыру барысында міндетті түрде жаңа заман талабы және қазіргі замандағы ғылымның жетістіктері міндетті түрде ескерілуі тиіс.

#### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. Бирюлькин В.Г., Писаренко Н.Н., Шматов М.А. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности // Вопросы применения Федерального Закона «Об оперативно-розыскной деятельности»: Межвузовский сборник научных трудов, Омск: ЮИМВД России, 1998, С. 65.

2. Корневский Ю.В., Токарева М.И. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам: Методическое пособие, - М., 2000, С. 3 - 4.

3. Гаврилов А.К. Раскрытие преступлений. - Волгоград, 1976. С. 189 - 190.

4. Базарбаев А.С. Роль оперативно-розыскной деятельности в борьбе с преступностью. Пробелы в российском законодательстве 2011. С. 174-176.

5. Жедел-іздістіру қызметі туралы Қазақстан Республикасының 1994 жылғы 15 қыркүйектегі № 154-ХІІІ Заңы.

**Аяганова С.С.**

Докторант Академии правоохранительных органов  
при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан

## **ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ГОСУДАРСТВ ПО ПРОТИВОДЕЙСТВИЮ ТРАНСНАЦИОНАЛЬНОЙ ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОСТИ**

Транснациональная организованная преступность (далее - ТОП) по своему разрушительному влиянию и темпу роста становится действительной угрозой безопасности мирового сообщества, угрожая социально-экономическому развитию государств. Неблагоприятное развитие ситуации определяется и качественными характеристиками транснациональной преступности: постоянное расширение сфер влияния и совершенствование деятельности, использование коррупции, приобретающей транснациональный характер; сотрудничество с террористическими организациями, сращивание с политическим экстремизмом.

В связи с мобильностью транснациональной преступности, общий интерес стран заключается в том, чтобы независимо в какой точке мира было совершено преступление, правосудие свершилось, чтобы преступники не могли избежать наказания, перемещаясь из одной правовой системы в другую. В связи с чем, бороться с преступностью транснационального характера, в рамках отдельной страны не представляется возможным и вследствие чего, все активнее в данной сфере разные государства объединяют свои усилия и совместно разрабатывают стратегии по противодействию ТОП. Так, на XI конгрессе ООН было отмечено, что борьба с ТОП может быть по-настоящему эффективна только при согласованных действиях государств [1].

Правовые формы противодействия ТОП и развитие взаимодействия государств в данной сфере прошло довольно длительный путь становления. Так, в начале использовались такие формы, как соблюдение договоренности о выдаче виновного лица, обмен информацией, включая статистику, тенденции и прогнозы преступности.

В последнее время, в связи с развитием научно-технического прогресса, актуальным является оказание профессионально-технической помощи. Для проведения некоторых оперативно-розыскных мероприятий требуется сложная аппаратура, подобная используемой преступными элементами, но не каждое государство имеет возможность обеспечить свою правоохранительную систему новейшими техническими средствами.

Взаимодействие государств по противодействию преступности различается по масштабам деятельности: двустороннее, региональное и универсальное.

Универсальное взаимодействие государств представляет собой сотрудничество в рамках ООН, занимающейся разработкой, принятием конвенций и других нормативных актов, а также ряд программ направленных на борьбу с ТОП в различных сферах общественного развития [2].

Взаимодействие является универсальным, когда все разработанные и принятые специализированными международными организациями, программы и нормативные акты, направлены на оказание противодействия причинам, условиям развития и существования преступности во всех странах.

На региональном уровне, взаимодействие государств по противодействию ТОП проявляется в разработке и принятии правовой базы с учетом основных характеристик и особенностей стран одного региона, в которых установлена деятельность транснациональных преступных организаций.

Одним из примеров регионального взаимодействия является развитие с 1996 года системы антикриминального воздействия межгосударственной программы совместных мер по противодействию организованной преступности и иным видам преступлений на территории государств СНГ.

С обретением суверенитета Казахстаном, возникла необходимость в совершенствовании международно-правовой базы сотрудничества по противодействию организованной

преступности, имеющей транснациональный характер, в июне 1999 года РК ратифицирован Договор о порядке пребывания и взаимодействия сотрудников правоохранительных органов на территориях государств СНГ [3].

Двухсторонние межправительственные соглашения регламентируют сотрудничество правоохранительных органов по противодействию отдельным видам преступлений транснационального характера, предусматривая: обмен информации о лицах, совершающих преступления, о готовящихся или совершенных преступлениях, о способах их совершения, а также обмен соответствующими специалистами, методиками и другое.

В договорной практике РК насчитывается более двух десятков соглашений [4], в том числе:

- «соглашение между Правительством РК и Правительством Республики Болгария о сотрудничестве в борьбе с терроризмом, организованной преступностью, незаконным оборотом наркотических средств, психотропным веществ, их аналогов и прекурсоров и иными преступлениями» [5];

- «соглашение между Правительством РК и Правительством Исламской Республики Иран о сотрудничестве в борьбе с организованной преступностью и терроризмом» [6];

- «соглашение между Правительством РК и Правительством Федеративной Республики Германия о сотрудничестве в борьбе с организованной преступностью, терроризмом и другими опасными видами преступлений» [7];

- договор между РК, Кыргызской Республикой, Республикой Таджикистан и Республикой Узбекистан «о совместных действиях по борьбе с терроризмом, политическим и религиозным экстремизмом, транснациональной организованной преступностью и иными угрозами стабильности и безопасности Сторон» [8].

Между тем, территория стран Центральной Азии представляет собой «рынок» сбыта незаконных товаров и услуг, либо правомерных незаконными способами, а также дешевой рабочей силы, которая незаконно эксплуатируется в сопредельных государствах.

Политический сотрудник ашхабадского отделения Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе, Ричард Уиллер, говорит: «Транснациональные угрозы, особенно те, которые связаны с организованной преступностью, находятся в центре повестки дня всего центральноазиатского региона» [9].

Однако, государства Центрально Азиатского региона не имеют организации, которая бы осуществляла разработку и реализацию специальных программ и нормативных документов, обеспечивающих совместную борьбу с ТОП на всей территории этого региона.

В связи с чем, для усиления регионального взаимодействия государств Центральной Азии, его координации, расширения наработанной правовой базы, с учетом характерных особенностей именно этого региона, целесообразно организовать «Бюро по борьбе с организованной преступностью стран Центральной Азии» (далее - Бюро). Бюро состояло бы из полномочных представителей правоохранительных органов данных стран и функционировало бы в одном из государств, а в других находились бы представители, которые отслеживали бы ситуацию и взаимодействовали с самим Бюро. Одному государству контролировать поставку, либо отслеживать, продвижение денежных средств, которые пересекают границу нескольких государств, является затруднительным. Данные и другие оперативно-следственные мероприятия исполняли бы оперативно-следственные бригады Бюро, что способствовало эффективному противодействию ТОП.

Таким образом, при совпадении криминальной проблематики, правильно разработанная стратегия противодействия, с учетом экономической, политической, геокультурной близости, оказывается весьма эффективной именно для данной группы государств. Модификации криминальных угроз в сфере организованной преступности транснационального характера, заставляют на постоянной основе совершенствовать нормативно-правовую базу взаимодействия государств.

#### **Список использованных источников**

1. XI Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию (Бангкок, 18 - 25 апреля 2005 г.): Сб. док. / Сост. А.Н. Сухаренко. М.:

Юрлитинформ, 2008; XI Конгресс ООН по предупреждению преступности и уголовному правосудию // Голик Ю.В., Коробеев А.И. Преступность - планетарная проблема (к итогам XI Конгресса ООН по предупреждению преступности и уголовному правосудию). СПб.: Юридический центр Пресс, 2006. С. 148 - 173.

2. Организация Объединенных Наций, официальный сайт. – Режим доступа: <http://www.un.org/en/index.html>

3. Содружество Независимых Государств: Институты, интеграционные процессы, конфликты: Учеб. пособие для студентов вузов / Ю. В. Косов, А. В. Торопыгин. - М.: Аспект Пресс, 2009. - 224 с.

4. Акпарова Р.Н. Международное сотрудничество в борьбе с транснациональной организованной преступностью. Караганда, 2004. С. 54-55.

5. Об утверждении Соглашения между Правительством Республики Казахстан и Правительством Республики Болгария о сотрудничестве в борьбе с терроризмом, организованной преступностью, незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров и иными преступлениями. - Режим доступа: [https://zakon.uchet.kz/rus/docs/P040000120\\_](https://zakon.uchet.kz/rus/docs/P040000120_).

6. Об утверждении Соглашения между Правительством Республики Казахстан и Правительством Исламской Республики Иран о сотрудничестве в борьбе с организованной преступностью и терроризмом. – Режим доступа: [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1015921](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1015921).

7. Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Федеративной Республики Германия о сотрудничестве в борьбе с организованной преступностью, терроризмом и другими опасными видами преступлений. – Режим доступа: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1014739](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1014739).

8. Договор между Республикой Казахстан, Кыргызской Республикой, Республикой Таджикистан и Республикой Узбекистан о совместных действиях по борьбе с терроризмом, политическим и религиозным экстремизмом, транснациональной организованной преступностью и иными угрозами стабильности и безопасности Сторон. – Режим доступа: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1019862#pos=0;0](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1019862#pos=0;0).

9. Профессиональный военный журнал «Unipath» V8N2. – Режим доступа: <http://unipath-magazine.com/countering-narcotics-in-central-asia/>.

## **АКТУАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**

Среди направлений юридической науки XXI века проблема правовой политики занимает одно из ведущих мест, что является вполне обоснованным, ибо с ее разрешением решаются и многие другие как сугубо научные, так и практические проблемы [1].

Важная роль в реализации правовой политики отводится системе правосудия. По мнению Зорькина В.Д., судебная реформа является «сердцевиной» правовой реформы [2].

В Казахстане судебное реформирование основывалось на Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденной Указом Президента Республики Казахстан от 24.08.2009 N 858 [3], в соответствии с которой, основными направлениями развития системы правосудия определены совершенствование порядка отбора судейских кадров, ужесточение квалификационных требований к кандидатам в судьи, соблюдение судьями требований кодекса судейской этики.

В соответствии с посланием Главы государства народу страны «Стратегия развития Республики Казахстан до 2050 года «Казахстан-2050» от 2012г., важнейшим вопросом правовой политики определена реализация гражданами права на судебную защиту, путем упрощения процесса отправления правосудия и избавления его от излишних бюрократических процедур; развитие институтов внесудебного урегулирования споров; обеспечение эффективного механизма исполнения судебных решений [4].

К концептуальным документам можно также отнести программу Президента Республики Казахстан «План нации - 100 конкретных шагов» от 20 мая 2015 года, в которой в качестве приоритетных шагов определены оптимизация инстанций судебной системы для упрощения доступа граждан к правосудию; переход от пятиступенчатой системы правосудия (первая, апелляционная, кассационная, надзорная и повторная надзорная) к трехуровневой (первая, апелляционная, кассационная); ужесточение квалификационных требований и механизмов отбора кандидатов на судейские должности (требования пятилетнего стажа участия в судебных процессах); внедрение системы ситуационных тестов для проверки профессиональных навыков и умений; введение годичной стажировки в судах с выплатой стипендии, а также испытательного периода; внедрение аудио-видеофиксации всех судебных процессов в обязательном порядке; внедрение института следственного судьи и др. [5].

Таким образом, государственная политика направлена на совершенствование судебной власти. За прошедшее десятилетие судебная реформа затронула важные стороны системы правосудия, такие как судоустройство и судопроизводство. Основными целями реформ явились обеспечение доступа к правосудию, его быстрота, открытость и эффективность.

Важнейшим направлением реформ явилось обеспечение качества правосудия, что было достигнуто за счет принципа профессионализма, а именно высокого квалификационного ценза, предъявляемого к кандидатам в судьи.

На сегодняшний день, к кандидатам в судьи предъявляются высокие требования, не предусматриваемые ни к одному государственному служащему либо депутату.

По мнению Главы государства Назарбаева Н.А.: "Мы проводим реформы в судебной системе для обеспечения верховенства закона. Для объективного отбора судейских кадров мы создали автономный Высший Судебный Совет, который является независимым и никому не подчиняется. Необходимо руководствоваться принципом меритократии при отборе кандидатов на должности судей. Это должно привести к качественному подбору кадров. Необходимо назначать только лучших, которые принимают справедливые решения, только тогда люди будут обращаться в суд за защитой своих прав" [6].

В 2018 году в судебной системе инициированы важнейшие изменения, касающиеся процедуры отбора судейских кадров, порядка сдачи квалификационного экзамена,

прохождения стажировки кандидатами в судьи, а также ужесточения квалификационных требований к кандидатам в судьи.

В первую очередь среди последних изменений следует отметить совершенствование процедуры проведения конкурса на занятие вакантных судейских должностей, разработку методики оценки критериев отбора кандидатов в судьи. Так, оценка кандидатов в судьи будет осуществляться в два этапа: оцифрованный и оценочный.

На оцифрованном этапе оценка кандидатов в судьи производится по таким критериям как результат сдачи квалификационного экзамена, окончание специализированной магистратуры, стаж работы, наличие ученой степени, специальное образование. Основной идеей реформы является оцифрование каждого критерия путем дальнейшего суммирования баллов. Так, цифровые показатели вышеуказанных критериев, предусмотренных в отношении кандидатов в судьи, будут суммироваться с определением итогового количества баллов.

Оценочный этап представляет собой оценку морально-нравственных качеств кандидата в судьи, репутации и коммуникативных качеств, которая будет даваться постоянными членами Высшего Судебного Совета Республики Казахстан (далее – ВСС РК).

Значение личностного фактора определяется не только персонификацией принимаемых судебных решений, но и той ролью, которую играет в процессе судопроизводства усмотрение судьи, его дискреционные полномочия. «Персонификация государственно-властных полномочий с одновременным законодательным установлением судебного процесса принципиально отличает судебную власть от всех иных властных институтов в любой стране. Ведь судебное решение принимается конкретным лицом, наделенным государственно-властными судейскими полномочиями, от имени государства и именем государства, и большое значение в этой ситуации имеет так называемое судейское усмотрение, которое всегда имеет оттенок персонификации» [7].

В ходе практической деятельности закон не силах урегулировать весь алгоритм действий судьи, все нюансы исследования и оценки доказательств. В связи с чем, законом предусматривается принцип оценки доказательств по внутреннему убеждению. Применяя закон, судья осуществляет выбор того или иного варианта решений. Масштаб такого выбора обуславливает и границы судейской дискреции. Дискреционный характер полномочий судей определяет значение не только профессиональных, но и нравственных качеств судьи. По указанным основаниям оценка морально-нравственных качеств судьи имеет важнейшее значение.

В рамках действующего конкурсного отбора оценка данного критерия осуществляется постоянными членами ВСС РК. На сегодня отсутствует функционирующая методика оценки морально-нравственных качеств кандидатов в судьи, что подлежит дальнейшему совершенствованию.

Последние преобразования способствуют обеспечению принципа прозрачности механизма конкурсного отбора и максимальному исключению человеческого фактора в данной процедуре. Отбор кандидатов будет осуществляться на основании набранных ими баллов в результате оцифрованного и оценочного этапа. Итоговое голосование всеми членами ВСС РК будет осуществляться в режиме он-лайн трансляции.

Разработаны базовые параметры нового порядка проведения квалификационного экзамена на должность судьи. Первый этап квалификационного экзамена предусматривает сдачу психологического теста и написание эссе; второй этап – компьютерное тестирование на знание законодательства в Национальном центре тестирования государственных служащих при Агентстве по делам государственной службы и противодействию коррупции; третий этап – решение кейсовых задач по экзаменационным билетам (предусматривается три варианта билетов). Планируется расширение до 11 отраслей права, подлежащих компьютерному тестированию на знание законодательства.

Подобные изменения в кадровой политике сыграют важную роль в процессе отбора судей, акцентируя внимание на качестве отбора и его прозрачности. Действующую систему отбора судей можно назвать «ситом», которое не должно пропустить в судебную систему случайных лиц.

Вместе с тем, реализация судебной реформы должна осуществляться комплексно посредством развития всех элементов правосудия: судоустройства, судопроизводства, а также правового статуса судей.

В связи чем, необходимо разработать основные направления судебной политики, которые лягут в основу судебной реформы.

Под судебной политикой понимается деятельность государства, также а комплекс мер по оптимизации правовых средств, которые необходимо принять для решения судебно-правовых проблем.

Правоведами даются разные понятия данному правовому явлению. По мнению Малько А.В., судебная политика есть научно обоснованная, целенаправленная, последовательная и системная деятельность государства, его органов и должностных лиц, негосударственных институтов и других субъектов социальных связей по созданию эффективного правосудия, по повышению качества судебной деятельности [1].

Кобликов А.С. считает, что «судебная политика определяет функции суда, его роль в государственной и общественной жизни; соотношение судебной власти с властью законодательной и исполнительной, формы их взаимодействия; задачи суда на различных этапах развития общества; принципы и формы построения суда, судебной системы государства; процессуальный порядок судебной деятельности, процессуальные гарантии, прежде всего, при осуществлении правосудия и по гражданским и уголовным делам в их политически значимых принципиальных началах; кадровое обеспечение органов правосудия, судебной деятельности; меры по ограждению суда от воздействий, препятствующих правильному применению закона, то есть воплощению в жизнь, выраженной в законе политики» [7].

Необходимо отметить, что судебная политика в отличие от судебных реформ должна осуществляться постоянно, обозначая характер преобразований, пределы, сроки и эффективность реформ, создавать для них определенную основу.

Судебная политика, выступая своеобразной системой идей и решений государства по вопросам правосудия [8], «по своей сути выражает принципиальную направленность судебной деятельности на определенном этапе развития общества» [9].

Судебная реформа подразумевает реализацию комплексного преобразования, результатом которых являются совершенствование судебной власти, судебной системы, судебного права, судейского права, правовой культуры судей, судебной культуры и т.д.

В качестве приоритетных направлений судебной политики в Республике Казахстан следует выделить укрепление судебной власти (создание Конституционного Суда, относящегося к судебной системе); развитие судебной системы (административная юстиция, дальнейшая специализация судов: финансовые, налоговые суды); обеспечение независимости судей (сокращение оснований для прекращения полномочий судей, совершенствование института дисциплинарной ответственности); усиление борьбы с коррупцией (ответственность за незаконное обогащение и т.п.); оптимизация судебной нагрузки; введение института помощников судей; совершенствование правового статуса судей (расширение прав и гарантий судьям, их защита); улучшение материально-технического обеспечения судов и судей; повышение легитимности судебной власти; совершенствование примирительных, досудебных и внесудебных процедур урегулирования спора и т.д.

Основные направления судебной политики необходимо отразить в соответствующей концепции. В качестве основной цели следует определить защиту прав и свобод граждан, а также верховенство закона.

Для полноценной характеристики и качественного осуществления судебной политики значимым является определение ее приоритетов. По мнению Рыбакова О.Ю., правовой приоритет в политике может иметь несколько сторон проявления: а) он свидетельствует, что личность, общество, государство предполагают и намерены осуществить ряд мер правового характера для удовлетворения потребностей, интересов определенного этапа своего развития; б) он напоминает о нерешенных задачах прошлого, ближайших и дальнейших в области создания и претворения в жизнь права; в) позволяет увидеть как современные, так и перспективные задачи и тем самым выстроить стратегические линии правовой политики [10].

Важнейшим условием демократического развития общества, повышения доверия к суду является эффективность правосудия. Основой судебной политики должна являться защита прав и свобод граждан, обеспечение верховенства закона и господства права. Для реализации данных целей большое внимание следует уделять укреплению самостоятельности и независимости судебной власти, доступности и качеству правосудия, доверию общества к судебной власти, авторитету и усилению судебной власти.

Проводимая в стране судебная реформа не должна ограничиваться только ужесточением квалификационных требований к судьям. Судебная политика должна быть направлена на комплексное решение ряда проблем, имеющих в национальной системе правосудия, обеспечивая ее независимость и дальнейшее совершенствование.

#### **Список использованных источников**

1. Малько А.В. Теория правовой политики. М. 2012. [Текст]: Монография / М., Юрлитинформ, 2012. С. 158.
2. Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI веке: Взгляд с Ильинки [Текст]: Монография / М.: Норма, 2007. С. 225.
3. Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года. Указ Президента Республики Казахстан от 24.08.2009 N 858.
4. Стратегия развития Республики Казахстан до 2050 года «Казахстан-2050» [Текст]: Послание Главы государства народу страны 2012г. //Казахстанская правда. -2012. - 15 декабря. - № 437-438 (27256-27257).
5. План нации - 100 конкретных шагов : Программа Президента . Казахстан Н.А. Назарбаева от 20 мая 2015 года.- (<http://www.adilet.gov.kz>). Последний доступ 10.06.2018 года.
6. Назарбаев Н.А. Нужно назначать только лучших судей [Текст]/ Назарбаев Н.А.- (<https://www.nur.kz>). Последний доступ 10.06.2018 года.
7. Ермошин Г. Судейское сообщество России в контексте современных реалий [Текст] //Сравнительное конституционное обозрение.2004.№4(49).С. 134.
8. Кобликов А.С. Судебная политика и способы ее реализации [Текст] /Кобликов А.С.// Государство и право.-1991.-№6.-С.72.
9. Орешкин С.И. Введение в судебную политику [Текст]: Учебное пособие / Элиста.- 2007.-С. 42.
10. Боботов С.В. Конституционная юстиция [Текст]: Учебное пособие /М.-1994.-С. 117.
11. Рыбаков О.Ю. Приоритеты российской правовой политики. [Текст]/ сб. науч.трудов // Право.Законодательство.Личность.-Саратов.-2008.-Вып.3.-С. 26-27.



**Аширбеков Б.С.**

Магистрант Академии правоохранительных органов  
при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан

## **НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ НАДЗОРА ЗА ЗАКОННОСТЬЮ ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЙ В УЧРЕЖДЕНИЯХ УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЫ**

Сфера исполнения наказаний и применения иных мер государственного принуждения в Республике Казахстан является одной из сложных с точки зрения законодательного регулирования и практики применения уголовно-исполнительного законодательства. Особое внимание в данной сфере должно быть уделено осуществлению надзора. К одной из проблем осуществления надзора за законностью исполнения наказаний относится совершение новых уголовных правонарушений лицами, состоящими на учете служб пробации.

В соответствии со ст.4 Уголовно-исполнительного кодекса Республики Казахстан (далее – УИК РК) целями уголовно-исполнительного законодательства Республики Казахстан являются «восстановление социальной справедливости, исправление осужденных, предупреждение совершения новых уголовных правонарушений, как осужденными, так и иными лицами» [1].

Согласно п.5 ч.1 ст.22 УИК РК, «служба пробации устанавливает место жительства лица, состояние его здоровья, уровень образования и трудовую занятость, а также иные сведения, необходимые для определения объема представления ему социально-правовой и иной помощи»[1].

Нарушение требований данных норм, т.е. нетрудоустройство осужденных, приводит к совершению новых уголовных правонарушений подучетными лицами.

К примеру: Чернышов Юрий Викторович, 05.06.1984 г.р., приговором Шахтинского городского суда от 01.07.2015 года признан виновным в совершении преступления, предусмотренного п.3 ч.2 ст.188 УК Республики Казахстан, и назначено наказание в виде ограничения свободы 2 года с конфискацией имущества и установлен на данный срок пробационный контроль с возложением обязанностей, контроль за поведением осужденного Чернышова Ю.В. возложен на службу пробации г.Шахтинск (далее – СП г.Шахтинск).

Приговор суда в отношении Чернышова Ю.В. поступило в СП г.Шахтинск 21.07.2015 года, однако должных мер по его трудоустройству принято не было и он не был трудоустроен.

Согласно, ответа отдела занятости и социальных программ г.Шахтинск от 18.08.2015 года, Чернышов Ю.В. не принят на работу по причине не выхода на работу.

Кроме того, Чернышовым Ю.В. совершено ряд повторных уголовных правонарушений в ночное время суток.

Так, 04.02.2016 года в 19:00 часов Чернышов Ю.В. из помещения аптеки центральной больницы г.Шахтинск тайно похитил медицинские препараты на общую сумму 188.100 тенге.

03.03.2016 года Чернышов Ю.В. по предварительному сговору с Сайфутдиновым Ю.С. и Кулагиным С.А. путем взлома решетки окна незаконно проникли в магазин «Вольный» расположенной в п.Вольный, тайно похитили продукты питания на общую сумму 300.000 тенге и деньги 92.000 тенге.

06.03.2016 года около 23:00 часов Чернышов Ю.В. по предварительному сговору с Сайфутдиновым Ю.С. и Кулагиным С.А. взломав входную дверь незаконно проникли в магазин «Кристина» г.Шахан, причиненный материальный ущерб на общую сумму 564.910 тенге[2].

Другой пример: Корничев Сергей Александрович, 14.07.1988 г.р., приговором Казыбекбийского районного суда от 25.01.2016 года признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч.1 ст.191 УК Республики Казахстан, и назначено наказание в виде ограничения свободы 2 года с конфискацией имущества и установлен на данный срок пробационный контроль с возложением обязанностей, контроль над поведением осужденного Корничева С.А. возложен на службу пробации г.Шахтинск (далее – СП г.Шахтинск).

Приговор суда в отношении Корничева С.А. поступило в СП г.Шахтинск 18.02.2016 года, однако должных мер по его трудоустройству принято не было и он не был трудоустроен.

Кроме того, Корничевым С.А. совершено ряд повторных уголовных правонарушений.

Так, 01.02.2016 года в 16:30 часов Корничев С.А. находясь в магазине «Дана» расположенного в п.Долинка, открытым путем пытался завладеть денежными средствами.

18.06.2016 года около 16:58 часов Корничев С.А. находясь в магазине «Вишенька» расположенного в г.Шахтинск, пытался тайно похитить имущество принадлежащее Чащиной М.П. [3].

При решении вопроса трудоустройства подучетных лиц, последние, как правило, отказываются от предлагаемой вакантной должности, мотивируя отказ низкой заработной платой либо нежеланием работать по предлагаемой специальности. При этом в дальнейшем эти лица самостоятельно не трудоустраиваются и тем самым пополняют список потенциальных преступников. Понятно, что нетрудоустройство осужденных, находящихся на свободе, и в этой связи отсутствие у них денежных средств, как правило, влечет совершение новых, преимущественно корыстно-насильственных уголовных правонарушений, о чем свидетельствуют приведенные выше примеры судебно-следственной практики.

В этой связи предлагается предусмотреть административную ответственность в отношении лиц, не желающих работать по предоставленной специальности, либо не трудоустроившихся самостоятельно в течение определенного времени (предлагается – 3 месяца), или недобросовестно выполняющим функциональные обязанности на новом рабочем месте. Кроме того, следует в целом предусмотреть ответственность за неисполнение законного требования службы пробации и несообщение службе пробации о перемене места работы и жительства лица, находящегося под пробационным контролем.

Указанными нормами предлагается дополнить Главу 33 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях (далее -КоАП) от 5 июля 2014 года (Административные правонарушения, посягающие на институт государственной власти).

Привлечение к административной ответственности в указанных случаях будет являться основанием для рассмотрения вопроса о замене отбываемого наказания на лишение свободы.

Следующей серьезной проблемой осуществления надзора за законностью исполнения наказания помимо трудоузанности осужденных, является порядок предоставления к условно-досрочному освобождению и замены на более мягкий вид наказания лицам, отбывающим наказание в местах лишения свободы.

Так, анализ смертности за последние три года в противотуберкулезных исправительных учреждениях ДУИС по Карагандинской области свидетельствует об увеличении смертности от туберкулеза с множественной лекарственной устойчивостью и туберкулеза широкой лекарственной устойчивостью, которые не входят в перечень заболеваний подлежащих освобождению от болезни.

Увеличение смертности в местах лишения свободы негативно сказывается на имидже уголовно – исполнительной системы Республики Казахстан.

Больные, умершие от названных заболеваний не попадали под освобождение условно-досрочно и замену на более мягкий вид наказания (формальные сроки подачи ходатайств не подошли).

В целях не допущения увеличения статистики по смертности и освобождению по болезни рекомендуем внести изменения в Приказ Министра внутренних дел Республики Казахстан от 19 августа 2014 года «Об утверждении Правил организации противотуберкулезной помощи в учреждениях уголовно - исполнительной системы, Перечня заболеваний, являющихся основанием освобождения от отбывания наказания, Правил медицинского освидетельствования осужденных, представляемых к освобождению от отбывания наказания в связи с болезнью» относительно досрочного освобождения от дальнейшего отбывания наказания больных с прогрессирующим туберкулезом легких с множественными и широкой лекарственной устойчивостью с бацилловыделением, неоднократно получивших неэффективное противотуберкулезное лечение, не подлежащих хирургическому лечению и дальнейшей химиотерапии, в целях сокращения смертности в местах лишения свободы [4].

По вопросу применения условно-досрочного освобождения и замены на более мягкий вид наказания осужденным лицам имеется также проблема по вопросу полного возмещения осужденным ущерба, причиненного преступлением.

В учреждениях уголовно-исполнительной системы отбывают наказание в основном осужденные, у которых нет возможности погасить имеющие многомиллионные иски требования, а согласно ст.ст.72 и 73 УК РК, условно-досрочное освобождение и замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания применяется в случае полного возмещения ущерба, причиненного преступлением.

По справедливому мнению А.Ф. Кони, условно-досрочное освобождение «...есть своего рода право арестанта, добываемое таким поведением, которое дает уверенность в будущем добропорядочном образе жизни. Оно требует взаимодействия и арестанта, и тех лиц или учреждений, которые прикосновенны к тюремному делу и которым принадлежит почин в вопросе о досрочном освобождении. Оно и есть осуществление раз установленного нормального, а не чрезвычайного порядка вещей»[5, с.40].

Можно выделить основные типичные проблемы по погашению ущерба осужденными.

Во-первых, учреждения не могут обеспечить оплачиваемой работой всех осужденных отбывающих наказания в учреждениях уголовно-исполнительной системы, т.к. не достаточно производственных мощностей филиалов РГП и не достаточно открытых предприятий для трудоустройства осужденных лиц. Кроме того есть нетрудоспособные осужденные (инвалиды), которые не могут быть трудоустроены по состоянию здоровья.

Решением данной проблем может быть - развитие промышленного потенциала учреждений и увеличения трудозанятости осужденных.

Во-вторых, имеет место нежелание у осужденных возмещать ущерб, их не трудоустройство, и непоступление либо несвоевременное поступление в учреждения исполнительных листов.

Одним из актуальных вопросов по увеличению трудоустройства осужденных остается организация трудовой деятельности на территории учреждений, предназначенных для исполнения наказания в виде лишения свободы.

Можно отнести к проблеме трудоустройства осужденных лиц, и то, что техническое состояние зданий и сооружений учреждений не соответствуют безопасности труда. Основная их часть принята в эксплуатацию в 40-60-х годах прошлого века и в большинстве случаев имеют износ до 60-70%. Удовлетворительное состояние зданий поддерживается лишь за счет проводимого ежегодного текущего ремонта. Индивидуальные предприниматели по этой причине не хотят открывать бизнес в учреждениях, т.к. необходимы дополнительные вложения в ремонт зданий и сооружений.

Таким образом, труд осужденных один из основных методов их исправления. Организация и обеспечение осужденных работой должно стать одним из приоритетных направлений, наряду с организацией режимно-оперативной деятельности в учреждениях.

Любая деятельность на определенной территории более эффективна при соблюдении принципа единоначалия. С учетом того, что исправительное учреждение является закрытым режимным объектом, осуществление всех видов деятельности на территории, в том числе и производственной, требует более жесткого, организованного подхода, которое возможно лишь при едином руководстве. Для этого необходимо ввести в состав учреждений уголовно-исполнительной системы промышленные зоны.

Преимущества:

- единое руководство обеспечит организацию всей деятельности учреждения на более эффективное достижение поставленных задач;

- повышение ответственности;

- постоянное присутствие аттестованных лиц из числа сотрудников учреждения улучшит режимно-оперативную обстановку на территории промышленной зоны и в целом по учреждению и изменит отношение спецконтингента к труду;

- единый распорядок дня, график работы.

Опыт прошлых лет показывает эффективность единого управления.

Руководство РГП не заинтересована в развитии бизнеса в исправительных учреждениях, т.к. у РГП отсутствует конкурентоспособность, так называемые конкуренты, т.е. все государственные закупки проводятся особом порядке.

Еще одним немаловажным вопросом является предоставление учреждениям уголовно-исполнительной системы государственных заказов по выпуску продукции.

Наряду с введением в состав учреждений уголовно-исполнительной системы промышленных зон необходимо рассмотреть вопрос о предоставлении учреждениям преференций, обязывающих государственных заказчиков размещать часть заказов на приобретение необходимой им продукции, выполнение работ, оказание услуг в учреждениях уголовно-исполнительной системы (от 10 до 20% объема закупаемых товаров для государственных организаций).

К примеру, на производственных предприятиях учреждений уголовно-исполнительной системы возможно исполнение заказов по пошиву швейных изделий (матрацев, постельных принадлежностей), мебели для медицинских учреждений, учреждений системы образования, обмундирования для силовых структур. Наличие постоянного государственного заказа даст возможность планомерно распределять денежные средства на обновление основных средств, на закупку более современного оборудования, которое позволит расширить ассортимент, улучшить качество выпускаемой продукции, создать дополнительные рабочие места.

#### **Список использованных источников**

1. Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан от 5 июля 2014 года № 234-V ЗРК.//Дата обращения 10.03.2018 г./ <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000234>
2. Архив суда города Шахтинск Карагандинской области. 2015 год.
3. Архив Казыбекбийского районного суда Карагандинской области. 2016 год.
4. Приказ Министра внутренних дел Республики Казахстан от 19 августа 2014 года № 530 «Об утверждении Правил организации противотуберкулезной помощи в учреждениях уголовно - исполнительной системы, Перечня заболеваний, являющихся основанием освобождения от отбывания наказания, Правил медицинского освидетельствования осужденных, представляемых к освобождению от отбывания наказания в связи с болезнью» / <http://adilet.zan.kz/rus/docs/V14C0009762>
5. Цит. по: Казакова Е.Н. Условно-досрочное освобождение от отбывания пожизненного лишения свободы: проблемы и пути их решения // Вестник Владимирского юридического ин-та. 2008. № 3 (8). С. 40-48

## **АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ НАЛОГОВОГО ПРАВА**

В соответствии со статьей 6 Конституции Республики Казахстан в нашем государстве признаются и равным образом защищаются государственная и частная собственность. Защита государством частной собственности и обеспечение ее неприкосновенности осуществляется различными способами. При этом в Республике Казахстан создаются все условия для стимулирования развития субъектов предпринимательства. Предпринимательским Кодексом (далее – ПК РК) предусмотрено, что в целях такого стимулирования государством проводится комплекс мер, направленных на создание благоприятных правовых, экономических, социальных условий и гарантий для реализации предпринимательской инициативы. Стимулирование предпринимательской деятельности осуществляется, в том числе, посредством обеспечения защиты и поддержки предпринимательства. Не допускается незаконное вмешательство государства в дела субъектов предпринимательства. Вместе с тем, государство в порядке и в соответствии с установленными процедурами осуществляет контроль, в том числе и в форме проверок, за деятельность субъектов предпринимательства в различных сферах.

Важнейшей и неотъемлемой частью практической деятельности органов государственных доходов (налоговых органов) являются налоговые проверки. Согласно статье 138 Налогового Кодекса РК (далее – НК РК) налоговая проверка - осуществляемая налоговыми органами проверка исполнения норм налогового законодательства Республики Казахстан, а также иного законодательства Республики Казахстан, контроль за исполнением которого возложен на налоговые органы.

По завершении налоговой проверки в случае выявления нарушений налоговым органом выносится уведомление о результатах проверки, которое направляется налогоплательщику. Налогоплательщик (налоговый агент), получивший уведомление о результатах проверки, в случае согласия с ним, обязан исполнить его в сроки, установленные в уведомлении. При несогласии с результатами проверки налогоплательщик (налоговый агент) вправе обжаловать уведомление о результатах проверки в вышестоящий налоговый орган либо в суд в течение тридцати рабочих дней со дня, следующего за днем вручения ему уведомления. Если в нарушениях, выявленных налоговыми органами, присутствуют элементы состава административного правонарушения, представителями налогового органа составляется протокол об административном правонарушении. Следует обратить внимание на срок составления такого протокола: незамедлительно после завершения налоговой проверки. Налогоплательщик после окончания проверки получает уведомление о результатах проверки и одновременно с ним протокол об административном правонарушении. Все составы административных правонарушений закреплены в Кодексе РК об административных правонарушениях (далее – КоАП РК). Наиболее распространенным на практике составом административного правонарушения, вменяемого налогоплательщику по результатам проверки, является состав, предусмотренный статьей 278 КоАП РК: Занижение сумм налогов и других обязательных платежей в бюджет. Если налогоплательщик (налоговый агент) не воспользовался своим правом на обжалование уведомления о результатах проверки в установленный срок (тридцать рабочих дней), а также не оплатил в этот период времени сумму налоговой задолженности, вмененной ему по результатам проверки, то по истечении срока на обжалование налоговые органы применяют способы обеспечения невыполненного в срок налогового обязательства и приступают к мерам по принудительному взысканию налоговой задолженности. Для этих целей налоговым органом оформляется и в установленном порядке вручается налогоплательщику (налоговому агенту) новое уведомление, но уже именуемое «уведомление о погашении налоговой задолженности».

В сумму налоговой задолженности по такому уведомлению включается: сумма недоимки, начисленные пени и сумма штрафов. Однако, согласно подпункту 5, подпункту 61 статьи 1 НК РК в налоговую задолженность не включаются сумма недоимки, пеней, отраженные в

уведомлении о результатах проверки, а также сумма штрафов, отраженная в постановлении о наложении административного взыскания, в период их обжалования в установленном законодательством Республики Казахстан порядке в обжалуемой части. Другими словами, если вмененные по результатам проверки к уплате налогоплательщиком (налоговым агентом) суммы (недоимка, пени, штраф) находятся на стадии обжалования, они не являются налоговой задолженностью. Следовательно, в целях взыскания таких сумм в отношении налогоплательщика (налогового агента) не могут применяться способы обеспечения невыполненного в срок налогового обязательства и меры по принудительному взысканию налоговой задолженности (за исключением таких способов обеспечения как начисление пени и ограничения в распоряжении имуществом, что прямо предусмотрено нормами НК РК).

На практике зачастую случается так, что налогоплательщик (налоговый агент), не соглашаясь с результатами проверки, обращается непосредственно в суд с требованием о признании незаконным и отмене уведомления о результатах проверки (полностью или в части). После принятия заявления в производство суда и проведения стадии подготовки такое заявление в порядке особого искового производства подлежит рассмотрению судом в срок до тридцати дней. Судебное разбирательство же по административному делу длится не более пятнадцати суток. Таким образом, с одной стороны, у налогоплательщика, согласно нормам НК РК, есть право в течение 30 дней после завершения проверки и получения уведомления о результатах проверки исполнить его добровольно или подготовить и подать в установленном порядке жалобу на это решение налогового органа в случае несогласия с начисленными суммами. С другой стороны, согласно нормам КоАП, в течение этих же 30 суток налогоплательщик с большой вероятностью уже будет подвергнут административному взысканию, в частности, за правонарушение, предусмотренное составом ст. 278 КоАП РК: Занижение сумм налогов и других обязательных платежей в бюджет. То есть, за совершение противоправного действия /бездействия, выразившегося в занижении сумм налогов, при том, что по результатам обжалования начислений такие начисления могут быть признаны необоснованными, незаконными.

Предвидя дальнейшее столкновение разных производств и пресекая нарушение принципа законности, законодатель закрепляет специальную норму в КоАП на этот случай. До декабря 2017 года п.4 ст.817 КоАП гласил: если лицом, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, обжалуются результаты проверки и иные обстоятельства, на основании которых должностным лицом возбуждено дело об административном правонарушении, срок рассмотрения дела об административном правонарушении продлевается судьей, органом (должностным лицом), рассматривающими дело об административном правонарушении, до вынесения и вступления в законную силу соответствующего решения суда или истечения срока на обжалование решения органа (должностного лица), рассматривающего жалобу лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении. Таким образом, при наличии факта обжалования результатов проверки, на основании которых возбуждено дело об административном правонарушении, орган, рассматривающий дело, или суд обязаны продлить срок рассмотрения дела об административном правонарушении. С этой проблемой в своей практике и сталкивались налогоплательщики.

То есть, несмотря на то, что согласно нормам НК РК налогоплательщику (налоговому агенту) предоставлено 30 рабочих дней на добровольное исполнение уведомления о погашении налоговой задолженности или подготовку и подачу жалобы на это решение налогового органа, фактически, для целей приостановления производства по делу об административном правонарушении при подготовке и подаче жалобы налогоплательщик (налоговый агент) вынужден ориентироваться на более усеченные сроки производства по делам об административных правонарушениях, которые, к тому же, исчисляются в календарных, а не в рабочих днях.

Кроме того, в практике встречались случаи, когда судья административного суда, получая ходатайство налогоплательщика о продлении рассмотрения административного дела в связи с обжалованием результатов проверки, отказывал в продлении сроков по надуманным основаниям, фактически преследуя цель побыстрее закончить дело и вынести итоговое постановление о привлечении к административной ответственности по имеющимся

материалам без учетов результатов рассмотрения жалобы на результаты проверки. Это было возможно объяснить загруженностью судов делами и стремлением некоторых судей завершить судопроизводство в короткий срок. На данный момент ситуация немного изменилась: 28 декабря 2017 года в пункт 4 статьи 817 КоАП внесли поправки. Согласно ныне действующей редакции, суды вообще лишены права продлевать сроки рассмотрения дела.

Таким образом, дела об административных правонарушениях рассматриваются раньше, чем дела об обжаловании сумм недоимок и пеней. Это приводит к тому, что налогоплательщику вменяют в вину занижение сумм налогов, в то время как эти суммы находятся на стадии обжалования и согласно нормам НК РК не являются налоговой задолженностью. Такая порочная практика преждевременного привлечения налогоплательщиков к ответственности ставит под сомнение правовую природу административной ответственности. Согласно статье 25 КоАП РК административным правонарушением является противоправное действие либо бездействие юридического лица, за которое настоящим Кодексом предусмотрена административная ответственность. При обращении с жалобой на результаты проверки в суд предметом такого обжалования как раз таки и является установление наличия/отсутствия противоправности в действиях налогоплательщика по исчислению и уплате налогов и других обязательных платежей. Однако, согласно Постановлению административного суда (органа, должностного лица рассматривающего дело) налогоплательщик признается совершившим противоправное действие/бездействие притом, что сама эта противоправность еще не установлена, так как результаты проверки обжалуются.

В соответствии с подпунктом 2 статьи 813 КоАП судья (орган, должностное лицо рассматривающее дело) при подготовке дела обязан выяснить вопрос о том, имеются ли обстоятельства, исключающие производство по делу, а также обстоятельства, позволяющие не привлекать лицо к административной ответственности.

Согласно подпункту 1 части 1 статьи 741 КоАП производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое подлежит прекращению при отсутствии события административного правонарушения. Событие административного правонарушения — это реальный факт совершения физическим, должностным или юридическим лицом деяния (действия, бездействия), предусмотренного конкретной статьей или частью статьи КоАП РК. Данные нормы являются прямым руководством судей (органа, должностного лица рассматривающего дело) к действию и не могут быть ими проигнорированы. Однако на практике эти нормы суды рассматривают только как рекомендательные. Лишение суда права продлевать сроки рассмотрения административного дела до окончания обжалования результатов проверки влечет вынесение незаконного Постановления о привлечении лица к административной ответственности, поскольку лицо не может быть привлечено к ответственности при отсутствии события правонарушения. Лицу вменяют в вину то, что не установлено другим судом или вышестоящим органом.

После вступления в силу Постановления о привлечении лица к административной ответственности у налоговых органов появляются основания вынести уведомление о погашении налоговой задолженности в части суммы административного штрафа, отраженного в Постановлении о привлечении налогоплательщика к административной ответственности.

Следует отметить, что санкция ряда статей КоАП, в частности санкция ст. 278 КоАП РК: Занижение сумм налогов и других обязательных платежей в бюджет предусматривает исчисление суммы административного штрафа в процентном соотношении от начисленной суммы налогов (10 % - физ. лица, 15% – субъекты малого предпринимательства, некоммерческие организации, 30% – субъекты среднего предпринимательства, 50% - субъекты крупного предпринимательства). Зачастую только принятие мер по взысканию суммы административного штрафа может поставить субъект бизнеса на грань банкротства, парализовать всю его хозяйственную деятельность, привести к невозможности исполнения обязательств перед контрагентами и санкциям за такое неисполнение. Иными словами, возможна ситуация, когда обжалование сумм недоимки и пеней в суде либо в вышестоящем органе закончится вынесением соответствующего решения в пользу налогоплательщика, начисленные суммы будут отменены, но лицо уже привлечено к административной

ответственности и принятием мер по взысканию сумм административного штрафа доведено до неплатежеспособности. Как действовать в этой ситуации?

Конечно, при отмене начислений по результатам проверки у налогоплательщика появится основания для пересмотра дела по вновь открывшимся обстоятельствам. Однако, это не восстановит разрушенные хозяйственные связи, возможно доведенный до состояния неплатежеспособности налогоплательщик уже и не станет инициировать эту процедуру.

Пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам - это новое производство, которое загружает систему административного производства. Получается, что, не продлевая производство по делу на период обжалования, суды (орган, должностное лицо рассматривающего дело) идут по более сложному пути, пресекая любые возможности избежать ненужной судебной волокиты. Во-первых, согласно статье 860 КоАП РК, получая заявление от налогоплательщика о пересмотре дела по вновь открывшимся обстоятельствам, суд (орган, должностное лицо рассматривающего дело) должен рассматривать его по общим правилам. Это означает, что в производство поступает новое дело, которое следует рассматривать по общеустановленным срокам и общеустановленным процедурам. При этом необходимо своевременное, всестороннее, полное и объективное выяснение обстоятельств данного дела, разрешение его в соответствии с КоАП. Судья (должностное лицо), пересматривая дело, также должен обеспечивать реализацию прав участников производства, рассматривая исходящие от них ходатайства, жалобы и заявления. Здесь следует отметить, что поскольку дело принимается к производству и рассматривается по общим правилам, у судьи (должностного лица) не имеется каких – либо материалов по ранее рассмотренному делу. В новом производстве имеется только заявление о пересмотре дела по вновь открывшимся обстоятельствам, обжалуемое Постановление и основания для такого пересмотра. Здесь сразу же возникает вопрос о полноте, всесторонности и объективности рассмотрения дела. Как показывает практика, судьи (должностные лица) обращают внимание лишь на суммы задолженности, которые необходимо пересчитать, не учитывая других обстоятельств дела и не рассматривая ходатайства сторон. Получается, что отказ в продлении рассмотрения дела и его разрешение в кратчайшие сроки без учета результатов рассмотрения жалобы налогоплательщика на уведомление о результатах проверки, влечет не только неблагоприятные последствия для самого налогоплательщика, но и увеличивает нагрузку на всю систему административного производства, в связи с необходимостью последующего пересмотров постановлений по вновь открывшимся обстоятельствам. Во-вторых, нельзя оставить без внимания тот факт, что при отмене Постановления о привлечении лица к административной ответственности по итогам пересмотра дела по вновь открывшимся обстоятельствам сумму штрафа, которую налогоплательщик уже оплатил, вернуть обратно можно только по заявлению налогоплательщика. При этом заявление должно соответствовать форме, утвержденной уполномоченным органом. К такому заявлению должны быть приложены вступившие в законную силу судебный акт или решение вышестоящего налогового органа (должностного лица), предусматривающие отмену или уменьшение размера штрафа вследствие его неправомерного наложения. Несмотря на то, что судом уведомление о результатах проверки будет признано незаконным, а Постановление административного суда будет отменено в связи с неправомерными действиями налоговых органов, возврат сумм, законно принадлежащих налогоплательщику, происходит исключительно по его инициативе по результатам рассмотрения его заявления.

Таким образом, сама процедура возврата незаконно взысканных сумм административного штрафа также является дополнительной нагрузкой на систему налоговых органов, так как приводит к дополнительному объему работ, связанному с обработкой и рассмотрением заявлений о возврате.

Полагаю, что нормы призванные не допускать преждевременного привлечения налогоплательщика к административной ответственности, зачастую не находят надлежащей реализации на практике.

Если бы у судов по-прежнему существовала бы обязанность продлевать срок рассмотрения административного дела, и они бы эту обязанность соблюдали, то не было бы случаев привлечения лица к ответственности при отсутствии на то оснований, то есть не возникало бы прецедентов, когда противоправность в действиях налогоплательщика еще не



доказана, но к административной ответственности за противоправное действие лицо уже привлечено.

Учитывая данную ситуацию, предлагаю свой подход к решению изложенной проблемы. На мой взгляд, дабы искоренить такую порочную практику, необходимо внести изменения в КоАП РК относительно составления Протокола об административном правонарушении. Согласно части 4 статьи 806 протокол об административном правонарушении составляется незамедлительно после завершения налоговой проверки. В данную статью следует внести еще одну часть в качестве исключения из общего правила: при выявлении административного правонарушения в ходе проверки, проводимой в порядке, установленном Налоговым Кодексом Республики Казахстан, протокол об административном правонарушении составляется после истечения срока на обжалование решения по результатам проверки, а в случае обжалования в вышестоящем органе – незамедлительно после вынесения соответствующего решения лицом, рассматривающим жалобу, либо незамедлительно после вступления в силу соответствующего решения суда. Полагаю, что данная норма не противоречит другим положениям КоАП и не станет причиной возникновения в Кодексе коллизий норм. Главное, чтобы не истек срок для привлечения лица к ответственности. Срок давности для привлечения налогоплательщика к ответственности в соответствии со статьей 62 установлен в 1 год со дня совершения административного правонарушения физического лица и 5 лет для юридического лица. Подобные правила составления протокола искоренят из практики привлечение налогоплательщиков к ответственности при отсутствии события административного правонарушения.

Необходимо вернуть обязанность для судов, рассматривающих административное дело, продлевать срок рассмотрения дела, если налогоплательщиком обжалуются результаты проверки, до вынесения и вступления в законную силу решения суда или истечения срока на обжалование решения органа (должностного лица), рассматривающего жалобу. Также предлагается ввести в КоАП норму, согласно которой определения судов (органов, должностных лиц рассматривающих дела) по вопросам продления сроков административного дела по основанию обжалования результатов проверки, на основании которых возбуждено дело об административном правонарушении, подлежат обжалованию заинтересованными лицами.

В заключении хочется отметить, что игнорирование судами (органами, должностными лицами, рассматривающими дела) норм закона в угоду более удобному для правоприменителя и быстрому разрешению дела приводит к тяжелым последствиям для налогоплательщиков (предпринимателей), судебной волоките и вынесению незаконных актов. Это, в свою очередь, подрывает веру в справедливое, всестороннее и объективное рассмотрение спора. Отсутствие оснований для привлечения лица к ответственности, недоказанность противоправности в его действиях и нарушение процессуальных прав, установленных законом, не позволяет констатировать наличие благоприятных правовых, экономических, социальных условий и гарантий для реализации предпринимательской инициативы, как это прописано в законодательстве нашего государства.

**Түсіпбеков А.М.**

Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының жанындағы  
Құқық қорғау органдары академиясының магистранты

## **ҚЫЛМЫСТЫҚ ПРОЦЕСТЕ ЖЕДЕЛ-ТЕРГЕУ ТОБЫНЫҢ ӨЗАРА ЖӘНЕ БАСҚАДА ҚҰҚЫҚ ҚОРҒАУ ОРГАНДАРЫМЕН БАЙЛАНЫСЫ**

Қазақстан Республикасының Конституциясымен бекітілген мемлекетіміздің ең қымбат қазынасы — адам, адамның өмірі оның құқықтары мен бостандықтары болып табылады.

Ағымдағы жылы Қазақстан Республикасының Президенті «Төртінші өнеркәсіптік революция жағдайындағы дамудың жаңа мүмкіндіктері» деген атаумен Қазақстан халқына арналған жолдауда мемлекеттің даму жолына қатысты басымдықтар айқындалған [1]. Аталған басымдылықтар ішінде заң үстемдігі мәселесі де қамтылған, өйткені неғұрлым ашық және әділдік қағидалары арқылы құқық қорғау қызметін ұйымдастырудың маңызы зор. Сонымен қатар, жолдауда қылмыстық процестегі азаматтардың құқықтарын қорғауға және құқық қорғау органдарының өкілеттігі мен жауапкершілік шегін нақтылауға қатысты сұрақтар да көтерілген [1].

Осы міндеттерге сай, қылмыстарды ашу мен тергеу үдерісінде жедел-тергеу тобының өзара және басқа да құқық қорғау органдармен байланысының маңызы зор. Жалпы, күрделі, ауқымды, қылмыстық істерді жедел-тергеу тобы арқылы тергеу, тиімді тәсілдердің бірі екенін көптеген жылдарғы тәжірибе дәлелдеген. Себебі, тергеу әрекеттерін жүргізетін күштерді неғұрлым біріктірген жағдайда тергеудің тиімділік дәрежесі жоғарылайды.

Негізінен, бұл тәсіл келесідей жетістіктерді қамтамасыз етеді:

- тергеудің жоғары сапалылығын;
- тергеуді қысқа мерзім ішінде жүргізуді;
- тергеуді толық және жан-жақты жүргізуді;
- бірнеше тергеушінің білімін және жекелеген біліктіліктерін бірден қолдануды;
- тергеу іс-қимылдар жоспарларын толық және жан-жақты құрастыруды.

Жедел-тергеу топтары қызметінің ұйымдастырылуы тиісті қажеттіліктен туындайды, өйткені құқық қорғау органдарының қызметкерлері ұйымдастырылған тұрғыда бірікпеуінің нәтижесінде, олардың әрқайсысы жеке түрде іс-қимыл жасайды, сондықтан қылмыстық істің тергелу процессіне кері әсер берілуі мүмкін.

Осыған байланысты, жедел-тергеу тобының біріккен немесе келісілген қызметінде жаңа ұйымдастырушылық құрылымдарды қолдану қажеттілігі туындайды. Тергеу субъектісінің басқа да құқыққорғау органдарымен өзара тығыз байланыс орнатуы, ауыр және аса ауыр қылмыстарды жедел ашудың және оның сапалы тергелуінің басты шарттарының бірі болып табылады. Себебі дұрыс ұйымдастырылған іс-қимылдар мен тактикалық операцияларды бір қызметке неғұрлым біріктірген жағдайда тергеудің тиімділік дәрежесі жоғарылайды, сондай-ақ, топ мүшелерінің құзыреті мен мүмкіндіктері артады. Тиімді өзара байланыс орнатпай, қылмыстық істерді тергеу мүмкін болмайды, осындай қарым-қатынас тергеушінің және анықтау органының қылмыстық іс бойынша өзара келісілген әрекеттерінен құралады.

Қылмыстық құқықтық заңнамаларында жедел-тергеу тобының тергеушісінің басқа да құқық қорғау органдары арасындағы өзара қарым-қатынас нысандары жеткілікті деңгейде айқындалған. Дегенімен аталған өзара қарым-қатынастарды жалпылама процессуалды және процессуалды емес (ұйымдастырушылық) деп, екіге бөліп қарастыруға болады.

Процессуалдық қарым-қатынас, тікелей Қазақстан Республикасының қылмыстық процестік кодексі арқылы реттеледі, яғни жедел-тергеу тобы тергеушілерінің қылмыстық іс бойынша жүргізетін әрекеттерін айтамыз. Сондай-ақ, күрделі және ауқымды қылмыстарды ашу және оларды тиімді тергеу үшін, процессуалды емес қарым-қатынас нысаны да қолданылады, оларға, ведомствалық және ведомствоаралық құқықтық актілерді, сондай-ақ, қарым-қатынастың ұйымдастырушылық нысанына тергеу және жедел-тергеу топтары арасындағы ақпарат алмасу, тергеу әрекеттерін және жедел іздестіру шараларын бірлесіп жоспарлау және жедел іздестіру шаралар нәтижелерімен тергеушіні таныстыру сияқты шараларды жатқызуға

болады. Жалпы, жедел-тергеу топтарының басқа да құқық қорғау органдарымен дұрыс деңгейде қарым-қатынас орнатуы қылмыстық істердің сапалы тергелуіне өз әсерін тигізетіні сөзсіз.

Тығыз қарым-қатынас орнату жедел-тергеу топтарына келесідей ұтымды мүмкіндіктер береді:

- ұйымдастырушылық салада жедел шешімдер қабылдауға;
- жедел бөлім қызметкерлерінің және тергеушілердің күштерін кешенді пайдалануға;
- іздістіру, тергеу және басқа да әрекеттер жүргізуге тиімді жағдайлар туғызуға;
- көп эпизодты көптеген күдіктілері бар қылмыстық істер бойынша тергеу жоспарын сапалы құруға және тағы басқа.

Алайда, қылмыстық заңнама жедел-тергеу тобының басқа да құқық қорғау органдарымен байланысына қатысты мәселені ашпайды, тек, Қазақстан Республикасының қылмыстық процестік кодексінде тергеу тобы деген түсінікке жақын келетін түсінік қана бар.

Атап айтқанда, ҚР ҚПК-нің 194 бабының 1-ші бөлігінде, іс бойынша сотқа дейінгі тергеп тексеру ол күрделі немесе үлкен көлемді болған жағдайда тергеушілер және анықтау органының қызметкерлері тобына (тергеу, жедел-тергеу тобына) тапсырылуы мүмкін, бұл туралы шешімді тергеу немесе анықтау бөлімінің немесе анықтау органының бастығы қабылдауға құқылы екендігі көрсетілген [2]. Көрсетілген бап тергеу тобы құрамын жасақтау тәртібін және оның басшыларымен мүшелерінің құзыретін айқындайды. Тергеу және жедел-тергеу топтарының өзара әрекеттестік нысанын тәжірибеде жетілдіру арқылы бір қатар оңтайлы нәтижелерге қол жеткіземіз.

Атап айтқанда, келісілген жоспарларды бірігіп және жан-жақты өңдеу мүмкіндігі болады, тергеудің топтық әдісінің барлық тиімді жақтары жоғары деңгейде қолданыла бастайды, өзара әрекеттесуші қызметкерлердің құрамы реттеледі және қызметкерлердің жауапты көзқарасы қалыптасады.

Жедел тергеу тобы тергеушісінің басқа құқыққорғау органдарымен қарым-қатынасының негізгі құқықтық нысаны болып, ең алдымен Қазақстан Республикасының қылмыстық кодексі болып табылады. Тергеуші қызметінің мәні, қылмыстарды тергеуге құзіретті бар тұлғаның процессуалдық тәуелсіз болуымен ашылады. Қазақстан Республикасының қылмыстық кодексінің 60-шы бабының 9-шы тармағына сай, тергеушінің өзі тергеп-тексеретін істер бойынша анықтау органдарының тергеп-тексеріліп жатқан іске қатысты жедел есепке алу істерімен және жасырын тергеу әрекеттерінің материалдарымен танысуға, оларды осы кодексте белгіленген тәртіппен осы іске қосып тігу үшін талап етіп алдыруға, анықтау органдарына орындау үшін міндетті іздістіру, тергеу және жасырын тергеу әрекеттерін жүргізу туралы тапсырмалар мен нұсқаулар беруге және олардан тергеу әрекеттерін жүргізуге жәрдемдесуді талап етуге құқығы бар [2]. Процессуалдық қарым-қатынастың нысаны, тергеу тобындағы тергеуші қызметінен айқын көрініс табады.

Сонымен қатар, аса ауыр және күрделі қылмыстарды тергеу барысында келесідей қарым-қатынас нысандары жүзеге асырылуы мүмкін:

- нақты қандай да бір қылмыстарды тергеу үшін жедел тергеу тобы құрылады;

-Қазақстан Республикасының қылмыстық процестік кодексінің талаптарына сай, тергеу тобының қызметіне жедел бөлімдерінің қызметкерлері тартылады.

Бұдан басқа, қарым-қатынасты ұйымдастыру нысандарының қатарына, тергеу және жедел тергеу топтарының арасындағы ақпарат алмасуды, тергеу әрекеттерін және жедел іздістіру шараларын бірігіп жоспарлауды жатқызуға болады. Жедел тергеу тобының басқа органдармен сапалы қарым-қатынас орнатуы қылмыстық істі тергеу барысында тиімді нәтижелерге қол жеткізуге бірден бір себеп. Тергеу іс-қимылдары мен жедел-іздістіру іс-шараларын бірігіп (келісіп) жоспарлау үдерісі топ мүшелерінің тиімді іс-әрекеттеріне әсер етеді, олардың жұмысын ұйымдастыруды қамтамасыз етеді, процессуалды құралдар мен жедел-іздістіру шараларының мүмкіндіктерін неғұрлым толық және нәтижелі қолдануға жол ашады.

Сонымен қылмыстардың тез ашылуы жедел-тергеу топтары қызметінің басқа құқық қорғау органымен тығыз қарым-қатынас орнатып, тергеудің жалпы жоспарын құруға байланысты болмақ.

В.А.Образцов құқық қорғау органдарын қандай да міндеттерді бірігіп шешу мақсатында біріктіру — толығымен заңды құбылыс деп атаса [3], В.Г.Сидоровтың да ғылыми пікірі осы тұжырымға сай келеді [4]. Қандайда бір қылмыстық істі тергеуге арнайы бөлінген жедел қызметкерлер арқылы жүргізілетін қызметтер бойынша, жедел тергеу тобының басқа органдармен қарым-қатынас орнату нысанын көре аламыз. Сондай-ақ, тергеу тобының басшысы арқылы жолданатын сұраныстар және тапсырмалар арқылы да басқа органдармен бір реттік қарым-қатынастар орнатылуы мүмкін. М.М.Шамсутдинов келесідей қарым-қатынастар түрлерін: бір реттік тапсырмалар бойынша орнайтын қарым-қатынас, мерзімді қарым-қатынас және жүйелі қарым-қатынас деп бөліп қарастырады [5].

Ирархиялық дәрежесіне байланысты В. Коновалов тергеу топтары аудандық, қалалық, облыстық және аумақтық деңгейге байланысты өзара қарым-қатынас орнатады деп қарастырса [6], М.М.Шамсутдинов болса тергеу тобының үшфазалық жүйесін қолдайды, яғни, аудандық, республикалық және федеральдық деңгейде өзара қарым-қатынастар орнайды деген [5].

Қылмыстық істі тергеу барысында маңызды лауазымды тұлғалардың бірі прокурор болып табылады. Сондықтан да, прокурормен жедел-тергеу тобының арасындағы өзара қарым-қатынастың алатын орыны ерекше.

Қазақстан Республикасының қылмыстық процестік кодексінің 58 бабына сай, прокурор өз құзыреті шегінде жедел-іздігіру қызметінің, анықтаудың, тергеудің және сот шешімдерінің, қылмыстық процестің барлық сатыларында қылмыстық қудалаудың заңдылығын қадағалауды, сондай-ақ, Қазақстан Республикасы Конституциясының 83-бабына және қылмыстық процестік Кодекске сәйкес өкілеттіліктерді жүзеге асыратын лауазымды адам. Соттың қылмыстық істі қарауына қатысатын прокурор айыптауды қолдау арқылы мемлекеттің мүдесін білдіреді және мемлекеттік айыптаушы болып табылады [2].

Жедел-тергеу топтарына аса ауыр және күрделі қылмыстық істер тергелетіндіктен қадағалаушы прокурорға да аталған тергеу барысында үлкен міндеттер жүктеледі.

Атап айтқанда, қылмыстық заңнамада прокурордың құзыреті екі құқықтық мағынада қарастырылған, яғни прокурор жедел-іздігіру қызметінің, анықтаудың, тергеудің және сот шешімдерінің, қылмыстық процестің барлық сатыларында қылмыстық қудалаудың заңдылығын қадағалауды жүзеге асырады және мемлекет атынан қылмыстық қудалауды жүргізеді делінген. Осыған байланысты прокурорлық қадағалауды жүргізу барысында бірқатар мәселелер туындауы мүмкін.

Жалпы, жедел-тергеу тобымен тергелген ауқымды, аса ауыр, көп эпизодты қылмыстық істерді зерделеп толыққанды құқықтық баға беру барысы жеке-дара прокурорға оңайға соқпайтыны белгілі. Тәжірибеде туындаған осындай мәселелерді шешудің жолы ретінде жедел-тергеу тобымен тергелетін ауқымды күрделі қылмыстық істерге прокурорлық қадағалау белгілі бір айқындалған прокурорлар тобымен жүргізілуі қажет. Нәтижесінде, тәжірибеде қылмыстық істердің бұдан да әділ және сапалы тергелуіне жол ашылуы мүмкін.

Сондықтан да, қадағалаушы прокурормен жедел тергеу тобының өзара қарым-қатынасын жетілдіру мақсатында, Қазақстан Республикасының қылмыстық процестік кодексінің 58 бабына «жедел тергеу тобымен тергелетін қылмыстық істерге қадағалау белгілі бір айқындалған прокурорлар тобымен жүргізілуі тиіс» деген редакцияда өзгерістер мен толықтырулар енгізілу қажеттігін көреміз.

### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. «Төртінші өнеркәсіптік революция жағдайындағы дамудың жаңа мүмкіндіктері» Қазақстан Республикасы Президентінің 2018 жылғы 10 қаңтардағы Жолдауы»
2. ([http://www.akorda.kz/kz/addresses/addresses\\_of\\_president/kazakstan-respublikasynyn-prezidenti-n-nazarbaevty-n-kazakstan-halkyna-zholdauy-2018-zhylgy-10-kantar](http://www.akorda.kz/kz/addresses/addresses_of_president/kazakstan-respublikasynyn-prezidenti-n-nazarbaevty-n-kazakstan-halkyna-zholdauy-2018-zhylgy-10-kantar)).
3. Қазақстан Республикасының қылмыстық процестік кодексі (Алматы: Юрист, 2016.- 348 п).
4. В.А. Образцов «Қылмыстық істі тергеу барысындағы тергеу бөлімі бастығының және тергеу тобы басшысы құзіретінің теңдік дәрежелері» (<http://lawlibrary.ru/izdanie13789.html>).
5. В.Г. Сидоров «Тергеу тобының жедел іздігіру қызметін жүзеге асыратын органдармен қарым-қатынасы» (<https://articlekz.com/kk/article/15813>).

6. М.М. Шамсутдинов «Тергеу тобына алдын-ала тергеуді тапсырудың процессуалдық аспектілері». (Басқару Академиясының жас ғалымдар еңбектерінің жинағы Казань 2004 жыл 253-270 парақтар).

7. В. Коновалов «Тергеу және тергеу-жедел тобымен қылмыстарды тергеудегі процессуалдық және криминалистикалық ерекшеліктер». (<https://businessman.ru/newsledstvenno-operativnaya-gruppa-sostav-sotrudniki-deyatelnost.html>).

**Мұқы Ғ.Т.**

Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының жанындағы  
Құқық қорғау органдары академиясының магистранты

## **ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДА КАПИТАЛДЫҢ ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ҚОЗҒАЛЫСЫН МЕМЛЕКЕТТІК РЕТТЕУДІҢ ҚАЖЕТТІЛІГІ**

Қазіргі уақытта Қазақстан жаһандық экономикалық процестердің белсенді қатысушысы болып табылып, алдағы уақытта алдыңғы қатарлы дамыған 30 елдің қатарына енуді көздеп отыр. Осы мақсатта ел экономикасының бәсекеге қабілеттілігін арттыру, оның ішінде шетелдік инвестицияларды тарту бойынша бірқатар жұмыстар жүргізіліп жатыр. Шет елдік инвестицияларды тарту процесі мемлекеттен капиталдың басқа елге қозғалуымен қатар жүріп отыр. Экономиканың ашықтығының оңтайлы тұстарына қарамастан, теріс жақтары бар екендігін ескерген жөн. Егер халықаралық капитал қозғалысын мемлекет реттемейтін болса, оның экономикалық қауіпсіздігіне ұран келуі мүмкін. Ол валюталық жоғалтулар, спекуляция есебінен, ссудалық қарыздардың шектен тыс көптігінен валюта бағамының әлсіреуі, оның артынша төлем балансының нашарлауына әкеліп соғуы мүмкін. Осының барлығы халықаралық капитал қозғалысын регламенттейтін нормативтік-құқықтық актілер мен құжаттарды қабылдаудың қажеттілігін және олардың қадағаланылуын бақылауды негіздейді.

Капиталдың халықаралық қозғалысы халықаралық экономикалық қатынастар формаларының бірі болып табылады және басқа да халықаралық шаруашылық байланыстар формаларының дамуына ықпал етіп отырады [1]. Капиталдың халықаралық қозғалысы – бұл капиталдың шетелге орын ауыстырып, сонда қызмет етуі, оның негізгі мақсаты капиталды ұлғайту болып табылады. Капиталын шет елге салу арқылы, инвестор шетелдік инвестициялар жасайды. Одан басқа, экспорт-импорт операциялары кезінде де, сондай ақ отандық резидент кәсіпорындардың шет елден алатын ссудалық капиталдары, жергілікті компаниялардың шет елдегі немесе шет елдік компаниялардың басқа елдердегі еншілес ұйымдарының арасындағы қаржы аударымдары да капиталдың халықаралық қозғалысына жатады.

Жалпы капиталдың халықаралық қозғалысын екі тұрпатта қарастыруға болады:

- Экспорт, немесе капитал ағымының кетуі;
- Импорт, немесе капитал ағымының құйылуы.

Әр тарап капиталдың халықаралық қозғалысында капитал экспорты немесе импортынан өз пайдасын алуды көздейді [2].

Капиталдың халықаралық қозғалысы ел экономикасының дамуына едәуір ықпал ететіндіктен, оны әдетте мемлекет реттеп отырады. Мұндай реттудің әдістеріне валюталық шектеулер мен валюталық бақылау жатады.

Соңғы жылдары дамыған мемлекеттердің көбісінде Дүниежүзілік Сауда ұйымы (ДСҰ) аясындағы келісімдер, Экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымы (ЭЫДҰ) қабылдаған Либеризациялау кодексі, Еуропалық энергетикалық хартия арқасында капиталдың халықаралық қозғалысына қойылатын шектеулерді жою және алып тастау шаралары жиі кездесіп отыр.

Бүгінгі күні Қазақстандағы инвестициялық климат бизнес жүргізу үшін қолайлы шарттарымен ерекшеленеді. Қазақстан Республикасы БҰҰ елдері арасында алғашқы болып Moody's (2002 жылы), Standard&Poor's және Fitch (2004 ж). халықаралық рейтингтік агенттіктердің инвестициялық санаттағы рейтингтеріне ие болды. Қазақстан AT Kearney халықаралық консалтингтік компаниясының рейтингі бойынша анағұрлым тартымдылығы жоғары 25 инвестициялық мемлекеттер қатарына енген.

Бүгінгі күні Қазақстанда инвестициялық қызметті жүзеге асыру үшін қажетті барлық құқықтық база жасалған. Мысалы, 2003 жылы «Инвестициялар туралы» Қазақстан Республикасының Заңы қабылданды, ол инвестицияларды ынталандырудың құқықтық және экономикалық негіздерін толыққанды регламенттейді. Аталған заң, халықаралық сарапшылардың бағалаулары бойынша өтпелі экономикасы бар елдердің арасындағы инвестиция саласындағы үздіктерінің бірі болып табылады.

Заң тарапынан инвесторлардың құқықтарының толықтай қорғалуы мен жасалған келісімшарттардың тұрақтылығына кепілдік берілген, сондай-ақ инвесторларға қатысты мемлекеттік органдардың жұмыстары өте нақты регламенттелген (капиталдың еркін қозғалысы, капиталдың репатриациясы, табысты пайдалану еркіндігі, жерге жеке меншік құқығы, оның ішінде шетелдік компаниялар үшін де). Сондай-ақ, Заңда Қазақстан экономикасының басым салаларында жүзеге асырылатын инвестицияларды мемлекеттік қолдау шаралары анықталған. Инвестицияларды мемлекеттік қолдау шаралары отандық инвесторларға да, сол сияқты шетелдік инвесторларға да тең дәрежеде таралады.

Мәселен, Қазақстан экономикасының шикізаттық емес секторларында жобаларды іске асыру кезінде инвесторларға инвестициялық преференциялардың мынадай түрлері:

1) инвестициялық жобаны іске асыру үшін әкелінетін жабдық пен оның жинақтауыштарына кеден баждарын салудан босату;

2) мемлекеттік заттай гранттар (мемлекеттік заттай гранттар ретінде жер телімдері, ғимараттар, машиналар мен құрал-жабдықтар берілуі мүмкін);

3) инвестициялық салық преференциялары ұсынылады.

Инвестициялық салық преференциялары преференциялық объектілердің құнын және қайта құру мен жаңғыртуға арналған кейінгі шығыстарды шегеруге жатқызудан құралады. Бұл ретте шығындарды ауыстыру мерзімі 3 жылдан 10 жылға дейін ұзартылған, бұл инвестициялық салық преференцияларының басымдылығынан пайда табуға мүмкіндік береді.

Қазақстанның аумағындағы инвестицияларды көтермелеу мен қорғауға бағытталған инвестициялық заңнаманың шараларынан басқа, ел Үкіметі 44 елмен олардың арасында: Сербия, АҚШ, Ұлыбритания Біріккен Корольдігі, Германия, Франция, Ресей, Нидерланды, Түркия, Иордания, Катар және т.б., инвестицияларды көтермелеу және өзара қорғау туралы екіжақты келісімге, сондай-ақ ЕурАзЭҚ мүше елдер арасында бір көпжақты келісімге қол қойды.

Шетелдік әріптестермен институционалдық негізде өзара іс-қимылдар ерекше мәнге ие, бұл шетелдік инвесторларға жіті назар аудару туралы куәландырады. Оған дәлел, 1998 жылдан бері жұмыс істейтін Шетелдік инвесторлар кеңесі болып табылады, оның отырыстары Қазақстан Республикасының Президенті Н. Назарбаевтың жеке төрағалығымен жылына 2 рет өткізіледі. Бүгінгі таңда Кеңестің құрамына Қазақстан аумағында жұмыс жасайтын 21 ірі шет елдік компаниялардың жетекшілері енеді. Тиімді жұмыс істеу үшін құқықтық талаптарды жетілдіру мақсатында Қазақстан Республикасы Президентінің 2003 жылғы 24 қарашадағы № 1234 Жарлығымен Қазақстан Республикасы Президентінің жанындағы Шетелдік инвесторлар кеңесі туралы ережеге өзгерістер енгізілген болатын, ол мемлекеттік деңгейде шетелдік инвесторлардың мүдделерін қорғауды ұсынуға және қамтамасыз етуге бағытталған.

Бұдан басқа, инвестицияларды мемлекеттік қолдау шараларының бірі ретінде мемлекеттік қаржылық даму институттары (Ұлттық инновациялық қор, Экспорттық кредиттер мен инвестицияларды сақтандыру корпорациясы, Қазақстанның Даму Банкі, «Kaznex Invest» экспорт және инвестициялар жөніндегі ұлттық агенттігі) арқылы жобаларды қосымша қаржыландыруды атап өткен жөн. Олардың қызметінің негізгі мақсаты – барлық деңгейдегі бизнесті дамыту мен қолдау жүйелерін құру және инвестициялық ресурстарды тиімді басқару арқылы ұлттық экономиканы әртараптандыруға жәрдемдесу болып табылады.

Шет елдік тікелей инвестициялар тартуда «Астана» «халықаралық қаржы орталығы» мекемесінің маңызы зор. Оның қатысушыларына кең спектрлі мүмкіндіктер береді, оның ішінде 2065 жылға дейін салық төлеуден босату, капиталдың еркін қозғалысы, заманға сай құрылым және шет елдік азаматтар үшін арнайы визалық режим.

Еуразиялық экономикалық одақ шеңберінде капитал қозғалысын қамтамасыз ету де маңызды. Капиталмен трансшекаралық операцияларды либеризациялау келесі артықшылықтарға қол жеткізуген мүмкіндік береді:

- қарызгерлер қарыз алу көздерінің кең шеңберіне қол жеткізе алады, сөйтіп қарыз алу шығындарын төмендетеді;

- кредиторларға өз қаражат салымдарының бағыттарын әртараптандыруға мүмкіндік береді;

- қаржы нарықтарының тереңдігі мен тиімділігі жоғарылайды.

Осылайша, шетелдік инвестицияларды тарту бойынша жергілікті құқықтық базаның өте жоғарғы деңгейде екендігін белгілеуге болады. Алайда осы саладағы құжаттар, әсіресе салық пен преференциялардың жиі өзгеретіндігі шетелдік инвесторларды сергелденге салады.

Ендігі кезекте капиталдың халықаралық қозғалысын екінші сипатта қарастырайық – инвестициялардың елден шет елдерге кетуі. Бұл мәселені мемлекеттік реттеу өте маңызды. Еліміздегі ұлттық қаржылық регулятор – ҚР Ұлттық Банкі инвестициялар ағымы мен келімінің статистикасын мониторингілеп отырады. Сол мәліметтерге сүйенер болсақ, Қазақстаннан шет елге кеткен тікелей инвестициялардың ең көп көлемі 2010 жылы тіркелген. Ол кезде оның шамасы \$10,4 млрд. теңгеге жетіп, одан кейінгі жылдары жыл сайын төмендеп келген болатын. Мәселен, 2011 ж. - \$8 млрд, 2012 ж. – \$3 млрд.

Сонымен қатар, капитал қозғалысының бағдарлары да өзгеруде. Әдетте оның басты бағыттары Нидерланды және Ұлыбритания мемлекеттеріне келетін (кейбір жылдары Қазақстаннан шығатын тікелей инвестициялардың 75–85%-ын құрайтын).

Оффшорлардың қазақстандық тізімі 2009 жылдан бері екі рет қысқартылды. Алғаш рет 2010 жылдың қыркүйегінде тізімнен Үкімет Қаулысымен Швейцария шығарылып тасталды[3]. 2013 жылдың шілде айында Сингапур алынды. Сол уақыттан бері осы елдерге капитал ағымының кеткендігі тіркелуде.

Швейцария мемлекетіне Қазақстаннан тікелей инвестициялар ағымы 2006 жылдан 2008 жылға дейін жыл сайын 50–100%-ға ұлғайып отырып, 2008 ж. \$333 млн.-ға жетті. Айта кету керек, 2000 жылдардың басында Қазақстан нарығында жұмыс жасайтын көптеген ірі мұнай трейдерлері өз компанияларын Швейцарияда тіркеген болатын. Алайда 2008 жылдың желтоқсан айының соңында Швейцария қазақстандық оффшорлық тізімге енді. Сөйтіп, 2009 ж. 1 қаңтарынан бастап қазақстандық жер қойнауын пайдаланушылар үшін табиғи ресурстарды Швейцария резиденттеріне-сатып алушыларға экспорттау тым тәуекелділігі жоғары болды. Сондықтан көптеген компаниялар Австрия және Нидерланды мемлекеттеріне бет алды, соның нәтижесінде 2009 жылы Швейцарияға Қазақстаннан кеткен тікелей инвестициялар көлемі 10 есе қысқарды.

Жалпы сарапшылардың пайымдауынша, оффшорларға капитал ағымының кетуі ақырындап төмендей бастады. Біздің ойымызша оған себеп – Қазақстандағы салық заңнамасының либерализациясы болуы мүмкін. Корпоративтік табыс салығының 20%-ға дейін, «ҚР заңды тұлғасынан – ҚР заңды тұлғасына» төленетін дивидендтерге салықтың салынбауы, ҚР заңды тұлғасынан – ҚР жеке тұлғасына» төленетін дивидендтерге салық салу ставкасының небәрі 5%-ға төмендетілуі, жеке табыс салығының 10%-ға қысқаруы сияқты салықтық жеңілдіктер осыған ықпал етті.

Алайда оффшорлармен күресті жалғастыра түсу керек, мемлекеттік қаржының да оффшорларға кетуіне жол бермеу қажет. «Панама құжаттарының» жария болғанына, және оның ішінде қазақстандық шенеуніктердің аты-жөндерінің кездесуіне байланысты Үкіметке оффшорлы аймақтарға мемлекеттік қаржылардың кетуін болдырмау мақсатында заңнамалық барьерлер әзірлеу қажет.

Капиталдың сыртқа қашуы Қазақстанның ғана емес, әлемдегі көптеген елдердің бас ауруына айналып отыр. Сондықтан Елбасымыз шетел асып қолды болған миллиардтаған АҚШ долларын құрайтын қаржы-қаражатты Отанымызға қайтаруға барынша көңіл бөлуде. Бұл үшін заңсыз жинақталған мал-мүлікті амнистиялауды жүргізді, мерзімдерін де ұзартты. Мүлік пен ақшаны заңды айналымға қайтару үшін қосымша ынталандырулар қабылданды. Құпиялылық пен сот қудалауынан қорғауға кепілдік беріледі. Президент Үкіметке жария ету жағдайларына тағы бір рет талдау жасауды және қажет болған жағдайда, оған қатысушыларға кепілдікті күшейтуді тапсырып, мүлікті жария етуге қатысу жөнінде әлі де ойланып жүргендердің барлығын осы мүмкіндікті пайдаланып қалуға шақырды.

ҚР ҰБ деректеріне сәйкес, 2005-2015 жж. аралығында қазақстандықтардың 100 миллиард доллары Қазақстаннан кеткен. Қазақстаннан капитал негізінен Сингапур, Дубай және Гонконгтегі оффшорлық аймақтарға шығарылған. Егер сенімді заң базасы болмаса, келесі он жылда Қазақстаннан тағы осындай капитал кетуі әбден мүмкін.



### **Пайдаланган дереккөздер тізімі**

1. Лоскутов В.А. Основы современной экономической теории. Учебное пособие. – Мурманск: Изд-во МГТУ, 2000. – 359 с.
2. Ермишин П.Г. Международная миграция капитала, и её современные особенности (рус.). Основы экономической теории. [http://www.uamconsult.com/book\\_543.html](http://www.uamconsult.com/book_543.html)
3. Об утверждении Перечня оффшорных зон для целей Закона Республики Казахстан «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» Приказ и.о. Министра финансов Республики Казахстан от 10 февраля 2010 года № 52. – «Юридическая газета» от 26 марта 2010 года № 42 (1838)

**Дәлуұлы Н.**

Қазақстан Республикасының Бас прокуратурасы жанындағы  
Құқық қорғау органдары академиясының магистранты

## **СОТҚА ДЕЙІНГІ ІС-ЖҮРГІЗУДІ ҰЙЫМДАСТЫРУДЫ СОТТЫҚ БАҚЫЛАУ МЕН ПРОКУРОРЛЫҚ ҚАДАҒАЛАУ**

Қазақстан Тәуелсіздігінің 26 жылдан астам мерзім ішінде өз-өзін демократиялық саяси-құқықтық жүйесі бар, тұрақты экономикасы және халық жағдайының жоғары деңгейлі дамушы мемлекет ретінде қалыптастырды.

Іргелі идеялар нақты жобаларға айналып, «Қазақстан-2030» стратегиялық даму бағдарламасы, бәсекеге қабілетті Қазақстан, интеллектуалдық ұлт, «мәдени мұра», индустриялық-инновациялық даму ел болашағын айқындады. Еуропадағы қауіпсіздік және ынтымақтастық ұйымына, Ислам Конференциясы Ұйымына Қазақстанның төрағалығымен Нұрсұлтан Әбішұлы Назарбаевтың өлшеусіз еңбегі дәйектелді.

Еліміздің өркендеп дамуымен ұштаса келе, заманымыздың өзгеруіне орай, елімізде тергеу саласындағы заң нормалары көптеген ұшырысқа бел буған, соның ішінде қылмыстық процестік кодексте бірнеше өзгерістер енгізілді. Ең бастысы қазіргі қолданыстағы кодекс адам мен азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын қорғауға, іс бойынша тағайындалған қорғаушының құқықтары мен мәртебесін көтеруге, істерді жедел қарауға бағытталған.

Қазақстан Республикасының қылмыстық күрес жағдайы мемлекеттік билік құрылымдарынан қылмыстың алдын-алу және оларды жасағандығы үшін жазадан құтылмауына құқық қорғау органдарының әсерін күшейтуді талап етеді. Қылмыспен күресті жақсартудың бірден бір жолы – құқық қорғау органдарының үйлестіру қызметін дамыту, сонымен қатар үйлестіру өкілеттігін жүзеге асыруда прокуратураның рөлін көтеру болып табылады.

Қазақстан Республикасының Конституциясының 83 бабына сәйкес, прокуратура органдары бүкіл заңдардың біркелкі және толық орындалуына, тергеу заңдылығына қадағалау жүргізеді.

Дұрыс ұйымдастырылған алдын-ала тергеу мен анықтау, олардың заңдылығына прокурорлық қадағалауды жүзеге асыру қылмыстарды дереу және толық ашуға, оның объективті және жан-жақты тергелуіне, ең соңында – соттың заңды, негізді және әділ шешім қабылдануына елеулі кепілдіктерінің бірін береді.

Тергеу мен анықтау заңдылығын қадағалауда екі негізгі мақсат қалыптасқан:

- қылмыс жасаған кінәлі адамдарды жазаланбай қалмауын қамтамасыз ету;
- бір де бір азамат негізсіз қылмыстық жауапкершілікке тартылуына немесе құқықтарының шектелуіне жол берілмеу.

Прокурор қылмыстардың тергелуін реттейтін заң нормаларының бұзылмауын, тергеу кезінде барлық мән-жайлардың жан-жақты, толық және объективті зерттелуі туралы заң талаптарының сақталуын, заңсыз тергеу әдістерін қолданылмауын қадағалауға міндетті. Прокурор заң бұзушылықтарды алдын-алуға, ал заң бұзушылықтар анықталған жағдайда – оларды жоюға, азаматтардың бұзылған құқықтары мен бостандықтарын қалпына келтірілуіне, моральдық және материалдық залалдардың өтелуіне, сондай-ақ заң бұзушылықтарға жол берген тұлғаларды жауапкершілікке тартуға шаралар қолдануы тиіс.

Әлбетте, прокурордың маңызды міндеті ол адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтарын қамтамасыз ету. Олар мына шаралар бойынша жүзеге асырылады:

- қылмыстық ізге түсудің, күдіктілерді ұстаудың, айып тағудың және бұлтартпау шараларын қолданудың заңдылығын уақытылы тексеру.
- тиісті дәлелдемелерді алу.

Мысалы, заңды немесе заңсыз дәлелдемелердің алынғандығын тексеру. Конституцияның немесе қылмыстық процесстің заңдылық талаптарын бұзумен алынған дәлелдемелер дәлелдеу кезінде алынып тасталуы керек.

Прокурор қылмыстар туралы арыздар бойынша шешімдердің және есепке алу-тіркеу тәртібінің сақталуына тексерістер жүргізу кезінде ұзарту мерзімдерінің заңдылығын тексереді, сондай-ақ азаматтардың өтініштері бойынша процессуалдық шешімдердің созбаландыққа салу деректеріне жол бермеуі керек.

Сонымен қатар, заң талаптарының орындалуын тексеру үшін прокурор алдын-ала тергеу мен анықтау органдарынан қылмыстық істерді, құжаттарды және басқа да мәліметтерді талап етуге және қылмыс жасаған адамдарды анықтауға құқылы. Прокурор қылмыстарды тергеу, бұлтартпау шаралын таңдау, өзгерту немесе бұзу туралы, қылмыстар белгілерін дәрежелее, жеке тергеу амалдарын жүргізу (тінту, алу және т.с.с.) және қылмыс жасаған адамдарға іздеу салу туралы жазбаша нұсқаулар беруге құқылы. Прокурордың бұл нұсқаулары ведомстволық тиістілігіне қарамастан, барлық тергеу мен анықтау органдары үшін міндетті. Прокурор қылмыстардың білікті тергелуі мен ашылуын, шұғыл-тергеу топтарының құрылуын, тергеушілер мен анықтау органдарының өзара әрекеттесуін қамтамасыз етуге тиісті шаралар қолданады.

Қойылған тапсырмаларды орындау үшін прокурор тиісті аймақтың тікелей жағдайын, қадағалауға алынған органдардың жұмыс нәтижелерін, тергелетін қылмыстық істердің сипаты туралы мәліметтерді, белгілі бір кезеңде тергеудің, анықтаудың қалпын білуі керек, яғни деректер жиынтығы болуы керек. Қазіргі кезде барлық прокуратураларда осы мақсатта тергеу мен анықтауды қадағалауды ақпараттық қамтамасыз етудің автоматтандырылған жүйесі қолданылуда.

Статистикалық және басқа да ақпараттарды талдау негізінде прокурор осы немесе өзге де мәселелер бойынша заң бұзушылықтарды жібермеу немесе заң талаптарынан жалтарған кезде уақытылы шаралар қолдану мақсатында өз өкілеттігін қашан және қандай бағытта қолдануын білу керек. Прокурор анықтау органы істі тергеушіге тапсырғанға дейін, қарау, тінту, алу, куәландыру, сезіктіні ұстау және одан жауап алудан, жәбірленушілер мен куәлардан жауап алудан басқа кездерде, анықтау органымен тиісті сараптамалардың тағайындалғандығын бақылауы керек.

Дегенмен, тергеу органдары өздерінің жұмысы барысында жиі бұзушылықтарға жол беріп отырады.

Мәселен, статистикалық мәліметтерге сүйенсек, республика бойынша прокурорлармен 2017 жылдың қорытындысы бойынша тергеу органдарына 15 511 нұсқаулар берілсе, 14 369 заңсыз қысқартылған істер прокурорлармен бұзылған, заңсыз сотқа дейінгі іс жүргізу басталған 500 іс қысқартылды, уақытша ұстау абақтысынан 510 адам шығарылды, 33 үй-жайлар мен тінтулер заңсыз деп танылды, прокурорлардан жасырынған 409 қылмыстық істер арнайы есептік базаға тіркелді [1]. Ал соттармен 865 адам ақталып шықты, тергеу сапасындағы анықталған бұзушылықтар бойынша соттармен 2 819 жеке қаулылар шығарылды [1].

Осындай өрескел заң бұзушылықтарға жол бермеу үшін, прокурорлар тергеу заңдылығына қадағалауды күшейтіп, дер кезінде оларды алдын-алуға, болдырмауға және келешекте қайталанбау мақсатында тиісті шаралар жүйесін қабылдау қажет.

Қылмыстық сотқа дейінгі іс жүргізуші органдардың ең бастапқы міндеттерінің біріне заң үстемдігін қамтамасыз ету, тұлғалардың құқықтары мен бостандықтарын қорғау болып табылады. Тергеуші берілген міндеттеріне орай азаматтардың конституциялық құқықтары мен бостандықтарын өздігінен шешетін болғандықтан, заң бұзушылықтарға тосқауыл қоятын қылмыстық-процестік заң екі нақты қызметті айқындаған: сот бақылауы мен прокурорлық қадағалау.

Еске алсақ, сот бақылау институтының даму тарихы азаматтардың құқықтары, бостандықтары мен заңды мүдделерін қорғау процесімен байланысты. Алғашқы болып, құқық негізін классикасы болып, яғни қамаудағының шағым беру институты тіркелуі және заңсыз қамауда отырған адамды босату, 1679 жылы 26 мамырда қабылданған ағылшындық Хабеас корпус актісі болып саналады. Аталған құжатта жаппай қамауға алуға қарсы адамзат тарихындағы бірінші кепілдіктердің көріністері тапқан [2]. АҚШ-та сот бақылауы 1787 жылы Конституциямен бірге және де 1791 жылы шыққан «Билля құқығымен» бірге дамыған. Сол аралықтан бастап аталмыш толықтырулар қылмыстық-процессуалдық нормаларда да көрініс тапты. АҚШ-та қамауға алу ордері тек қана сотпен беріледі [3].

Тәуелсіздік алғаннан бастап Қазақстан халықаралық-құқықтық нормаларға сәйкес азаматтардың құқықтарын қорғауға бағыт алды. Қазақстанмен 2005 жылы ратификацияланған Халықаралық Пактінің 9 бабына сай және 2010-2020 жылдарға арналған Қазақстан Республикасының құқықтық саясат Концепциясында көрініс тапқандай, Қазақстанның сот жүйесінің дамуында сотқа дейінгі іс-жүргізуге сот бақылауын күшейту кіргізілді.

Сот бақылауы мен прокурорлық қадағалау – бұл екі бір-бірімен тығыз байланысатын, бір-бірімен жиі кездесетін мемлекеттік-құқықтық институт, оларсыз азаматтық қоғам тыныш өмір сүре алмайды. Екеуі де заңдылық пен тәртіпті қамтамасыз етуде адамның құқықтарын қорғайды. [4] Алайда олар өздерінің әдістерін қолданады. Прокурорлық қадағалаудың негізгі міндеттеріне – заң бұзушылықты анықтау болса, сот міндеттеріне – кінәлілерді жазалау және жәбірленушілердің құқықтарын қалпына келтіру кезінде мемлекет атынан бұзушылықтарға ықпал ету.

Прокуратура мен сот – азаматтардың конституциялық құқықтарын қорғау жүйесіндегі екі бәсекелесуші емес, бір-бірін толықтыратын элементтер. Прокурорлық қадағалау ол шешімдерді жедел түрде қабылдауға қамтамасыз етеді, яғни дәлелдемелердің жоғалмауына және тергеу құжаттарының жарияланбауына бағытталған.

Прокурор өзінің қызмет барысында қылмыстылыққа қарсы күресте заңдылықтың қатаң түрде сақталуына қарауы тиіс. Қылмысты тергеу барысында прокурорлық қадағалау алдын-ала тергеудің барлық кезеңінде болуы қажет. Прокурор актілерінің құқықтық позициясы міндетті не болмаса алдын-ала заңдық күші болмайды, олар тек жоғары соттан заңсыз сот қаулыларының күшін жою туралы сұрақ көтереді. Прокуратураның бұл әрекеттері сотқа қадағалау және сот билігіне қол сұғушылық болып табылмайды. Бұл қатынастар азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын қорғауға бағытталған байланыс формасы, сондықтан прокуратура мен сот арасындағы қатынас құқық қорғау қызметіндегі заңдылықты қамтамасыз етуге бағытталған болуы керек, ең бастысы, сот бақылауы мен прокурорлық қадағалау арасындағы қатынасты жүйелі түрде қамтамасыз ету.

Сол себепті, прокурорлық қадағалау мен сот бақылауын ара қатынасын айқындағанда, қылмысты тергеу барысында екі жақты жүйелік бақылаудың саналы қалыптасуын айтуымыз керек, ең бастысы азамат пен адамдардың конституциялық құқықтары мен бостандықтарын қорғау негізінде. Мұндай шешім қылмыстық қудалаудың мүдделі қалыптасуын, сондай-ақ процесс қатысушыларының құқықтары мен мүдделерін қамтамасыз етуге бағытталады.

Сот бақылауы қылмыстық-процессуалдық және жедел-іздістіру күштеу кезінде құқықтық норма мен әрекеттің өзіндік жүйесін қалыптастырады. Дәлірек айтсақ, қылмысты тергеу барысында тұлға құқығының жаппай, негізсіз шектеуін болдырмайды. Кең ауқымды сот бақылауы заңсыз шектеуге бөгет күйзелістегі сот өндірісіне айналады.

Сот бақылауы мен сот төрелігін жүргізудің арасындағы айырмашылықтар келесі негіздерден көрінеді: а) сот бақылауында сот кінәлік пен жауаптылық сұрақтарын қарамайды. Қызметінің мазмұны болып тергеу органымен азаматтардың конституциялық құқықтарын шектеудегі заңдылықтарын тексереді; б) сот бақылауының үрдісі аясында, судья белсенді, ол алдын-ала тергеу сатысындағы шешімдердің заңдылығы мен негізділігін бақылайды.

Алдын-ала тергеудің үстінен сот бақылауының шығуы, ең бірінші соттың тәуелсіздігімен және басқа органдарға қатыстылығы жоқтығымен белгіленеді, қылмыстарды тергеу кезінде тұлғаға тұрақты құқықтық кепілдік береді.[5]

Бұрын 1959 жылы шыққан Қазақ КСР-ның ҚПК қылмысты тергеуге ешқандай қатысы жоқ еді [6]. Негізінен, КСР Одағының құлауынан кейін қылмысты тергеуге сот бақылауының кейбір элементтері құрыла бастады.

Қамауға алу түріндегі бұлтартпау шарасына сот шағымдану институты алғашқы болып 1993 жылы 18 қазандағы Заңмен елімізге енгізілді [7]. Алайда, 17 айдан соң, №2122 санды ҚР Президентінің 1995 жылғы 17 наурыздағы Жарлығымен аталған нормалар ҚПК-тен алынып тасталды [8]. Бұған себеп болған кейбір судьялардың өзінің субъективтік көзқарасынан заңсыз босатулар орын алды.

Әрі қарай, әділ сот өндіріс құқығының негізі болып адам құқығы саналды. Сот бақылауы – сот билігін жүзеге асырудың бір формасы. Сол себептен, 1998 жылдың 1 қаңтарынан жаңа Қылмыстық процессуалдық кодексімен сот бақылау институтының нормалары қайта енгізілді.

Өйткені, Конституцияның 13 бабының 2 тармағына сәйкес, әр адам өз құқығы мен бостандығын сотта қорғауға құқылы. Бұл қағида ҚПК-тің 12 бабында да айқындалған.

Азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын одан әрі жоғары деңгейде көтеру және ол конституциялық құқықтарын қорғау механизмін қамтамасыз ету мақсатында сотқа дейінгі өндірісінде сот бақылауы мен прокурорлық қадағалау шегі кеңейтілді. Қылмыстық процесс қатысушыларына жаңа тұлғалар ретінде тергеу судьясы мен процессуалдық прокурор енгізілді. Бұлар сотқа дейінгі іс жүргізуде конституциялық құқықтар мен бостандықтарын мемлекеттік атынан қорғаудың тиімді механизмі болады.

### **Пайдаланған дереккөздер тізімі**

1. ҚР Бас прокуратурасының Құқықтық статистика және арнайы есепке алу жөніндегі комитетінің ақпараттық сервисі // Ресми сайт: (<http://service.pravstat.kz/>)
2. Акт о лучшем обеспечении свободы подданного и о предупреждении заточений за морями (habeas corpus). Исторические документы//old.memo.ru/prawo/hits/habeas.htm
3. «Билль о правах» <http://www.grinchevskiy.ru/17-18/bill-o-pravah.php>
4. Петрухин И.Л. Предисловие в кн: «Прокурорский надзор и судебная власть»: Уч.пос.-М.: Проспект, 2001 – 88с.
5. Петрухин И.Л. Судебная власть: контроль за расследованием преступлений. – М.: ТК Велби, 2008-с.32,134.
6. Уголовно-процессуальный кодекс Казахской ССР. Утвержден Законом Казахской ССР от 22 июля 1959 года. Утратил силу - Законом РК от 13 декабря 1997 г. № 207 ~z970207/ Ресми сайт: ([http://adilet.zan.kz/rus/docs/k590001000\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/k590001000_))
7. Закон Республики Казахстан от 15 октября 1993 года. «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан». Утратил силу - Законом РК от 8 февраля 2003 г. п 387/ Ресми сайт: (<http://adilet.zan.kz/rus/docs/u090000858>)
8. Указ Президента Республики Казахстан от 17 марта 1995 г. п 2122 имеющий силу закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан»/ Ресми сайт: (<http://adilet.zan.kz/rus/docs/u090000858>)

**Рекомендации**  
**участников международной научно-практической конференции**  
**«Обеспечение верховенства права: новые возможности в свете глобальных изменений»,**  
**посвященной памяти выдающегося ученого-юриста,**  
**реформатора и экс-министра юстиции Казахстана Н.А. Шайкенова («Шайкеновские**  
**чтения»), приуроченной к 25-летию**  
**Института законодательства Республики Казахстан**

г. Астана

15 июня 2018 года

Участники конференции, заслушав выступления представителей государственных органов и общественных организаций Казахстана, международных организаций, а также отечественных и зарубежных ученых, представляющих научные, научно-исследовательские институты и ВУЗы,

принимая во внимание актуальность обсужденных на конференции вопросов обеспечения верховенства права, совершенствования национального законодательства и правотворческого процесса с привлечением к нему общественности,

подчеркивая важность обмена научными результатами, исследовательским и практическим опытом в данной области,

**РЕКОМЕНДУЮТ:**

Министерству юстиции, государственным органам, Институту законодательства, а также неправительственному сектору:

**1.** Основными характеристиками верховенства права являются правовая определенность, доступ к правосудию, ясность и точность юридических норм, исполнение закона на практике. В этой связи необходимо обеспечить:

- недопустимость принятия законов, содержащих нечетко сформулированные или допускающие различное толкование положения;
- независимость и беспристрастность судов;
- мониторинг проекта нормативных правовых актов на законодательном уровне.

**2.** Активное участие граждан и их объединений в законотворческом процессе обеспечивает прозрачность для общества процедуры подготовки проектов нормативных правовых актов. Именно поэтому для эффективной реализации прямого участия в правотворческом процессе всех заинтересованных представителей общественности необходимо:

- создать механизмы обратной связи государственных органов – разработчиков проектов нормативных правовых актов с общественными объединениями и иными организациями неправительственного сектора;

- совершенствовать механизмы участия граждан в законотворческом процессе и в разработке концепции законопроектов.

- продолжить работу по правовой пропаганде, обеспечению доступа общественности к правовой информации;

- предоставить возможность участия представителей общественности в обсуждении социально значимых законопроектов посредством различных способов и форм.

**3.** В целях обеспечения качественной систематизации действующего законодательства Республики Казахстан продолжить работу по совершенствованию и актуализации Классификатора отраслей законодательства.

**4.** Отправление международного правосудия в евразийском регионе на основе верховенства права, обеспечивающего легитимность, предсказуемость и недискриминационность в отношениях, укрепит международное сотрудничество и развитие интеграционных связей. Поэтому в целях обеспечения верховенства права целесообразно воспринимать увеличение обращений к Суду ЕАЭС за разъяснением как свидетельство хорошей тенденции налаживания диалога между государствами-членами и органом евразийского правосудия.

**5.** В целях совершенствования законодательства в сфере защиты прав личности и правосудия:

- пересмотреть правовые нормы, определяющие условия и порядок оказания юридической помощи, на предмет обеспечения доступности правосудия и реализации конституционного принципа о праве на квалифицированную юридическую помощь, в том числе малообеспеченных граждан;

- обеспечить реальное действие принципов независимости суда, прозрачности судопроизводства и подотчетности системы правосудия перед обществом.

**6.** В рамках дальнейшего развития уголовного законодательства Казахстана предлагается:

- продолжить работу по дальнейшей имплементации норм международного уголовного права, исполнению международных обязательств по международному гуманитарному праву и устранению пробелов и противоречий в действующем уголовном законодательстве Казахстана.

Кроме того, в случае принятия Всеобъемлющей конвенции о борьбе с международным терроризмом следует скорректировать составы некоторых террористических преступлений, предусмотренных Уголовным кодексом Республики Казахстан;

- расширить виды наказаний, применяемых за злостное уклонение родителей от уплаты алиментов на содержание детей, а также их пределов, что позволит судам более дифференцированно назначать наказание, учитывая личность и характер поведения преступника и другие обстоятельства дела.

**7.** В уголовном процессе Казахстана создана и успешно применяется надежная платформа для легального вовлечения и широкого использования результатов оперативно-розыскной деятельности в процессе доказывания по уголовным делам.

В целях четкого разграничения компетенции между прокуратурой и следственными судьями следует установить, что процессуальный прокурор осуществляет надзор за соблюдением публичного интереса в досудебных стадиях уголовного процесса, а следственный судья обеспечивает соблюдение конституционных прав и законных интересов всех участников досудебного расследования.

**8.** Заинтересованным государственным органам, учебным, научно-экспертным, неправительственным, в том числе правозащитным организациям учесть данные рекомендации и принять в рамках своей компетенции меры по их реализации.

## **ОБЕСПЕЧЕНИЕ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА: НОВЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ В СВЕТЕ ГЛОБАЛЬНЫХ ИЗМЕНЕНИЙ**

Материалы международной научно-практической конференции  
15 июня 2018 года, посвященной памяти выдающегося ученого-юриста,  
экс-министра юстиции Республики Казахстан Н.А. Шайкенова  
(«Шайкеновские чтения»), приуроченной к 25-летию  
Института законодательства Республики Казахстан

Издается в авторской редакции  
Опубликованные материалы могут не совпадать с точкой зрения редакции.  
Ответственность за достоверность фактов и сведений,  
содержащихся в публикациях, несут авторы.

Подписано в печать 08.08.2018 г. Дата выхода тиража 13.08.2018 г.  
Формат А4      Бумага офсетная 80 г      Печать цифровая  
Усл. печ. л. 63,0      Тираж 80 экз.      Заказ № 26

Сверстано и отпечатано  
в ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан»  
г. Астана, пр. Мәңгілік ел, д. 8, Дом министерств  
8(7172) 74-02-06  
e-mail: instzak-kz@mail.ru  
<http://www.iz.adilet.gov.kz/ru>