



ҚАЗАҚСТАНДЫҚ ЗАҢНАМАНЫ ЖЕТІЛДІРУ: ТЕОРИЯ ЖӘНЕ ТӘЖІРИБЕ

Қазақстан Республикасы Тәуелсіздігінің 25 жылдығына арналған
Халықаралық ғылыми-тәжірибелік конференцияның

МАТЕРИАЛДАРЫ

8–9 желтоқсан

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ КАЗАХСТАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА

МАТЕРИАЛЫ

Международной научно-практической конференции,
посвященной 25-летию Независимости Республики Казахстан

8–9 декабря

IMPROVEMENT OF KAZAKHSTAN LEGISLATION: THEORY AND PRACTICE

MATERIALS

of International scientific-practical conference dedicated to
the 25th anniversary of the Republic of Kazakhstan Independence

8–9 of December

Қарағанды – 2016



ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ БІЛІМ ЖӘНЕ ҒЫЛЫМ МИНИСТРЛІГІ
АКАДЕМИК Е.А. БӨКЕТОВ АТЫНДАҒЫ ҚАРАҒАНДЫ МЕМЛЕКЕТТІК УНИВЕРСИТЕТІ

MINISTRY OF EDUCATION AND SCIENCE OF THE REPUBLIC KAZAKHSTAN
ACADEMICIAN Ye.A. BUKETOV KARAGANDA STATE UNIVERSITY

ҚАЗАҚСТАНДЫҚ ЗАҢНАМАНЫ ЖЕТІЛДІРУ: ТЕОРИЯ ЖӘНЕ ТӘЖІРИБЕ

Қазақстан Республикасы Тәуелсіздігінің
25 жылдығына арналған
Халықаралық ғылыми-тәжірибелік конференцияның
МАТЕРИАЛДАРЫ

8–9 желтоқсан

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ КАЗАХСТАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА

МАТЕРИАЛЫ
Международной научно-практической конференции,
посвященной 25-летию Независимости
Республики Казахстан

8–9 декабря

MATERIALS
of International scientific-practical conference
dedicated to the 25th anniversary of the Republic of Kazakhstan Independence

IMPROVEMENT OF KAZAKHSTAN LEGISLATION: THEORY AND PRACTICE

8–9 of December



Қарағанды
2016

ӘОЖ 340.11 (574)
ББК 67.62 (2к)
Қ 66

Редакция алқасы — Редакционная коллегия

Кубеев Е.К. (гл. редактор), **Кожаметов Г.З.**, **Ильясова Г.А.**

Ұйымдастыру комитеті — Организационный комитет

Кубеев Е.К. (*председатель*), **Омаров Х.Б.** (*зам. председателя*),
Ганчевски Б.Г. (Болгария), **Рысмендеев Б.Д.** (Кыргызстан), **Новиков В.А.** (Россия),
Мамедов Р.Ю. (Азербайджан), **Савчук Т.А.** (Беларусь), **Клюева Е.Н.** (Украина),
Мусиенко А.В. (Украина), **Токубаев З.С.**, **Саттар А.А.**, **Кенжебаева Н.Н.**,
Нурмуханов Ж.М., **Кожаметов Г.З.**, **Ильясова Г.А.** (отв. секретарь),
Билялова М.И. (техн. секретарь)

Қ 66 **Қазақстандық заңнаманы жетілдіру: теория және тәжірибе =**
Совершенствование казахстанского законодательства: теория и
практика = Improvement of Kazakhstan legislation: theory and practice:
Қазақстан Республикасы Тәуелсіздігінің 25 жылдығына арналған
Халықарал. ғыл.-тәжір. конф. материалдары. — Қарағанды: ҚарМУ баспасы,
2016. — 604 бет. — Қазақша, орысша, ағылшынша.

ISBN 978-9965-39-570-3

Конференцияның материалдарында Қазақстан Республикасының қазіргі даму сатысындағы ұлттық заңнамасын жетілдірудің мәселелеріне арналған ғылыми мақалалар қамтылған. Конференция материалдары қазақстандық заңнаманың тиімділігі және одан әрі жетілдіру жолдары туралы жалпы теориялық қырларын да, тәжірибе мәселелерін де ашып көрсетеді.

Конференция құқық қорғау органдары: Қарағанды облысы Әділет департаментімен, Қарағанды облыстық сотымен, Қарағанды облысының прокуратурасымен бірлесіп ұйымдастырылды.

В материалах конференции представлены научные статьи, посвященные проблемам совершенствования национального законодательства на современном этапе развития Республики Казахстан. Материалы конференции освещают как общетеоретические аспекты, так и практические проблемы эффективности казахстанского законодательства и пути его дальнейшего совершенствования.

Конференция организована совместно с правоохранительными органами: Департаментом юстиции по Карагандинской области, Карагандинским областным судом, Прокуратурой Карагандинской области.

The scientific articles devoted to problems of improvement of the national legislation at the present stage of development of the Republic of Kazakhstan are represented in materials of conference. Materials of the conference traverse both general-theoretical aspects and practical problems of efficiency of the Kazakhstan legislation and ways of its further improvement.

The conference is organized in association with law enforcement agencies: Department of Justice across the Karaganda region, the Karaganda regional court, Prosecutor's office of the Karaganda region.

ӘОЖ 340.11 (574)
ББК 67.62 (2к)

ISBN 978-9965-39-570-3

© **Қарағанды мемлекеттік**
университеті, 2016

СОДЕРЖАНИЕ

Секция 1. Совершенствование конституционного права на современном этапе развития Республики Казахстан: вопросы теории и практики

<i>Кубеев Е.К.</i> Развитие основ конституционного строя современного Казахстана	8
<i>Вологдин А.А.</i> Совершенствование законодательства о государственном регулировании внешне-торговой деятельности России и Казахстана	12
<i>Караев А.А., Калимбекова А.Р.</i> Защита принципа разделения власти в практике конституционного контроля – основа обеспечения конституционной безопасности и становления конституционализма.....	14
<i>Abdakimova M.Y.</i> Activities of international organizations on the implementation of operational functions in the Republic of Kazakhstan	18
<i>Яковец К.В.</i> Административное выдворение как один из видов административной ответственности иностранных граждан за нарушение правил пребывания на территории Российской Федерации.....	23
<i>Нарбинова М.М.</i> Правовой мониторинг – как средство совершенствования действующего законодательства.....	25
<i>Байкенжина Ш.Т., Божқараұлы А.</i> Қазақстан Республикасының Конституциясы – азаматтардың құқықтарының кепілі ретінде.....	28
<i>Rustembekova D.K., Shakentayeva A.U.</i> Some issues of interconfessional relations in the Republic of Kazakhstan	31
<i>Ержанова Ф.А.</i> Исторические этапы становления и развития института конституционного контроля в Казахстане	34
<i>Балгимбекова Г.У., Ыбырай А.К.</i> Право ребенка на свободу труда в условиях глобализации	39
<i>Акай А.К.</i> Правовой институт лоббизма	44
<i>Тусупханова Г.К.</i> Некоторые вопросы участия органов прокуратуры Республики Казахстан в международных организациях.....	49
<i>Нурбекова Г.Т., Кошербаев И.Т.</i> Некоторые вопросы функционирования ЕАЭС и применение налоговых льгот и таможенных тарифов	52
<i>Божқараұлы А., Атинова Д.Г.</i> Основные направления правового обеспечения реформы государственной службы на современном этапе.....	55
<i>Билялова М.И., Бахытжан Ж.</i> Мемлекеттік қызметтің жаңа моделі концепциясына сипаттама	59
<i>Габдуллаева З.Д.</i> Модели института государственной службы зарубежных стран	63
<i>Нурбекова Г.Т., Космынина Ю.О.</i> Механизмы урегулирования международного двойного налогообложения в Республике Казахстан и за рубежом	66
<i>Билялова М.И., Разақберлі М.</i> Мемлекеттік қызметтің кәсіби деңгейінің приоритеттік бағыттары	70
<i>Манджиева Г., Старожилова Н.П.</i> Международно-правовое сотрудничество стран-членов ЕАЭС в сфере трудовой миграции.....	74
<i>Адаева Ж.</i> Қазақстан Республикасындағы адам саудасының бірнеше алғышарттары.....	82
<i>Абдибекова С.М.</i> Проблемы развития института уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан	84

Секция 2. Совершенствование законодательства как научная и практическая проблема

<i>Логвиненко Б.А.</i> Развитие комплексных отраслей права как основа модернизации законодательства (на примере медицинского права Украины).....	88
<i>Пузиков Р.В.</i> Проблемы практической реализации принципа научной обоснованности правовой политики на современном этапе.....	91
<i>Чистанов М.Н., Кабжанов А.Т., Турлаев А.В.</i> Соотношение свободы и ответственности в праве.....	96
<i>Яскевич Е.А.</i> Определение эффективности актов прокурорского надзора в Республике Беларусь и Республике Казахстан: правовая регламентация в аспекте оценки результативности	100

<i>Қожахметов Ғ.З., Рысжанова Ғ.С.</i> Қазақстанның құқықтық жүйесінің дамуындағы қазіргі зерттеушілердің рөлі.....	103
<i>Какимова М.Ш., Абдиканова А.К.</i> Правовые отношения – особый вид общественных отношений	106
<i>Климанова В.А.</i> Совершенствование законодательства в области признания иностранного образования между Российской Федерацией и Республикой Казахстан	111
<i>Ахметова Н.С., Тагиров Р.Т.</i> Судебная власть и особенности ее правотворчества.....	115
<i>Какимова М.Ш., Боранкул Н.</i> Құқықтық қатынастың субъектілері	120
<i>Турлаев А.В., Беркендина Д.К.</i> Политико-правовые основы развития гражданского общества и прав человека в Республике Казахстан.....	123
<i>Байжанова Ғ.Т., Жазыбекова С.А.</i> Тәуелсіз Қазақстанның прокуратурасының қалыптасуы және дамуы	128
<i>Серікбаева С.С., Әшірбекова А.Н.</i> Қазақ дәстүрлі құқығындағы қылмыстық жауапкершілік институты және оның қазіргі кезеңдегі мәні.....	133
<i>Полева И.А., Туякова Н.Б.</i> Право на достойную жизнь и свободное развитие - конституционная основа развития социального и правового государства Республики Казахстан	138
<i>Аскарлов Е.Х.</i> К вопросу о юридической ответственности в обычном праве казахов.....	142
<i>Қожахметов Ғ.З., Айдарбек С.О.</i> Ювенальная юстиция Казахстана и мировой опыт	146
<i>Какимова М.Ш., Ашимов Д.С.</i> Коллизионные нормы в международном частном праве Республики Казахстан	151
<i>Ахметова Н.С., Қайырбек М.С.</i> Занды жауапкершілік ұғымына заманауи көзқарастар	156
<i>Кубеев Т.Е.</i> Образование Внутренней орды и особенности системы её управления на рубеже XVIII-XIX вв	161
<i>Бирманова А.И., Сарсенбаева Д.Ж.</i> Қазақстан Республикасында мемлекет функциясын дамыту тенденциялары.....	166
<i>Отарбаева А.Т.</i> Қазақстан парламентаризмінің қалыптасуындағы ХІІ шақырылымдағы Жоғарғы Кеңестің рөлі	169
<i>Ахметова Н.С., Жапаров Ә.Н.</i> Мемлекет өркениет пен мәдениеттің көрінісі ретінде.....	173
<i>Назарбаев Н.Ш.</i> Құқықтық актілерді мемлекеттік тілде әзірлеу туралы	178
<i>Айдарбек А.Г., Есембеков А.Ж.</i> Понятие правомерного поведения.....	182
<i>Кадырбеков Д.Д., Қожахметов Ғ.З.</i> Историко-правовые аспекты формирования образования и науки в Казахской АССР	185
<i>Какимова М.Ш., Сыздыкова А.Ж.</i> Правовая идеология казахстана: особенности современного состояния и тенденции развития	191
<i>Бирманова А.И., Сайран Г.</i> Азаматтық қоғам түсінігі және мәні.....	195
<i>Ахметова Н.С., Ибраев А.Д.</i> Понятие и юридическая природа подзаконных нормативных актов	199
<i>Серікбаева С.С., Бекова Н.</i> Жастардың сыбайлас жемқорлыққа қарсы мәдениетін қалыптастырудың ерекшеліктері	203
<i>Туякова Н.Б., Батыршаев Р.К.</i> Қазақстанда құқықтық мемлекеттің даму кезеңіндегі құқықтың рөлі	207
<i>Тусупханова А.К., Қожахметов Ғ.З.</i> Казахский Центральный исполнительный комитет: организация, полномочия и структура деятельности в 20-30-е годы XX века	211
<i>Какимова М.Ш., Мырзагалы А.Ә.</i> Құқықтық ілімдер негіздері	216
<i>Ратаева Д.</i> Гармонизация национальных законодательств в рамках интеграционных процессов	219
<i>Байжанова Ғ.Т., Малихан Д.Б.</i> Қазақстан Республикасында ювеналды әділет институттарының қалыптасуы және даму ерекшеліктері	224
<i>Байбахтина Д.С.</i> Қоғамдық қауіпсіздікті қамтамасыз ету аясындағы құқық бұзушылық пен заңды жауапкершіліктің орны мен рөлі.....	227
<i>Қурумбаева А.</i> Информационное воздействие на законотворчество.....	232
<i>Бирманова А.И., Жамау Н.</i> Гендерлік теңдікті құқықтық қамтамасыз ету.....	235
<i>Ануарбеков Ж.</i> Принципы правотворческой деятельности	239
<i>Ағымбаева А.А.</i> Құқықтық мемлекет	243
<i>Туякова Н.Б., Жамбекова А.З.</i> Значение Конституции для развития гражданского общества	250
<i>Мустафина А.</i> Особенности реализации казахстанской гендерной политики.....	253
<i>Ғалы Ж.О., Назымбек Е.А.</i> Прокуратура институтының қалыптасуы мен дамуы	258

Секция 3. Перспективы развития гражданского, гражданского процессуального и смежных отраслей законодательства Республики Казахстан

<i>Нурмуханов Ж.М.</i> Введение законодательного императивного запрета на проведение проверок субъектов малого и среднего предпринимательства в Республике Казахстан	264
<i>Мамедов Р.Ю.</i> Испытательный срок при приеме на работу в современном трудовом праве Азербайджанской Республики и зарубежных стран	268
<i>Клюева Е.Н.</i> Правовые аспекты процесса дерегуляции в портах Украины	272
<i>Нукушева А.А.</i> Международно-правовое регулирование иностранных инвестиций	275
<i>Нурмаганбетов А.Ж., Киздарбекова А.С.</i> К вопросу об имплементации норм института «индемнити» в казахстанское право	280
<i>Жаскайрат М., Мухтарова А.</i> Опыт Германии в регулировании имущественных отношений супругов	285
<i>Нурбекова М.М., Ильясова Г.А.</i> Совершенствование механизма правового регулирования взыскания алиментов на содержание несовершеннолетних детей	290
<i>Сопыханова А.Б.</i> Рекреациялық табиғатты пайдалану құқығы туралы заңнаманы жетілдіру мәселелері	296
<i>Сыбанкулов Е.М.</i> К вопросу об организации прокурорского надзора за применением законодательства о защите прав предпринимателей в Республике Казахстан	299
<i>Ильясова М.Т., Жагалов Р.Б.</i> Правовые аспекты производства и реализации экологически чистой сельскохозяйственной продукции	303
<i>Карибаева А.Е., Нуржан З., Туребаева А.</i> Некоторые вопросы определения конкуренции	306
<i>Тоқатов Р.А., Жұмағұлова А.</i> Міндетті медициналық сақтандыруды құқықтық реттеу	311
<i>Байкенжина Ш.Т., Киздарбекова А.С.</i> Государственное предприятие как коммерческая организация	315
<i>Асетова Г.Б., Қазақстандағы бизнес – омбудсмен институты кәсіпкерлердің құқықтарын қорғау құралы ретінде</i>	318
<i>Турмухамбетова М.Н.</i> К вопросу об истории государственной регистрации прав на недвижимое имущество	322
<i>Акимжанова М.Т.</i> Бала құқықтарын қорғау саласындағы Қазақстан Республикасы ратификациялаған халықаралық конвенциялар	326
<i>Аманбаева А.Б., Киздарбекова А.С.</i> История становления и развития законодательства о средствах индивидуализации участников гражданского оборота, товаров и услуг	329
<i>Абилькасова К.Б., Ильясова Г.А.</i> Сот талқылауының түсінігі және маңызы	334
<i>Алиева Л.Р., Жамбурбаева С.</i> Адвокатская монополия	339
<i>Мырзалиева Ж.Т.</i> Адвокатқа қойылатын өнегелік талаптар	342
<i>Мулькубаева Ш.Р., Жакыпбаева Г.Д.</i> Азаматтық істер бойынша ақпараттық-коммуникациялық технологияның алатын орны	346
<i>Залимбаева И.В.</i> Правовое регулирование реэлторской деятельности в Республике Казахстан	350
<i>Абеннова А.</i> Становление правового регулирования деятельности государственных предприятий	354
<i>Ильясова Г.А., Қансеитов Р.Д.</i> Концессиялық шарттың ұғымы және құқықтық табиғаты	359
<i>Балташ Ж.К.</i> Общая характеристика договора хранения в гражданском законодательстве Республики Казахстан	364
<i>Оразгалиева А.Т.</i> Становление и развитие законодательства о недвижимом имуществе	368
<i>Ташмаканова С.</i> Состав наследства	373
<i>Жандавлетова Т.</i> Понятие и виды договоров в сфере недропользования	377
<i>Ниязбекова А.Ж., Ильясова Г.А.</i> Азаматтық іс жүргізу құқығындағы соттылықтың түсінігі және маңызы	383
<i>Тулебай А.</i> Необходимая оборона, крайняя необходимость и самозащита во внедоговорных обязательствах	387
<i>Бахсұлтанов Н.М.</i> Жүктерді тікелей аралас тасымалдау шартының ұғымы және құқықтық табиғаты	392
<i>Кабаканова А.А., Ильясова Г.А.</i> Понятие и объекты обеспечения экологической безопасности Республики Казахстан	397

<i>Сахариева А.</i> Понятие и становление конструкции юридического лица в гражданском праве.....	403
<i>Алтай А.</i> Тұрғын үй құрылыс мәселесін шешу тәсілі ретінде тұрғын үй құрылысына үлестік қатысу заңнамасындағы өзгерістер.....	408
<i>Абаева Д.</i> Предоставление жилища из государственного жилищного фонда	412
<i>Анарбек Д.А.</i> Қазақстан Республикасының Азаматтық процестік кодексінің мемлекеттік тілдегі мәтініндегі қателіктер туралы	416
<i>Ысқақ Ж.М.</i> Авторлардың мүліктік құқығын және аралас құқық иелерін ұжымдық басқару	419
<i>Асмағамбетова С.</i> Дауларды реттеудің жаңа тәсілі ретінде партисипативтік рәсім.....	424
<i>Канапина А.Е.</i> К вопросу о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним	427

Секция 4. Реформирование уголовного и уголовно-процессуального законодательства: проблемы правоприменения

<i>Ганчевски Б.Г.</i> Психологические парадигмы национальной безопасности.....	430
<i>Новиков В.А.</i> Вопросы уголовной и административной ответственности за нарушение правил охраны труда по законодательству Российской Федерации и Республики Казахстан ..	435
<i>Савчук Т.А.</i> Домашний арест в законодательстве Республики Беларусь и Республики Казахстан: проблемы регламентации и правоприменения	437
<i>Мусиенко А.В., Сукайло А.А.</i> Актуальные криминологические аспекты насильственной преступности на морском транспорте	442
<i>Карсюк Д.С.</i> Институт конфликта интересов в контексте противодействия коррупции: сравнительно-правовой анализ законодательства Республики Беларусь и Республики Казахстан	444
<i>Емец О.Н.</i> Правовые проблемы осуществления оперативно-розыскной деятельности, возникающие при реформировании постсоветского уголовно-процессуального законодательства.....	448
<i>Хлус А.М.</i> Уголовно-правовой и криминалистический анализ коррупционных преступлений	453
<i>Канатов А.К., Ахмеджанов Ф.Р., Нурлұмбаева Л.Е.</i> К вопросу о совершенствовании института досудебного расследования в Республике Казахстан	458
<i>Жамиева Р.М., Рахимов А.</i> К вопросу о криминалистической характеристике преступлений связанных с незаконным оборотом наркотических средств.....	461
<i>Машабаев А.Ж.</i> Сексуальная эксплуатация в половых преступлениях совершаемых с применением насилия.....	467
<i>Султанбекова Г.Б., Збинская Е.Ю.</i> Некоторые проблемные вопросы борьбы с киберпреступностью в Республике Казахстан.....	471
<i>Өзбеков Д.О.</i> Қазақстан Республикасының жаңа қылмыстық кодексі бойынша қылмыстық құқық бұзушылыққа қатысушылардың жауаптылығы	475
<i>Городецкая М.А.</i> Сравнительно-правовая характеристика законодательства о профилактике преступлений и правонарушений в Республике Беларусь и Республике Казахстан.....	479
<i>Кривчик С.П.</i> Права адвокатов и гарантии адвокатской деятельности по законодательству Республики Беларусь и Республики Казахстан.....	483
<i>Аренова Л.К., Абдикадилов С.К.</i> Общая характеристика методов анализа поведения преступника в расследовании преступлений, связанных с деятельностью нетрадиционных религиозных культов	485
<i>Аманжолова Б.А., Полозова Д.О.</i> Основные направления профилактики преступности лиц с психическими аномалиями	489
<i>Пулатова А.</i> Классификация субъектов профилактики корыстно-насильственной преступности	496
<i>Жумабаев А.В.</i> Актуальные проблемы определения размера компенсации морального вреда при нарушении права на неприкосновенность частной жизни.....	500
<i>Брамонтов Р.С.</i> Проблемы законодательного регулирования принципов оперативно-розыскной деятельности в Республике Казахстан.....	503
<i>Тусупов Н.М., Жуманбаева З.Б., Иманғалиева Д.</i> Іс жүргізушілік үнемдеу қағидасы	508

<i>Тогайбаева Ш.С., Тогайбаев А.И., Тогайбаев Д.И., Tomasz Kalisz, Aleksandra Krajewska. Сравнительный анализ составов преступлений, предусматривающих ответственность за мошенничество по уголовному законодательству Польши и Казахстана</i>	513
<i>Машабаев А.Ж., Манненова Д.М. Қылмыстық заңнамадағы жазаның түсінігі</i>	518
<i>Ниетуллаев Н.Н. Қазақстан Республикасында ұлттық алдын алу тетігін ұйымдастыру мәселелері.....</i>	523
<i>Нұрхан А.С. Қылмыстық теріс қылықтар туралы нормалардың санкцияларын құрастыру мәселелері.....</i>	526
<i>Аманжолова Б.А., Мураджанов М.М. Реформирование уголовного законодательства об ответственности за нарушения общественного порядка</i>	531
<i>Спичак О.А., Кузиева М.К. К вопросу о правовом регулировании воспитательного воздействия на осужденных в исправительной колонии общего режима</i>	537
<i>Машабаев А.Ж., Қуаныш Б.К. Трансұлттық қылмыстық қауымдастық және халықаралық қауіпсіздік.....</i>	541
<i>Султанбекова Г.Б., Абзалбекова М.Т. Внедрение международных стандартов в ходе совершенствования уголовно-процессуального законодательства Республики Казахстан.....</i>	545
<i>Қыстаубаева А.Б. Развитие законодательства о пробации в Республике Казахстан</i>	548
<i>Аренова Л.К., Тургаев Б. История формирования метода психологического профилирования личности преступника</i>	551
<i>Жұмабаева Ж.Ж., Түсінов Н.М., Серікқызы Н. Қылмыстық сот өндірісінің қисынды мерзімде өту қағидасы.....</i>	555
<i>Машабаев А.Ж., Қабдыкәрім Ж.Х. Бас бостандығынан айыру орындарынан, қамақтан немесе күзеттен қашу қылмыстық құқық бұзушылық құрамының объектісі ретінде.....</i>	558
<i>Аманжолова Б.А., Ицанов Ж.М. Условия, способствующие наркопреступлениям, совершаемым рецидивистами.....</i>	563
<i>Өзбеков Д.О., Курманова Г.Ж. Кәмелетке толмағандар қылмыстылығының алдын алу</i>	569
<i>Оспанова М.Н. Тергеу судьясы институтын жетілдіруге бағытталған мәселелер</i>	572
<i>Тусупов Н.М., Жуманбаева З.Б., Амрашева С. Правовая основа деятельности следственных и следственно-оперативных групп при расследовании преступлений.....</i>	577
<i>Машабаев А.Ж., Бекенова Ж.М. Состояние и характер виктимизации изнасилования.....</i>	580
<i>Ахмедьянова А. Факторы, влияющие на экономическую безопасность Республики Казахстан</i>	583
<i>Екимова О., Касымбеков Т. Зарубежный опыт установления уголовной ответственности за преступления против жизни и здоровья.....</i>	588
<i>Жұмабаева Ж.Ж., Тыныкенова Т. Қылмыстық сот ісін жүргізуде алқабилер қатысуының ерекшелігі</i>	593
<i>Машабаев А.Ж., Темірқұлов М.А. Жазасын өтеуден босатылғандарға көмек көрсетудің құқықтық негіздері</i>	596
<i>Рысмендеев Б.Дж. Пути совершенствования правового регулирования финансово-экономических основ местного самоуправления в Кыргызской Республике.....</i>	599

СЕКЦИЯ 1. СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ РАЗВИТИЯ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

РАЗВИТИЕ ОСНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО СТРОЯ СОВРЕМЕННОГО КАЗАХСТАНА

*Кубеев Е.К., Ректор Карагандинского государственного университета имени академика
Е.А. Букетова, д.ю.н., профессор, академик МАН ВШ*

Конституция Республики Казахстан из всей совокупности общественных отношений в государстве и обществе выделила наиболее важные, основополагающие для жизнедеятельности общества и государства и урегулировала их в разделе 1 «Общих положений», придав им силу конституционных принципов. Именно в этом разделе сформулированы главные идеи по поводу развития общественных отношений, как должны функционировать какие либо общественные или государственные институты. При этом устанавливается, что это особо охраняемые общественные отношения, пользующиеся особой юридической защитой. Таким образом, в качестве основ конституционного строя Республики Казахстан провозглашается система важнейших принципов, которые с одной стороны, характеризуют Республику как государство, а с другой стороны – закрепляют основы гражданского общества.

Ведущая роль конституционного строя Республики Казахстан в формировании, функционировании и развитии конституционализма и становлении конституционных ценностей обуславливает то, что к этой проблеме приковано внимание ведущих звеньев независимой государственности и ее политико-правовых, морально-нравственных инструментариев регулирования и воздействия. Сама Конституция РК уделяет указанной проблеме первостепенное внимание, проявляет заботу о ее совершенствовании и увязке с обстановкой в стране, следя, чтобы никто не нарушал ее требований и точно выполнял их предписания. При этом по мере накопления Конституцией опыта регулирования ее подход к проблеме закрепления основ конституционного строя углублялся и обогащался. Поэтому первоначальный вариант закрепления основ конституционного строя не сравнить с его вариантом, который охватывает более широкую сферу конституционных отношений и характеризуется большим разнообразием подходов к их регулированию. Механизм рождения, развития и действия основ конституционного строя многообразен, и поэтому речь идет о тех преобразованиях, которые инициировались, осуществлялись, закреплялись и в рамках проводимых конституционных реформ современного Казахстана.

Конституционный строй государства должно совокупно определяться через сумму следующих взаимосвязанных принципов, призванных закрепить:

1. Провозглашение государственного суверенитета (включая название, характеристику государства, его назначение и основные качества); раскрытие суверенитета как свойства высшей власти при верховенстве закона на всей территории страны; определение пределов государственной власти.

2. Гуманный правовой статус человека, при котором он сам, права и свободы являются высшей ценностью, а их признание, соблюдение и защита — главной обязанностью государства; равенство перед законом и право на равную защиту со стороны закона, независимо от каких-либо обстоятельств; базовые принципы гражданства России.

3. Верховенство права в смысле всеобщей подчиненности ему и основанной на нем Конституции, ее прямого действия и непосредственного применения; подчиненности высшему закону всех иных правовых актов; указание на соотношение внутригосударственного и международного права.

4. Народовластие, включая определение народа как носителя суверенитета и единственного источника государственной власти; правовые принципы непосредственного народовластия, гарантии народного представительства и предусмотренных Конституцией выборов; право на сопротивление тирании и узурпации власти.

5. Политический и идеологический плюрализм, включая гарантии многообразия и свободного участия граждан в политической жизни; гарантии саморазвития гражданского общества, свободы его институтов, в частности общественных объединений.

В Республике Казахстан с принятием Конституции впервые был закреплён необходимый минимум конституционных принципов, которые составили основу конституционного строя.

- государственный суверенитет, полнота власти при решении всех вопросов государственной и общественной жизни;
- формирование демократического, правового, светского и социального государства;
- признание носителем суверенитета и источником государственной власти, его права на непосредственное осуществление государственной власти (п. 3).

Основным элементом конституционного строя является принцип государственный суверенитета. Провозглашенный принцип в Конституции РК : "Суверенитет Республики распространяется на всю территорию. Государство обеспечивает целостность, неприкосновенность и неотчуждаемость своей территории" определяет основную конституционную характеристику Казахстана. Из содержания данной статьи видно, что законодатель вкладывает в нее глубокий смысл. Как известно, категория «суверенитет» является характеристикой, свойством любого государства. Последнее без суверенитета существовать не может, поскольку при утрате суверенитета одновременно утрачиваются и свойства государства. Отметим, что категория "суверенитет" применяется при характеристике различных государственно-правовых явлений и процессов. Суверенитет как политико-правовое свойство государства выражается в независимости осуществления власти вне страны. Это вовсе не предполагает наружной изоляции или препятствия государству вступать во внешнегосударственные сношения, начиная от экономических соглашений и кончая вступлением в политические союзы. Закрепление государственного суверенитета основывалось на таких эпохальных документах как Декларации о государственном суверенитете Казахской ССР от 25 октября 1990 г., Конституционный Закон «О государственной независимости Республики Казахстан» от 16 декабря 1991 года. Но правовым фундаментом успешного развития Казахстана стала Конституция Республики Казахстан, принятая 30 августа 1995 года на республиканском референдуме. С принятием Конституции были заложены политико-правовые основы государственного суверенитета, базирующегося на признании высшими ценностями человека, его жизни, прав и свобод, закреплены ключевые принципы и основы организации общества и государства, позволяющие осуществлять поставленные стратегические цели и задачи модернизации материальной и духовной жизни казахстанского общества.. За период, прошедший с момента принятия данных актов, Казахстан состоялся как успешное государство с демократической политико-правовой системой, стабильной экономикой и высоким уровнем благосостояния населения. В результате реализации собственной модели обеспечения межэтнического, межконфессионального согласия и толерантности, патриотизма народа Казахстана достигнуты внутривнутриполитическая стабильность и устойчивый социально-экономический рост страны [1]. Приверженность общепризнанным принципам международного сотрудничества, отказ от оружия массового поражения, шаги по углублению интеграционных процессов способствовали высокому авторитету нашей страны в мировом сообществе. К 25-летию юбилею Независимости Казахстан добился впечатляющих достижений, создающих основу для конкурентоспособной экономики в новом веке. В рамках дальнейшего развития государственной независимости основанного на успешно реализованной уникальной модели общественного согласия и общенационального единства 28 декабря 2015 года была принята «Концепция укрепления и развития казахстанской идентичности и единства» [2].

За годы независимости в Казахстане созданы эффективные демократические институты - институт президентства, Парламент, судебная система и активное гражданское общество. В стране проведены исторически важные экономические и политические реформы, позволившие создать эффективную систему государственного устройства, способную отвечать на глобальные вызовы и обеспечивать реализацию интересов всего общества.

В результате конституционной эволюции и поэтапного реформирования правовой системы в стране сформирована сбалансированная и эффективная система государственной власти. Государственная власть в республике осуществляется в соответствии с принципом ее разделения на законодательную, исполнительную и судебную ветви. Системообразующую роль в управлении государством играет институт президентства, которая эволюционировала в рамках требований общественного и государственного развития. В проведенных конституционных реформах 1998, 2007 и 2011 годов можно увидеть как развивалась и укреплялась институт президентств с учетом интересов общественного и государственного развития Казахстана, так как в соответствии со статьей 40 Конституции РК Президент РК выступает надежным гарантом Конституции, что дает возможность Президенту быть инициатором и проводником модернизации страны. Конституционное развитие Казахстана осуществляется на основе программных документов принятых Президентом РК. В процессе реализации Стратегического

плана 2030 (принятая 1997 году)[3]. Казахстан вошел в число 50 самых конкурентоспособных стран мира. В декабре 2012 года в Послании Главы государства народу страны была представлена Стратегия развития Республики Казахстан до 2050 года. Ее главная цель - создание общества благоденствия на основе сильного государства, развитой экономики и возможностей всеобщего труда, вхождение Казахстана в тридцатку самых развитых стран мира. Учеными и зарубежными экспертами данный документ был оценен как стратегией нового поколения, которая ставит амбициозные цели развития независимости Казахстана и ее вхождения в число 30 наиболее развитых стран мира. Еще одним из главных программных документов является План нации Главы государства «100 конкретных шагов: современное государство для всех», которое определяет основные направления укрепления основ конституционного строя и дальнейшую реализацию конституционных принципов как демократическое, правовое, социальное государство, закрепляя такие приоритетные направления развития современного Казахстана:

- формирование современного государственного аппарата;
- обеспечение верховенства закона;
- индустриализация и экономический рост;
- нация единого будущего;
- прозрачное подотчетное государство[4].

Реализация программного документа «100 конкретных шагов: современное государство для всех» направлена на укрепление основы конституционного строя, путем использования потенциала Конституции РК. За последние пять лет в Казахстане была проведена глобальная реформа правовой системы: были приняты новые Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан (2014), Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан (2014 г), Уголовный кодекс Республики Казахстан (2014), Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан, Об административных правонарушениях (2014 г) были внесены ряд изменений в действующее законодательство. Принятые изменения были осуществлены в целях совершенствования правовой системы и укрепления правовой государственности Казахстана.

Конституцией гарантированное равенство прав человека и гражданина независимо от происхождения, социального положения, расы, национальности, языка, отношения к религии обеспечивается эффективно работающей судебной системой. 4 декабря 2015 года в Конституционный закон Республики Казахстан от 25 декабря 2000 года «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» были внесены очередные изменения и дополнения, масштаб которых можно отождествить с проведением очередной судебной реформы [5]. Предпосылкой ее проведения стала инициатива главы государства, изложенная в Плане нации «100 конкретных шагов – современное государство для всех» [6]. Одиннадцать шагов этого плана касались совершенствования деятельности судебной системы и ориентирования ее на поэтапное развитие по общепринятым мировым стандартам. В плане ее законодательного обеспечения приняты новый Гражданский процессуальный кодекс и новый Закон «О Высшем судебном совете». Внесены необходимые изменения в Конституционный закон «О судебной системе и статусе судей», Уголовно-процессуальный кодекс и Кодекс об административных правонарушениях». В соответствии с целью данной реформой обновленное законодательство будет способствовать повышению доверия общества к судебной системе.

За годы независимости в республике сформирована и эффективно действует система защиты человека и гражданина. Уже независимым Казахстаном ратифицированы базовые международные договоры, определяющие фундаментальные права и свободы человека и гражданина. На данный момент многое сделано для полноценной реализации права каждого на судебную защиту. В стране действуют экономические, административные и ювенальные суды, уголовное судопроизводство в предусмотренных законом случаях осуществляется с участием присяжных заседателей. Право санкционирования ареста передано судам. В стране действует мораторий на смертную казнь. Утверждение должности Уполномоченного по правам человека упрочило институциональные гарантии обеспечения прав и свобод человека. Однако, как показывает правоприменительная практика, необходимо далее совершенствовать эффективность судов и повышать доверие к судебной системе.

Следующим признаком суверенитета Республики Казахстан является независимость на международной арене. В данном случае основанием международной правосубъектности Республики служит ее суверенный статус. По мнению Л.Оппенгейма «суверенитет как нечто исключаящее зависимость от какой-либо другой власти и, в частности, от власти другого государства есть независимость. Он является внешней независимостью, поскольку дело касается

свободы действий государства за пределами его границ, во взаимоотношениях с другими государствами. Он является внутренней независимостью, поскольку дело касается действий государства в пределах его границ»[7, 260]. Однако независимость вовне не может означать, что соответствующие субъекты не находятся в связи с другими субъектами. Государства вступают в различные союзы и объединения, становятся членами международных организаций, заключают международные договоры и соглашения, из чего, однако не следует, что они тем самым ограничивают свой суверенитет. За 25 лет как суверенное государство Казахстан выстроила надежные отношения дружбы и сотрудничества с большинством стран мира, активно участвует в деятельности международных организаций. Как суверенное государство Казахстан занимает прочные позиции в мировом сообществе, пользуется заслуженным уважением и авторитетом. Историческими достижениями Республики Казахстан, является то, что как активный участник региональных и глобальных процессов, вносит весомый вклад в укрепление международной безопасности. Реализация государственной программы «Путь в Европу» позволила Казахстану выйти на более высокий уровень партнерства и сотрудничества с ключевыми европейскими государствами. Казахстан стал евразийским мостом сотрудничества. Казахстан является инициатором таких интеграционных проектов, как ЕАЭС, ШОС, СВМДА. Казахстан имеет опыт успешного председательства в таких крупных международных организациях, как ОБСЕ, ОИС, ЕАЭС, ШОС, СНГ, ОДКБ, СВМДА и Тюркский совет. Накануне 25-летия Независимости Казахстан первым среди стран Центральной Азии был избран непостоянным членом Совета Безопасности ООН на 2017-2018 годы [1].

Сегодня Казахстан является лидером модернизационных преобразований среди стран Содружества Независимых Государств. Казахстанская идея трансформировалась и осуществилась в форме Казахстана как суверенного национального государства. На карте мира 25 лет назад появилось суверенное независимое государство, заявившее о себе во весь голос на международной арене, ставшее полноправным партнером демократического сообщества государств. Но решение этой грандиозной задачи поставило Казахстан перед новой проблемой: используя могучий потенциал казахской национальной идеи, сформировать казахстанскую идею, способную объединить, интегрировать все этносы-диаспоры республики в эпоху глобализации. Национальная идея должна вытекать из всей логики национальной истории и культуры и опираться на общечеловеческие ценности и конституцию страны. Она определяет контуры будущего, являясь детерминацией будущим. Независимый Казахстан своей новейшей историей доказал, что по праву может называться успешным государством и лидером всего центрально-азиатского региона. За 25 лет своей Независимости Казахстан состоялся как политически стабильное государство с динамично развивающейся экономикой, имеющее уникальный опыт достижения успеха.

Список литературы:

1. Декларация двадцатипятилетия Независимости Республики Казахстан. г.Астана, 23 ноября 2016 года. // [ЭР]. Режим доступа: <http://www.zakon.kz/4830886-deklaracija-dvadcatipjatiletija.html>
2. «Концепция укрепления и развития казахстанской идентичности и единства» Указ Президента Республики Казахстан от 28 декабря 2015 года № 147 // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/U1500000147>
3. Казахстан - 2030 Процветание, безопасность и улучшение благосостояния всех казахстанцев // Послание Президента страны народу Казахстана 1997 года// http://adilet.zan.kz/rus/docs/K970002030_
4. План нации - 100 конкретных шагов Программа Президента Республики Казахстан от 20 мая 2015 года // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000100>
5. Мами К. Краткий обзор основных этапов развития судебной системы Республики Казахстан // <http://www.zakon.kz/4678058-kratkijj-obzor-osnovnykh-jetapov.html>
6. Мухамеджанов Э.Б. Судебная реформа 2016 года и порядок совершенствования отбора и назначения судей в Казахстане // <http://www.zakon.kz/4830244-sudebnaja-reforma-2016-goda-i-porjadok.html>
7. Международное право: Мир. Перевод с английского. Т. 1: Полут. 1 / Оппенгейм Л.; Под ред.: Крылов С.Б. (Предисл.); Пер.: Лаутерпахт Г. - М.: Иностр. лит., 1948. - 407 с.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ГОСУДАРСТВЕННОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ВНЕШНЕТОРГОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ РОССИИ И КАЗАХСТАНА

Вологдин А.А., к.и.н., заведующий кафедрой ТИГП Всероссийской академии внешней торговли.

Обеспечение развития внешнеэкономических связей с зарубежными партнерами является одной из приоритетных задач, стоящих перед нашими странами, что нашло отражение в Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года[2] и Стратегии «Казахстан – 2050», сформулированной в Послании Президента Республики Казахстан Н.А.Назарбаева в декабре 2012 года [1].

В качестве приоритетных направлений государственной политики в области внешнеэкономической деятельности указывается на содействие экспорту и достижению глобальной конкурентоспособности обрабатывающих отраслей и сферы услуг, обеспечение интеграции России и Казахстана в глобальную транспортную систему и реализацию транзитного потенциала экономики наших стран.

В решении этих задач важную роль играет совершенствование законодательства, затрагивающее государственное регулирование внешнеторговой деятельности. Для определения состояния и определения направления дальнейшего развития законодательства в сфере внешнеторговой деятельности большую ценность представляют результаты сравнительно-правовых исследований, осуществляемых в рамках проекта Всемирного Банка «Doing Business».

В рамках данного проекта на постоянной основе анализируются и оцениваются действие национального права, эффективность применения правовых норм. Исследование проводится в 190 странах мира. Основным методом исследования является метод экспертных оценок: первичная информация предоставляется бизнесменами и юристами, практикующими в соответствующих областях предпринимательской деятельности.

Одним из направлений анализа и, соответственно, критерием оценки эффективности внешнеэкономической деятельности в различных странах, является правовой режим международной торговли. Таким способом оценивается предсказуемость правового регулирования, скорость и стоимость экспортных/импортных операций и таким образом доступность ВЭД для предпринимателей.

Используя материалы отчетов по правовым системам России и Казахстана, опубликованных в рамках Проекта[3, 4], а также на законодательство указанных стран, проведем оценку эффективности мер государственного регулирования внешнеторговой деятельности в России и Казахстане и постараемся определить пути совершенствования отечественного законодательства в этой сфере.

В страноведческих отчетах Всемирного Банка «Doing Business» эффективность государственного регулирования внешнеторговой деятельности оценивается с точки зрения интересов участников внешнеэкономической деятельности. Для этого оценивается: количество документов, оформление которых необходимо для прохождения процедур контроля; время, которое требуется для прохождения контрольных процедур и вспомогательных операций, связанных с экспортом/импортом; и стоимость этих процедур и операций.

При оценке импортных и экспортных операций предполагается, что каждая страна импортирует стандартизированную партию автомобильных запчастей (ГС 8708) весом 15 метрических тонн в контейнерах из страны, являющейся ее крупнейшим партнером по импорту, т.е. из страны, из которой импортируется наибольший объем запчастей (цена, умноженная на количество). Если государственные сборы определяются в зависимости от стоимости партии, то такая стоимость устанавливается в размере 50 тыс. долл. США. Товар является новым, и не бывшим в употреблении. Компания (экспортер или импортер) нанимает и оплачивает услуги экспедитора и/или таможенного брокера. Она также оплачивает все расходы, связанные с международной и внутренней перевозкой товара, таможенным оформлением и обязательными проверками таможенными и другими государственными органами, погрузочно-разгрузочными работами и обработкой груза в портах и на границе, а также оплачивает сборы за оформление документов и пр.

При анализе берется наиболее широко используемый вид транспорта для перевозки выбранного экспортируемого или импортируемого товара. Аналогичным образом осуществляется выбор аэропорта, морского порта, либо пункта пересечения сухопутной границы.

Все сведения, предоставляемые в электронном виде по требованию любого государственного органа в связи с данной партией товара, считаются документами, полученными, подготовленными

и представленными в процессе осуществления экспорта или импорта. Более подробно с методикой исследования можно на сайте проекта Всемирного Банка «Doing Business»[4].

Результаты оценки эффективности государственного регулирования ВЭД по указанным критериям приведены в таблице 1.

Т а б л и ц а 1

Оценка эффективности государственного регулирования ВЭД

Индикатор	Казахстан	Россия	ОЭСР
Время на экспорт: пограничный и таможенный контроль (часов)	133	96	12
Стоимость экспорта: пограничный и таможенный контроль (долл. США)	574	765	150
Время на экспорт: оформление документов (часов)	128	26	3
Стоимость экспорта: оформление документов (долл. США)	320	80	36
Время на импорт: пограничный и таможенный контроль (часов)	2	96	9
Стоимость импорта: пограничный и таможенный контроль (долл. США)	0	1 125	115
Время на импорт: оформление документов (часов)	6	43	4
Стоимость импорта: оформление документов (долл. США)	0	160	26

Источник: составлено автором по материалам страноведческих отчетов проекта «Doing Business».

Анализ результатов, сформулированных в страноведческих отчетах Проекта, позволяет увидеть основные проблемы, связанные с регулированием внешнеэкономической деятельности в Казахстане и России.

Во-первых, это значительное количество времени, которое экспортер должен потратить на оформление документов, а также стоимость этих операций. Из отчетов видно, что в Казахстане экспортер вынужден тратить почти в 5 раз больше времени, чем в России, и стоят эти процедуры в 4 раза дороже, чем в России, не говоря о странах ОЭСР. Хотя определенные усилия для исправления ситуации власти Казахстана все же предпринимали. Так по отчетам «Doing Business» в прошлом году на оформление документов экспортер должен был потратить 132 часа, а стоимость этих операций составляла 430 долл. США.

Во-вторых, это время, затрачиваемое на прохождение экспортного пограничного и таможенного контроля, а также стоимость этих операций. И хотя по сравнению с Россией, в Казахстане стоимость прохождения экспортного пограничного и таможенного контроля существенно ниже (574 против 765 долл. США), однако прохождение экспортного пограничного и таможенного контроля занимает почти на 30% больше времени прохождение экспортного пограничного и таможенного контроля.

В тоже время, регулирование импортных операций в Казахстане находится на более благоприятном уровне. Количество времени, которое импортер должен потратить на оформление документов, а также стоимость этих операций существенно превосходят показатели России, в целом соответствую уровню стран ОЭСР.

Выявленные в результате анализа слабые стороны государственного регулирования внешнеторговой деятельности позволяют сформулировать предложения по совершенствованию законодательства. Прежде всего, необходимо снизить административную нагрузку на субъектов внешнеэкономической деятельности, в частности, оптимизировать процедуры оформления документов, необходимых для прохождения контрольных процедур, что позволит сократить время

и стоимость этих процедур. В конечном счете, это облегчит возможность национальным производителям выйти на международные рынки.

Список литературы:

1. Послание Президента Республики Казахстан – Лидера Нации Н.А.Назарбаева народу Казахстана Стратегия «Казахстан – 2050» // www.akorda.kz
2. Распоряжение Правительства РФ от 17.11.2008 N 1662-р «О Концепции долгосрочного социально-Экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года» (вместе с Концепцией долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года) // СПС «Консультант Плюс», 2016.
3. Doing Business 2017. // : <http://www.doingbusiness.org>.
4. Doing Business 2016. // : <http://www.doingbusiness.org>.

ЗАЩИТА ПРИНЦИПА РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТИ В ПРАКТИКЕ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ – ОСНОВА ОБЕСПЕЧЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ И СТАНОВЛЕНИЯ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА

*Караев А.А., к.ю.н., профессор Высшей Школы Права «Адилет» Каспийского университета
Калимбекова А.Р., к.ю.н., асс. профессор Высшей Школы Права «Адилет»
Каспийского университета, г. Алматы*

Система органов государственной власти во многих странах мира, в том числе и в Казахстане [1], строится в соответствии с принципом разделения на законодательную, исполнительную и судебную ветви власти, с использованием системы сдержек и противовесов.

Организационное и функциональное разделение полномочий имеют целью предотвратить узурпацию власти одним органом за счет другого, сбалансировать интересы и функциональные возможности. Характеризуя принцип разделения власти с точки зрения структурной организации, профессор Левин И. определяет его как «попытку юридическими средствами обеспечить относительную независимость органов государства друг от друга и ограничить их путем выделения для каждой самостоятельной сферы деятельности. Именно этим целям и служит принцип разделения власти, обеспечивающий конституционными средствами ограниченность самой государственной власти» [2, 140].

Теория разделения власти и сегодня остается одной из ведущих политических доктрин и основной принцип современного конституционализма. В одних странах данный принцип действительно занимает заметное место в конституционном пространстве, в других закреплён лишь формально как «дань моде», однако нет его институционального оформления и внедрения в ткань внутригосударственных отношений. «Формальное его закрепление в Конституции, – подчеркивает в связи с этим профессор Айтхожин К.К., - вовсе не означает, что в реальной государственной практике сложились идеальные отношения для согласованной деятельности ветвей власти. Принцип разделения власти, предполагает не только распределение властных полномочий между ветвями власти, но и их эффективное взаимодействие, которое может сложиться только при наличии определенного политического, экономического и социально-культурного фона» [3, 225].

Как известно, с момента своего появления теория разделения власти была направлена против абсолютизма и в этом отношении, безусловно, носила разрушительный характер для существующих традиционных отношений. Между тем, по мнению современных ученых, «разделение власти как политико-правовая доктрина имеет более глубокие исторические корни». Ее происхождение отдельные авторы связывают, например, с религиозными источниками. «Разделение власти, так же как и система сдержек и противовесов, - отмечает в связи с этим профессор Луис Хенкин, - как базисные принципы современного конституционализма, без особой натяжки соотносятся с библейским разделением власти царя, судьи, пророка и священника, что в итоге послужило важным ограничителем земной политической власти» [4, 198].

Возможно, что слабо выраженные контуры (или некие прообразы) этой доктрины и присутствовали в религиозных источниках, однако, при желании зачатки данной концепции можно также усмотреть и в организации мануфактур или даже в семейных отношениях, где также

существует известное разделение труда и функций. Но данный фактор не означает, что доктрина разделения власти берет свое начало из производственных или семейно-брачных отношений. Вместе с тем, стоит согласиться, что некоторые религиозные ценности (справедливость, ответственность, равенство, сдержанность и др.) могли оказать позитивное воздействие на взгляды мыслителей при формировании своего видения механизма властеотношений.

Впрочем, сегодня не столь важно, что же именно послужило толчком для его конструирования – социальные отношения или политические факторы. Важен вывод. Являясь инструментом ограничения власти, он играет важнейшую роль при распределении властных ресурсов и создании эффективных механизмов взаимодействия политических институтов. Примечательно также, что тезис о необходимости разделения и взаимодействия властей был впервые обозначен органом судебного конституционного контроля – Верховным Судом США, в решении которого говорилось, что «Конституция предписывает, чтобы все ветви государства были не просто отделены друг от друга, но и функционально взаимосвязаны» [5, 443].

Между тем, обеспечить одновременно и защиту и эффективную реализацию указанного принципа в условиях низкой правовой культуры, недостаточном уровне политической культуры, противостояния интересов различных элитарных групп, без органа конституционного контроля, выступающего в роли «стража» Конституции и хранителя конституционных ценностей весьма проблематично.

В этих условиях, для защиты принципа разделения власти и в целях его обеспечения необходим более гибкий механизм охраны Конституции, который бы исключал любую возможность эволюции страны в направлении тоталитаризма. Очевидно также, что принцип разделения власти не должен рассматриваться в абсолютном измерении, поскольку система государственной власти представляет собой единое целое и каждый элемент системы выступает как составная часть целого. В силу этого, его эффективность проявляется, прежде всего, через взаимодействие и взаимное сдерживание ветвей власти в рамках всей конституционной системы. Таким образом, принцип разделения власти является не только причиной, вызывающей к жизни институт конституционного контроля, но и средством его защиты и обеспечения.

Особое положение Конституционного Совета Республики Казахстан как органа конституционной охраны в механизме государственной власти и его «дистанцированный статус» обусловлен задачами построения в Республике Казахстан демократического и правового государства. Его деятельность в механизме разделения власти способствует реализации Конституции, обеспечивает устойчивое прогрессивно-правовое развитие государства и утверждает в общественном сознании принципы конституционализма.

Итоговые решения Конституционного Совета устанавливают определенные ориентиры для органов государственной власти, способствуя реализации норм и принципов Конституции, гарантируя единообразие в понимании ими характера и пределов своих полномочий. Конституционный контроль в этой сфере может выступать и как инструмент проведения эволюционных преобразований и совершенствования механизмов взаимоотношений между ветвями власти. Своими постановлениями, имеющими нормативный характер, Конституционный Совет, как орган, стоящий на защите Конституции, практически внедряет во все сферы общественной жизни дух и принципы конституционализма» [6, 287].

Вместе с тем, наиболее продуктивным способом понимания роли Конституционного Совета в механизме государственной власти является анализ его постановлений. Практика показывает, что важным направлением в его деятельности является установление ориентиров для органов государственной власти, разъяснение содержания и пределов их компетенции. Так, рассматривая обращение Президента Республики о соответствии Конституции Закона «О языках в Республике Казахстан», Совет не только признал отдельные его положения противоречащими Конституции, но и указал органам власти «на необходимость соблюдать принцип разделения власти». В частности, признав конституционность предусмотренного законом перечня профессий, специальностей, а также должностей, для которых необходимо знание государственного языка в определенном объеме и в соответствии с квалификационными требованиями, Совет одновременно отметил, что «определение названного перечня актом Правительства входит в противоречие с Конституцией и относится к компетенции Парламента. Наделение Правительства республики правом регулировать общественные отношения, отнесенные Конституцией к компетенции Парламента, является нарушением принципа разделения власти» [7, 100].

В нормативном постановлении от 26 июня 2008 года Конституционный Совет отметил, что «временная передача парламентами своих полномочий по принятию законов главам государств либо правительствам является мировой практикой. Казахстанская модель президентской формы

правления позволяет в соответствии с Конституцией Республики и совместным волеизъявлением Президента Республики и Парламента проводить временное перераспределение законотворческих полномочий» [8].

Помимо защиты принципа разделения власти Конституционный Совет «разрешает споры» между ветвями власти о компетенции. Государственная власть, как известно, всегда была зоной напряженных отношений, связанных с субъективным стремлением лиц, представляющих эту власть перераспределить властные ресурсы.

Вместе с тем, конструктивная борьба за перераспределение полномочий создает наиболее оптимальные формы либерально-политической модели развития, позволяет сформировать более подвижную модель правления, гарантирует устойчивость и необратимость демократических процессов.

В зависимости от характера принимаемых решений, Конституционный Совет обеспечивает цивилизованные формы противостояния ветвей власти и удерживает их от вмешательства в полномочия друг друга. Эта функция, несмотря на отсутствие ее прямого закрепления в Конституции, реализуется при возникновении разночтений в понимании конституционной нормы.

Следует также отметить, что возникновение споров в сфере межвластных отношений явление довольно частое и во многом носящее объективный характер. Поэтому для защиты Конституции в государстве должен функционировать эффективный механизм разрешения споров, без которого немыслимы и невозможны реализация идей конституционализма. Несомненно, что во многом характер дальнейшего поведения спорящих сторон будет определяться качеством акта толкования, его полнотой и содержательностью, аргументированностью и беспристрастностью. Последнее обстоятельство рассматривается как фундаментальное требование, основа справедливого подхода к разрешению спора правовыми средствами. Беспристрастность Совета должна заключаться в отсутствии предвзятости и независимости в действиях и суждениях, выборе наиболее рациональных форм и методов толкования спорной конституционной ситуации.

Правовое урегулирование споров между ветвями власти в рамках конституционного контроля имеет существенные преимущества, поскольку позволяет предупреждать нарушения Конституции, дисциплинирует стороны от возможности впоследствии нарушать Конституцию, ориентирует стороны на поиск компромиссных вариантов, формирует установку на необходимость конструктивного и взаимовыгодного сотрудничества. Стоит также отметить, что в открытых политических системах возникновение конфликтных ситуаций и противоречий между органами государственной власти во многом неизбежны, и связаны с динамичностью политических процессов. Практика показывает, что выбор средств и методов разрешения споров между ветвями власти, в зависимости от ситуации, может быть различным.

Тезис о важной роли Конституционного Совета в разрешении споров между ветвями власти прослеживается и в других решениях. Так неоднозначной оценке подвергся принятый Парламентом Закон «Об аудиторской деятельности» в части возложения функций по проведению аттестации на Палату аудиторов. «Эта норма, по мнению Премьер-министра, противоречит Конституции, которая не допускает возложение на общественные объединения функций государственных органов». Наряду с этим субъект обращения оспаривал конституционность и других положений закона. Изучив и проанализировав его содержание, Конституционный Совет признал его соответствующим Конституции [9].

Основные аргументы такого подхода состояли в следующем: «аттестация кандидатов в аудиторы, как определение их квалификационного уровня квалификационной комиссией, осуществляется посредством экзаменов на основе квалификационных требований, утвержденных полномочным органом. Аттестация кандидата на занятие предпринимательской деятельностью, а именно так названа аудиторская деятельность в пункте 1 статьи 2 Закона, не может быть отнесена к функциям государственного органа, так как влияние государства на предпринимательскую деятельность ограничено государственной регистрацией предпринимателя и лицензированием его будущей деятельности. Кроме того, законодательными актами установлено, что для получения лицензии необходим документ, подтверждающий соответствие лицензиата квалификационному уровню, требованиям, предъявляемым для данного вида деятельности. Конституционный Совет также отверг тезис о том, что данный Закон ограничивает права и свободы граждан на свободу объединений» [10, 181].

Одним из острейших вопросов, когда наиболее ярко проявляются интересы властей, является бюджет государства. Его обсуждение, нередко сопровождается бурными дискуссиями, эмоциональным подъемом и ростом популистских высказываний, затрагивая политические,

социально-экономические и иные интересы. Учитывая значимость этого важнейшего государственного документа, современные Конституции устанавливают правовые механизмы контроля за исполнением бюджета, разъясняющие участникам бюджетного процесса их конституционные права и обязанности. Так, официальное толкование подпункта 2 ст. 53 Конституции было направлено не только на разрешение спора, но и способствовало укреплению финансовой системы государства, сохранению выработанных практикой отношений между исполнительной и законодательной властями.

Поводом к обращению в Совет послужил спор между депутатами Мажилиса Парламента и Правительством о пределах компетенции. При обсуждении проекта Закона Республики Казахстан «О бюджетной системе» депутатами ставился вопрос о представлении в Парламент и Счетный комитет отчета Правительства об исполнении республиканского бюджета за месяц, квартал и за год с пояснительными записками, а также со всеми приложениями к ним в сроки, определенные Парламентом. Конституционный Совет, рассмотрев данное обращение, постановил, что «подпункт 2 ст. 53 Конституции Республики Казахстан следует понимать так, что Парламент на совместном заседании палат утверждает республиканский бюджет сроком на один год и годовые отчеты Правительства и Счетного комитета по контролю за исполнением республиканского бюджета о его исполнении». Таким образом, спор о различном понимании конституционной нормы был разрешен правовыми мерами, что в свою очередь оказало положительное воздействие на процесс исполнения основного финансового закона страны [11].

Разногласия возникли между Правительством и депутатами Парламента и в отношении проектов законов вносимых Правительством в Мажилис. Так, 10 мая 2001 года в Конституционный Совет поступило обращение Премьер-министра республики об официальном толковании пунктов 1 и 4 статьи 61 Конституции. Субъект обращения, наряду с официальным толкованием названных конституционных норм, просил Совет ответить на следующие вопросы: 1) имеют ли палаты Парламента право вносить изменения и дополнения в законопроекты, внесенные в Мажилис Правительством и депутатами Парламента; 2) в случае, если депутаты Парламента обладают таким правом, то в каком объеме могут вноситься поправки и насколько существенными они могут быть, и как ограничить эти поправки от законодательной инициативы?

Рассмотрев данное обращение, Совет в мотивировочной части решения отметил, что «нормы Конституции и законодательные акты, регламентирующие законодательный процесс в Парламенте, не устанавливают объем, пределы и характер поправок, вносимых палатами в законопроект. Конституция устанавливает требование о необходимости получить положительное заключение Правительства только в случае, когда проекты законов предусматривают сокращение государственных доходов или увеличение государственных расходов. Это конституционное положение распространяется как на стадию внесения законопроектов в Мажилис, так и на процесс рассмотрения его в палатах Парламента». Совет также пояснил, что если «субъект законодательной инициативы приходит к выводу, что в результате внесения палатами изменений и дополнений меняются концепция и иные существенные характеристики законопроекта, то он вправе отозвать внесенный проект на любой стадии его рассмотрения» [7, 517].

Гибкость решения заключалась в том, что каждая из спорящих сторон наделялась определенными правами. Если за палатами Парламента было подтверждено право дополнять проекты законов на любой стадии законодательного процесса, то за Правительством сохранялось право отзывать «неудобный» законопроект.

На наш взгляд, данный спор, с одной стороны, был связан с пределами компетенции Парламента, а с другой, с вопросами соблюдения юридических процедур оформления нормативных правовых актов. Не рассматривая подробно правовые аспекты этого института, затронем лишь проблему конституционной ответственности высших органов власти как составной части механизма охраны Конституции. Возникает вполне закономерный вопрос: обязан ли Премьер-министр подписывать закон, если первоначальная воля субъекта законодательной инициативы изменилась и содержание законопроекта существенно отличается от первоначального варианта, и в какой степени будет корректно перекладывать юридическую ответственность за его принятие на другой орган власти.

Конституционный Совет по поводу этого отметил, что «если субъект законодательной инициативы приходит к выводу, что в результате внесения Палатами изменений и дополнений меняется концепция и иные существенные характеристики законопроекта, то он вправе отозвать внесенный проект на любой стадии его рассмотрения. Такое право за ним закреплено Регламентами Сената и Мажилиса» [7, 518].

Признавая не только право палат Парламента вносить изменения в законопроекты, но и право субъекта инициативы отзывать свой законопроект, Совет оставил нерешенным вопрос о субъекте законодательной инициативы. Если дополнения существенные и Правительство при этом не возражает, кто же должен нести при этом юридическую ответственность. Решение этой проблемы имеет не только теоретическое, но и практическое значение. Нельзя исключать и того обстоятельства, что в будущем в практике Конституционного Совета встанет проблема толкования таких понятий как «законность актов» и «юридическая ответственность», а также вопросы, связанные с возможной политической ответственностью лиц подписывающих законы и др.

Список литературы:

1. Конституция Республик Казахстан. 30.08. 1995 г. // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000>
2. Лафитский В.И. Основы конституционного строя США. – М.: НОРМА, 1998. – 272 с.
3. Проблемы согласованного функционирования органов государственной власти Республики Казахстан и системы сдержек и противовесов. Монография / Под общей ред. Г. Сапаргалиева. – Алматы: КазГЮУ, 2006. – 468 с.
4. Баренбойм П.Д., Гаджиев Г.А., Лафитский В.И., Мау В.А. Конституционная экономика. – М.: Юстицинформ, 2006. – 329 с.
5. Сравнительное конституционное право и политические институты. Курс лекций / Медушевский А.Н. - М.: Изд-во ГУ ВШЭ, 2002. - 512 с.
6. Бусурманов Ж.Д. Европейская концепция прав человека. -Алматы: КазГЮУ, 2006.-481 с.
7. Сборник нормативных постановлений Конституционного Совета Республики Казахстан. – Астана: Дом печати «Эдельвейс», 2003. – 814 с.
8. Решения Конституционного Совета Республики Казахстан // <http://constcouncil.kz/rus/deyat/public>.
9. Решения Конституционного Совета Республики Казахстан // <http://constcouncil.kz/rus/deyat/public>.
10. Сборник нормативных постановлений Конституционного Совета Республики Казахстан. – Астана: Дом печати «Эдельвейс», 2003. С. 181-185.
11. Решения Конституционного Совета Республики Казахстан // <http://constcouncil.kz/rus/deyat/public>.

ACTIVITIES OF INTERNATIONAL ORGANIZATIONS ON THE IMPLEMENTATION OF OPERATIONAL FUNCTIONS IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Abdakimova M.Y., master of laws, senior lecturer of the University after named E.A. Buketov

In particular the public sphere, in which the actions of international organizations, the enforcement of its decisions or the implementation of the tasks set by it is usually not the result of direct action of the organization, as a result of the activities of its members - sovereign states. Thus, the Member States and not organizations act as executors of these problems and solutions. Therefore, the main way the impact of international organizations on its scope is to encourage and mobilize for action states for the desired result.

Not having power over the territory and possessing only limited human and material resources available to them, Member States, international organizations can carry out operational functions only to a limited extent. Only in some narrow organization uniting carefully selected members with a high degree of conformity of interests, the state decided on the increase in resources made available to international organizations, and thereby to increase the value of its operational functions.

Operational functions are a special method of international organizations. If the implementation of the regulatory and supervisory functions of the international organization seeks to encourage States to implement its tasks, providing them a certain political pressure, then the implementation of the operational functions she realizes its objectives by means at its disposal the human and material resources [1; 200].

All operational functions should be interpreted as a process of the activities of an international organization consisting of different elements, and able to pass through various phases.

We can distinguish two main phases of the implementation of the operational functions of the international organization.

- 1) Decision-making in the nature of executive orders.

2) The process of implementation of these directives of the international staff of the organization are using the means at its disposal.

In both phases are important administrative organs of the international organization, which, as it were called to the implementation of the operational functions and are best suited to this. Nevertheless, one should not equate the operational functions of an international organization with functions performed by its administrative authorities. The fact that the decision-making process in the form of executive orders - attended the relevant intergovernmental bodies - or in the first phase of the implementation of operational functions. They are also inherent in the adoption of important decisions on the definition of operational objectives to guide the implementation of operational functions administrative authorities.

Implementation of operational functions, acquires after the Second World War, the nature of ongoing trends in the development of international organizations. This trend has its limits, determined by the nature of modern international relations. Nevertheless, the presence of such a tendency leads to the fact that international organizations operating functions deserve special attention. In the economic and social fields operational functions are carried out by many international organizations, as well as specialized agencies, established organizations, whose competence is more general, first of all - the UN.

In investment loans operations. Understanding the need for international assistance to credit for investment purposes appeared in the end of the Second World War. The primary objective was to provide credit assistance to countries devastated during the war, in order to facilitate and accelerates process of economic recovery. The second task was to provide assistance to developing countries to facilitate and accelerate the development of their economies [2; 114]. The magnitude of these two tasks require pooling of reserves of all countries. Loans based on bilateral agreements between the State and the State of the creditor-debtor, does not guarantee a fair distribution of resources and do not protect against the provision of assistance to the unfavorable economic and political conditions. Such a guarantee could be given only a general international organization to which the operation would have a balanced influence of the state, representing different interests and different socio-economic systems.

The second wave of the growing demand for credit assistance from international organizations has risen to the end of the fifties and has not abated to this day. This is due to two different factors. The first source of this growth in demand in the international organizations in the field of investment loans - is the achievement of political independence of the developing countries and the widespread recognition of the validity of their claim to assist them in achieving economic independence.

The second source of current growth in demand for international investment banks associated with the processes of integration of the group of economically developed countries. Combining smaller-scale national economic organisms larger organisms such as community advances, in particular, the problem of the common policy in the field of investment. The need for such a policy is met mainly by coordinating the economic development policies of individual states - members of the community. But in some situations this is not enough and there is a need for joint investment activities. As in the first and in the second case, an important role falls on the share of total investment bank. It can become not only a tool for implementing coherent policies of economic development, but also an instrument of this policy coordination. This is due to the fact that the international bank has certain preferences when providing investment loans, guided by appropriate development strategy. Because of this it can influence the direction and structure of economic development of individual Member States. Loans for the construction of joint ventures, provided by the bank in accordance with the long-term plan of development of the whole community can also become nuclei of new and higher forms of joint economic cooperation.

A particularly important role in the performance of operational functions in the field of investment credits played administrations. They are not limited to technical operations. After all, the mere receipt of loans by issuing bonds on the capital markets due to the high risk and requires a thoughtful economic analysis. Administrative authorities also assess the economic situation of the country in need of credit organizations, as well as assess the feasibility of the project investment, which should be carried out with the help of these loans. In practice, administrative bodies, presenting their proposals to intergovernmental bodies, trying to foresee the reaction of major shareholders, from which a final decision depends. Through this type of analysis or forecast, the administrative authorities are guided not only technical, but also to a large extent by political considerations.

December 27, 1945. It was established, and in 1946 began to operate the World Bank - an inter-governmental specialized UN agency. IBRD operational functions may be to: 1) the granting of loans; 2) guaranteeing the loans received from other sources; 3) obtaining loans through the Bank for the purpose of acquiring capital; 4) management of the Bank's assets; 5) the provision of technical assistance. Aid in the form of IBRD loans may be used only its members. Loans granted by the Bank may not exceed the amount of all fixed capital and reserves of the bank (Art. III of, n. 3) [3; 144].

Kazakhstan became a member of the World Bank in 1992. To create the conditions necessary for entry into the IMF and the World Bank Group in Kazakhstan in June 1992, a special law "On the membership of the Republic of Kazakhstan in the International Monetary Fund, the International Bank for Reconstruction and Development, International Finance Corporation, the International Development Association, Multilateral Investment Guarantee Agency and the International Centre for Settlement of Investment Disputes" was adopted. Since then, Kazakhstan has received 27 loans from the World Bank in the amount of 2.6 billion US dollars, of which already paid for \$ 1.8 billion. In addition, the World Bank assisted in mobilizing co-financing and parallel financing from other sources. Initial loans from the World Bank (loan for the rehabilitation, structural adjustment and regulation of the financial sector) focused on supporting the work of the Government in the formulation and implementation of structural reforms in key areas such as privatization, enterprise restructuring, financial sector reform, and social protection. As soon as considerable progress in the implementation of key structural reforms has been made, the focus has shifted to investment projects for deepening and improvement of reform (loan to public sector management and transformation of the loan convert the pension reform). In 1999 the World Bank approved a project for the rehabilitation of road transport (\$ 100M), the Health Project (\$ 42,5M), the Law Reform Project (\$ 16,5M) project for the rehabilitation of the municipal city of Atyrau (\$ 16,5M), as well as the rehabilitation project transmission system (\$ 140M).

June 20, 2008 - Kazakhstan and the World Bank announced plans to co-finance the project for the construction of roads in the amount of US \$ 2.5 billion, which will help to improve trade links Asia with Russia and Europe. It is expected that this project will give a powerful impetus to enhance the competitiveness of Kazakhstan and will bring significant economic benefits not only to the country but to the entire Central Asian region.

It is expected that the World Bank will finance the construction and repair work on the 1,025 km stretch of road between Shymkent and Aktobe. road construction project, supported by the World Bank, will become part of the project worth 7.5 billion US dollars in the project to upgrade the road length of 2800 km from the Kazakhstan border with China (Khorghos) to the border with Russia (Srym). This project will be the largest infrastructure project in Central Asia.

In the 1990s, 66% of credit funds of the World Bank was aimed at supporting reforms in public administration, energy, and finance. Loans structural stabilization amounted to more than 50% of the total loan portfolio. In the current decade, with the progress of the structural reform of industry, and in circumstances where to Kazakhstan no longer stand the problem of the budget deficit or balance of payments, the focus of the World Bank in Kazakhstan focused on investment projects.

Under this project, the World Bank is working closely with partners such as the Asian Development Bank, Islamic Development Bank and the European Bank for Reconstruction and Development.

Currently, the credit portfolio of the Bank focuses mainly on agriculture, environment and infrastructure. Recently, this list is expanding at the expense of projects in the social and knowledge-intensive industries.

The World Bank and the Government of Kazakhstan is currently in the process of preparation of a partnership strategy for the next three years. In line with national reform objectives, the World Bank Assistance Strategy includes: a) promote the wide dissemination of employment growth and an increase in the level of income beyond the extractive sector; b) promote the reform of the public sector for effective delivery of public services; c) support for the most vulnerable; g) protection of the environment [4; 99].

"Conventional" technical assistance program. In 1946, on the basis of decisions of its plenary authorities have begun to implement technical assistance to four United Nations specialized agencies: ILO, FAO, WHO and ICAO. This assistance was secondment of experts for professional advice in dealing with the most difficult economic and technical problems, the allocation of grants for training, as well as to provide necessary for the success of missions of technical equipment experts.

Already in the first year of its existence, the UN has decided that the provision of technical assistance within the scope of its moral obligations and liabilities of the specialized organizations. General Assembly resolution 52 (1) of 14 December 1946 recommended that the Economic and Social Council to carry out studies to identify effective methods and means of assisting - in collaboration with specialized organizations - those Member States which are in connection with his plans for economic, social and cultural development will require consultations and the help of experts. The Economic and Social Council of 28 March 1947 requested the Secretary General to organize in the framework of the United Nations Secretariat a special section dealing with the implementation of operational functions, consisting in the provision of advice and assistance of experts. to provide that assistance costs were included in the regular budget of the UN.

United Nations Population Fund - is the largest source of support for population issues. The Fund provides assistance in addressing reproductive health and population and seeks to improve awareness of these topics in all countries.

UNFPA Kazakhstan started its work in 1992 with the support of programs aimed mainly for the supply of medical equipment, contraceptive drugs and conduct training for professionals involved in family planning issues. Were carried out programs aimed at reducing the number of abortions, increased intervals between births and expansion of contraceptive schemes through training of health workers, counseling, provision of information, carrying out training activities and the supply of contraceptives. The main document is the National Development Strategy for 2002-2010, developed by the Agency for Strategic Planning with UNFPA technical support of advice and assistance of experts. to provide that assistance costs were included in the regular budget of the UN.

United Nations Population Fund - is the largest source of support for population issues. The Fund provides assistance in addressing reproductive health and population and seeks to improve awareness of these topics in all countries.

UNFPA Kazakhstan started its work in 1992 with the support of programs aimed mainly for the supply of medical equipment, contraceptive drugs and conduct training for professionals involved in family planning issues. Were carried out programs aimed at reducing the number of abortions, increased intervals between births and expansion of contraceptive schemes through training of health workers, counseling, provision of information, carrying out training activities and the supply of contraceptives. The main document is the National Development Strategy for 2002-2010, developed by the Agency for Strategic Planning with UNFPA technical support.

Team trainers were organized in the pilot regions of Kazakhstan for permanent training of health workers and building human capacity in reproductive health.

In mid-December 2006, an informal consultation of the UN Population Fund, chaired by the Executive Director of the Foundation, Mr. T. Obaid with the countries of Eastern Europe and Central Asia on the ongoing reform process, in particular the regionalization of the global structure of the Fund.

June 7, 2007 an official visit UNFPA Country Director, Mr. Khaled Philby in Astana. The meeting discussed issues in the field of demography and reproductive health, including family planning and maternal health.

Similarly, the World Bank, shortly after it became operational, has seen fit to send to countries wishing to benefit from its loans, special missions of experts who would assist the Government in the development of investment projects that meet the requirements of the World Bank. Such action was often a prerequisite for IBRD loans. The IMF has also started to provide technical assistance to countries seeking to implement fiscal and economic reforms that contribute to balancing the balance of payments and currency convertibility [5; 98].

In view of reducing the need for external financing of Kazakhstan the main focus of the World Bank in recent years has become a dialogue with the Government on the strategic directions of development. Innovative mechanisms of planning and financing of analytical work is the Joint Economic Research Program (JEW), jointly undertaken and financed by the Bank and the Government of the Republic. JEW Implementation began in 2002 and has given significant results: analyzes JERP proven effective in supporting the Government's strategy in key sectors of the economy. Directions and volume of economic research are determined annually by the Government in consultation with the Bank. The effectiveness of this cooperation model is confirmed by the fact that a number of countries have adopted JERP Kazakhstan as a model for others to follow.

In fiscal 2009, is working on the following topics JERP: higher education, poverty assessment, vocational and technical education (Feasibility Study for the investment project), the pension system, the Initiative Extractive Industries Transparency, tax administration (Feasibility Study for the investment project), administrative reform, macroeconomic forecasting and modeling, a review of e-government analysis of the methodology of budget transfers, a review of public financial management, the research quality of public services, the continuation of work on the analysis of financial stability, the assessment of the investment climate, with poor competitive markets, improve the rating of "Doing business ", the development of the state financial audit of the system, public - private partnerships and management of fiscal risks, the introduction of a financial monitoring system.

Thus arose the so-called conventional (regular) technical assistance programs in a specific area by individual UN organizations with funding, it is part of the normal (administrative) budgets of these organizations. These programs are carried out to date, and with respect to certain organizations, such as WHO, show a tendency of growth [6; 57].

The mandate of the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization (UNESCO) is to contribute to peace and security by promoting collaboration among nations through education, science, culture and communication in order to promote universal respect for the law and human rights and fundamental freedoms, enshrined in the Charter of the United Nations the peoples of the world regardless of race or gender, language or religion. UNESCO Office in Almaty was opened in 1994 and since then has played a leading role in donor coordination in the area of formal and informal education in Kazakhstan. For example, in 2005-06. UNESCO's lead and coordinate the ADB-funded national analysis of primary, secondary, higher and vocational education in Kazakhstan for the total amount of 890 000 US dollars. In the field of science, UNESCO is implementing a major project monitoring in the Aral Sea region, as well as working on issues related to the Caspian Sea and the former Semipalatinsk nuclear test site. As part of its regional project "Silk Road", UNESCO actively promotes the development of culture. With the first year of office began to provide support for the development of communication, aimed at supporting media development and journalism.

Basic technical assistance to the Government of the Republic of Kazakhstan, provided by the International Labour Organization (ILO), through two major projects: "The restructuring of the local economy and employment regulation: a demonstration project to create jobs in depressed areas" (239,000 US dollars) and "Start and Improve their job "(250 million US dollars). Since its inception in 1995, the ILO has had a variety of consulting services for the definition of wage policies, the development of employment policies, etc. In Kazakhstan, a number of seminars on safety was conducted in the workplace and occupational diseases, as well as the introduction of a system of tripartite relations. The ILO has contributed comments and recommendations to the various draft laws - on labor, employment, occupational safety and health. In 1995-1996. ILO by UNDP as part of the Social Development Strategy, conducted a study on the "Restructuring of industrial enterprises in Kazakhstan", assisted in the ratification of several ILO Conventions on occupational safety and health and workers' health and employment policies.

Also in 2003, Kazakhstan has ratified International Labour Organization Convention №182 concerning the Prohibition and Immediate Action for the Elimination of the Worst Forms of Child Labour (Geneva, 17 June 1999) and has committed itself to develop and implement strategies and action to combat the worst forms of child working in the country. In 2007 in Kazakhstan on the initiative of the Federation of Trade Unions of Kazakhstan with the support of ILO-IPEC organized seminars on "Child labor in Kazakhstan: the formation of the position of trade unions" in three cities - Pavlodar, Astana and Almaty.

Agency on Statistics of Kazakhstan conducted a large-scale study of a number of health and social status of women and children - Multi-Indicator Cluster Survey, supported by a number of UN agencies - UNICEF, UNFPA, ILO-IPEC, UNDP and USAID. In this study, with the support of ILO-IPEC studied the situation of child labor [7].

The above features give a definite answer to the question why the organizations exist? The obvious answer is that in the event of liquidation to address the same issues will inevitably have to re-create similar institutions. Consequently, the functions performed by them, show the correctness of certain activities.

References:

1. Moravetsky B. Functions of international organizations. - M.: Progress, 1976.- 654 p.
2. Shibaeva E.A Law of international organizations: questions of theory. - Moscow, 1986.- 512 p.
3. Current international law: Textbook for students and postgraduate students in international law / Comp. Y.M. Kolosov. - M., 1996. - T.1-3.
4. Elmesova R.E. International economic organizations: Textbook. – Almaty: Daneker, 2008. 412 p.
5. Neshataeva T.N. International organizations and law. - M.: Delo, 1999.- 566 p.
6. Zhusupov E.B. Legal status and activities of the specialized UN agencies. Almaty: Daneker, 2001. - 332 p.
7. National Information Resource Centre for the worst forms of child labor at the GMC RNIOT MLSP RK // <http://www.stopdetrud.kz/index.php>. (last visited - 29 Oktober 2016).

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ВЫДВОРЕНИЕ КАК ОДИН ИЗ ВИДОВ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН ЗА НАРУШЕНИЕ ПРАВИЛ ПРЕБЫВАНИЯ НА ТЕРРИТОРИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Яковец К.В., Южно-Уральский государственный университет, г. Челябинск.

Процессы глобализации, экономический кризис, локальные конфликты и другие современные геополитические события сформировали мобильность населения мира. Географическое положение Российской Федерации обусловило большой приток мигрантов на ее территорию с целью развития личности, обмена знаниями, опытом, трудовыми навыками и др. С увеличением количества иностранцев, временно или постоянно проживающих на территории РФ, увеличивается и количество административных правонарушений, совершенных в миграционной сфере. Это обусловлено, в частности, низким уровнем правосознания мигрантов и затруднения при интеграции в российскую культуру. Однако при совершении административных правонарушений неотступно следует административная ответственность, при реализации которой возникает ряд теоретических и практических проблем, которые мы бы хотели рассмотреть в данной статье.

Административная ответственность иностранных граждан и лиц без гражданства, которые не обладают дипломатической неприкосновенностью, имеет ряд особенностей, отличающих её от административной ответственности российских граждан. Особенности заключаются в том, что иностранцы несут ответственность за нарушения специальных правил режима их пребывания на территории России, не распространяющихся на российских граждан, а также в возможности применения к ним специальных мер государственного принуждения в связи с нарушением установленных требований. За административные правонарушения в сфере обеспечения режима пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства на территории Российской Федерации КоАП РФ предусмотрено только три вида административных наказаний, а именно: административный штраф, административное приостановление деятельности и административное выдворение – мера, возможность применения которой предусмотрена исключительно для иностранных граждан и лиц без гражданства. В данной статье мы рассмотрим подробнее выдворение, как один из видов административного наказания в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства. С административным выдворением связан ряд проблем теоретического и практического характера:

1) Первая теоретическая проблема обусловлена разницей в терминологии. Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации определяет административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства как их «принудительное и контролируемое перемещение через государственную границу Российской Федерации за пределы страны, а также, в отдельных случаях – их контролируемый самостоятельный выезд из государства» [1]. В США, Японии, Франции и других странах встречаются разные термины, обозначающие формы удаления иностранного гражданина из страны, например: «выселение», «изгнание», «депортация», «высылка» и другие. Стоит отметить, что на территории РФ в научной литературе и в законодательстве также используются разные термины для обозначения административного выдворения. Среди них встречаются «высылка» и «депортация», сущность понятий не всегда верно квалифицируется учеными.

2) Вопросы, связанные с выдворением иностранного гражданина или лица без гражданства значительно затрагивают права человека. Следовательно, процедура административного выдворения требует решения не только правовых, но инфраструктурных вопросов. Президент Российской Федерации обозначил данную проблему в «Концепции общественной безопасности в Российской Федерации» (утв. Президентом РФ 14.11.2013 № Пр-2685), где одним из основных направлений деятельности сил обеспечения общественной безопасности должно стать «развитие инфраструктуры для осуществления административного выдворения за пределы территории Российской Федерации, депортации, а также процедуры реадмиссии» [2].

3) Административное выдворение квалифицируется как одно из наиболее строгих административных наказаний. Это жесткая реакция государства на факт противоправного поведения физического или юридического лица, нацеленная на изменение поведения

правонарушителя. Государство посредством выдворения гарантирует стабильность и правопорядок, но, следуя процедуре выдворения принудительного характера, регламентированной статьей 34 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации», «процесс удаления иностранного гражданина с территории РФ финансируется из бюджета государства» [3]. Так, например, «за 10 месяцев 2015 года из Челябинской области выдворено 859 иностранных граждан, 260 из которых выдворено за счет средств бюджета» [4]. Таким образом, мы делаем вывод, что процедура выдворения представляет большую статью расхода бюджета.

4) Существует коллизия между международным правом и внутренним административным законодательством страны. При рассмотрении дел этой категории судьи в равной степени применяют общие принципы законодательства об административных правонарушениях и нормы международного права и международных договоров. Таким образом, при вынесении постановления об административном выдворении судья должен учитывать, что иностранный гражданин:

- не может быть выслан из страны, если существуют достаточные основания полагать, что там ему может угрожать применение пыток,
- не может быть выслан в иностранное государство, где его жизни или здоровью угрожает опасность по причине его принадлежности к расе, религии, гражданству, определенной социальной группе и др.,
- иностранный гражданин не выдворяется в других случаях, предусмотренных международными договорами и международным правом.

Как показывает практика, вышеупомянутые основания учитываются при вынесении постановления о выдворении в полном объеме. В свою очередь невозможность применения данной санкции по отношению к иностранным гражданам в некоторых случаях ограничивает возможности государства в обеспечении правопорядка на территории РФ. Это подкрепляется тем фактом, что закон предоставляет иностранным гражданам широкие возможности для обжалования постановления.

Учитывая вышеперечисленные проблемы, мы пришли к выводу, что тенденция к расширению и дополнению миграционного законодательства об административной ответственности иностранных граждан и лиц без гражданства за нарушение миграционного законодательства обусловлена достаточным количеством причин. Мы считаем, что ужесточение мер за данные правонарушения сможет повлиять на стабильность и миропорядок в современном российском обществе, а также станет способом повысить правовую культуру иностранных граждан и желание знакомиться с законами страны пребывания.

Список литературы:

1 Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: федеральный закон от 20 декабря 2001 года №195-ФЗ // СПС Консультант Плюс, 2016.

2 Концепция общественной безопасности в Российской Федерации" (утв. Президентом РФ 14.11.2013 N Пр-2685) // СПС Консультант Плюс, 2016.

3 «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» Федеральный закон от 25 июля 2002 года №115 – ФЗ // СПС Консультант Плюс, 2016.

4 Официальные статистические данные УФМС РФ по Челябинской области // http://fmschel.ru/files/2015/10/stat_9_month.xls

ПРАВОВОЙ МОНИТОРИНГ – КАК СРЕДСТВО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ДЕЙСТВУЮЩЕГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Нарбинова М.М., к.ю.н., и.о. профессора Академии правосудия при Верховном Суде
Республики Казахстан

Правовой мониторинг – широкое, многоплановое понятие, охватывающее несколько направлений деятельности по обеспечению высокого качества всех процессов правовой жизни общества. Постоянно расширяющееся правовое регулирование привело к резкому увеличению числа законов и других нормативных актов, что само по себе резко снижает возможности контролировать их эффективность. К тому же количественный рост не всегда сопровождается качественным. Правовое сознание населения уже не успевает за стремительным процессом изменений в правовой сфере, что серьезно ограничивает возможности правового воздействия на развитие разных сфер общественной жизни, препятствует формированию и реализации современной государственной правовой политики, эффективному функционированию системы получения и анализа информации о состоянии и тенденциях развития явлений, процессов, обеспечивающих ее проведение.

В теории права под мониторингом понимается системная деятельность по оценке, анализу, прогнозу и обобщению результатов законотворческой деятельности и правоприменения. Поскольку в центре правовой жизни государства и общества стоит само право, его созданию уделяется особое внимание. В этой связи мониторинг направлен на то, чтобы выявить, проанализировать и предложить меры, обеспечивающие максимальную реализацию правовых норм, воплощение в жизнь всего того, что охватывается их содержанием.

Ю.А. Тихомиров характеризует правовой мониторинг как «динамичный организационный и правовой институт информационно-оценочного характера, движущийся по всем стадиям функционирования управления, хозяйствования, проявляющийся на всех этапах возникновения и действия права» [1, с.13].

Н.Н. Толмачева определяет «мониторинг закона» как метод осуществления государственного контроля планируемого (прогнозируемого), текущего и перспективного состояния и практики применения закона и принимаемых во исполнение этого закона правовых актов, суть которого заключается в системном и постоянном сборе и анализе информации о состоянии наблюдаемого закона с целью использования мер государственного реагирования и принуждения для предотвращения и устранения нежелательных последствий его применения [2, с.83-84].

По мнению Э. Нугумановой, содержание правового мониторинга включает в себя: 1) мониторинг как условие успеха нормотворческой деятельности государства; 2) мониторинг как процесс правореализации; 3) направление мониторинговой деятельности – оптимальное соотношение национального законодательства с принципами и нормами международного права [3, с. 34-35].

Правовой основой проведения мониторинга в Республике Казахстан служит Закон Республики Казахстан «О правовых актах». В соответствии с Законом правовой мониторинг проводится с целью оценки и прогнозирования эффективности законодательства, выработки предложений по его совершенствованию [4].

Самая главная задача мониторинговых мер в сфере законотворчества – обеспечение максимального соответствия разрабатываемого закона и всех содержащихся в нем норм существующим на данный момент условиям жизни общества, потребностям поступательного развития страны, характеру экономических, социально-политических, этнодемографических, духовных, межличностных и иных общественных отношений. В связи с этим задачами проведения мониторинга законов можно определить как оценку эффективности действия законов; систематизация действующего законодательства; создание постоянно действующей системы обратной связи между субъектом нормотворческой деятельности и правоприменителем, получение информации для комплексного анализа закона, вскрытие социальных причин их неэффективности и др.

Таким образом, конечной целью правового мониторинга, на наш взгляд, является создание эффективного механизма правотворчества и выработка предложений по совершенствованию действующего законодательства.

Другой немаловажной задачей мониторинга является анализ результатов только что осуществленного законодательного регулирования, чтобы продолжить работу по подготовке

законодательных актов, в которых получит дальнейшее воплощение намеченная прежде и постоянно уточняемая законодательная стратегия и тактика.

В этой связи, хотелось бы отметить позитивный опыт Швеции, где по истечении некоторого времени с момента принятия закона могут быть проведены исследования, направленные на выявление его эффективности. Такие исследования проводятся, в первую очередь, соответствующим министерством или министерствами. Ретроспективная оценка может быть доверена существующему органу или специальному комитету. Органы, уполномоченные контролировать выполнение закона, разумеется, обязаны докладывать о том, как работает закон, и выступать с предложениями по его совершенствованию [5, с. 30].

Полагаем, объектом мониторинга должен быть весь массив законодательства и правоприменительная практика. Требуется внедрение полноценного механизма правового мониторинга, который бы включал в себя мониторинг не только подзаконных нормативных правовых актов, но и всего массива законодательства Республики Казахстан, в том числе и международных договоров.

Так, мониторинг подзаконных актов проводится на основе Правил ведения мониторинга подзаконных нормативных правовых актов, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан от 25 августа 2006 года № 817, которые устанавливают порядок ведения мониторинга подзаконных нормативных правовых актов государственными органами, имеющими право принимать их в соответствии со своей компетенцией, установленной законодательством Республики Казахстан, и (или) разработчиками которых они являлись [6].

Согласно Правилам мониторинг подзаконных актов ведется на постоянной основе структурными подразделениями и (или) ведомствами уполномоченного органа в отношении подзаконных актов, разработанных и (или) принятых соответствующим уполномоченным органом (в том числе по ранее принятым актам, реализацию которых осуществляет уполномоченный орган). В уполномоченных органах координацию деятельности подразделений по мониторингу подзаконных актов осуществляют юридические службы, в случае их отсутствия – структурные подразделения, определяемые руководителем уполномоченного органа.

Общую координацию деятельности уполномоченных органов по мониторингу подзаконных актов осуществляет Министерство юстиции Республики Казахстан.

При проведении мониторинга подразделения рассматривают:

1) подзаконные акты, разработанные и (или) принятые соответствующим уполномоченным органом (в том числе ранее принятые акты, реализацию которых осуществляет уполномоченный орган);

2) нормативные правовые акты, в том числе нормативные постановления Конституционного Совета и Верховного Суда Республики Казахстан, связанные с предметом регулирования рассматриваемых подзаконных актов;

3) результаты анализа и обобщений обращений граждан и рассмотрения актов прокурорского надзора, судебных решений, поступивших в уполномоченный орган, относительно практики применения подзаконных актов, а также рекомендации Межведомственной комиссии по совершенствованию действующего законодательства в части противодействия коррупции;

4) сведения (включая статистические данные) о применении подзаконных актов и предложения об их совершенствовании, предоставляемые другими подразделениями, а также по запросу уполномоченного органа его территориальными органами и (или) заинтересованными государственными органами и др.;

5) публикации в средствах массовой информации и на интернет-ресурсах в общедоступных телекоммуникационных сетях относительно принятия и применения подзаконных актов;

6) рекомендации научно-практических конференций, семинаров, совещаний, проводимых по проблемам действующего законодательства, а также материалы, предоставляемые неправительственными организациями [7].

Таким образом, роль правового мониторинга, несомненно, существенна, т.к. важным инструментом обеспечения должного качества принятия государственных решений является именно система мониторинга законотворчества. Известно, что основной целью законотворчества является достижение максимальной эффективности принимаемых законов, т.е. чтобы законы положительно влияли на регулируемые общественные отношения, достигались поставленные цели и реализовывались установленные в них задачи.

Итак, правовой мониторинг нормативных правовых актов – это постоянный процесс, направленный на совершенствование норм национального законодательства, имеющий постоянный, циклический характер, поскольку проводимый анализ законодательных актов

позволяет выявить пробелы, противоречия и коллизии и внести предложения по корректировке законодательства.

Мониторинг законодательства должен стать важным инструментом в повышении качества нормотворческой деятельности, усилить юридическую технику и др.

В Казахстане действует установленная процедура нормотворческой деятельности и государством обеспечивается соблюдение установленных процедур, поскольку это является основным условием принятия качественных нормативных правовых актов.

К качеству содержания законодательства, в свою очередь, предъявляются высокие требования.

Речь идет о том, что в процессе разработки каждый проект нормативного правового акта должен быть нацелен на решение поставленных перед ним задач – ускорять развитие одних общественных отношений, сохранять в стабильном состоянии другие, одним словом эффективно регулировать их.

Большая работа ведется в направлении повышения качества проектов нормативных правовых актов и в совершенствовании процесса подготовки законодательных инициатив и подзаконных актов; в обеспечении всесторонней проработки концептуальных положений планируемых к разработке законопроектов, а также во межведомственном взаимодействии при подготовке законопроектов.

Например, начиная с 2002 года, было внедрено перспективное планирование законопроектной работы Правительства, а также проведение научной экспертизы проектов нормативных правовых актов на постоянной основе. Одним из важных новшеств в 2016 году явилось принятие Закона РК «О правовых актах», где на наш взгляд большое внимание уделено совершенствованию института правового мониторинга, переориентировав его цель на оценку и прогнозирование эффективности законодательства, поскольку цель правового мониторинга, определенная в Законе РК «О нормативных правовых актах» больше касалась выявления пробелов, противоречий, устранению коррупциогенных и неэффективных норм.

Таким образом, прогнозирование, мониторинг, научная экспертиза являются основными инструментами для обеспечения качества нормативных правовых актов.

На основании изложенного, можно утверждать, что государством предпринято немало нормативно закреплённых мероприятий, соблюдение которых в полной мере может обеспечить принятие качественного нормативного правового акта.

Правовой мониторинг требует в настоящее время надлежащего внимания, к примеру, его проведение необходимо основывать, прежде всего, на анализе правоприменительной практики, при этом учитывая как мнения соответствующих органов, так и мнение общественности.

Таким образом, для того, чтобы принимаемый нормативный правовой акт в максимальной степени отвечал потребностям жизни общества и был эффективен, важно заранее разрешить круг проблем, касающихся его характера, формы, внутренней структуры, места и роли в системе других нормативных правовых актов, определить факторы, способствующие или, наоборот, препятствующие подготовке и принятию того или иного нормативного правового акта. При этом прежде всего необходимо четко спрогнозировать позитивные и возможные негативные последствия реализации требований содержащихся в различных нормативных правовых актах.

Список литературы:

1. Тихомиров Ю.А. Организация и проведение правового мониторинга // Право и экономика - 2006. - № 10. - С.13.
2. Толмачева Н.Н. О некоторых проблемах обеспечения эффективности законодательного регулирования экономических преобразований // Журнал российского права. 2006. № 10. С. 83-84
3. Нугуманова Э. Национальная модель правового мониторинга в Республике Казахстан // Вестник Института законодательства РК. – 2007. – № 3 (7). – С. 34–35.
4. Закон Республики Казахстан от 06 апреля 2016 года «О правовых актах»// <http://adilet.zan.kz/>.
5. Меркель И.Д. О некоторых актуальных вопросах правового мониторинга // Сборник материалов межд. научно-практ. конференции (30 октября 2007 г.). – Астана. 2007. – С. 30.
6. Постановление Правительства Республики Казахстан от 25 августа 2011 года № 964 «Об утверждении Правил проведения правового мониторинга нормативных правовых актов» // <http://adilet.zan.kz/>.
7. Постановление Правительства Республики Казахстан от 25 августа 2006 года № 817 «Об утверждении Правил ведения мониторинга подзаконных нормативных правовых актов» // <http://adilet.zan.kz/>.

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ КОНСТИТУЦИЯСЫ – АЗАМАТТАРДЫҢ ҚҰҚЫҚТАРЫНЫҢ КЕПІЛІ РЕТІНДЕ

Байкенжина Ш.Т., з.ғ.м., Академик Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды мемлекеттік университетінің құқықтық қамтамасыз ету және ішкі аудит бөлімінің маман-заңгері
Божқараұлы А., з.ғ.к., доцент, Академик Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды мемлекеттік университетінің конституциялық және халықаралық құқық кафедрасының меңгерушісі

Азаматтық қоғам заңсыз өмір сүре алмайтыны сөзсіз. Ал қоғамның барлық өмір аяларында болып жататын құбылыстардың бәрін заңмен реттеу үшін қажетті нормативті актілердің саны қанша болуы керектігін ешкім де дәл тауып айталмас еді. Дамыған демократиялы елдерде әрекет ететін заңдар мыңдап саналады. Сол заңдардың бәрінің бастау алар негізі – Конституция болып табылады. 1991 жылы 16 желтоқсанда Қазақстан Республикасы Жоғары Кеңесі «Қазақстан Республикасының мемлекеттік тәуелсіздігі туралы» Конституциялық заң қабылдап, Қазақстанның халықаралық құқықтық субъект ретінде жария етілуі елдің тәуелсіздік мәртебесіне сай заңнын – Конституциясын қабылдау қажеттігін туғызды [1]. 1993 жылы 28 қаңтарда тәуелсіз Қазақстан Республикасының негізгі заңы – Конституция қабылданды [2]. Алғашқы Конституция Қазақстанның мемлекеттік тәуелсіздігін нығайтуда, мемлекеттің халыққа қызмет ететін жаңа билік органдарын құруда, азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын айқындауда және оларды кеңейтуде үлкен рөл атқарады. Қазақстан Республикасының 1993 жылғы Конституциясы өтпелі кезеңнің негізгі заңы ретінде екі жыл өзінің миссиясын атқарып, ел тарихында қалды. 1995 жылдың 30 тамызында бүкілхалықтық референдум Қазақстан Республикасының жаңа Конституциясын қабылдады [3]. Онда мемлекеттік және қоғамдық құрылыстың ұйымдастырылуы және болашаққа бағдар ұстай отырып қызмет ету ұстанымдары белгіленген. Адамның және азаматтың конституциялық мәртебесі, бүкіл халықтың мәртебесі, мемлекеттік билік пен мемлекеттің әлеуметтік базасының қайнар көзі ретіндегі адам мен азаматтың құқықтары, бостандықтары мен міндеттері баян етілген. Қазақстан Республикасының Конституциясына өзгерістер мен толықтырулар республикалық референдум арқылы енгізілуі мүмкін. 1998 жылы және 2007 жылы Конституцияға өзгертулер мен түзетулер енгізілді.

Адамның құқықтары, бостандықтары мен міндеттері, азамат және азаматтыққа байланысты ережелер «Адам және азамат» деп аталған II бөлімде жинақталып берілген. Аталған бөлім адам және азаматтық негізгі құқықтары мен бостандықтарын қамтитын 30 бапты қамтиды. Қазақстан Республикасының Парламенті қабылданған өзгерістер мен толықтырулар енгізілгеннен кейін Ата Заңымыз жаңа сипатқа ие болып, еліміздегі демократиялық реформалар терендей түсті [4]. Ішкі істер органдары үшін маңызды конституциялық принцип азаматтар құқықтары мен бостандықтарын шектеуге жол бермеу болып табылады. Негізгі құқықтар мен бостандықтар шектелмейді. Адамның бостандығы олардың жасаған әрекеттері тек заңға қайшы келгенде ғана, Қазақстан заңнамасына сәйкес, сот арқылы шектеу қойылмақ. Өйткені, мемлекеттің ең бірінші міндеті - адам өмірін сақтау және оның құқығы мен бостандығына нұқсан келтіруге жол бермеу. Қазақстан Республикасының азаматы болсын немесе басқа елден келген қонақ болсын мейлі, адам және азаматқа қатысты құқық бұзушылықтардың алдын алу Конституциядан бастау алады.

Жаңа Конституция мемлекеттіктің табиғаты жөніндегі мәселелерді түбегейлі шешті. Биліктің бірден-бір көзі болып Қазақстанның халқы танылды. Қолданыстағы Конституцияда алғашқы рет «Қазақстан — ежелден келе жатқан қазақ жерінде оның халқы тарапынан құрылған мемлекет» екендігі бекітілді. Осы көзқарастың арқасында ұлттық мемлекет идеясы азаматтық қоғамды құруға және мемлекеттік механизмнің тиімді жұмыс істей бастауына мүмкіндік берді [5]. Байқап отырғанымыздай, Ата Заңымыз азаматтық қоғамды жаңартудың жаңа парақшасын ашты, оның одан әрі дамуына жаңа серпін бергені сөзсіз.

Конституцияның II-бөлімі Қазақстан Республикасының азаматтығы, құқық субъектісі ретінде танылуға құқығы, заң мен сот алдындағы теңдік, өмір сүру құқығы, қадір-қасиеттің қорғалуы, жеке өмірге қол сұғылмаушылық, сөз мен шығармашылық еркіндігі, ар-ождан бостандығы, бірлесу бостандығы, еңбек ету бостандығы, тұрғын үйге қол сұғылмаушылық, денсаулығын сақтауға құқығы, білім алуға құқығы сияқты негізгі құқықтарды қамтиды. Дегенмен, Конституцияның 39-бабына сәйкес, адамның және азаматтың құқықтары мен бостандықтары конституциялық құрылысты қорғау, қоғамдық тәртіпті, адамның құқықтары мен бостандықтарын, халықтың денсаулығы мен имандылығын сақтау мақсатына қажетті шамада ғана және тек заңмен шектелуі мүмкін. Ұлтаралық татулықты бұзатын кез келген әрекет конституциялық емес деп танылады. Саяси себептер бойынша азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын қандай да бір

түрде шектеуге жол берілмейді. Конституцияның 10; 11; 13-15-баптарында; 16-бабының 1-тармағында; 17-бабында; 19-бабында; 22-бабында; 26-бабының 2-тармағында көзделген құқықтар мен бостандықтар ешбір жағдайда да шектелмеуге тиіс [3].

1948 жылғы Жалпыға бірдей декларациясы кепіл болатын адам құқытарының қатарына әр адамның азаматтық алу құқығы жатқызылған. Ешкімді де азаматтығынан немесе азаматтығын өзгерту құқығынан еріксіз айыруға болмайды [6]. Адам құқытарының жалпыға бірдей декларациясының аталған ережесі қолданыстағы Қазақстан республикасының Конституциясында да жүзеге асырылған. Конституциялық-құқықтық институты ретінде азаматтық, бір жағынан мемлекет және екінші жағынан азаматтар, шетелдіктер, азаматтығы жоқ адамдар арасында қарым-қатынасты реттейтін конституциялық және кәдімгі нормалардың жиынтығын білдіреді. Бұл институттың нормалары Қазақстан азаматтары болып танылатын тұлғалардың тобын, азаматтықты алу және тоқтату негіздері мен тәртібін, азаматтық мәселелері жөніндегі істерді қарау және шешу тәртібін белгілейді.

Конституцияда бекітілген азаматтылық патриоттылықпен тікелей байланысты. Қазақстандық біртектілікті бұдан әрі нығайту қажет екенін айта келе, Ел Президенті –Елбасы Н.Ә. Назарбаев «ол азаматтық қағидатына негізделуі тиіс. Барлық азаматтар құқықтың бір көлемін пайдалануы, жауапкершіліктің бір жүгін арқалауы және тең мүмкіндікке қолжетімділікті иелену керек. Мәңгілік Ел идеясы арқауындағы жұмылдырушы құндылықтар – азаматтық теңдік; еңбексүйгіштік; адалдық; оқымыстылық пен білімді қастер тұту; зайырлы ел – тағаттылық елі. Осындай жағдайда азаматтық орнықты және табысты мемлекеттің ең сенімді іргетасы болады» деп атап өтті [7].

Алайда жеке тұлғаның мемлекетпен құқықтық байланысының барлығы бірдей олардың арасында азаматтық қарым-қатынастың пайда болуын білдірмейді. Қазақстан аумағында уақытша тұратын немесе жүрге шетелдіктер және азаматтығы жоқ адамдар, сондай-ақ белгілі құқықтық байланыста болады, алайда Конституцияда бекітілген азаматтық мәртебесіне ие болмайды.

Қазақстанның азаматтары әр түрлі құқықтар мен міндеттерді тудыратын қандар да бір жіктерге немесе топтарға бөліне алмайды. Бұл ретте Қазақстан Республикасының Конституциясының 61-бабының 3-тармағына сәйкес, жеке және заңды тұлғалардың құқық субъектілігіне, азаматтардың құқықтары мен бостандықтарына жеке және заңды тұлғалардың құқықтары міндеттері мен жауапкершілігіне қатысты негізгі принциптер мен нормалар тек қана заңмен реттеледі. Бұл мәселелер заңға тәуелді нормативтік-құқықтық актілермен регламенттелуге жатпайды.

Қазақстан Республикасы өзіне адам мен азаматтың құқықтарын тану және оларға кепілдік беру, оларды кез келген қолсұғушылықтан қорғау жөнінде міндеттемелер алған.

Мемлекеттің адам құқықтары мен бостандықтарын тану мемлекеттің осы құқықтарды Конституцияда, заңнамада және құқық қолдану процессінде бекіту міндетін білдіреді. Қазақстан Республикасының Конституциясы ұлттық құқықтық жүйеге Адам құқықтарының жалпыға бірдей декларациясының көптеген ережелерін, адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтарының басқа да негізгі халықаралық көздерін қамтиды.

Мемлекет өзіне конституциялық құқықта мен бостандықтарды қамтамасыз ету кепілдігін ала отырып, оларды жүзеге асырудың (іске асыру) заңды тетіктерін белгілейді, оларға: Қазақстан Республикасының Конституциясына сәйкес қабылданатын және оның ережелерін дамытуға бағытталған заң актілері, мемлекеттік, сот және құқық қорғау органдар жүйесі, арнайы институттар жатады.

Өмір сүру құқығы адамның негізгі құқықтар арасындағы маңыздысы болып табылады, ол қамтамасыз етілмеген жағдайда барлық басқа саяси, әлеуметтік, экономикалық, мәдени және басқа да құқықтар мен бостандықтар мәнін жоғалтады. Халықаралық құқықпен және халықаралық нормалармен қорғалатын өмір сүрі құқығы әркімге тумысынан жазылған, абсолютті деп танылады, одан ешкім айыра алмайды, заңдар мен өзге де нормативтік құқықтық актілердің мазмұны мен қолданылуы осыған қарай анықталады [8, 110].

Бір жағынан, мемлекеттің, екінші жағынан, қоғамның негізгі заңы ретінде қолданылуы Конституцияның маңызды ерекшелігі болып табылады. Бұл халықтың мемлекеттік биліктің қайнар көзі және қоғамның әлеуметтік базасы ретіндегі мәртебесімен байланысты. Конституция мемлекетті оның барлық атрибуттарымен құрады. Ол оның егемендігі барлық элементтерімен: аумағымен, жоғарғы билігімен, азаматтығымен, дербес заңдарымен және басқаларымен орнықтырады. Конституция мемлекеттің, мемлекеттік органдардың қоғаммен, қоғамдық институттармен өзара қатынасының негізін қалайды. Конституция қоғамдық; экономикалық, ұйымдық, әлеуметтік, діни, жекелік құрылыстың негіздерін анықтайды. Сондықтан мемлекет қана емес, оның институттары да Конституцияның құқықтық қағидаларын, идеяларын жинақтайды.

Осыған байланысты қоғам, оны құрушылар өз қызметін Конституцияға негіздеуі тиіс. Жекелеген заңдардың қайсыбір жекелеген қоғамдық институттарға: саяси партияларға, діни, мәдени бірлестіктерге және басқаларына қатынасы болуы мүмкін. Мақсаты мен әрекеті конституциялық құрылысты күштеп өзгертуді, республиканың тұтастығын бұзуды көздейтін қоғамдық бірлестіктер құруға және олардың қызметіне тыйым салатын Конституцияның нормативтік ережелері тура және тікелей қолданылады. Сондықтан құқық қорғаушы органдар осы іспеттес құбылыстарға қарсы шара қолданғанда тікелей Конституцияны басшылыққа алады.

Азаматтық (жеке) құқықтар әрбір адамға туғанынан тиесілі және азаматтықпен байланысты емес. Оларға өмір сүру құқығы (ҚР Конституциясының 15 б.), жеке бостандық (16 б.), ар-намыстың дербес құқықтылығы (17 б.), жеке өмірдің дербес құқықтылығы (18 б.), ар-ождан бостандығы (22 б.) сияқты және басқа да құқықтар жатады.

Біздің Конституция орасан зор әлеуетке ие, ол елдің саяси, әлеуметтік, экономикалық дамуының орнықтылығын да, динамизмін де қамтамасыз етуге тартылған бүкіл құқықтық жүйенің берік және бір мезгілде икемді тірегі. Ең бастысы – бүкіл қоғамның өмірінде заң шығарудың және құқық қолданудың күнделікті машығында конституциялық қағидаларды іске асыруды қамтамасыз етеді.

Н.Ә.Назарбаев: «...кез келген елдегі конституциялық үдеріс Конституцияны қабылдаумен тоқтамайды, әлеуметтік-экономикалық және саяси үдерістерді заңгерлік көмкеру қоғамда болып жатқан динамикаға сәйкес болып қана қоймай, сонымен бірге одан озып кетуге тиіс» деп атап көрсетті [9].

Адам мен азаматтың Конституциясымен белгіленген құқықтыры мен бостандықтары негізгісі болып табылады және біртұтастығымен сипатталады. Ол құқық пен бостандықты қоғамдық өмірдің барлық саласында жан-жақты реттеудің базасы ретінде қызмет етеді.

Конституцияның адам құқықтары мен бостандықтарына арналған нормалары басқа салалық заңнамалардың мазмұнына әсерін тигізуде. Кеңес заманында қалыптасқан адамды заңбұзушы – бұзақы ретінде көру стереотипі тарихтың қойнауына кетіп, керісінше, кінәсіздік презумпциясын басшылыққа алу кең өріс алды. Конституциямызда бекітілгендей, тұлғаға құрметпен қарау, оның жеке құқықтарын таптамау, сот пен заң алдындағы теңдік, жалпы теңдік қағидалары заманымызға сай идеологияға айналды. Адамның табиғи құқықтарын үстем қою мемлекет қызметінің негізгі бағыты десек еш қателеспейміз. Айталық, мемлекеттің қылмыспен күресудегі саясаты негізгі бағыттарының өзгеруі адамның табиғи құқықтары мен бостандықтарын қорғауды алдыңғы орынға қоюға байланысты. Қылмыстық заңнаманы ізгілендіру үшін онша ауыр емес және ауырлығы орташа қылмыстар үшін жазаны жеңілдету, бас бостандығынан айырумен байланысты емес жазалардың кең қолданылуына жағдайлар жасау, өлім жазасын орындауды тоқтатуға бағытталған шаралар Конституция нормаларына сәйкес жүргізілуде. Атазаңның 13-бабы 3-тармағында танылған әркімнің білікті заң көмегін алуға құқығын ауылдық жерлерде қамтамасыз ету үшін бірқатар шаралар жүзеге асырылуда [10].

Республиканың көпұлтты халқының достығын нығайту мен қоғамдық келісімді қамтамасыз етуде Конституцияның ролі зор. Әлемнің түкпір-түкпірінде қарулы қақтығыстар, терроризм мен діни экстремизмнің қанды салдары өршіп жатқанда, тәуелсіз Қазақстанда ұлтаралық келісім және саяси тұрақтылық орын алуда. Мұның бәрі Конституцияда бекітілген Республика қызметінің түбегейлі принциптерін қоғамдық және саяси өмірде нық ұстанудың нәтижесі.

«Конституцияны қатаң ұстану – бұл мемлекеттіліктің табысты дамуының және қоғамдағы азаматтық келісімнің негізі. Ол бойынша өмір сүру – бұл демократияның ең жоғарғы мектебі. Бұл мектептен барлығымыз өтуге тиіспіз. Біздің міндет – Конституцияға аса ұқыптылықпен қарау». Бір сөзінде Елбасы Нұрсұлтан Назарбаев осылай деген еді. Шындығында кез келген мемлекеттің ұстанымын, ұлтының құндылығын айқындайтын Негізгі Құжат – Конституция. Олай болса, Ата заңды киелідей аялап, қастерлеу – ұлттың ұлы парызы.

Әдебиеттер тізімі:

1. Садыбекова Л. Ата Заң – ел тіпегі // <http://www.tarbie.kz/21613>.
2. Қазақстан Республикасының 1993 жылғы Конституциясы (күші жойылды).
3. Қазақстан Республикасының Конституциясы. 1995 жылғы 30 тамызда республикалық референдумда қабылданған // http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000_
4. Тоқтаров Қ. Ата Заң – тәуелсіздік пен тұрақтылықтың теңдессіз тартуы // <https://szh.kz/student/>.

5. Қазақстанды демократияландырудың жаңа кезеңі — еркін демократиялық қоғамды жедел түрде дамыту. Қазақстан Республикасы Президенті Н.Ә.Назарбаевтың Қазақстан Республикасы Парламенті Палаталарының бірлескен отырысында сөйлеген сөзі. Астана, 2007 жылдың 16 мамыры. Қазақстан Республикасы Президентінің ресми сайты // URL: www.akorda.kz.

6. Адам құқықтарының жалпыға бірдей декларациясы (Декларация Біріккен Ұлттар Ұйымы Бас Ассамблеясының резолюциясымен 1948 жылғы 10 желтоқсанда № 217 А (III) қабылданған) // <http://www.un.org/russian/document/declarat/declhr.htm>

7. Баршаға бірдей осы заманғы мемлекет: Бес институттық реформа Қазақстан Республикасының Президенті, «Нұр Отан» партиясының Төрағасы Н.Назарбаевтың партияның XVI съезінде сөйлеген сөзі, 2015, 12 наурыз.

8. Қазақстан Республикасының Конституциясына ғылыми-практикалық түсіндірме. Алматы - «Паритет», 2015. – 218 б.

9. Е. Сейдімбеков. Ата Заң – мемлекеттің негізі // <https://szh.kz/student/123/>

10. Кемалов М., Нұрмұханов Б. Республика Конституциясы – Қазақстан халқының бүгінгі мен болашағының айнасы // <http://ksrk.gov.kz/kaz/press-center/public/?cid=0&rid=100>

SOME ISSUES OF INTERCONFESSIONAL RELATIONS IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

*Rustembekova D.K., PhD, Department of the constitutional and international law,
Shakentayeva A.U., student, Faculty of Law, Ye.A.Buketov Karaganda State University*

There is country's Leader N.A.Nazarbayev in the labours and messages of people of Kazakhstan constantly pays attention to the theme of harmonization of interethnic relations and their analysis. In totality these labours became the theoretical and methodological base of the Kazakhstan model interethnic tolerance and public consent.

President of Republic of Kazakhstan N.A.Nazarbaev as early as the first years of independence talked: "if we will not save and will not strengthen an existent consent especially national, then ahead for us is an inevitable precipice. It will be forever will leave with sovereignty, matter of reforms and every dreams about the future for itself and children" [1]. Most strong and viable the state can become only at presence of the national idea, supported by all people, based on unity and international consent.

The special attention to making of optimal form of the legal adjusting of questions of interethnic mutual relations was initially spared in Republic of Kazakhstan. So, in the Constitution of Republic of Kazakhstan, accepted on August, 30, 1995 [2], the questions of international consent a number of reasons is sanctified to, where it is underlined that any actions able to violate an international consent will confess unconstitutional and will be pursued on all strictness of the Kazakhstan legislation. The preamble of Constitution is begun with words: "We, people of Kazakhstan, incorporated by a general historical fate, creating the state system on native Kazakh earth". This solemn phrase became original documentary confirmation of efforts of President of Republic of Kazakhstan N.A.Nazarbayev on defending of the new Kazakhstan state system as the states of all multinational people of Kazakhstan. Kazakhstan today general house for representatives 140 ethnoss, 3088 religious associations presenting 18 confessions.

Essence original, not having analogues in the world of way of creation of the Kazakhstan model interethnic tolerance and public consent, at the variety of society in an ethnic, confessional, cultural plan, consists of that it has hard unity and is based on the features of Kazakhstan society. This model managed to reconcile and unite in single unit maximum the contradictory factors of human life, as such languid of life create unity, as, from one side, ethnos of country polyethnicity, and from other is the unitary state. This dialectical unity is arrived at through a variety and for maintenance of variety.

Kazakhstan pulled in the global orbit of search of universal model of national and confessional cooperation became the author of the own, becoming knowable in world community model of tolerant and harmonious society and pawned basis of further perfection of public relations on the base of the civil world and consent. The way passed by Kazakhstan for years the independence is the unique phenomenon and system of cooperation of inhabiting its people.

There is the ethnic and religious world in polyethnic and polyconfessional Kazakhstan, tolerance were and remain the main condition of stability, socio-economic progress and prosperity. Therefore these questions and became fundamental the constitutional principles reflected in the norms of our Basic law [2]. The Constitution of Kazakhstan fastened position initially, and it is absolutely observed, about prohibition of some discrimination on the signs of race, nationality, language, attitude toward religion

(article 14). By the President of country on sunset independence was in good time lined up clear politics in the field interethnic and interconfessional relations, in 1995 created and afterwards in 2007 the special organ is constitutionally envisaged is Assembly of people of Kazakhstan, presenting and consistently defending interests of representatives of all ethnic communities of country. And not by chance to experience of assembly today many international state institutes and non-governmental organizations show all greater interest. Integration capacity, the ability to consolidate the interests of ethnic groups, the dialogue with the power interethnic communication turned it into the main instrument of national policy in the country. Based on the institutions of civil society in the face of ethnic and cultural centers, the Assembly of People of Kazakhstan ensured the revival of ethnic identity and culture, formed a single political, legal, cultural field of ethnic processes, contributing to the preservation of peace and harmony in the country.

The questions of interethnic relations very closely interlace with relations interconfessional, because historically folded so, that the supporters of one or another religions are representatives of certain ethnoss. Kazakhstan is a manyconfessional country. Kazakhstan was and remains an effective international dialogue ground. On initiative of President of Kazakhstan five conventions of leaders of world and traditional religions are conducted in a republic already.

Thus, in Declaration by the participants of the V congress of the leaders of world and traditional religions [3] noted the following: to facilitate dialogue of religious leaders and politicians, international organizations and civil society to ensure stability and security, prevent and resolve conflict; to call on all parties around the world involved in conflicts to cease violence, declare a truce and through negotiations reach an agreement to end hostility, protect civilians, and find a peaceful resolution to all contradiction; to oppose strongly the use of force to resolve any political and religious disagreements at national and interstate levels; to call on political leaders of world powers to stop the growing abyss of distrust in the world today, to end mutual sanctions and to use the mechanisms of the United Nations and other international organizations, to overcome the divisions and restore peace and security in accordance with international law; to facilitate dialogue of religious leaders and politicians based on the principles of equality, justice, mutual respect and peaceful coexistence; to reinforce the conventional mechanisms and elaborate new ways of interaction between spiritual and political leaders for the sake of sustainable peace and development; to ensure equal respect for world and traditional religions, for what they consider sacred and for the religious sentiments of believers while acknowledging inalienable human rights to freedom of conscience, opinion, speech and choice; to respect religious diversity while promoting dialogue between world and traditional religions; to counter incitement to enmity, hatred and violence under the guise of pseudo-religious rhetoric; to support efforts to counter extremism and terrorism, striving to root out them while displaying special vigilance to ensure that the fight against extremism and terrorism does not turn into a war against religions and their followers; to develop further interaction of the Congress of the Leaders of World and Traditional Religions with the United Nations, international organizations for security and cooperation and other initiatives to foster global dialogue for peace and development; to contribute to education of youth laying more emphasis on raising religious awareness, promoting religious tolerance and respect for family values; to encourage media owners and publishers to cease using their media outlets, including web-based ones, as a tool to incite religious and sectarian divisions, reminding them of their moral responsibility and to advise that they spread a culture of peace, accord and respect among religions, peoples and nations; to join efforts of religious and political leaders, states and societies alike to address the most pressing challenges of the modern world such as poverty, hunger, epidemic, unemployment and the effects of natural and manmade disasters.

The world forums of spiritual culture were repeatedly conducted. Thus one of head stones in politics of interethnic consent in a republic is support on religious and national traditions of the Kazakh people. And it and there is foundation, fundamental principle for development of interethnic and interconfessional dialogue. Orientation on the dialogue of cultures, and their mutual enrichment, interpenetration; maintenance and development of national consciousness; forming of national character; claim of equal, humane relations between people of different nations and races; installation tolerance - all of these factors will contribute to the rapprochement of peoples and the preservation of peace and harmony not only in Kazakhstan but also in the world community.

In the message of Head of the state there is the "Kazakhstan's way – 2050: common aim, common interests, common future", key tasks and plan of including of Kazakhstan are certain in thirteen of the developed countries of the world, that is the primary objective of Strategy "Kazakhstan-2050" [4]. Therefore today Kazakhstan society must be yet more united round the main task put by President, is realization of new economic policy of Kazakhstan "Nurly Zhol" [5].

To creation of favourable public climate salient one of important terms of execution of new course, the interethnic and interconfessional consent in a country, the successful model of that is studied in the whole world, promotes.

In Address of people of Kazakhstan Strategy "Kazakhstan - 2050" country's Leader N.A.Nazarbayev underlined that "Us much, and we all are one Country, one People. We did the values of unity and consent foundation of society, basis of our special Kazakhstan tolerance. We must with care pass to these values every future [6].

Therefore, on results the study of position of interethnic relations in Republic of Kazakhstan, it is possible to establish that for years Independence the effective strategy of achievement of interethnic tolerance and public consent, based on principle of unity in a variety, was formed in Kazakhstan. Every ethnos in the internal development saves the language, increases customs, traditions, here on the whole comes forward as organic part of single people of Kazakhstan.

Large-scale reforms implemented in the Republic of Kazakhstan for the years of independence on the initiative of President N.A.Nazarbayev, the level of development in all spheres of social life, high international recognition convincingly confirm that the Constitution is a strong core of socio-political, socio-economic and cultural transformations. The Basic Law in everyday life plays the role of guarantor of the rights and freedoms of the citizen, provides all the necessary conditions for its harmonious development.

References:

1 Nazarbayev N.A. To updated Kazakhstan through deepening reform, national consensus // *Kazakhstanskaya Pravda*. – 1994. - on June, 12. – P.1-2.

2 The Constitution of the Republic of Kazakhstan (adopted on August 30, 1995 at the republican referendum) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1017178#pos=1;-173

3 Declaration by the participants of the V Congress of the leaders of world and traditional religions (on June 11, 2015) // <http://www.religions-congress.org/content/view/391/69/lang,english/>

4 Address of the President of the Republic of Kazakhstan N.Nazarbayev to the nation "Kazakhstan's way – 2050: common aim, common interests, common future" (Astana, on January 17, 2014) // http://www.akorda.kz/en/addresses/addresses_of_president/address-of-the-president-of-the-republic-of-kazakhstan-nnazarbayev-to-the-nation-january-17-2014-3

5 The Address of President of the Republic of Kazakhstan N.Nazarbayev to the people of Kazakhstan "Nyrly Zhol – The Path to the Future" (Astana, on November 11, 2014) // <http://www.akorda.kz/en/addresses/the-address-of-president-of-the-republic-of-kazakhstan-nnazarbayev-to-the-people-of-kazakhstan-november-11-2014>

6 Address by the President of the Republic of Kazakhstan, Leader of the Nation, N.Nazarbayev "Strategy Kazakhstan-2050": new political course of the established state" (Astana, on December 14, 2012) // <https://strategy2050.kz/en/multilanguage/>

ИСТОРИЧЕСКИЕ ЭТАПЫ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ В КАЗАХСТАНЕ

Ержанова Ф.А., к.ю.н., доцент, КарГУ им. академика Е.А. Букетова

Институт конституционного контроля является одним из наиболее эффективных средств юридической охраны Конституции. Он представляет собой динамическое правовое явление, претерпевающее различные трансформации в зависимости от реальных исторических условий, сложившихся в государстве. Выявление особенностей правового регулирования функционирования конституционного контроля в стране возможно на базе анализа развития конституционного процесса.

Казахстан почти три столетия находился в составе Российской империи, а затем Советского Союза, поэтому развитие института конституционного контроля в республике неразрывно связано с эволюцией правовых систем метрополии, различных правовых институтов и механизмов государственной власти.

В целом, конституционный процесс показывает, что Республика Казахстан использует мировой опыт конституционализма не механически, а с учетом национальных, культурных особенностей государства, опирающегося на Конституцию как социальную и правовую ценность общества.

Истоки конституционных основ становления института конституционного контроля в Казахстане восходят к Конституции (Основному закону) Российской Социалистической Федеративной Советской Республики, принятой V Всероссийским Съездом Советов от 10 июля 1918 г. [1]. Органом, осуществлявшим высший конституционный контроль, стал Всероссийский съезд Советов, обладавший верховной властью в стране. В его компетенцию входило принятие, изменение и дополнение Конституции РСФСР, отмена нормативно-правовых актов, противоречащих Основному закону. В период между Всероссийскими съездами Советов контрольные полномочия переходили Всероссийскому Центральному Исполнительному Комитету Советов (ВЦИК), Президиуму ВЦИК, Совету народных комиссаров РСФСР.

Так, согласно статье 31 Конституции РСФСР 1918 г. Всероссийский Центральный Исполнительный Комитет Советов является высшим законодательным, распорядительным и контролирующим органом Российской Социалистической Федеративной Советской Республики. В соответствии со ст. 32 Основного закона РСФСР 1918 г. Всероссийский Центральный Исполнительный Комитет Советов дает общее направление деятельности Рабоче-крестьянского Правительства и всех органов Советской власти в стране, объединяет и согласует работы по законодательству и управлению и наблюдает за проведением в жизнь Советской Конституции, постановлений Всероссийских Съездов Советов и центральных органов Советской власти.

Казахстанский исследователь М.С. Бейбитов выделяет следующие особенности конституционного контроля данного периода. Во-1, передача Центральным Исполнительным Комитетом СССР и Президиумом ЦИК СССР некоторых функций конституционного контроля Верховному Суду СССР, что было закреплено в Положении ЦИК СССР о Верховном Суде СССР от 23 ноября 1923 г. (конституционный контроль входил в функцию общего надзора). Во-2, это учреждение прокурорского надзора [2;21].

В первой Конституции (Основном Законе) СССР, принятой Центральным исполнительным комитетом СССР (ЦИК СССР) 6 июля 1923 г. и окончательно утвержденной II Всесоюзным съездом Советов 31 января 1924 г. [3], функция конституционного контроля была также закреплена за высшими органами государственной власти - Съездом Советов СССР, ЦИК СССР, Президиумом ЦИК СССР.

В то же время Конституция СССР 1924 г. содержала главу VII «О Верховном Суде Союза Советских Социалистических Республик». [3] К компетенции Верховного Суда СССР, согласно Конституции СССР 1924 года, относились следующие вопросы: дача верховным судам союзных республик руководящих разъяснений по вопросам общесоюзного законодательства; рассмотрение и опротестование перед Центральным исполнительным комитетом СССР по представлению прокурора Верховного Суда СССР постановлений, решений и приговоров верховных судов союзных республик по соображениям противоречий таковых общесоюзному законодательству, или поскольку ими затрагиваются интересы других республик; дача заключений по требованию ЦИК СССР о законности тех или иных постановлений союзных республик с точки зрения Конституции; разрешение судебных споров между союзными республиками; рассмотрение дел по

обвинению высших должностных лиц Союза в преступлениях по должности. [3] Тем самым Основной закон 1924 г. закрепил также за Верховным судом СССР полномочие осуществлять конституционный контроль.

По Конституции СССР 1936 г. функцией конституционного контроля наделялся Президиум Верховного Совета СССР. Данная функция закреплялась в таких, к примеру, полномочиях Президиума Верховного Совета СССР, как контроль за соблюдением и исполнением положений Конституции СССР; обеспечение соответствия Конституций союзных республик Конституции СССР; контроль за соблюдением и исполнением положений Конституций союзных республик; контроль за соблюдением и исполнением законов СССР, Указов и постановлений Президиума Верховного Совета СССР; толкование законов; рассмотрение жалоб граждан.

В 1936 году Казахстан получил статус союзной республики. Принятая на X Всеказахском Съезде Советов 26 марта 1937 года Конституция (Основной Закон) Казахской Советской Социалистической Республики 1937 года [4-168], законодательно закрепившая вхождение Казахской Советской Социалистической Республики в Союз ССР, полностью восприняла положения о конституционном контроле, воплощенные в Конституции СССР 1936 года, сохранив даже форму их включения в Основной Закон.

Следующий этап истории советского периода института конституционного контроля связан с Конституцией СССР 1977 г., принятой на внеочередной седьмой сессии Верховного Совета СССР 7 октября 1977 г. [5-170] Как и ранее, конституционно функция конституционного контроля была сохранена за Президиумом Верховного Совета СССР. Согласно ст.121 Основного закона СССР 1977 г. к основным полномочиям Президиума Верховного Совета СССР в данной сфере относились следующие: контроль за соблюдением положений Конституции СССР; обеспечение соответствия Конституций и законов союзных республик Конституции и законам СССР; толкование законов; отмена постановлений и распоряжений Совета Министров СССР и Совета Министров союзных республик.

Конституция (Основной Закон) Казахской Советской Социалистической Республики 1978 г. была принята на внеочередной седьмой сессии Верховного Совета Казахской ССР девятого созыва 20 апреля 1978 года [6-171]. Положения Конституции СССР 1977 года были восприняты Конституцией Казахской ССР 1978 г. В ст.108 Конституции Казахской ССР 1978 г. были зафиксированы контрольные полномочия Президиума Верховного Совета КазССР, во многом аналогичные полномочиям Президиума Верховного Совета СССР в данной сфере. В частности, это контроль за соблюдением положений Конституции Казахской ССР; толкование законов КазССР; отмена постановлений и распоряжений Совета Министров Казахской ССР, решений областных Советов народных депутатов и Алма-Атинского городского Совета народных депутатов – в случае несоответствия их закону.

Значительным событием в правовой жизни СССР в 1988 году стало внесение изменений и дополнений в Конституцию СССР 1977 г. В них получили непосредственное воплощение идеи о создании специального органа конституционного контроля в государстве. Данными новеллами предусмотрено создание впервые в истории Советского Союза Комитета конституционного надзора СССР.

23 декабря 1989 г. был принят закон СССР «О Конституционном надзоре в СССР» [7]. В соответствии со ст. 10 данного закона Комитет конституционного надзора СССР рассматривал вопросы о соответствии Конституции СССР: проектов законов СССР и иных актов, внесенных на рассмотрение Съезда народных депутатов СССР; законов СССР и иных актов, принятых Съездом народных депутатов СССР; конституций союзных республик. Кроме того, Комитет конституционного надзора СССР осуществлял надзор за соответствием Конституции СССР и законам СССР, принятым Съездом народных депутатов СССР: законов СССР и иных актов, принятых Верховным Советом СССР, постановлений Совета Союза и Совета Национальностей, а также проектов актов, внесенных на рассмотрение этих органов.

Следующей группой поднадзорных Комитету конституционного надзора СССР вопросов являлось осуществление надзора за соответствием Конституции СССР и законам СССР, принятым Съездом народных депутатов СССР и Верховным Советом СССР: указов и постановлений Президиума Верховного Совета СССР; распоряжений Председателя Верховного Совета СССР; законов союзных республик; постановлений и распоряжений Совета Министров СССР; международных договорных и иных обязательств СССР и союзных республик, представленных на ратификацию или утверждение; руководящих разъяснений Пленума Верховного Суда СССР; актов Генерального прокурора СССР и Главного государственного арбитра СССР, имеющих

нормативный характер, а также нормативных правовых актов других государственных органов и общественных организаций, в отношении которых в соответствии с Конституцией СССР не осуществляется прокурорский надзор.

В законе подчеркивалось, что надзорные функции Комитета конституционного надзора СССР не распространяются на приговоры и иные решения судов, решения органов расследования, прокуратуры, государственного арбитража по гражданским, уголовным, административным, арбитражным делам. [7]

Важнейшим событием в Казахстане стало появление новых государственных органов – должности Президента КазССР, создание нового органа контроля – Комитета конституционного надзора КазССР. В соответствии с Законом Казахской Советской Социалистической Республики от 24 апреля 1990 года №6-ХІІ «Об учреждении поста Президента Казахской ССР и внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) Казахской ССР» [8] был учрежден пост Президента Казахской Советской Социалистической Республики.

В статью 111 Конституции КазССР 1978 г. включены полномочия Комитета конституционного надзора Казахской ССР: по поручению Верховного Совета Казахской ССР, по предложениям Президента Казахской ССР, Председателя Верховного Совета Казахской ССР, постоянных комиссий и комитетов Верховного Совета Казахской ССР, Совета Министров Казахской ССР, Комитета народного контроля Казахской ССР, Верховного Суда Казахской ССР, Прокурора Казахской ССР, Главного государственного арбитра Казахской ССР, республиканских органов общественных организаций и Академии наук Казахской ССР дает заключения о соответствии Конституции Казахской ССР и законам Казахской ССР нормативных, правовых актов других государственных органов и общественных организаций, в отношении которых не осуществляется прокурорский надзор.

Статья 101 Конституции КазССР 1978 г., регламентирующая право законодательной инициативы, была изложена в новой редакции: теперь право законодательной инициативы в Верховном Совете Казахской ССР принадлежало народным депутатам Казахской ССР, Председателю Верховного Совета Казахской ССР, постоянным комиссиям и комитетам Верховного Совета Казахской ССР, Президенту Казахской ССР, Совету Министров Казахской ССР, Комитету конституционного надзора Казахской ССР, Комитету народного контроля Казахской ССР, Верховному Суду Казахской ССР, Прокурору Казахской ССР, Главному государственному арбитру Казахской ССР. Правом законодательной инициативы обладали также общественные организации в лице их республиканских органов и Академия наук Казахской ССР [8].

Согласно Закону Казахской Советской Социалистической Республики от 22 сентября 1989 г. № XI «Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного Закона) Казахской ССР» [9] в Конституцию Казахской ССР, принятую 20 апреля 1978 года, были внесены соответствующие изменения и дополнения, регламентирующие основы правового статуса органа конституционного надзора КазССР. К основным направлениям деятельности Комитета конституционного надзора КазССР относились следующие: проверка нормативных актов Верховного Совета КазССР, постановлений и распоряжений Совета Министров КазССР, решений местных Советов народных депутатов, актов государственных органов и общественных организаций – на соответствие Конституции и законам Казахской ССР [9].

Важные изменения и дополнения, связанные со структурными изменениями в высших органах государственной власти, были внесены в Основной Закон КазССР 1978 года в 1990 году. Так, согласно Закону Казахской Советской Социалистической Республики от 20 ноября 1990 г. № 334-ХІІ «О совершенствовании структуры государственной власти и управления в Казахской ССР и внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) Казахской ССР» [10] произошли изменения в компетенции Комитета конституционного надзора Казахской ССР, который вправе теперь давать по поручению Верховного Совета Казахской ССР, по предложениям Президента Казахской ССР, Председателя Верховного Совета Казахской ССР, постоянных комиссий и комитетов Верховного Совета Казахской ССР, Верховного Суда Казахской ССР, Генерального прокурора Казахской ССР, Главного государственного арбитра Казахской ССР, республиканских органов общественных организаций и Академии наук Казахской ССР заключения о соответствии Конституции Казахской ССР и законам Казахской ССР нормативных правовых актов других государственных органов и общественных организаций, в отношении которых не осуществляется прокурорский надзор (ст. 111 п.4) [10].

В первые годы независимости Казахстана нужно отметить, что продолжала действовать Конституция Казахской ССР 1978 года, с учетом изменений, дополнений и новых исторических условий.

Важным документом конституционного характера является Декларация о государственном суверенитете Казахской ССР от 25 октября 1990 г. [11] Она имела нормативный правовой характер. В Декларации впервые провозглашалось, что Казахская ССР является суверенным государством, которое добровольно объединяется с другими республиками в СССР и строит взаимоотношения с ними на договорной основе.

Народ провозглашался единственным носителем суверенитета и источником государственной власти. Важной конституционной новеллой в сфере казахстанского государственного строительства стало закрепление принципа разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную как способа организации власти. Законодательная власть предоставлялась Верховному Совету. Президент являлся главой республики и обладал высшей исполнительной властью. Высшая судебная власть принадлежала Верховному Суду.

В Декларации было закреплено суверенное право Казахской ССР приостанавливать на своей территории действие законов и других актов высших органов Союза, нарушающих суверенные права и Конституцию республики.

Следующей важнейшей вехой конституционно-правового развития Республики Казахстан явилось принятие 16 декабря 1991 года Конституционного закона «О государственной независимости Республики Казахстан», в статье 1 которого Республика Казахстан провозглашалась как независимое, демократическое и правовое государство. [12] Она обладает всей полнотой власти на своей территории, самостоятельно определяет и проводит внутреннюю и внешнюю политику.

Статья 4 Конституционного закона Республика Казахстан устанавливает прямое действие на всей территории Республики Казахстан Конституции и законов Республики Казахстан, а также признанных ею нормы международного права. Конституционный закон регулирует отношения государства и личности (статья 7).

В статье 9 провозглашается принцип разделения властей: государственная власть в Республике Казахстан строится и осуществляется исходя из принципа ее разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Право выступать от имени народа Республики принадлежит Верховному Совету и Президенту Республики Казахстан.

Согласно статье 10 законодательная власть осуществляется Верховным Советом Республики Казахстан. Главой Республики Казахстан и ее исполнительной власти является Президент. Судебная власть принадлежит Верховному Суду и Высшему арбитражному суду Республики Казахстан.

Впервые в Казахстане высшим органом судебной защиты Конституции был провозглашен Конституционный Суд Республики Казахстан. Статья 15 Конституционного закона предоставляет суверенное право Республики Казахстан принимать меры по охране своей независимости и укреплению национальной государственности. [12]

Таким образом, в Конституционном законе «О государственной независимости Республики Казахстан» 1991 г. были заложены основные принципы и идеи формирования государственной власти, а также правовые основы института конституционного контроля независимого Казахстана, которые получили дальнейшее развитие и закрепление в Конституции Республики Казахстан, принятой 28 января 1993 года после всенародного обсуждения.

Конституция Республики Казахстан 1993 г. [13] в качестве одной из основ конституционного строя закрепила принцип разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную. В соответствии с этим принципом государственные органы в рамках своих полномочий самостоятельны, взаимодействуют друг с другом, используя систему сдержек и противовесов (п. 6 Основ конституционного строя). В соответствии со статьей 62 Конституции единственным и высшим представительным органом республики является Верховный Совет, который избирается на пять лет на основе всеобщего, равного, прямого избирательного права и работает на профессиональной основе.

Исполнительная власть республики, на которую возлагались функции государственного управления, состояла из Кабинета Министров и местных исполнительных органов (глав администраций) и возглавлялась Президентом Республики Казахстан (ст. 75, 84, 92 Конституции РК 1993 г.). Кабинет министров ответствен перед Президентом Республики Казахстан, непосредственное руководство его деятельностью осуществляется Премьер-министром. Премьер-

министр, его заместители и некоторые руководители министерств и ведомств назначаются Президентом с согласия Верховного Совета, главы администраций областного уровня – лично Президентом, главы нижестоящих администраций – вышестоящими главами.

Согласно Основному закону, судебная власть в Республике Казахстан принадлежит Конституционному Суду, Верховному Суду, Высшему Арбитражному Суду и нижестоящим судам, утверждаемым законом (ст. 95 Конституции РК 1993 г.). Конституционный Суд является высшим органом судебной власти, защищающим Конституцию Республики Казахстан; Верховный Суд, Высший Арбитражный Суд – высшие органы судебной власти, которые осуществляют судебный надзор за нижестоящими судами. Срок полномочий судей определялся в 10 лет. Судьи, согласно Конституции (ст. 101), независимы и подчиняются только Конституции и законам республики. Суд не вправе применить закон, противоречащий Конституции. Если Суд усмотрит такое противоречие, то он приостанавливает производство по делу и обращается в Конституционный Суд с представлением о признании этого акта неконституционным. [13]

Президент Республики Казахстан, избираемый всенародно на пять лет, является главой государства и одновременно возглавляет систему исполнительной власти. Как гарант соблюдения прав и свобод граждан, Конституции и законов республики, Президент принимает необходимые меры к охране государственного суверенитета, конституционного строя, обеспечению безопасности, территориальной целостности республики, прав и свобод граждан. Как глава государства, он подписывает законы, обладая правом наложения вето, образует Совет безопасности и иные консультативно-совещательные органы, после консультаций с Верховным Советом принимает решения о проведении референдума, представляет Верховному Совету кандидатуры на должности высших государственных должностных лиц [13].

Одной из важных особенностей Конституции Республики Казахстан 1993 г. является конституционное закрепление в разделе IV гарантий соблюдения Основного закона. В Конституцию была включена отдельная глава 21, посвященная обеспечению стабильности Конституции и защите ее положений. В ней фундаментально определены назначение и цели деятельности Конституционного суда, юридическая сила и правовые последствия принятия решений органа конституционного правосудия Казахстана. В частности, в статье 130 Основного закона 1993 г. установлено: судебная защита Конституции и обеспечение ее верховенства возлагаются на Конституционный суд Республики Казахстан, рассматривающий иски о соответствии Конституции Республики Казахстан, законов и иных актов, международных договорных и иных обязательств Республики Казахстан [13].

Анализ правовых актов, касающихся становления и развития института конституционного контроля в Казахстане, показывает, что в эпоху советских конституций был заложен прочный фундамент организации и деятельности органов конституционного контроля, позволяющий проследить определенную преемственность и тенденции дальнейшего развития конституционно-правовых основ института конституционного контроля. Институт конституционного контроля в Казахстане сформировался под влиянием российского, советского законодательства дореволюционной и советской эпохи. После обретения независимости в республике началась новая веха в развитии института конституционного контроля, в которой выделяются переходный этап, на котором происходила постепенная замена советских государственных и правовых институтов; еще не были приняты основополагающие правовые акты нового государства, и, хотя действовали акты советской эпохи, но они были изменены в соответствии с новыми историческими условиями.

Обобщая анализ конституционного законодательства, предпринятый с целью раскрытия особенностей исторических периодов становления и развития конституционного контроля в Республике Казахстан, можно выявить несколько этапов конституционной эволюции института конституционного контроля в Казахстане: эпоха советского строительства, переходный этап, период формирования конституционных основ казахстанской модели конституционного контроля, и современный период развития данного института.

Список литературы:

1 Конституция РСФСР 1918 г. http://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1918/chapter/7/#block_3700

2 Бейбитов М.С. Институт конституционного контроля в Республике Казахстан (вопросы теории и практики): Автореф. дисс...д.ю.н. – Алматы, 2005. – 29 с.

3 Основной Закон (Конституция) Союза Советских Социалистических Республик 1924 г. //История Советской Конституции (в документах). 1917-1956 гг./ Сост. А.А. Липатов, Н.Т. Сovenков. Общ. ред. С.С. Студеникина. – М.: Гос. изд. юридической лит-ры, 1957. - 1046 с.

4 Конституция (Основной Закон) Казахской Советской Социалистической Республики 26 марта 1937 года // ЦГА РК, ф. 195, оп. 1, д. 23, стр. 1—23

5 Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик 7 октября 1977 года. – М.: Юрид. лит., 1987.- 48 с.

6 Конституция (Основной Закон) Казахской Советской Социалистической Республики 20 апреля 1978 года. //Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик. Конституции (Основные Законы) Союзных Советских Социалистических Республик. – М., 1985.

7 Закон «О Конституционном надзоре в СССР» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?base=ESU;n=16;req=doc#0>

8 Закон Казахской Советской Социалистической Республики от 24 апреля 1990 года №6-ХІІ «Об учреждении поста Президента Казахской ССР и внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) Казахской ССР» //Ведомости Верховного Совета КазССР, 1990, №18, Ст. 190

9 Закон Казахской Советской Социалистической Республики от 22 сентября 1989 г. № ХІ «Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного Закона) Казахской ССР» //Ведомости Верховного Совета КазССР, 1989, №40-41, Ст.336

10 Закон Казахской Советской Социалистической Республики от 20 ноября 1990 г. № 334-ХІІ «О совершенствовании структуры государственной власти и управления в Казахской ССР и внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) Казахской ССР» // Ведомости Верховного Совета КазССР, 1990, № 47, Ст. 431.

11 Декларация Казахской ССР «О государственном суверенитете Казахской ССР» от 25 октября 1990 г.//Казахстанская правда, 28 октября 1990 г.

12 Конституционный закон Республики Казахстан «О государственной независимости Республики Казахстан» от 16 декабря 1991 г. //Ведомости Верховного Совета Республики Казахстан, 1991, № 51, Ст. 622

13 Конституция Республики Казахстан от 28 января 1993 г. -Алматы: «Жеті Жарғы», 1993

ПРАВО РЕБЕНКА НА СВОБОДУ ТРУДА В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

Балгимбекова Г.У., к.ю.н., ст. преподаватель кафедры конституционного и международного права КарГУ им. академика Е.А. Букетова

Ыбырай А.К., м.ю.н., ст. преподаватель кафедры конституционного и международного права КарГУ им. академика Е.А. Букетова

За 25 лет своей Независимости Казахстан достиг достаточно большого прогресса в области защиты прав и законных интересов детей. В условиях глобализации все более пристальное внимание уделяется правам и интересам ребенка. В свою очередь, права и интересы несовершеннолетнего являются одним из важнейших институтов международного и конституционного права. Следует отметить, что эксперты Комитета ООН по ликвидации всех форм дискриминации в отношении детей в целом положительно оценили ситуацию с защитой прав ребенка в Казахстане. В настоящее время вопросы, связанные с правами несовершеннолетних, регулируются в первую очередь международными соглашениями, в том числе посредством имплементации норм международного права в национальную систему Республики Казахстан. Создан ряд международных институтов, разработаны правовые механизмы и процедуры в области защиты прав и интересов детей.

Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 года была принята Всеобщая декларация прав и свобод человека. В преамбуле декларации говорится о том, что признание человеческого достоинства, равных и неотъемлемых прав является основой свободы, справедливости и всеобщего мира. В ходе дальнейшей модернизации прав человека произошло внедрение в данной отрасли права отдельных институтов, одним из выделенных институтов в современном международном праве является институт международно-правовой защиты прав ребенка. Не возможно не отметить и то, что Конвенция о правах ребенка близка к тому, чтобы стать первым в мире договором по правам человека, которую ратифицировали все страны мира [1].

Среди многочисленных международных документов, касающихся защиты прав несовершеннолетних, можно выделить два основных и наиболее значимых - это Декларация прав ребенка и Конвенция ООН о правах ребенка. Декларация прав ребенка была принята резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1959 года. [2].

Принятие Конвенции стало весьма значительным событием в области защиты прав и свобод ребенка, ребенок впервые рассматривается не только как объект который требует специальной защиты, но и как субъект права, которому предоставлен весь спектр прав человека. С принятием Конвенции был введен ряд новых прав ребенка: на выживание и развитие, на сохранение индивидуальности, на право свободно выражать свои взгляды и мнение, на неучастие детей в военных действиях и мероприятиях, на физическое и психологическое восстановление, на социальную защиту от злоупотреблений и эксплуатации детей. В Конвенции особо оговорена роль средств массовой информации: государства-участники обязуются поощрять средства массовой информации к распространению информации и материалов, полезных для ребенка в социальном и культурном отношении, чтобы ребенок имел доступ к информации из различных национальных и международных источников. Государства-участники обязуются «широко информировать о принципах и положениях Конвенции как взрослых, так и детей» [3].

Ребенок, как лицо не достигшее совершеннолетнего возраста, обладает правоспособностью с момента своего рождения, дееспособность приобретает с момента достижения им определенного, установленного государством, возраста. Отсюда следует, признавая ребенка правоспособным, государство предопределяет закрепление за ним определенного объема естественных и неотчуждаемых прав, обязуя социум в целом гарантированной защитой прав, свобод и законных интересов ребенка. Наряду с другими факторами, обеспечение защиты прав, свобод и законных интересов детей выражается в усовершенствовании отраслей права, таких как: конституционное, семейное, административное, трудовое, гражданское, уголовное и т.д., регулирующих многообразие отношений в обществе.

Конституционные права гражданина на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии; на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены; на вознаграждение за труд без какой-либо дискриминации взяты за основу трудового законодательства.

В соответствии с Трудовым кодексом РК, каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать тот или иной род деятельности, без какой бы то ни было дискриминации и принуждения.

В соответствии с Законом Республики Казахстан «О занятости населения», государство обеспечивает проведение политики, способствующей достижению продуктивной и свободной избранной занятости граждан [4].

При этом государство гарантирует гражданам в сфере занятости населения социальную защиту от безработицы, содействие в подборе работы и трудоустройстве при посредничестве уполномоченных органов.

В Республике Казахстан национальным законодательством, Конституцией Республики Казахстан, Трудовым кодексом Республики Казахстан дискриминация в сфере труда и занятости запрещена.

В декларации ООН, который в 2000 году подписало большинство стран мира, поощрение равенства мужчин и женщин, расширение прав и возможностей женщин определены в качестве основных целей развития человечества в третьем тысячелетии.

Статья 24 Конституции Республики Казахстан определяет право граждан на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии и ограничивает возможности привлечения к принудительному труду только по приговору суда либо в условиях чрезвычайного или военного положения [5]. Основными правовыми нормативными актами, определяющими законодательную основу для реализации в стране ратифицированных международных конвенций по детскому труду являются, прежде всего, Трудовой кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 года, Закон РК от 8 августа 2002 года «О правах ребенка в Республике Казахстан», а также Кодекс об административных правонарушениях (КоАП) и Уголовный Кодекс РК, устанавливающие соответственно административную и уголовную ответственность за нарушения установленных требований в отношении детского труда.

Трудовой кодекс регулирует трудовые отношения и иные отношения, непосредственно связанные с трудовыми, определяет законодательную основу для защиты прав и интересов детей как сторон трудовых отношений, устанавливает минимальные гарантии прав и свобод в сфере

труда, а также запреты и ограничения в отношении детского труда. В первую очередь необходимо отметить, что Кодексом определен в качестве одного из принципов трудового законодательства – принцип запрещения дискриминации, принудительного труда и наихудших форм детского труда. С другой стороны, ст. 25 Трудового кодекса запрещает нарушение равенства и возможностей при заключении трудового договора, в том числе по критерию несовершеннолетия, за исключением случаев, предусмотренных данным законом.

Минимальный возраст для приема на работу в общем случае определен в Трудовом кодексе – 16 лет. Однако с письменного согласия одного из родителей, опекуна, попечителя или усыновителя трудовой договор может быть заключен с гражданами, достигшими 15 лет в случаях получения ими среднего образования в общеобразовательном учебном заведении. При этом установлены исключения для учащихся, достигших 14-летнего возраста, для выполнения работ в свободное от учебы время, и лиц, не достигших 14-летнего возраста, занятых в творческой сфере (в организациях кинематографии, театрах, театральных и концертных организациях, цирках, для участия в создании и (или) исполнении произведений без ущерба здоровью и нравственному развитию). В обоих случаях трудовой договор подписывается одним из родителей, опекуном, попечителем или усыновителем, а выполняемые несовершеннолетним работы не должны причинять вреда их здоровью и нарушать процесс их обучения [6].

Наряду с этим в Трудовом кодексе включен ряд положений, направленных на охрану труда несовершеннолетних, прежде всего это касается специальной главы 16 по особенностям регулирования труда работников не достигших 18-летнего возраста. В ней предусмотрены запреты в отношении привлечения труда лиц моложе 18 лет на следующие виды работ:

- тяжелые работы, работы с вредными (особо вредными) и (или) опасными условиями труда в соответствии с перечнем, утвержденным Министерством труда и социальной защиты населения;
- работы, выполнение которых может причинить вред их здоровью и нравственному развитию (игорный бизнес, работа в ночных развлекательных заведениях, производство, перевозка и торговля алкогольной продукцией, табачными изделиями, наркотическими средствами, психотропными веществами и прекурсорами);
- в ночное время (с 22.00 до 6.00 часов);
- сверхурочная работа;
- работа при суммированном учете рабочего времени;
- работа вахтовым методом.

Дополнительно к вышеуказанному, трудовое законодательство РК устанавливает обязанность для работодателей заключать трудовые договоры с несовершеннолетними только после обязательного предварительного медицинского осмотра. В отношении лиц в возрасте от 14 до 18 лет применяются также требования по сокращенному рабочему времени:

- для работников в возрасте от 16 до 18 лет – не более 36 часов в неделю;
- для работников в возрасте от 14 до 16 лет – не более 24 часов в неделю;
- для учащихся организаций образования, совмещающих в течение учебного года учебу с работой, в возрасте от 14 до 16 лет – 2,5 часа в день, в возрасте от 16 до 18 лет – 3,5 часа в день [6].

В отношении оплаты труда, в первую очередь, необходимо остановиться на положениях ст. 69 Трудового кодекса по работникам, не достигшим 18 лет. Оплата их труда производится с учетом сокращенной продолжительности работы, а нормы выработки для них устанавливаются исходя из общих норм выработки для работников пропорционально сокращенной продолжительности рабочего времени. Для работников, не достигших 18-летнего возраста, поступающих на работу после окончания общеобразовательных организаций и образовательных организаций начального профессионального образования, а также прошедших профессиональное обучение на производстве, могут утверждаться пониженные нормы выработки. Кроме того, в соответствии с трудовым законодательством работодатель устанавливает размер заработной платы для своих работников самостоятельно, но не ниже размера минимальной заработной платы [6].

Закон о правах ребенка определяет право каждого ребенка на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии. В отношении права ребенка на труд, предусматривается, что оно реализуется в свободное от учебы время при соблюдении условий отсутствия вреда его физическому, нравственному и психическому состоянию ребенка и процессу его обучения. Закон о правах ребенка, также и Трудовой кодекс, запрещает привлечение детского труда на тяжелые физические работы и работы с вредными и опасными условиями труда.

В 1994 году Республика Казахстан ратифицировала Конвенцию ООН о правах ребенка. Таким образом, наша страна подтвердила необходимость правовой защиты детей. Законом РК о «О правах ребенка в Республике Казахстан» конкретно регулируются отношения, возникающие

в связи с реализацией основных прав и интересов ребенка, гарантированных Конституцией Республики Казахстан, исходя из принципов приоритетности подготовки детей к полноценной жизни в обществе, развития у них общественно значимой и творческой активности, воспитания в них высоких нравственных качеств, патриотизма и гражданственности, формирования национального самосознания на основе общечеловеческих ценностей мировой цивилизации [7].

Обеспечение и защита прав и законных интересов ребенка, в первую очередь, гарантированных Конституцией Республики Казахстан, представляет собой сегодня одну из актуальных государственно-правовых проблем. Приведение национального законодательства в соответствие с международно-правовыми нормами повлекло существенные изменения в регулировании прав ребенка. Как любому другому цивилизационному государству, Казахстану присуща традиционная озабоченность проблемой рождения и воспитания новых поколений ее граждан, здоровых нравственно и физически. Современный период характеризуется тем, что ребенок признан самостоятельным субъектом, принадлежащих ему прав.

Казахстан - молодое суверенное государство. В настоящее время, являясь составной частью и полноправным, самостоятельным субъектом мирового сообщества, занимает в нем достойное место. Главным определяющим критерием истинного демократизма и гуманизма любой страны является закрепленная конституцией мера свободы личности, ее защищенности от произвола и беззакония. Поэтому с первых дней независимости республика провозгласила стратегический курс на построение правового государства и гражданского общества. Обеспечение эффективной защиты прав и интересов ребенка на сегодня является одним из приоритетных направлений как внутренней, так и внешней политики страны. Президент Республики Казахстан в своих выступлениях неоднократно подчеркивает значимость конституционных прав несовершеннолетних, так в послании народу Казахстана в 2012 году «Стратегия «Казахстан-2050»: новый политический курс состоявшегося государства» Н.А. Назарбаев отметил: «Для государства, как и для меня лично, материнство - особая забота. Какой наша страна будет в будущем, напрямую зависит от того, что мы сегодня воспитываем в наших детях. В мирное время мы имеем тысячи сирот - наши детские дома и приюты переполнены. Это, к сожалению, общемировая тенденция и вызов глобализации. Но мы должны противодействовать этой тенденции. Наше государство и общество должны поощрять усыновление сирот и строительство детских домов семейного типа. Воспитание детей - это огромные инвестиции в будущее. Мы должны подходить в этом вопросе именно так и стремиться дать нашим детям лучшее образование» [8].

Основные принципы Конвенции о правах ребенка отражены в национальном законодательстве Республики Казахстан. Однако в настоящее время перед Казахстаном стоит задача разработать целостные законодательные и институциональные механизмы, которые обеспечивали бы практическую реализацию законов и иных нормативных правовых актов в сфере защиты детского труда.

Конституция Республики Казахстан раскрывает положения Конвенции о правах ребенка более детально. Конституционно-правовые основы статуса ребенка отдельно не закреплены в Конституции, а устанавливаются исходя из основных положений конституционно-правового статуса гражданина. Под правовым статусом гражданина принято понимать определенный набор прав, которыми он обладает для вступления в предполагаемое правоотношение. Это понятие синонимично понятию «правосубъектность».

Таким образом, конституционно-правовой статус ребенка - это совокупность прав, свобод, обязанностей ребенка и гарантий их реализации, установленная конституционным законодательством, а именно: Конституцией и национальным законодательством Республики Казахстан.

Основополагающими целями государственной политики Казахстана в интересах несовершеннолетних детей является:

- недопущение дискриминации в отношениях детей;
- обеспечение прав и законных интересов детей;
- стабилизация основных гарантий и законных интересов детей;
- в случаях нарушения прав ребенка их безоговорочное восстановление;
- создание соответствующих органов и организаций по защите прав и законных интересов ребенка;
- формирование правовых основ и гарантий защиты прав ребенка;
- реализация личности и индивидуальности ребенка в интересах социума, обычаев населения государства, достижение национальной и мировой культуры;

- содействие интеллектуальному, духовному, физическому и нравственному развитию детей;
- воспитание в детях чувства патриотизма, гражданственности и миролюбия.

Государственная политика всесторонне старается поддерживать и развивать деятельность государственных органов в интересах детей. Модернизуется законодательное обеспечение прав ребенка, в соблюдении и установлении государственных минимальных стандартов, которые направлены на улучшение жизни детей. Национальное законодательство поддерживает семьи в целях предоставления полноценного воспитания детей, защиты их прав, подготовке подрастающего поколения к полноценной взрослой жизни в обществе. Так же государство приветствует создание и развитие общественных объединений иных организаций, которые непосредственно взаимосвязаны с правами ребенка. Нарушение прав и интересов детей является отягощающими обстоятельствами. Интересы детей всегда защищаются взрослыми людьми. Интересы детей осознаны и закреплены в качестве основополагающих в системе международных документов, к которым Казахстан присоединился в первую очередь и привел в соответствии с международными стандартами национальное, внутригосударственное законодательство.

Обеспечение прав ребенка на свободу труда относится к глобальным проблемам современности, в решении которых заинтересовано все мировое сообщество. Это объясняется определяющей ролью подрастающего поколения в гарантировании жизнеспособности общества и прогнозировании его будущего развития. Однако следует признать, что ни одно государство в мире не может претендовать на роль образца в области соблюдения прав ребенка. Даже для самых демократических и экономически развитых государств характерны рост преступности несовершеннолетних, наличие семей с низким жизненным уровнем, смертность детей из-за недостаточного медицинского обслуживания, рост беспризорных детей. Все эти факторы доказывают невозможность разрешения детской проблемы только национальными средствами и вызывают необходимость объединения усилий мирового сообщества в целом.

Список литературы:

1. Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. // Права человека / <http://www.un.org/ru>
2. Декларация прав ребенка, принята резолюцией 1386 (XIV) Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1959 года // <http://www.un.org/ru>
3. Конвенция ООН о правах ребенка, принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 года // <http://www.un.org/ru/>
4. Закон Республики Казахстан «О занятости населения» от 6 апреля 2016 года № 482-V ЗРК // "Казахстанская правда" от 08.04.2016 г., № 66 (28192)
5. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/>
6. Трудовой кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 года № 414-V ЗРК // "Казахстанская правда" от 25.11.2015 г., № 226 (28102)
7. Закон Республики Казахстан от 8 августа 2002 года № 345-І "О правах ребенка в Республике Казахстан" // Казахстанская правда. 2002. №174(23823) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 09.04.2016 г.)
8. Послание Президента Республики Казахстан - Лидера Нации Н.А. Назарбаева народу Казахстана, г. Астана, 14 декабря 2012 года. Стратегия «Казахстан-2050»: новый политический курс состоявшегося государства // Казахстанская правда от 15.12.2012 г., № 437-438 (27256-27257).

ПРАВОВОЙ ИНСТИТУТ ЛОББИЗМА

Акай А.К., магистрант "КАЗГЮУ", г. Астана

Анализируя политические системы многих развитых и развивающихся стран мира, невозможно не заметить, возрастающую роль института лоббизма, и лоббистов в частности, на развитие современной политики и общества в целом, на механизмы принятия управленческих решений и так далее. Уже сегодня довольно-таки сложно понять, имеются ли такие решения, которые бы принимались представителями власти без воздействия на них со стороны заинтересованных лиц. В одинаковой степени сложно себе представить, чтобы крупные бизнес структуры не пытались решить свои проблемы без взаимодействия с органами власти. Можно по-разному относиться к лоббизму и к ее представителям, однако, учитывая современную динамику развития политических систем, количество лоббистов будет только увеличиваться со временем.

С момента обретения независимости Правительством Республики Казахстан были предприняты многочисленные попытки инициировать законопроект «О лоббизме», однако ни один из них, не получил одобрения в Парламенте. Однако учитывая развитие казахстанского общества и политического поля в целом в сторону демократизации, становится очевидным то что, в перспективе властью будет поставлен вопрос о внедрении института лоббизма в правовое поле, по примеру большинства развитых государств.

Ввиду вышесказанного, и принимая во внимание неоднозначное отношение, можно даже сказать отсутствие четкого понимания данного политико-правового института в профессиональных и научных кругах, считаю необходимым ответить на ряд острых вопросов, которые позволят нам более ясно понять, что же из себя представляет институт лоббизма.

Одним из первых острых вопросов который возникает перед человеком, изучающим данный институт, является определение лоббизма, так как за годы развития института лоббизма так и не сформировалась конкретное определение данного термина. В первую очередь, хочется отметить, конечно же неоднозначную оценку понятию «лоббизм» в мире. При этом встречаются диаметрально противоположные точки зрения, но не заметить эволюцию в понимании данного явления все-таки нельзя. Так к примеру Большая советская энциклопедия в 1973 году содержала такое определение: «Лобби, лоббизм (от англ. lobby - кулуары), система контор и агентств крупных монополий при законодательных органах США, оказывающих прямое давление вплоть до подкупа) на законодателей и государственных чиновников в интересах этих компаний». [1; 589] Подобный взгляд на лоббизм, который отождествлялся с подкупом и коррупцией в сфере осуществления государственной власти встречается и по сей день. Такая оценка на уровне обыденного сознания часто встречается и на Западе, в том числе и в политических кругах. Так исследователь из Мичиганского университета США Ричард Холл пишет, что «самый распространенный и циничный взгляд на лоббизм заключается в том, что он оценивается как более-менее законная взятка»[2; 122].

Несмотря на то что, вплоть до XIX века термин лоббизм имел крайне негативный оттенок, отождествляемый с лоббизмом, и занятие лоббизмом считалось низким и недостойным, все перевернулось с ног на голову благодаря американскому лоббисту Сэму Уорду, который первым отошел от коррупционных схем влияния на принятие властных решений. Он устраивал званые обеды, дружил с сенаторами и государственными секретарями, убеждал чиновников и сенаторов не деньгами, а словом, тем самым произвел настоящую революцию в лоббизме. Если раньше лоббизм представлял собой передачу денег по знакомству, то теперь это была уже передача информации, убеждение в своей правоте. Лоббистская деятельность приобретает более сложный характер, ведь убедить намного сложнее, чем просто вручить деньги. Нужно подобрать аргументы, учесть психологию того, кого убеждаешь. Не зря Сэма Уорда прозвали королем лобби. По словам современников, он поднял лоббизм до уровня занятия, достойного настоящего джентльмена.[3; 89]

До сих пор единообразия в практике применения терминов «лоббизм», «лоббист» не существует, поэтому в современном Казахстане сложилась уникальная ситуация при которой де-юре ни лоббизма, ни лоббистов не существует, а де-факто данными категориями оперируют многие видные государственные деятели и профессиональные юристы. В России в аналогичной ситуации даже существует Национальная палата лоббистов в которой публикуются списки наиболее влиятельных и успешных российских лоббистов, при этом каждый из участников активной политической жизни вкладывает нечто особенное в данное понятие.[4; 20]

Каковы же основные подходы к определению понятия «лоббизм» и производных от него, которые можно выделить на основе изучения опыта лоббистской деятельности в иностранных? По мнению британского эксперта К. Кумса, «в западной литературе употребляются чаще всего два определения лоббизма. Первое: лоббизм – это реализация права каждого гражданина обращаться с ходатайством к своему правительству. Второе: лоббизм – это профессиональная деятельность либо сотрудников, либо специальных консультантов, нанятых компаниями, деловыми и профессиональными ассоциациями, профсоюзами и прочими группами для представления интересов этих организаций в процессе формирования государственной политики».[5; 34]

Первый подход – это рассмотрение лоббизма в широком значении данного термина, как особого рода деятельности, главной составляющей которого является давление, влияние на власть в интересах определенной силы, либо проведение властных решений в ее интересах. Второй подход – это уже рассмотрение в узком, более детальном смысле, и мне подобный подход видится наиболее приемлемым, так как он не дает маневра для разнотолков и разногласий, однако и это определение, данное британском экспертом мне видится не до конца детальным, поэтому, опираясь на определения предлагаемые видными учеными этой сферы, на мой взгляд, данный термин необходимо детализировать следующим образом: Лоббизм – многоплановое, многоуровневое, взаимодействие граждан, социальных групп, коммерческих и некоммерческих организаций, а также отдельных лиц специализирующихся на лоббистской деятельности, с органами государственной власти, с целью оказания влияния не противоречащих законам способами, на принятие ими необходимых властных решений, или для постоянного отстаивания своих интересов.

Данный подход к определению считаю наиболее объективным, и оптимальным в качестве отправной точки для понимания данного термина. В рамках данного подхода мы получаем чёткую и одновременно комплексную дефиницию, не абсолютизируя какую-либо одну сторону лоббизма, но подразумевая их все.

Следующим вопросом часто встречающихся в дискуссиях о лоббизме, является « Чем же отличается лоббизм от коррупции?», в данном вопросе имеется скрытая критика, попытка отождествить данные понятия, однако за годы своего существования данный институт на практике доказал свое отличие от коррупции.

В развитых демократиях и на наднациональном уровне процессы неформального согласования интересов превалируют над их институционализированными формами; вместе с тем существующие институты согласования интересов включены в систему функционального представительства, обеспечивая дополнительный канал доступа гражданского общества к влиянию на процесс разработки решений.

Именно в этом принципиальное отличие коррупции от лоббизма, убеждающего чиновников в рамках отлаженного и в целом рационального механизма принятия решений, так и от вытесняющего лоббизм искусства public relations, убеждающего уже не чиновников, но общественное мнение, которое оказывает растущее влияние на последних в демократическом обществе.

Поэтому, если лоббизм – институт представительской, парламентской демократии, а public relations – элемент всеобщей демократии, взятка – принципиально антидемократический инструмент. Он не только не способствует балансированию интересов, но, напротив, объективно ведет к разрушению механизмов этого балансирования и максимальной дезорганизации процесса управления.

Поэтому являясь полноценным политико-правовым институтом, лоббизм серьезно отличается от незаконной коррупции, однако в рамках этой статьи хотелось бы остановиться на основных моментах.

Во-первых, лоббизм это процесс оказания влияния, на должностное лицо носящий конкурентный характер, правила которого известны всем его участникам. В конкурентности заключено одно из главных его отличий. Правила всем известны и общеобязательны, и самое главное заключены в нормативно-правовых актах.

В США к примеру это закон «О гласности лоббистской деятельности» принятый в 1995 году, в Канаде это «Акт о регистрации лоббистов». Данный Акт самым подробным образом урегулировал многочисленные аспекты лоббистской деятельности, начиная с целей и социально-политического предназначения лоббизма, заканчивая детальным описанием процедур регистрации лоббистов.

В преамбуле к Акту о Регистрации Лоббистов говорится, о том, что:

- свободный и открытый доступ к правительству – важный вопрос
- общественного интереса;
- лоббирование представителей публичной власти – законная деятельность;

- желательно, чтобы представители публичной власти и общественность,
- имели возможность, чтобы знать, кто пытается влиять на правительство;
- система для регистрации оплачиваемых лоббистов не должна препятствовать
- вободному и открытому доступу к правительству;

Как видно из преамбулы данного акта, он открыто отстаивает демократические ценности, такие как открытость и прозрачность, которые абсолютно недопустимы при коррупции, которая подразумевает скрытую и теневую деятельность.

Что касается Европейских государств, то, несмотря на то что, понятие лоббизм не было введено в правовое поле этих стран, при законодательных органах, к примеру, в ФРГ действуют консультативные органы, которые оказывают посреднические услуги по взаимодействию между депутатами, и заинтересованными лицами. По сути лоббистов там называют консультантами.

Ст. 17 Конституции ФРГ: "Каждый имеет право самостоятельно или в сообществе с другими письменно обращаться с просьбами или жалобами в соответствующие органы и парламент". Подобное право является основанием и для лоббизма в США, поскольку оно трактуется, как право союзов требовать участия в законодательном процессе и управлении государством. Конституционная практика Германии придает этому праву иное значение. В 1968 г. Фракция СДПГ в бундестаге предложила, чтобы в открытом рассмотрении петиций могли участвовать их составители. Такая форма рассмотрения прошений, типичная для многих американских штатов, открывает союзам реальные возможности влияния на парламентариев. Предложение СДПГ не было принято, и этим была отклонена возможность изменить исторически сложившуюся роль петиционного права в ФРГ. [6;77] Нормы немецкой Конституции, таким образом, только косвенно указывают на законность существования лоббизма.

Проблему регулирования лоббизма в парламенте можно разделить на внутреннюю и внешнюю составляющие. «Внутренний» лоббист, т.е. депутат, призванный учитывать интересы всего общества и обладающий на этом основании правом принимать решения, но действующий в интересах определенной группы, имеет гораздо больше возможностей, чем профессиональный «внешний» лоббист.

Чтобы уменьшить опасность «внутреннего» лоббизма, т.е. деятельности депутата в пользу узконаправленных интересов, которая может помешать ему выполнять свои прямые обязательства, в Регламенте Бундестага появился отдельным приложением, так называемый Кодекс поведения члена Бундестага. В данном приложении находятся основные требования по предоставлению депутатами сведений о дополнительных источниках доходов. То есть, по сути, не запрещая заниматься лоббистской деятельностью, данный акт лишь снижает возможные коррупционные риски тем самым на законодательном уровне дифференцируя данные понятия.

Вторым основным отличием коррупции от лоббизма является отсутствие секретных или побочных платежей при выполнении лоббистской деятельности.

В вышесказанном приложении Регламента Бундестага требование по предоставлению депутатами сведений о дополнительных источниках доходов направлено именно на выявление возможных теневых денежных переводов.

В законе «О гласности лоббистской деятельности» США 18 раздел запрещает организациям занимающимся лоббистской деятельностью, получать средства из федеральных фондов через вознаграждения, гранты, контракты и другие способы.

В тех государствах в которых, на законодательном уровне регулируется лоббистская деятельность, наиболее строгим образом регулируется вопрос о передаче денег, как их также именуют пожертвованиями в фонды того или иного политика, так как именно лимитированные, полностью контролируемые денежные переводы, позволяют удерживать данную деятельность на законном, цивилизованном уровне, не позволяя опускаться до уровня грязного подкупа и шантажа, то есть коррупции, тем самым обеспечивая доступ к органам государственной власти не только влиятельные и богатые компании, но и общественные объединения, и профсоюзы, сохраняя тем самым, необходимый для демократического общества баланс сил.

В последнее время в среде политологов и юристов, стало популярным понятие «цивилизованный лоббизм» обозначающий продвижение интересов в органах государственной власти некоррупционными методами. Хотя, на мой взгляд, данный термин является тавтологическим. Потому что там, где заканчивается лоббизм, начинается коррупция. Мастерством лоббиста является не используя коррупционные методы давления, наподобие шантажа и подкупа, добивать необходимого результата.

Существует множество способов такого воздействия, перечислим основные из них:

- разработка решения той или иной проблемы. Зачастую для достижения этой цели привлекаются представители экспертного и научного сообщества;

- проведение социологических опросов и рейтингов, подтверждающих аргументацию лоббиста;
- привлечение влиятельных спикеров, доказывающих позицию лоббиста и распространяющих ее в экспертных и общественных кругах, в том числе с привлечением СМИ;
- организация пресс-конференций, конференций, научных семинаров, круглых столов, слушаний (в том числе в органах государственной власти), на которых специально привлеченный эксперт доказывает выгодную для лоббиста точку зрения.
- формирование коалиций, корпоративных пулов и групп поддержки для усиления позиции лоббиста;
- проведение просветительских и пропагандистских кампаний в СМИ в поддержку лоббистской позиции;
- осуществление «grass roots» мероприятий: организация массовых звонков и писем граждан в органы власти и управления. [7; 14]

Как уже было сказано выше различия между лоббизмом и коррупцией колоссальны, начиная от самой сущности и природы этих двух понятий, заканчивая методами воздействия, единственное, в чем можно провести параллель так это в субъектном составе, потому что в обоих случаях речь идет о властных структурах, и частных лицах, однако способы, по которым осуществляется это взаимодействие, и его последствия абсолютно отличны друг от друга.

Еще одним вопросом вызывающий споры в последнее время является вопрос отличия лоббизма от GR (*government relations*).

Для ответа на данный вопрос необходимо к специальной литературе, где собраны определения данной деятельности.

GR представляет собой деятельность по выстраиванию отношений между различными общественными группами и государственной властью, включающую в себя сбор и обработку информации о деятельности правительства, подготовку и распространение информации о позициях представляемых групп, влияние на процессы принятия политических и административных решений. [7; 17]

GR – сознательная организация коммуникаций, установление эффективных коммуникаций с органами государственной власти. [7; 20]

Приведенные выше определения свидетельствуют о том, что *government relations* – является многоаспектной деятельностью негосударственных структур, направленная на осуществление взаимодействия с органами государственной власти. [7; 21]

Являясь близкими по смыслу и содержанию понятиями, GR и лоббизм зачастую отождествляют, некоторые авторы считают, что одно понятие включает себя в другое, однако в учебнике «GR и лоббизм: теория и технологии», под редакцией В.А. Ачкасовой, И.Е. Минтусова, О.Г. Филатовой, предлагается понимать GR как отношения специальных субъектов с органами государственной власти, а под лоббизмом – решения тех или иных вопросов в интересах заинтересованных групп в государственных органах власти на основе знания процедур позиция, с которой согласен и автор данной статьи, так как цель, методика и технологии данных видов деятельности отличаются друг от друга.

Целью лоббиста является влияние на решение конкретных вопросов, для этого он обязан знать конкретные процедуры принятия решения в рамках того или иного государственного органа. То есть лоббист бьет точно, не распыляясь на общие вопросы, в то время как, целью специалиста в области GR является выстраивание доверительных, лояльных отношений с представителями власти, по сути, выстраивая мост между властью и бизнесом.

К технологиям GR – коммуникаций следует отнести: медиарилейшнз, участие в обсуждении органами государственной власти интересующих вопросов, технологии реализации программ корпоративной социальной ответственности и т.п. GR-специалист должен в совершенстве владеть коммуникативными навыками и уметь «вписать» проблемы своего бизнеса в повестку дня власти. [7; 26]

К технологиям лоббистов больше относится налаживание неформальных связей с чиновниками среднего и высшего звена, для влияния на принятие необходимых решений, ускорения или задержания продвижения бумаг, организация обедов, предоставление билетов на различные мероприятия, предоставление определенных не противоречащих законам льгот и преференции.

В остальном технологии лоббиста и GR-специалиста идентичны к примеру:

- консультирование представителей;
- проведение экспертиз нормативно-правовых актов;

- разработку проектов нормативных правовых актов и организация их обсуждения;
- участие в работе консультативных органов;
- участие в парламентских слушаниях;
- проведение мероприятий совместно с представительскими и исполнительными органами

Также очень важным отличием является то, что GR-специалист, как правило, работает в структуре компаний, в крупных корпорациях, существуют целые департаменты по взаимодействию с органами государственной власти, тогда как лоббист чаще всего привлекается на контрактной основе, на основе гонорара, лоббист является частным лицом, работающим на себя, курируя единичные проекты. GR-специалист наладив связь с государственным органом, представляет и защищает позицию своей компании, на постоянной основе.

Несмотря на то, что лоббизм и GR имеют много похожего в своей деятельности, на деле весьма отличаются друг от друга.

Еще одним вопросом, который имеет значение для казахстанского правового поля, дифференцирование моделей правового регулирования лоббистской деятельности в странах англо-саксонской и романо-германской правовой семьи, учитывая, что при разработке нормативных правовых актов наши разработчики перенимают опыт не только европейских государств, но и стран с классической правовой системой, достаточно вспомнить «правило Миранды» являющаяся американским нововведением, однако успешно внедренное в наше правовое поле, соответственно изучение отличий регулирования лоббизма в данных правовых системах впоследствии позволит нам сделать наиболее адекватный и приемлемый выбор.

По сути, основным фундаментальным отличием американской и континентальной модели заключается во внедрении понятия «лоббизм» в правовое поле.

Эту тему осветил в своей статье «Оптимальная модель лоббизма в Казахстане» политолог Досым Сатпаев. Среди прочего он выделяет основные тезисы американской (англосаксонской) системы, во-первых, это «контролировать нужно не лоббистов, а лоббируемых», во-вторых «лоббировать в парламенте и министерствах - неотъемлемое право каждого». В разрезе этих тезисов становится ясным отношение к лоббизму в странах с данной правовой системой, они признают лоббизм неотъемлемой частью политической жизнью. [11]

Что касается стран с континентальной моделью то, отсутствие данного понятия в правовом поле, не мешает ему существовать де-факто. Во Франции, к примеру, действует Социально-экономический совет на общенациональном уровне, предусмотренный Конституцией 1958 года. Этот орган состоит из представителей профессиональных групп и призван давать правительству заключения по всем законопроектам экономического и социального характера. Таким образом, как считают некоторые авторы, он выполняет роль своеобразного «лоббистского парламента». Подобные органы действуют также в Италии, Австрии и Голландии.

Мировая практика правового регулирования лоббизма, несмотря на его фактическое широкое распространение, как и отношение к этому явлению весьма ограничено и неоднозначно, поэтому весьма сложно разработать определенную типологию регулирования лоббизма.

В целом, проблемы правового регулирования лоббизма в Казахстане являются весьма актуальными, и требуют глубокого исследования, тем более что до настоящего времени отсутствуют монографические работы, касающиеся вопроса законодательного регулирования лоббизма, однако с момента обретения независимости и по сегодняшний день было принято немало попыток узаконить данную деятельность. Поэтому для формирования правильного понимания сути лоббизма необходимо тщательно изучить и взвесить все «за» и «против», для недопущения в будущем той ситуации, что мы имеем на данный момент, когда лоббизм фактический существует, однако законодательно он нигде не прописан.

Список литературы:

1. Большая советская энциклопедия. Т.14. 3-е изд. - М., 1973. – 589 с.
2. Richard L. Hall. Lobbying as Legislative Subsidy - University of Michigan, 2000.
3. Все начиналось в вестибюле // Контекст. - 2009. - № 1, июнь. - С. 89.
4. Чебыкин И.В. Институционализация лоббистской деятельности (конституционно-правовой аспект): дисс. ... к.ю.н. - СПб., 2004. – 222 с.
5. Кумс К. Лоббизм и его регулирование: советы британского эксперта // Бизнес и политика. - 1994. - №2. - С. 34.
6. Зудин А Бизнес и политика в посткоммунистической России. Ч 1-2. - М., 1995.

7. Минтусов И.Е. Лоббизм и GR Теория и технология // Учебник и Практикум. – М.: Издательство Юрайт, 2015. – 316 с.

8. Сатпаев Д. Оптимальная модель лоббистской деятельности в Казахстане // risk.kz/12161(28.08.2016г.) <http://risk.kz/12161>

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ УЧАСТИЯ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН В МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЯХ

*Тусупханова Г.К., PhD докторант юридического факультета КарГУ
им. академика Е.А. Букетова*

С развитием государственности Казахстана менялись место и роль прокуратуры в системе республиканских органов. Все больше деятельность органов прокуратуры наполнялась новым содержанием, изменялись функции и социальная сущность. Однако, как бы ни корректировались и стоящие перед прокуратурой задачи, она постоянно оставалась правозащитным органом, основным содержанием деятельности которого неизменно оставались забота об укреплении законности и правопорядка, обеспечение защиты интересов государства, социально-экономических, политических и личных прав и свобод граждан, предотвращение правонарушений. Одним из направлений деятельности органов прокуратуры это скоординированная деятельность в сфере внешних отношений государства, которая осуществляется в рамках международно-правовой политики государства.

Правовая политика государства в условиях глобализации имеет все возрастающий международно-правовой аспект. В этой связи одним из важных направлений данной политики является правовое обеспечение внешнеполитической и внешнеэкономической деятельности. Такая деятельность, нацеленная на защиту долгосрочных национальных интересов во внешнеполитической сфере, обеспечение взаимовыгодного сотрудничества на международной арене в двусторонних и многосторонних форматах, требует адекватного международно-правового регулирования. Глобализация мировых процессов, возрастающие потоки миграции и мобильность населения, расширение географии влияния преступных групп, выходящие за границы одной страны и континента, требуют принятия активных мер по эффективному взаимодействию с другими странами в противодействии преступности и другим угрозам и вызовам.

Генеральная прокуратура Республики Казахстан представляет органы прокуратуры в сфере международного сотрудничества, что позволяет ей в пределах своей компетенции осуществлять прямые связи с соответствующими органами других государств и международными организациями, сотрудничать с ними, заключать соглашения по вопросам правовой помощи и борьбы с преступностью, участвовать в разработке международных договоров [1].

В соответствии с нормами международных договоров, ратифицированных Республикой Казахстан и раздела 12 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан, органы прокуратуры наделены полномочиями по вопросам экстрадиции, уголовного преследования, исполнения следственных поручений, затрагивающих права граждан и требующих санкции прокурора [2]. Генеральная прокуратура является центральным уполномоченным учреждением по исполнению обращений иностранных государств по вопросам оказания взаимной правовой помощи и обеспечения прав и законных интересов иностранных граждан и юридических лиц на территории Республики Казахстан. Данное направление деятельности органов прокуратуры приобрело особую актуальность и практическую значимость с момента обретения республикой суверенитета. Республика Казахстан — одна из первых среди стран СНГ, принятая в Организацию Объединенных Наций, ставшая полноправным членом мирового сообщества государств и самостоятельным субъектом международно-правовых отношений.

К основным направлениям международной деятельности прокуратуры относится:

—исполнение международных обязательств по вопросам оказания правовой помощи по уголовным делам, выдачи лиц, уголовного преследования, организации исполнения следственных поручений, а также рассмотрение иных обращений правового характера;

—надзор за законностью уголовного преследования граждан Республики Казахстан, подозреваемых в совершении преступлений на территории иностранных государств, осуществляемого по поручению иностранных государств;

—надзор за законностью признания и исполнения в установленных международно-плановыми актами и законодательством случаях решений компетентных учреждений

иностранных государств по гражданским и иным делам, правоохранительными органами, судами и органами юстиции;

— надзор за законностью административного выдворения иностранных граждан и лиц без гражданства за пределы Республики Казахстан;

— организация международного сотрудничества прокуратуры Республики Казахстан в рамках СНГ и с другими международными организациями;

— надзор за законностью заключения, исполнения и денонсации международных договоров Республики Казахстан;

— ведение аналитической работы по прокурорскому надзору за применением законов и международно-правовых актов, внесение предложений по улучшению деятельности нижестоящих прокуратур;

— изучение и обобщение практики выполнения международных договоров в сфере борьбы с преступностью и выработка предложений о мерах по совершенствованию правового регулирования этого вопроса;

— совершенствование международно-правовой базы Республики Казахстан по вопросам взаимной правовой помощи, экстрадиции и борьбе с преступностью между странами СНГ и другими государствами.

Из года в год расширяется международное сотрудничество со странами дальнего зарубежья. Расширяя сферу своего сотрудничества, прокуратура Казахстана в 1998 г. вступила полноправным членом в Международную ассоциацию прокуроров (МАП) и приняла участие в ее конференциях (Пекин и Кейптаун). Международная ассоциация прокуроров основана 6 июня 1995 г. и в ее состав входят 54 государств. Ассоциация содействует в создании и реализации проектов правовых реформ, борьбе с транснациональной преступностью, а также направляет свои усилия на достижение эффективного и справедливого отправления правосудия, на оказание консультативной помощи и защите прав человека.

Особо важную роль в реализации международной деятельности органов прокуратуры играет участие данных органов в деятельности международных организаций. Органы прокуратуры РК и других государств стран СНГ являются участниками Координационного Совета генеральных прокуроров государств – участников Содружества Независимых Государств, которая была создана на состоявшемся 7 декабря 1995 года совещании в г. Москве. Генеральные прокуроры Азербайджанской Республики, Республики Армения, Республики Беларусь, Грузии, Республики Казахстан, Кыргызской Республики, Республики Молдова, Российской Федерации, Республики Таджикистан, Туркменистана и Украины, приняли решение о создании Координационного совета генеральных прокуроров государств – участников Содружества Независимых Государств (далее – КСГП или Координационный совет) [3]. Объективными предпосылками создания Координационного совета являлась исторически длительно существовавшая совместная деятельность членов Совета в правовой области, реально сложившиеся после распада СССР условия, которые предопределяли необходимость повседневного сотрудничества в борьбе с преступностью, особенно организованной и транснациональной.

На данной встрече был определен ряд основных направлений деятельности КСГП:

- обмен информацией и консультации о состоянии законности в государствах – участниках Содружества, об организации органов прокуратуры, о координации деятельности национальных правоохранительных органов в борьбе с преступностью;

- анализ состояния транснациональной преступности в СНГ, разработка общей стратегии и согласованной политики в борьбе с нею;

- оценка эффективности международно-правовых актов, действующих в сфере правовой помощи и правовых отношений по гражданским, семейным и уголовным делам, включая заключенную в рамках СНГ Конвенцию о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 года, иных договоров и соглашений о сотрудничестве [4];

- выработка предложений о мерах совершенствования правового регулирования этих отношений;

- разработка и согласование концептуальных положений о месте и роли прокуратуры в системе правоохранительных органов с учетом закономерностей и специфики развития каждой стороны, доведение этих разработок до сведения компетентных национальных органов;

- сотрудничество в подготовке и повышении квалификации кадров прокуратуры, их научного, научно-технического, методического и информационного обеспечения [5].

Одной из актуальных проблем, стоящих перед странами СНГ, является совершенствование международно-правовой базы сотрудничества по вопросам оказания правовой помощи. В

соответствии с международными конвенциями, межгосударственными и межведомственными договорами, соглашениями, выделяются следующие направления сотрудничества органов прокуратуры:

1. межгосударственное сотрудничество в рамках Содружества Независимых Государств по вопросам борьбы с преступностью;

2. международное сотрудничество со странами дальнего зарубежья по вопросам оказания правовой помощи по уголовным делам;

3. надзор за применением органами уголовного преследования Казахстана норм международных договоров, национального законодательства об оказании правовой помощи по уголовным делам (экстрадиция преступников, их уголовное преследование и исполнение следственных поручений);

4. обучение сотрудников органов прокуратуры основам международного сотрудничества правоохранительных органов на базе Института при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, а также с привлечением международных организаций;

5. подготовка проектов международных договоров по вопросам оказания правовой помощи по уголовным делам и участие при их заключении в качестве экспертов.

В рамках реализации функций по международному сотрудничеству Прокуратура РК за период с 2011 по 2015 годы рассмотрели свыше 14 тысяч запросов об оказании международно-правовой помощи, экстрадиции, осуществлении уголовного преследования, передаче осужденных и их транзитную перевозку по территории Казахстана и с каждым годом число таких запросов растет [6].

Еще одним из международных организаций, где участвует Генеральная Прокуратура является – Шанхайская организация сотрудничества (ШОС). ШОС - является субрегиональной международной организацией, в которую входят 6 государств - Казахстан, Китай, Кыргызстан, Россия, Таджикистан и Узбекистан. Целями организации провозглашены укрепление взаимного доверия, дружбы и добрососедства, поощрение эффективного сотрудничества между государствами-участниками в политической, торгово-экономической, научно-технической, культурной и других областях, совместные усилия по поддержанию и обеспечению мира, безопасности и стабильности в регионе. В рамках деятельности ШОС функционирует "Бишкекская группа" руководителей правоохранительных органов и спецслужб стран ШОС. Бишкекская группа ШОС является в этой региональной организации, объединяющей Россию, Китай, Казахстан, Таджикистан и Киргизию, координирующим органом по решению оперативных вопросов по борьбе с терроризмом, экстремизмом, контрабандой наркотиков. Кроме этого ведется сотрудничество по линии генеральных прокуратур и пограничных ведомств стран ШОС. 5 сентября 2003 года подписан протокол о взаимной правовой помощи органов прокуратуры государств-членов. Стороны обязались оказывать друг другу правовую помощь по выявлению и сбору доказательств в отношении преступлений, связанных с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом, а также организованной преступностью, незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, торговлей людьми и других опасных видов преступлений. Был подписан также регламент проведения заседаний генпрокуроров стран ШОС. В настоящее время Афганистан, Беларусь, Индия, Иран, Монголия и Пакистан имеют в ШОС статус наблюдателей, Турция и Шри-Ланка - партнеров по диалогу. 10 июля 2015 года были приняты решения о присоединении к ШОС Индии и Пакистана в качестве государств-членов, а также о предоставлении Азербайджанской Республике, Республике Армения, Королевству Камбоджа и Федеративной Демократической Республике Непал статуса партнеров по диалогу.

Заседания генеральных прокуроров государств-членов ШОС проводятся один раз год в одной из стран-участниц в алфавитном порядке, которое занимает особое место в рамках этой организации, дополняя многостороннее сотрудничество по вопросам борьбы с терроризмом и экстремизмом, незаконным оборотом наркотиков и оружия, другими видами трансграничной преступности, а также незаконной миграцией.

В рамках деятельности ШОС Генеральные Прокуроры как участники организации обсудили вопросы совершенствования взаимодействия органов прокуратур государств – членов ШОС в сфере борьбы с трансграничной экономической преступностью, в том числе связанной с отмыванием доходов, полученных преступным путем, а также вопросов оказания международной правовой помощи по противодействию организованной транснациональной преступности, связанной с торговлей людьми и контрабандой наркотиков. Подписанный участниками заседания Протокол – заседания генеральных прокуроров государств – членов

Шанхайской Организации Сотрудничества документально закрепил их решение максимально использовать все предоставленные прокурорам государств-членов ШОС возможности для активизации борьбы с контрабандой наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, торговлей людьми, а также повышению эффективности взаимодействия по вопросам возврата в страны происхождения доходов (активов), полученных преступным путем [7].

Взаимодействие в рамках организации призвано в первую очередь наладить совместное противодействие терроризму, экстремизму, незаконному обороту наркотиков и оружия, транснациональной преступности. Принципы будущей организации в области безопасности зафиксированы в принятой здесь же "Шанхайской конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом". На ее основе создана Региональная антитеррористическая структура ШОС (РАТС) - постоянно действующий орган, предназначенный для содействия координации и укрепления взаимодействия компетентных органов стран-членов ШОС в борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом.

Планомерное развитие международного сотрудничества является важнейшей задачей любого государства. Оптимальное решение указанной проблемы в перспективе может быть достигнуто на основе целенаправленной работы органов прокуратуры по расширению международного сотрудничества с международными организациями и государствами.

Список литературы:

1. Закон Республики Казахстан «О Прокуратуре» от 21 декабря 1995 г. N 2709 // adilet.zan.kz/rus
2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года // adilet.zan.kz/rus
3. Положение о Координационном совете генеральных прокуроров государств-участников Содружества Независимых Государств // online.zakon.kz/
4. О ратификации Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам // <http://adilet.zan.kz/>
5. Решение Совета глав государств Содружества Независимых Государств от 25 января 2000 г. "О Координационном совете генеральных прокуроров государств - участников Содружества Независимых Государств" // online.zakon.kz/
6. Досполов С. О работе прокуратуры в сфере международного сотрудничества // zakon.kz/4779933
7. Протокол по итогам заседания Генеральных прокуроров государств-членов Шанхайской организации сотрудничества // base.spinform.ru

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ЕАЭС И ПРИМЕНЕНИЕ НАЛОГОВЫХ ЛЬГОТ И ТАМОЖЕННЫХ ТАРИФОВ

*Нурбекова Г.Т., м.ю.н., ст.преподаватель кафедры конституционного и международного права
Кошербаев И.Т., студент 4 курса юридического факультета, КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Евразийский экономический союз (ЕАЭС)— международная организация региональной экономической интеграции, обладающая международной правосубъектностью и учрежденная Договором о Евразийском экономическом союзе [1].

Актуальность изучения данной темы очень высока, так как, во-первых, интеграционные процессы по всему миру являются неотъемлемой частью процесса глобализации, а во-вторых, Республика Казахстан является полноправным членом данной организации, идейным вдохновителем которой является Президент Назарбаев Н. А.

Страны-участники Таможенного союза ЕАЭС применяют единые таможенные тарифы и другие меры регулирования при торговле с третьими странами. Если обратиться к составу ЕАЭС, то на сегодняшний день странами-участниками являются:

- Россия— с 1 января 2015 года
- Казахстан— с 1 января 2015 года
- Белоруссия— с 1 января 2015 года
- Армения— со 2 января 2015 года

Киргизия— с 12 августа 2015 года [1]

Евразийская экономическая комиссия (ЕЭК) — постоянно действующий наднациональный регулирующий орган Евразийского экономического союза (ЕАЭС)(до его создания—Таможенного союза (ТС) и Единого экономического пространства (ЕЭП)). ЕЭК была создана решением президентов Российской Федерации, Республики Беларусь и Республики Казахстан и функционирует на основе Договоров от 18 ноября 2011 г.«О Евразийской экономической комиссии» [2] и «О регламенте работы Евразийской экономической комиссии». Имеет статус наднационального органа управления, подчинённого Высшему Евразийскому экономическому совету.

Итак, следует воспроизвести хронологию Таможенного союза. В 1995 году руководители Казахстана, России, Белоруссии, Киргизии, Узбекистана и Таджикистана, подписали первый договор о создании Таможенного союза, который впоследствии трансформировался в Евразийское экономическое сообщество (ЕврАзЭС).

6 октября 2007 года в Душанбе Белоруссией, Казахстаном и Россией подписан Договор о создании единой таможенной территории и формировании Таможенного союза.

В 2009 году на уровне глав государств и правительств были приняты и ратифицированы около 40 международных договоров, составивших основу Таможенного союза[3].

28 ноября 2009 года в Минске прошла встреча Д.А. Медведева, А.Г. Лукашенко и Н.А. Назарбаева по созданию на территории России, Белоруссии и Казахстана с 1 января 2010 года единого таможенного пространства.

В январе 2010 года вступил в силу Единый таможенный тариф трёх стран.

С июля 2010 года на территории государств-членов ТС (включая Белоруссию) вступил в силу единый Таможенный кодекс [4].

1 апреля 2011 года на границе России и Белоруссии был отменён транспортный контроль. Его перенесли на внешний контур границ Таможенного союза.

1 июля 2011 года весь таможенный контроль также был вынесен на внешний контур границ Таможенного союза. На внутренних границах был сохранён пограничный и миграционный контроль.

При создании Таможенного союза высказывались опасения по поводу того, что правила ТС могут противоречить правилам ВТО.

В октябре 2011 года все нормы Таможенного союза были приведены в полное соответствие с нормами ВТО. Кроме того, было решено, что в случае вступления какого-либо государства-члена ТС в ВТО нормы этой организации будут иметь приоритет по сравнению с нормами ТС [5]. 22 августа 2012 года Россия стала полноправным членом ВТО. В связи с этим Единый таможенный тариф (ЕТТ) стран Таможенного союза был обновлён с учетом обязательств РФ перед ВТО. При этом на 90 % импортные пошлины сохранились на прежнем уровне

Также стоит отметить, что в рамках сотрудничества стран ЕАЭС применяется множество норм, которые позволяют значительно облегчить товарооборот и передвижения граждан стран участниц. Самым ярким интеграционным эффектом в таможенной сфере можно назвать ушедший таможенный контроль с внутренних границ. Это почувствовали все – и граждане, и бизнес.

Так, например, в мае 2015 года были установлены стоимостные и весовые нормы товаров для личного пользования, перемещаемых физическими лицами через таможенную границу ТС с освобождением от уплаты таможенных платежей. Данные нормы установлены в соответствии с Соглашением о порядке перемещения физическими лицами товаров для личного пользования через таможенную границу Таможенного союза и совершения таможенных операций, связанных с их выпуском (г. Санкт-Петербург, 18 июня 2010 года). Так, таможенная стоимость таких товаров не должна превышать сумму, эквивалентную 1500 евро (10000 евро для воздушного транспорта), а общий вес товаров не должен быть больше 50 кг. В этой связи, подписан приказ Министра финансов Республики Казахстан от 31 марта 2015 года № 250 «Об установлении критериев отнесения товаров, перемещаемых физическими лицами через таможенную границу Таможенного союза, к товарам для личного пользования». Приказ зарегистрирован в Министерстве юстиции Республики Казахстан от 16 апреля 2015 года за № 10738.

Приказом установлены количественные критерии отнесения товаров, перемещаемых физическими лицами через таможенную границу Таможенного союза, к товарам для личного пользования, а также частота пересечения физического лица и (или) перемещения им товаров через таможенную границу Таможенного союза [6].

При экспорте товаров применяется нулевая ставка НДС и (или) освобождение от уплаты (возмещение уплаченной суммы) акцизов при условии документального подтверждения факта экспорта.

При импорте товаров на территорию Российской Федерации с территории Республики Беларусь или Республики Казахстан НДС и акцизы взимаются российскими налоговыми органами.

При оказании работ и услуг на территории РФ налоговая база, ставки, порядок взимания и налоговые льготы (освобождение от налогообложения) определяются в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В соответствии с международными обязательствами в рамках Таможенного союза и Единого экономического пространства, от сумм ввозных таможенных пошлин в бюджет России перечисляется 85,33 %, Казахстана— 7,11 %, Белоруссии— 4,55 %, Киргизии— 1,9 %, Армении— 1,11 %[7].

Трудовым мигрантам— гражданам государств-членов Таможенного союза ЕАЭС (Казахстан, Белоруссия, Армения, Киргизия), покупать патент на работу в РФ не требуется, они приравнены в трудовых правах с гражданами РФ.

В ЕАЭС отменены таможенные пошлины на ввоз электромобилей

Таможенные пошлины на ввоз электромобилей в страны Евразийского экономического союза (ЕАЭС) отменили до 31 августа 2017 года. Решение, которое ранее принял совет Евразийской экономической комиссии (ЕЭК) с целью поддержки рынка электромобилей в странах ЕАЭС (Армения, Беларусь, Казахстан, Кыргызстан, Россия), вступило в силу 2 сентября 2016 года

Ставка таможенной пошлины на легковые электромобили снижается с 17% до 0%, а на грузовые с полной массой до 5 тонн – с 15% до 5%. Снижение пошлин призвано стимулировать использование экологически чистого транспорта в ЕАЭС и создать условия для формирования рынка электромобилей. Широкое использование легковых и грузовых электромобилей должно стимулировать развитие объектов зарядной инфраструктуры [8].

Также на сегодняшний день, ожидается принятие Таможенного кодекса ЕАЭС, проект которого был утвержден на заседании Евразийского Межправительственного совета в Сочи. Можно с уверенностью сказать, что если раньше помимо действующего Таможенного кодекса существовало порядка двадцати соглашений, которые регулировали таможенные правоотношения в Союзе и это затрудняло работу, так как эти документы были написаны в разное время и содержали в себе ряд противоречий, то в проект ТК ЕАЭС кодифицированы все действующие международные соглашения и проекты международных соглашений, непосредственно влияющие на таможенное регулирование.

Этот документ придет на смену Таможенному кодексу Таможенного союза, принятому еще в 2009 году. Новый кодекс приходит на смену уже существующему с целью упрощения таможенного оборота, улучшения его условий и создания более лояльного единого таможенного пространства. Он регулирует отношения и действия органов сферы таможенного обращения на территории определенных стран, которые ратифицируют кодекс. Вступление в законную силу этого документа автоматически означает прекращение действия ТК ТС.

Структура нового ТК ЕАЭС включает 60 глав, которые умещены в 9 разделов. По сравнению с ТК ТС новый кодекс имеет существенные отличия: структура его неделима на общую и специальную часть; он включит в себя огромное количество положений международных договоров, которые ранее существовали обособленно; в содержании приоритет отдается упрощенным процедурам осуществления таможенных действий: «единое окно», электронные методы декларирования, сокращения сроков выпуска с таможни некоторых товаров, отмена необходимости представления документов, на базе которых заполнялась декларация и т.д.; устранены существенные недочеты правового регулирования действующего кодекса. Отсюда следует, что новый ТК ЕАЭС создается не как документ с самостоятельным предназначением, а как улучшенный вариант действующего законодательства, предусматривающий нововведения.

Список литературы:

1. Договор о Евразийском Экономическом Союзе от 14.10.2014 г. №240-V // URL:http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31565247
2. Договор о Евразийской экономической комиссии от 18.11.2011 г. // URL:<http://docs.cntd.ru/document/902315502>
3. Итоги деятельности Минэкономразвития России в 2009 году и задачи на 2010 год: 22 июля 2009 года // URL:<http://web.archive.org/web/20110820130333/http://www.economy.gov.ru/report/2009/common/upload/Report.pdf>

4. Таможенный кодекс Таможенного союза от 27.11.2009 г. // URL:http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30482970#pos=5;-246

5. Васильев Г. Нормы ВТО станут приоритетными по отношению к Таможенному союзу // Независимая газета. – 2011. - №78. – С.16.

6. Установлены нормы товаров, перевозимых через границу ЕАЭС без уплаты таможенных платежей // URL:http://www.inform.kz/ru/ustanovleny-normy-tovarov-perevozimyh-cherez-granicu-eaes-bez-uplaty-tamozhennyh-platezhey_a2768396

7. Федоренко В.И. Киргизия будет получать 1,9% от общей суммы таможенных поступлений в ЕАЭС // URL: <http://eurasiancenter.ru/news/20141230/1003837902.html>

8. В ЕАЭС отменены таможенные пошлины на ввоз электромобилей // URL:<http://naviny.by/new/20160904/1473000434-v-eaes-otmeneny-tamozhennye-poshliny-na-vvoz-elektromobiley>

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ РЕФОРМЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

*Божжараулы А., к.ю.н., доцент, зав. кафедрой конституционного и международного права
Атинова Д.Г., магистрант юридического факультета, КарГУ им. академика Е.А.Букетова*

Развитие системы государственной службы, приведение ее характеристик в соответствие с возрастающими ожиданиями граждан являются важными приоритетами деятельности любого правительства. Еще на заре Независимости Казахстана Президент Н. Назарбаев поручил своей Администрации и Правительству изучить передовой международный опыт в сфере государственной службы, отметив при этом, что нельзя слепо копировать, нужно брать лучшее и адаптировать к собственным реалиям с учетом проблем и приоритетов реформирования. С этого и началась системная работа по созданию профессионального государственного аппарата. Так, 21 июля 2011 г. Указом Президента РК была утверждена Концепция новой модели государственной службы в Республике Казахстан [1, 120 -124]. Принятие этого документа явилось итогом продолжительной работы органов государственной власти, научных сотрудников, специалистов по внедрению принципиально новых механизмов в развитии отечественного института государственной службы с учетом успешного опыта формирования моделей государственной службы в зарубежных странах. Стратегические установки таких программных документов как: Стратегия «Казахстан-2030», Концепция правовой политики Республики Казахстан на период 2011-2020 гг., Стратегический план развития Республики Казахстан на период до 2020 года стали основой разработки новой Концепции.

Внедрение Концепции в систему государственной службы Казахстана было обусловлено следующими причинами:

- необходимостью совершенствования инфраструктуры подготовки, обучения и повышения квалификации государственных служащих;
- низкой заработной платой государственных служащих, которая относительно частного сектора недостаточно конкурентоспособна;
- высокой текучестью кадров и сменяемостью руководящих составов;
- нарушением этических и культурных норм поведения в некоторых государственных органах страны;
- нарушениями антикоррупционного законодательства и основных стандартов предоставления услуг государственными органами;
- необходимостью пересмотра утвержденного порядка конкурсного отбора на занятие государственной должности;
- слабой системой материальной и моральной мотивации государственных служащих.

Следует отметить, что формирование новой модели госслужбы в Республике Казахстан преследовало достижение следующей триединой цели: создание положительного имиджа и этики поведения госслужащих; повышение качества предоставления государственных услуг и эффективности деятельности органов государственной власти; разработка оптимальной кадровой политики и механизма управления человеческим капиталом [2].

Рассмотрим основные положения новой Концепции государственной службы. В соответствии со Стратегическим планом развития Казахстана до 2020 года в системе государственной службы будет прослеживаться корпусная вертикаль, которая будет представлена управленческим

корпусом «А», управленческим корпусом «Б» и политическими государственными служащими. В корпус политических государственных служащих будут включены служащие, формирующие государственную политику, осуществляющие руководство отраслью (сферой) государственного управления, определяющие стратегические направления государственного развития в соответствующей сфере, а также служащие, назначение которых носит политико-определяющий характер. Выделение политических государственных служащих в отдельную систему – это общемировая практика. Вместе с тем каждое государство при формировании корпуса политических государственных служащих учитывает свои особенности.

Действующий Реестр политических служащих в Республике Казахстан был сформирован и утвержден Указом Президента Республики Казахстан 29 декабря 1999 г. В последующие годы он корректировался незначительно. Концепцией предусматривается ограничение должностей политической службы. Так, из будущего Реестра должностей политических государственных служащих должны быть исключены председатели дисциплинарных советов областей, городов Астаны и Алматы, акимы городов, районов, городов в районах и районов в городах, сел, сельских округов, поселков, аулов. Эти должности можно отнести к управленческому корпусу «А». В новой Концепции указывается на то, что должность ответственного секретаря также целесообразно отнести к управленческому корпусу «А», усовершенствовав при этом порядок его назначения и правовой статус [3, 132].

Что касается Реестра должностей административных государственных служащих, то он предусматривает вместо существующего деления административных государственных служащих на пять категорий дифференциацию их на два корпуса: управленческий корпус «А» и исполнительный корпус «Б». Какие преимущества вытекают из подобного подразделения административных государственных служащих. Основная идея, заложенная в Концепции новой модели государственной службы, состоит в том, что управленческий корпус «А» будет обеспечивать реализацию политики, формируемую политическими государственными служащими, и взаимосвязь между принятием стратегических решений и их исполнением. Действующий на сегодняшний день Реестр должностей административных государственных служащих не вполне четко определяет специфику правового статуса руководителей, порядка их поступления и прохождения ими государственной службы. Дальнейшую регламентацию в Концепции новой модели государственной службы получил институт ротации государственной службы. Отныне ротация будет проводиться на системной основе, с соблюдением всех необходимых процедур и предусматривать меры социального обеспечения, в том числе и предоставление жилья для государственных служащих, перемещаемых в порядке ротации.

Что касается государственных служащих корпуса «Б», то их деятельность будет сопряжена с реализацией государственной политики (исполнительская деятельность) в соответствии с руководящей деятельностью государственных служащих управленческого корпуса «А». Совершенствование порядка поступления на государственную службу. Еще одно новшество, заложенное в Концепции, – это изменение системы конкурсного отбора. Претерпит изменения и система тестирования. Впервые на постсоветском пространстве в ходе конкурса будет внедрено специальное психометрическое тестирование. Если сейчас тестовые задания включают в себя знание законодательства, должностных инструкций, нормативов, то новые программы тестирования построены с учетом профессиональных и личностных компетенций кандидатов, например, таких как мотивация достижений, коммуникативность, креативность мышления, ориентация на результат, лидерство, целеустремленность. Не секрет, что система конкурсного отбора имела недостатки, не позволяла в должной мере способствовать отбору наиболее подготовленных кадров. Думается, что изменения в порядке конкурсного отбора будут способствовать притоку на государственную службу наиболее подготовленных граждан, повысят профессионализм государственной службы.

Дальнейшее развитие системы обучения государственных служащих. Очень большое внимание в Концепции новой модели государственной службы отведено вопросам дальнейшего развития системы обучения государственных служащих. За годы независимости была создана разветвленная система обучения государственных служащих. Основные положения Концепции обучения государственных служащих, принятой в 2000 г., осуществлены. В Концепции новой модели государственной службы предусмотрены дифференцированные подходы к построению процессов обучения административных государственных служащих. Так, государственные служащие, назначенные на должности корпуса «А», до непосредственного исполнения должностных обязанностей будут проходить краткосрочную стажировку для получения знаний

в сфере менеджмента, стратегического планирования, принятия эффективных управленческих решений. Кроме того, для служащих управленческого корпуса «А» и служащих, зачисленных в его кадровый резерв, будут составляться индивидуальные планы повышения профессионального развития.

Обучение государственных служащих корпуса «Б» будет осуществляться в системе региональных центров подготовки и переподготовки государственных служащих, с целью получения знаний и умений для эффективного исполнения политических решений и реализации стратегических программ. Базовым образовательным центром по подготовке государственных служащих была и остается Академия государственного управления при Президенте Республики Казахстан, программы подготовки которой должны быть составлены с учетом лучшего мирового опыта в системе государственной службы.

Среди других направлений модернизации - совершенствование порядка проведения аттестации, изменение системы оплаты труда, где планируется переменную часть зарплаты – премии, надбавки, дополнительные выплаты – увязать с оценкой результатов деятельности государственного служащего. Если в настоящее время аттестации подлежат все государственные служащие, то в новой модели государственной службы аттестация будет распространяться только на государственных служащих, деятельность которых по результатам оценки определена недостаточно эффективной. Таким образом, на повестку дня встает вопрос о разработке нормативно-правового акта, определяющего порядок и условия проведения оценки и аттестации государственных служащих.

Ежегодная оценка деятельности государственных органов будет осуществляться по следующим направлениям: достижение стратегических целей и задач в курируемых отрасли (сфере), регионе; исполнение актов и поручений Президента Республики Казахстан, Администрации Президента Республики Казахстан; Правительства Республики Казахстан; Премьер-Министра Республики Казахстан, его заместителей, Руководителя Канцелярии Премьер-Министра Республики Казахстан; реализация бюджетных программ при исполнении бюджета; оказание государственных услуг; управление персоналом; применение информационных технологий [4].

Совершенствование процесса управления персоналом государственной службы. В рамках совершенствования процесса управления персоналом государственной службы возрастает роль уполномоченного органа управления государственной службой. В частности, назначения руководителей кадровых служб государственных органов будут согласовываться с уполномоченным органом по делам государственной службы. Эффективность управления кадровым персоналом и принятия кадровых решений во многом определяется и широким использованием возможностей «электронного правительства».

Дальнейшее развитие получит законодательная база по вопросам конфликта интересов ситуации, когда личные интересы государственного служащего вступают в противоречие с его служебными обязанностями. В Концепции предусматривается усиление ответственности первых руководителей государственных органов, вплоть до отставки, в случае совершения коррупционных правонарушений руководящими лицами в данных органах. Таким образом, антикоррупционная составляющая продолжает оставаться важным элементом в системе преобразований института государственной службы. Повышение качества государственных услуг, формирование положительного имиджа государственной службы [5, 46].

В Стратегии «Казахстан-2030» определены приоритеты развития государственной службы: «улучшение системы найма, подготовки и продвижения кадров»; «государственная служба как служение нации»; «создание и поддержка высокой репутации государственной службы», которые настоящей Концепцией заложены в основу формирования новой модели государственной службы Республики Казахстан.

Следовательно, для обеспечения качественного кадрового обновления и профессионализации государственной службы будет модернизирована ее, организационная структура и нормативная правовая база. Таким образом, результатом успешной реализации Концепции новой модели государственной службы Республики Казахстан станет профессиональная государственная служба, ориентированная на результат и качественное оказание государственных услуг, а также соответствующая актуальным потребностям государственного социально-экономического развития. Касательно деятельности органов управления государственной службой Республики Казахстан по вопросам реформирования государственной службы. Государственная служба как особая профессиональная деятельность, связанная с осуществлением управленческих функций

в обществе, сама является управляемой системой. Здесь также имеют место цели и задачи управления, субъекты и объекты управленческой деятельности, содержание и результаты деятельности. Подробнее рассмотрим приоритеты и направления практической работы уполномоченных органов по дальнейшему совершенствованию государственной службы в Республике Казахстан.

Стоит отметить, что идея создания нового института в сфере государственной службы по обмену знаниями и опытом в сфере государственной службы для стран - участниц СНГ, Грузии и Афганистана поддержана Главой государства. Региональный хаб призван стать многосторонней площадкой для налаживания диалога практиков, ученых и экспертов по проблемам модернизации государственной службы, а также основой для проведения совместных программ и проектов, организации профессиональных сетей и экспертных сообществ. ПРООН в качестве партнера намерены обеспечить рабочие ресурсы, программы помощи, сети и знания для осуществления скоординированного программного подхода и эффективной реализации идеи хаба на региональном уровне.

В рамках реализации Концепции новой модели государственной службы основным направлением деятельности Академии государственного управления при Президенте Республики Казахстан является повышение профессионализма и компетентности государственных служащих. В ближайшие годы предстоит усилить конкуренцию на казахстанском рынке образования в области государственного управления, объективно обусловленное наблюдающимся повышением привлекательности работы в государственных органах, а также необходимостью внедрения востребованных работодателями и адаптированных к международному опыту стандартов образования. Академия должна быть готова к этой конкуренции, к ориентации на государство как работодателя и к использованию инновационных форм и методов образования. Достижение стратегической цели и решение задач Концепции требуют применения инновационных подходов, обеспечивающих относительно быстрый переход в новое качество.

Все вышеизложенное требует принятия комплекса мер по приведению образовательной, научной деятельности в соответствие с современными требованиями государственного управления и государственной службы.

Модернизация системы повышения квалификации и переподготовки государственных служащих на современном этапе реализуется по следующим направлениям:

1. Создание единой системы переподготовки и повышения квалификации, включающей Академию и РЦО, обеспечение эффективного взаимодействия внутри системы через выполнение ряда задач:

2. Внедрение в процесс обучения дистанционных образовательных технологий.

3. Совершенствование деятельности Национальной школы государственной политики, которой отводится главная роль в подготовке элиты управленческого звена.

Потенциал Школы государственной политики в полной мере может быть раскрыт посредством следующего функционала: годичным обучением кандидатов в корпус «А», а также административных государственных служащих, представителей государственных корпораций и частного сектора – Executive Program, программой двойного диплома, использованием возможностей программы «Болашақ», внедрением докторантуры PhD. Следующим важным звеном совершенствования государственной службы в Казахстане является деятельность Акционерного общества «Национальный центр по управлению персоналом государственной службы», который имеет более 10-ти лет опыта по технической поддержке процедур тестирования государственных служащих и кандидатов на занятие вакантных административных должностей по всей территории Казахстана [6, 25].

Список литературы:

1. Материалы международной научно-практической конференции «Реформирование казахстанской государственной службы: опыт, проблемы, задачи», 2012 г. – С. 120-124.

2. Указ Президента РК от 29 декабря 2015 г. «Об утверждении Реестра должностей политических и административных государственных служащих» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/U1500000150>

3. Байменов А. Государственная служба. Международный опыт. Казахская модель. - Астана: Фолиант, 2000. - 147 с.

4. Научная библиотека диссертаций и авторефератов disserCat <http://www.dissercat.com/content/gosudarstvennaya-sluzhba-v-respublike-kazakhstan-problemy-teorii-i-praktiki#ixzz4RNj69s00> Указ Президента РК от 19 марта 2010 г. «О системе ежегодной оценки эффективности деятельности центральных государственных и местных исполнительных органов областей, городов республиканского значения, столицы» // http://adilet.zan.kz/rus/docs/U100000954_

5. Государственная служба современного Казахстана / Под ред. А.А. Орсариева, Г.К. Сулейменовой. - Астана: АГУ при Президенте РК, 2011 г. – 46 с.

6. Нуртазин М. Особенности государственной службы // Научно- аналитический журнал АГУ при Президенте РК «Государственное управление и государственная служба». - 2008. - №4. - С. 24-28.

МЕМЛЕКЕТТІК ҚЫЗМЕТТІҢ ЖАҢА МОДЕЛІ КОНЦЕПЦИЯСЫНА СИПАТТАМА

*Билялова М.И., з.ғ.м., конституциялық және халықаралық құқық кафедрасының аға оқытушысы
Бахытжан Ж., заң факультетінің 3 курс студенті, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ*

Мемлекеттік қызметтің жаңа моделін концепциясының айтпас бұрын, мен сөзімді мемлекет басшысының 2016 жылы 6 қаңтарда жарияланған «Ұлт жоспары – қазақстандық арманға бастайтын жол» мақаласымен бастағым келіп отыр. 2016 жылдың 1 қаңтарынан «5 институттық реформаны жүзеге асыру бойынша 100 нақты қадам» – Ұлт жоспарын орындаудың практикалық кезеңі басталып жатыр. Сондай-ақ біз Қазақстан Республикасының егемендігі Конституция мен заңдардың берік арқауы мен халық мүддесіне қызмет ететін мемлекеттік аппараттың кәсіби және негізді іс-қимылына арқа сүйеуін қамтамасыз етуіміз керек деп атап көрсетті. Баршаның бойында құқықтық жаңалықтар негізінде мемлекеттік басқару мен құқық тәртібінің жүйесі қалай ауысатыны жайында барынша толық түсінік болуы тиіс. Президентіміздің мақаласынан тұтастай алғанда, тұрғындардың бәрінің экономикалық және азаматтық белсенділіктерін арттыруға қуатты серпін беретін болады. Осының арқасында біз өзіміздің қазақстандық арманымызға қарай секіріс жасап, ХХІ ғасырдың ортасындағы басты мақсатымызға жақындай түсетін боламыз.

Осындай мақсатымызға жету үшін жаңа қазақстандық армандарының бірі-мемлекетті кәсібилендіру бұлдегеніміз қазір қазақстандық мемлекеттік қызметті дамытудың жаңа кезеңі бастау алуы. Елбасының Жарлығымен Мемлекеттік қызмет істері жөніндегі министрлік, оның құрылымында – Жемқорлыққа қарсы іс-қимылдың ұлттық бюросы құрылғаны белгілі.

Осылайша, тек мемлекеттік қызмет жүйесі ғана емес, сондай-ақ, жемқорлыққа қарсы іс-қимыл танытатын, яғни жемқорлық көріністерінің барынша алдын алуға бағдарланған жүйе де жаңғыртылып отыр. Бұл жерде жемқорлықпен күрестің өзі барынша дәйекті бола түседі және жүйелі сипатқа ие болады [1].

Міне, жемқорлыққа қарсы іс-қимыл туралы жаңа заң осындай ұстанымдарға негізделсе, оның өзі халықаралық стандарттарға бағдарланған және бастап күшіне енді. Жемқорлыққа қарсы жаңа заңнамамен өзара байланыста және сонымен қатарласа қабылданған мемлекеттік қызмет туралы жаңа заң мемлекеттік қызметтің жаңартылған моделінің негізгі шеңберлерін және мемлекетті басқарудың барлық жүйесінің тиімділігін күшейту бойынша одан арғы іс-қимылдардың рет-тәртібін айқындайды. Яғни бұл дегеніміз-

Біріншіден, әкімшілік мемлекеттік қызметшінің мансабы оның біліктілігі және жинақтаған тәжірибесі есепке алына отырып құралады. Мансаптық сатының әр баспалдағында ол өзінің кәсіби жарамдылығын дәлелдеп отыруға тиіс болады. Жаңа заңға бірқатар қағидатты нормалар енгізілген. Мемлекеттік қызметке орналасу тек кешенді іріктеу мен жұмысты тек төменгі лауазымдардан бастаудың нәтижелері бойынша мүмкін болады. Жұмыс тәжірибесі мемлекеттік қызметшінің мансаптық ілгерілеуінің басты шарты болады және мұнда да тек конкурстық негізде жүзеге асырылады.

Сондай-ақ, жекелеген мемлекеттік қызметшілер ротацияларының мүмкіндігі көлбеуінен және тігінен оларды қызметтік баспанамен қамтамасыз ете отырып қарастырылған.

Екіншіден, мемлекеттік қызметке ашық конкурс арқылы және Кадр саясаты жөніндегі ұлттық комиссияның шешімі бойынша келісімшарттық негізде мемлекеттік емес сектордағы басқарушылар қатарынан азаматтар және шетелдік менеджерлер тартыла алады.

Үшіншіден, мемлекеттік қызметшіге еңбекақы төлеудің жаңа жүйесі оның біліктілігі мен атқаратын жұмысының сипатына, көлемі мен нәтижесіне байланысты заң тұрғысынан бекітіледі. Аса нәтижелі қызмет үшін бонустар төлеу қарастырылған. Мұндай жүйені 2017 жылдың

1 қаңтарынан бастап енгізу жоспарланып отыр. Бұл жерде 2016 жылы бүгінде «Б» корпусына кіретін мемлекеттік қызметшілердің еңбекақысы жоғарылайтынын айта кету керек.

Төртіншіден, заңда саяси мемлекеттік қызметшілер ауысқан кезде мемлекеттік аппараттың автономдығы мен тұрақтылығы қағидаты нақты жазылған. Министрлер мен орталық атқарушы органдардың жауапты хатшыларының өкілеттіктері егжей-тегжейлі дәлдеп ажыратылған.

Бесіншіден, шенеуніктер ортасында этикалық нормаларды бұзуға әкелетін және жемқорлық құбылыстар туындататын жағдайлардың алдын алу бойынша қатаң шаралар қарастырылған. Мемлекеттік қызметшілердің жұмыс пен тұрмыстағы жүріс-тұрысының қалыптары регламенттелген. Мемлекеттік қызметшілердің жаңа этикалық кодексі жасалды. Сондай-ақ, жаңа институт – этика бойынша өкілетті өкілдер институтын құру көзделіп отыр. Олар азаматтар мен мемлекеттік қызметшілерге кеңес беріп, олардың құқықтарын қорғауды қамтамасыз ететін болады.

Алтыншыдан, мемлекеттік қызмет туралы жаңа заңның маңызды қыры оның арқаулық нормаларының құқық қорғау органдарына да қатысты болатынымен байланысты. Бұл жерде құқық қорғау органдарындағы қызметтің ерекшелігі қолданыстағы «Құқық қорғау қызметі туралы» Заңда ескерілген.

Жетіншіден, жаңа заң негізінде және еңбекке ақы төлеудің жаңа жүйесі енгізілгеннен кейін «Б» корпусының әкімшілік мемлекеттік қызметшілерін жаңа біліктілік талаптарына сәйкестігі бойынша кешенді аттестаттаудан өткізу жоспарланған. Аттестаттау кезеңінде мемлекеттік қызметке орналасуға конкурстар өткізуге мораторий жарияланатын болады. Қызметшілердің біліктілігін 3 жылда бір реттен кем болмайтындай етіп міндетті арттырып отыру заң тұрғысынан бекітіледі. Тұтастай алғанда, мемлекеттік қызметті жаңғыртудың негізгі қырлары осындай [2].

Содай-ақ, мемлекет қызметшілердің қызмет этикасы жайлы айтпасақ болмасқа. Мемлекеттік қызмет этикасы қызметшілердің кәсіптік қызметін орындауда оңтайлы көзқарасты көрсететін адамдық қарым қатынастардың кәсіптік тәртіп кодексінің бір түрі ретінде, сонымен қатар бұл кәсіптің мәдени – ізгілік бағытын түсіндіретін әлеуметтік – философиялық пән болып табылады. Мемлекеттік қызметші үшін өзіне шектен тыс сенімді болу, қызметтестеріне, бағыныштылары мен келушілерге шыдамсыздық көрсету – үлкен қателік. Мемлекеттік қызметшінің ақиқат шыншыл болуы – оның маңызды моральдық қасиеті болып табылады. Ол екіжүзділікке, өтірік айтуға, ырғақтарды жеке мақсаты, мансабы үшін өзгеше сипатта қарауға, түсінуге қарсы. Мемлекеттік қызметшіге, өзге мамандық иелеріне қарағанда тәкаппарлық типті де жараспайды. Ол адамдарға қатынасындағы менмендікпен, олардың білімі мен тәжірибесін менсінбеушіліктен, өз орнын аса биік бағалаудан, қолы жеткен табысқа мастанудан, өз мүмкіндігін асыра бағалаудан көрінеді.

Мемлекеттік қызметшілер мынадай этикалық нормаларды басшылыққа алуға тиіс, олар сегіз:

1. Ол өкіметті және өкілеттіктерді билей білуге және сонымен бірге адал болуға тиіс.
2. Мемлекеттік қызметте өзінің жеке игілігі үшін емес, мемлекеттің игілігіне жұмыс істеу қажет, мемлекеттің қаражаттарын өз қалтасымен шатастыруға болмайды.
3. Чиновник «Немен өмір сүріп жатырсын» деген сұрақтан қорықпастан өмір сүруге тиіс, өйткені оның виллаларының, олардың айналасындағы биік дуалдардың және шетелдік машиналар жолдарының суреттерін түсірудің көрініс табуы үшін негіздер болмауға тиіс.
4. Заңдардың талаптарына толық сәйкес өмір сүру маңызды.
5. Кез келген жерде, кез келген лауазымда, қандай жағдайда болмасын өз еліңнің халқының, азаматтарының сенімін жоғалтпайтындай етіп жұмыс істеу қажет.
6. Қазақстандық мемлекеттік қызметші әділдіктің, қарапайымдылықтың үлгісі болуға, адамдар арасында өзін ұстай білуге тиіс.
7. Ұжымды басқарудан бұрын, оның өзі бағынуды үйренуге, өз қызметкерлерінен талап ететінді өзі орындай білуге тиіс.
8. Егер мемлекеттің мүдделеріне нұқсан келгенін немесе жемқорлық әрекетіне дайындықты көрсеңіз, дереу араласқан, шара қолданған жөн [3].

Біз «А» корпусына жататын қызметшілерді тағайындау Қазақстан Республикасы Президентінің жанындағы Кадр саясатымен айналысатын Ұлттық комиссияның шешімін қажет ететінін айттық. Елбасының Жарлығы да «А» корпусының кадр резервіне іріктеу үшін арнайы тестілеу, Ұлттық комиссияда әңгімелесуден өтуді талап ететінін көрсетті. Алдағы алты ай көлемінде Ұлттық комиссия «А» корпусының кадр резервіне іріктеу жүргізеді. Қызмет жасап жүрген мемлекеттік қызметшілер «А» корпусының лауазымдарына үміткерлермен бірге тестілеуден және әңгімелесуден өтетін болады. Бірақ біз мемлекеттік қызметшілердің көп бөлігіне қатысты «Б» корпусы туралы көбірек айтқанды жөн көрдім.

«Тұңғыш президент туралы» да білуіміз керек

Бұдан былай мемлекеттік қызметке келгісі келетін азаматтар кез келген уақытта конкурстың жарияланғанын күтпей-ақ, Мемлекеттік қызмет істері агенттігі мен оның облыстардағы басқармаларында заңнаманы білу бойынша тесттен өтіп қоя алатыны ең басты өзгеріс болып табылады.

— Мекемесінде бос жұмыс орны бар басшы ол туралы баспасөзге бұрынғыдай хабарландыру береді. Бірақ ол хабарландыру бойынша конкурсқа бізге келіп тестілеуден алдын ала өтіп қойған, қолында табысты өткендігі туралы сертификаты бар адам ғана қатыса алады. Конкурс мекемеде әңгімелесу түрінде өтеді. Жаңа Ережеге сәйкес конкурс ашық, әділ болуы үшін әңгімелесу кезінде қатысушы адам немесе сол мекеменің басшысы журналистерді, үкіметтік емес ұйымдар өкілдерін, партия мүшелерін бақылаушы мен сарапшы ретінде қатыстыра алады. Әңгімелесу кезінде аудио және видео жазбаларды да қолдануға болады. Бұның бұрынғы жүйеден көп артықшылығы бар. Бұрын мемлекеттік органдарда тестілеуден кейінгі әңгімелесу түрінде өтетін конкурстарды ешкім бақыламайтын болғандықтан, жұмысқа алу кезінде әртүрлі әділетсіздіктер орын алғанын айтып шағымданғандар ешқандай дәлел келтіре алмайтын еді. Енді ондай әділетсіздіктерге жол берілмейтін болды. Білімнің күшіне сенгендер ғана мемлекеттік қызметші бола алады.

Сонымен қатар тест тапсыру үшін ұсынылатын бағдарлама да күшейтілді. Мәселен, Ар-намыс туралы заңнама бөлек емес, «Мемлекеттік қызмет туралы» Заң бойынша тест сұрақтарының ішіне бір пункт ретінде енгізілген. Одан басқа тест тапсырушы ҚР Конституциясын, «Сыбайлас жемқорлық туралы», «Әкімшілік рәсімдер туралы», «Нормативтік-құқықтық актілер туралы», «Тұңғыш Президент туралы», «Парламент туралы» заңдарды білуі тиіс. Енді «Б» корпусының лауазымына үміткерлер кемінде 8 нормативтік-құқықтық акті бойынша, ал «А» корпусына үміткерлер 10 нормативтік — құқықтық акті бойынша тестілеуден өтеді. Бұл болашақта сауатты, кәсіби деңгейі мықты азаматтар ғана мемлекеттік қызметтің элитасын құрай алатынын көрсетеді.

Бәрі бағалауға байланысты

Мемлекеттік қызмет жүйесіне енгізілген реформа әлемнің озық тәжірибелерін пайдалану арқылы ұлтқа, қоғамға қызмет етуді насихаттайды. Мемлекеттік қызметтің БАҚ және азаматтық қоғам институттарымен ынтымақтастығын, транспаренттігін, халық алдында есеп беруін, сапалы қызмет көрсетуін талап ететін түбегейлі өзгерістер бұл салада кәсіби деңгей мен ар-намысты жоғары қоятын қызметшілердің қатарын көбейтуге бағытталып отыр. Елбасының Жарлықтары негізінде мемлекеттік қызметшілер лауазымдарының тізілімі, кадр саясаты жөніндегі Ұлттық комиссия туралы және аймақтық кадрлық комиссиялар туралы ереже, «А» корпусының кадр резервіне іріктеу және «А» корпусының лауазымдарына іріктеу ережесі, мемлекеттік қызметті өткеру, бағалау және аттестация, жалпы кадр резервін қалыптастыру ережелері бекітілді, «А» корпусының лауазымдарына қойылатын арнайы біліктілік талаптарының тәсілі мен тәртібі анықталды.

Жүйедегі жаңалықтарға дейін мемлекеттік орган басшысының конкурстан өткен азаматтардың алдындағы жауапкершілігі қаперге алынбайтын. Енді талап бойынша конкурстан өткен бір азамат жұмысқа қабылданады. Резервке қойылған екіншісі бір жылдың ішінде жұмысқа орналаса алмаса, ал конкурс өткізген мекемеде сол уақыт ішінде тағы да бір жұмыс орны босап жатса, мекеме басшысы өзі резервке жолдаған адамын жұмысқа алуға міндетті. Сонымен қатар қолында алдын ала тесттен өткендігін дәлелдейтін сертификаты бар азамат бос лауазымға конкурс жарияланған мекемеге барып, конкурсқа дейін екі апта тәжірибеден өте алады. Оны мекеме басшысы бір бөлімге бекітіп, конкурсқа дайындалуы үшін тәжірибеден өтуіне мүмкіндік жасауы керек. Бұл да мемлекеттік қызмет жүйесінде бұрын-соңды болмаған жаңалық [4].

Бұрын кез келген мемлекеттік қызметші үш жыл сайын тест тапсырып, аттестациядан өтіп отырған болса, енді олай болмайды. Әрбір мемлекеттік органның басшысы жылдың қорытындысы бойынша жылына бір рет мекемедегі мемлекеттік қызметшілердің жұмысын бағалайды. Оның арнайы әдістемелік құралдары бар. Үш жылдың екі жылында бағалау кезінде оң нәтиже алған қызметші тест тапсырмайды. Егер бір жыл оң баға, екі жыл теріс нәтиже алған болса, онда міндетті түрде тесттен өтетін болады. Бағалау кезінде мекеме басшысы әділетсіздік жасамас үшін бағалау тетіктері агенттік тарапынан ұсынылады. Сондай-ақ басшысының бағалауымен келіспеген қызметкер міндетті түрде прокуратура органдарына, мемлекеттік қызмет агенттігіне шағымдана алады. Бағалау қорытындысын мемлекеттік қызмет агенттігі тексеріп отырады. Бұрын компьютердің алдында күнін ойнап отырумен өткізетін маман да, күннің қалай батқанын байқамастан жұмыс істейтін адам да бірдей жалақы алап келген болса, енді бағалау тетіктерін қолдану арқылы мекеме басшысы қызметкерлердің жұмысында әділдік орнатуы тиіс.

Тәлімгер тесттен «күтқарады»

— Мемлекеттік қызмет жүйесіндегі реформа тәлімгерлік институтын қалыптастыруға ден қойып отыр. Бұдан былай әрбір мемлекеттік органда жаңадан жұмыс бастаған мамандарға көп жыл қызмет істеп, зейнет жасына жақындаған қызметшілерді тәлімгер етіп бұйрықпен бекітіп қояды. Қазіргінің жастары «өзім білемінді» көп айтатын болды. Компьютердің қыр-сырын көп біле бермейтін жасы ұлғайған әріптестерінің сөзіне құлақ аспайды, менсінбейді, тіпті «тезірек орнын босатса екен» деп тілейтін жағдайларды да көзіміз көріп жүр. Осы жерде агенттік төрағасы жас мамандарға тәлімгерлерді бекіту арқылы үлкенді құрметтеуге, жасын сыйлауға үйрететін әдіс ойлап тапты десек болады. Енді қызметкерлердің жұмысын бағалау кезінде мекеме басшысы міндетті түрде тәлімгердің пікіріне, берген мінездемесіне жүгінеді, тәлімгердің сөзі басымдыққа ие. Оны білетін «бала» енді менсінбеуді қойып, әріптес «ақсақалдың» айтқан ақыл-мақұлдайтын дәрежеге жетеді. Біз осы тәлімгерлік институтын қалыптастыру арқылы жастардың бойына ұлтымыздың үлкенді құрметтеуге мән беретін жақсы қасиеттерін сіңіре аламыз.

Ауысу тәртібі тыйылды

Мемлекеттік органның есігінің алдында бір анықтамаға бола адамдар кезек күтіп тұрмас үшін, бұдан былай әр маманға қызмет көрсетудің шектеулі уақыты белгіленеді. Сол уақыттың ішінде мемлекеттік қызметші келген адамның шаруасын бітіріп беруі керек.

Бұл жүйедегі тағы бір жаңалық, бұдан былай мемлекеттік қызметшілер өз ведомствасынан, өз саласынан басқа органға бұрынғыдай ауысу тәртібімен ауысып кете алмайды. Тек өзі маманданған саланың ішінде, органның, министрліктің ішінде ғана сол органның басқармалары мен бөлімдеріне ауыса алады. Басқа салаға бағытталған мемлекеттік органға ауысу үшін жұмыстан босап, қайта тестілеуден өтеді, жаңадан жұмысқа кіреді. Елбасының басшылықтағы мемлекеттік қызметшілерге «командасымен бірге көшіп жүрулерін» қысқарту туралы нақты ескерту жасағаны белгілі. Сондықтан бұл қалыптасқан командалық жүйеге тосқауыл қойылатынын білдіретін амал екені түсінікті. Елбасының Жарлығы да «А» корпусының кадр резервіне іріктеу үшін арнайы тестілеу, Ұлттық комиссияда әңгімелесуден өтуді талап ететінін көрсетті. Алдағы алты ай көлемінде Ұлттық комиссия «А» корпусының кадр резервіне іріктеу жүргізеді. Қызмет жасап жүрген мемлекеттік қызметшілер «А» корпусының лауазымдарына үміткерлермен бірге тестілеуден және әңгімелесуден өтетін болады. Сондай ақ, Мемлекеттік саяси қызметшілер әкімшілік не өзге мемлекеттік қызметке ауысқан, сондай-ақ басқа мемлекеттік саяси лауазымдарға тағайындалған немесе сайланған жағдайларда, Қазақстан Республикасының Президентіне ант беру көзделетіндерін қоспағанда, қайтадан ант бермейді. [5].

Сонымен қатар «Б» корпусына жататын мемлекеттік қызметші қызмет бабында жоғарылайтын немесе төмендетілетін болса, біліктілік талаптары өзгертін болғандықтан, сол орган мемлекеттік қызмет істері агенттігінің бұл туралы келісімін алуға міндетті. Агенттік төрағасының бұйрығымен «Б» корпусының лауазымдарына типтік біліктілік талаптары бекітілді. Енді А-1, А-2, В-1, В-2, С-1, С-2 санаттарының лауазымдарына қойылатын еңбекақы көтерілді. Алғашрет «Мемлекеттік қызмет туралы» Заңда қызмет этикасы мен мемлекеттік қызметкерлердің сыбайлас жемқорлыққа қарсы әрекеті бойынша бөлек тарау қарастырылып отыр. Жаңа реформа мемлекеттік қызметкерлердің ынталандыруды да ұмытпады: Мемлекет басшысының Жарлығымен «Үздік мемлекеттік қызметші» мекемелік марапаты енгізілді [6].

Қазақстанның жаңа мемлекеттік қызмет моделі халықаралық сарапшылардың жоғары бағасын алды. Бір жыл бұрын Елбасы Нұрсұлтан Назарбаев мемлекеттік қызмет саласы бойынша Астанада өңірлік хаб құру бастамасын қолдады. Өткен айдың бел ортасында Астанада Өңірлік хабтың құрылтайы өтіп, оған 30 елдің, оның ішінде АҚШ, Еуропа Одағы, Қытай, Үндістан, Жапония, Ресей, сонымен бірге Экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымы, Дүниежүзілік банк, ЕҚЫҰ, ЮСАИД өкілдерінің қатысып, еліміздің мемлекеттік қызметті жетілдірудегі жұмысын озық тәжірибені ретінде бағалады. Ол болашақта мемлекеттік қызмет саласында тәжірибесімен, білімімен бөлісетін тиімді институционалды алаңға айналмақ. Яғни жұртты аузына қаратқан жаңа жүйе мемлекеттік қызметшіге талапты күшейтті.

Мемлекеттік қызметші — ұлтқа қызмет етуші! Бұл біздің сөз емес, осы саланың реформасына қол жеткізген мемлекеттік қызметтің жаңа моделінің концепциясы берген анықтама. Ендеше ел сенім артқан жаңа жүйеге сай жұмыс істеуді бастаған мемлекеттік қызметшілерге ұлтқа қызмет ету ісінде сәттілік тілейміз.

Әдебиеттер тізімі:

1. «Ұлт жоспары – қазақстандық арманға бастайтын жол» Мемлекет басшысының 2016 жылғы 6 қаңтардағы мақаласы // <http://adilet.zan.kz/>
2. «100 нақты қадам» Ұлт Жоспарының жүзеге асырылуы мен алдағы міндеттері // <https://egemen.kz/2016/03/31/>
3. Мемлекет басшысы Н.А. Назарбаевтың Қазақстан халқына Жолдауы. Қазақстан жолдауы-2050; Бір мақсат, бір мүдде, бір болашақ. 17 қаңтар 2014 ж. // www.strategy2050.kz.
4. 23.07.99. «Мемлекеттік қызмет туралы» ҚР Заңы. «Нормативті-құқықтық актілер туралы» ҚР Заңы // Егемен Қазақстан. - 1.02.2016 ж
5. Мемлекеттік қызметшілердің қызметтен тыс уақыттағы мінез-құлқы ҚР Президентінің 2013.01.10. № 651 Жарлығы // <http://adilet.zan.kz/>
6. Мемлекеттік қызмет өткерудің кейбір мәселелері туралы Қазақстан Республикасы Президентінің 2015 жылғы 29 желтоқсандағы № 152 Жарлығы // <http://adilet.zan.kz/>

МОДЕЛИ ИНСТИТУТА ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Габдуллаева З.Д., докторант Каспийского университета, г. Алматы

Анализируя мировую практику можно определить, какие из концепций реформирования адаптированы на казахстанскую почву, лучше понять логику реформирования государственной службы Казахстана и определить пути повышения ее эффективности.

Начало последней «волны» реформирования государственной службы за рубежом приходится на 90-е годы XX века. Реформа государственной службы стала приоритетом для многих развивающихся и переходных государств. Они, как правило, осуществляют эту реформу, заимствуя отдельные элементы гражданской службы у наиболее развитых стран, пытаются приспособить их к национальным особенностям. Основными целями реформы государственной службы, как правило, являются стремление решить текущие проблемы страны и по возможности решить стратегические задачи – создания службы, которая могла бы быстро адаптироваться к меняющимся внешним условиям. По мнению ряда аналитиков практически во всех государствах, реформы государственной службы направлены на решение следующих задач это:

- поиск баланса между ролью политических назначений в системе гражданской службы и профессиональной внепартийной бюрократией;
- достижение баланса между динамизмом государственной службы и ее стабильностью;
- «менеджеризация» государственной гражданской службы;
- внедрение рыночных принципов в систему государственной гражданской службы (Великобритания, Италия, Нидерланды, Новая Зеландия и др.);
- создание неправительственных структур, заключающих с правительством на конкурсной основе контракт на исполнение той или иной государственной функции или оказание услуги;
- расширение сферы проведения конкурсных экзаменов – как при занятии должности, так и при продвижении по службе;
- сокращение численности гражданских служащих, их льгот и привилегий при одновременном повышении их заработной платы и введении прогрессивной шкалы ее роста в зависимости от результатов их работы (Великобритания, Нидерланды, Южная Корея, США) [1, 133].

В административно-правовой регламентации и организационно-правовой структуре можно выделить следующие модели государственной службы:

1. Романо-германская модель (карьерная).
2. Англосаксонская модель (позиционная).
3. Государственная служба стран исламской ориентации.
4. Трудовая модель [1, 134]

«Карьерная» модель, отмечают ученые, реализуется в таких странах как Франция, Германия и Япония. Основная ее черта – ориентация на «закрытость» карьеры и нематериальные льготы и гарантии на государственной службе (социальная защита государственных служащих, пенсионные гарантии, стабильность статуса).

Поступление на государственную службу происходит на конкурсной основе, на базе принципа равенства кандидатов. Обязательными условиями являются наличие высшего

профильного образования и предварительное специальное обучение. Так, данная модель государственной службы основана на карьерном росте, принципом которой является «посвящение себя службе государству».

Заработная плата определяется фиксированной сеткой оплаты труда и законодательно утвержденными окладами. Уровень оплаты зависит от должности, стажа и ранга государственного служащего. Помимо этих «недостатков», с распространенной в странах СНГ точки зрения, есть еще одна, которая угрожает развитию экономики и государства в целом – отсутствие межведомственной мобильности чиновников, что стало одной из наиболее острых проблем карьерной модели.

«Позиционная» модель реализуется в Великобритании, США и Канаде. Основным признаком этой модели является акцент на концепцию «Нового государственного менеджмента» (New public management) и систему оценки результатов и качества работы.

Поступление осуществляется путем письменного экзамена общего типа. Англо-саксонская система продвижения отличается строгостью и жесткостью на всех уровнях. Система приема, обучения и продвижения по службе организована для создания типа профессионального управленца, администратора общего профиля (джереналиста).

Оплата труда зависит от тарифной сетки и дифференциации по результатам работы. В то же время, к примеру, британская Комиссия по делам гражданской службы следит за тем, чтобы установление окладов было конкурентоспособным с частным сектором.

В странах, где практикуется данная модель, создана лояльная система премий и бонусов, основанная на методике оценки государственных органов и персонала. Продвижение по службе чиновников производится в соответствии с принципом системы заслуг – отбор лучших кандидатов на повышение в должности на конкурсной основе и ежегодной оценки их служебной деятельности.

«Исламская» модель базируется на нормах Шариата, который рассматривают не только как божественный закон, но и как один из видов регулирования служебного распорядка.

Стоит отметить, что исламское право во многом носит «архаичный» характер, но в то же время оно оказалось способным гибко адаптироваться к нравственной эволюции и техническому прогрессу. Исследователи все чаще говорят об изменяющейся основе публичного мусульманского права. Это происходит путем осторожного использования религиозных обычаев в конкретных управленческих ситуациях, а также путем непосредственного вмешательства самих органов власти [2, 6].

Особое место среди административно-правовых систем занимает трудовая модель института государственной службы и является родственной с романо-германской моделью.

«Государственная служба этих стран (КНР, Куба и т.д.), отмечает Арын Орсариев, основывается на принципах партийности, номенклатуры, административной иерархии и централизма. Деятельность чиновников регламентирована партийными решениями, а административная деятельность носит несколько подчиненный, по сравнению с партийной деятельностью, характер». Государственная служба во многих случаях приравнивается к общей трудовой деятельности. Таким образом, происходит отождествление правового положения государственных служащих и служащих (лиц наемного труда) [3].

На фоне политических и экономических успехов стран Азиатско-Тихоокеанского региона, помимо четырех основных моделей института государственной службы, ученые выделили еще две:

- Восточно-азиатская модель (элитная);
- «Корпоративная» модель государственной службы. Особенность «элитной» модели заключается в ориентации на высокую материальную мотивацию. Восточно-азиатская модель имеет следующие основные характеристики:
 - сильное государство, имеющее эффективный государственный аппарат;
 - государственная служба подконтрольна обществом, считается престижной, так как стабильная и высокооплачиваемая;
 - специальные знания и трудовой опыт и государственного служащего - решающие факторы, определяющие качество и уровень управления;
 - заработная плата государственного служащего пересматривается ежегодно и состоит из базового оклада, надбавки за профессионализм и надбавки, определяющейся экономическим состоянием страны.

Поступление на государственную службу осуществляется в соответствии с системой конкурсного подбора. При отборе кандидатов на государственную службу акцент делается на

выявление перспективных учеников с поощрением их учебы, предоставление стипендий на обучение в университете и отправление самых способных на обучения за рубежом.

При принятии решения о повышении либо продвижении государственного служащего основным критерием является эффективность выполняемой работы, но не стаж. При начислении заработной платы применяются рыночные методы. Зарплата соответствует занимаемому посту сотрудника и исчисляется согласно зарплате успешных работников частного сектора.

«Корпоративная» модель представляет собой реформированную англо-саксонскую модель. Характерными особенностями «корпоративной» модели можно считать полную ориентацию на рынок труда, отказ от четкого определения штатной численности госслужащих, внедрение принципов корпоративного управления [4].

Поступление на государственную службу реализуется путем жесткого конкурсного отбора на базе принципа «правильный человек на вакансию». Особенность данной модели это контрактная система трудовых отношений с сотрудниками. Поступление на службу не несет с собой таких понятий, как «лимит штатной численности» и «реестр должностей». Первый руководитель государственного органа сам имеет право решать, какое количество сотрудников ему необходимо для достижения поставленных целей (проектный вид деятельности).

В результате деятельность государственных органов основывается на рыночных принципах, в странах с данной моделью государственной службы действует гибкая система корпоративного и кадрового менеджмента.

Так, анализ международного опыта показывает, что определяющим принципом государственной службы демократических государств является меритократия – система личных заслуг государственного служащего, включающая в себя такие элементы.

Несмотря на очевидные успехи реформ государственной службы в развитых странах, ни одна из масштабных реформ в переходных государствах (даже в наиболее развитых из них – Бразилии и Южной Корее) не завершилась полным успехом. Результаты реформы службы в Великобритании большинство экспертов оценивают негативно. В результате реформы, отмечают ученые, «произошло разрушение целостной системы государственной службы, были подорваны престиж и привлекательность государственной службы». Ряд экспертов справедливо замечают, «что это связано с тем, что государственная служба в государстве не должна опережать реальное состояние общественных отношений и уровень развития общества, из которого она берет кадры и которым призвана руководить. В противном случае неизбежно либо полное отторжение внедренной модели государственной службы, либо заимствование лишь формальных аспектов государственной службы с их последующим искажением и приспособлением к реально существующим в стране общественным отношениям. В конечном счете, это приведет к консервации существующих в стране недостатков под «прикрытием» проведенных реформ» [5].

В настоящее время в научных кругах и среди юристов-практиков преобладают две точки зрения на приемлемую для стран СНГ, в том числе и Казахстана модель организации государственной гражданской службы. Одни считают необходимым следовать «открытой» англосаксонской модели государственной гражданской службы (новый государственный менеджмент. Другие – являются приверженцами «закрытой» модели государственной службы, характерной для стран континентальной Европы. «Закрытая» и «открытая» модели государственной гражданской службы подразделяются каждая еще на две модели в зависимости от формы государственного устройства: модель государственной службы в федеративных и унитарных государствах [1; 28].

Таким образом, выделяются четыре модели государственной гражданской службы: централизованная закрытая модель, реализуемая в унитарном государстве; относительно децентрализованная закрытая модель, реализуемая в федеративном государстве; относительно децентрализованная открытая модель, реализуемая в унитарном государстве; децентрализованная открытая модель, реализуемая в федеративном государстве.

Список литературы:

1 Старовойтов А.В. Реформирование российской государственной гражданской службы и опыт зарубежных стран. Фонд «Развитие парламентаризма в России». – М., 2003. // <http://www.legislature>.

2 Баишев Ж.Н. Общие принципы исламского права. – Алматы: Жеті Жарғы, 1996. - 78 с.

3 Арын Орсариев. Академия государственного управления при Президенте Республики Казахстан // <http://ia-centr.ru/expert>

4 Грекова Ж.В. Реформирование государственной службы как политико-административный процесс (опыт Великобритании и США в контексте российских реалий): Автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. полит. наук. Спец. 23.00.02 - М., 2001. – 28 с.

МЕХАНИЗМЫ УРЕГУЛИРОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ДВОЙНОГО НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН И ЗА РУБЕЖОМ

*Нурбекова Г.Т., м.ю.н., ст.преподаватель кафедры конституционного и международного права
Космынина Ю.О., студент 4 курса юридического факультета
КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Для международного двойного налогообложения обычно характерны: идентичность субъектов налогообложения (налогоплательщиков); идентичность объектов налогообложения (источников доходов и самих доходов); подчиненность этих субъектов или объектов налоговой юрисдикции различных государств; одновременность налогообложения; различия в правилах и методиках исчисления облагаемого дохода в разных странах. Различают экономическое и юридическое двойное налогообложение [1]. Международное юридическое двойное налогообложение может быть в целом определено как взимание сопоставимых налогов в двух (или более) государствах с одного и того же налогоплательщика в отношении одного и того же предмета и за идентичные периоды. Международное налоговое право не содержит общих правил, запрещающих международное двойное налогообложение. Любое государство обладает исключительным правом взимать налоги на своей территории в соответствии с национальным налоговым законодательством.

У каждого государства при создании системы налогов есть возможность руководствоваться двумя принципиальными подходами: либо облагать налогами общемировой доход своих резидентов, либо любые доходы, полученные как резидентами, так и нерезидентами на своей территории. Если бы все мировые страны, договорившись, смогли использовать один из этих двух подходов, проблема двойного налогообложения потеряла бы свою значимость [1].

Вопрос по устранению двойного налогообложения в мировой практике обострился в 20-х годах XX в. Для покрытия возросших государственных расходов после Первой мировой войны многие страны увеличили ставки налогов, более широко распространилось подоходное налогообложение. Проблема двойного налогообложения обострялась с усилением интернационализации хозяйственной жизни. И тогда, под эгидой Лиги Наций была принята попытка подготовить универсальную схему многостороннего соглашения об устранении двойного налогообложения, приемлемого для всех стран. В ходе подготовки эксперты пришли к выводу, что выполнение этой задачи не представляется возможным, из-за разных целей и задач, которые одни страны стремятся решать в отношении с другими странами, разного уровня экономического развития, и как следствие, разных налоговых систем [2]. Тем не менее, эта работа привела к выработке в 1928 г. первой модели двусторонней конвенции и в заключение, Моделей Конвенций Мехико (1943) и Лондона (1946), принципам которых следовали, с некоторыми отклонениями большинство двусторонних конвенций, заключенных или пересмотренных в течение последующих 10 лет. Ни одна из этих Моделей Конвенций, тем не менее, не была полностью и единодушно принята. Более того, в отношении некоторых важных вопросов они представляли значительные расхождения и некоторые пробелы.

На основе анализа имеющейся практики и литературы на сегодняшний день для решения проблемы двойного налогообложения применяются два метода:

- Устранение возможно в одностороннем порядке. Для этого страна постоянного местопребывания налогоплательщика может разрешить ему при выполнении налоговых обязательств учитывать налоги, уплаченные им за рубежом. Однако это может привести к неоправданным потерям бюджета, а также различного рода махинациям со стороны недобросовестных налогоплательщиков. Кроме того, в этом случае страна постоянного местопребывания выступает нетто-донором той страны, где ее гражданин (или предприятие) осуществляет экономическую деятельность.

- Деление права на налогообложение дохода между страной, где лицо(предприятие) является резидентом, и страной, откуда лицо(предприятие) этот доход получает. Осуществляется это, как правило, путем заключения между этими странами соглашений об избежание двойного налогообложения.

Как указывает И.И. Кучеров, международные договоры (соглашения, конвенции), регулирующие вопросы налогообложения и сотрудничества органов налогового администрирования, составляют основу правового регулирования международных налоговых отношений [3]. Наиболее распространенными являются двусторонние соглашения (конвенции) в отношении налогов на доходы, которые нередко носят название соглашений (конвенций) об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал или соглашений об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал.

Основными задачами налоговых соглашений являются:

- 1) согласованное уточнение границ налоговых юрисдикций;
- 2) защита налогоплательщиков от риска двойного налогообложения (установление единых методов и подходов к устранению двойного налогообложения);
- 3) недопущение налоговой дискриминации;
- 4) противодействие уклонению от налогообложения;
- 5) поощрение и поддержка международной торговли и инвестиций;
- 6) содействие обмену информацией между налоговыми органами договаривающихся государств.

Данные задачи были сформулированы на основе изучения различных налоговых соглашений, применяемых в международном налогообложении.

Необходимо отметить, что важную роль в разработке таких соглашений сыграла Модельная налоговая конвенция Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР). Работа над модельной налоговой конвенцией велась в рамках ОЭСР на протяжении продолжительного периода времени. Модельная конвенция в виде проекта была издана в 1963 г., первая официальная версия в 1977 г. Впоследствии на базе Модельной конвенции ОЭСР (1977 г.) была разработана Модельная конвенция ООН (1980 г.).

Модельная Налоговая Конвенция ОЭСР по Доходу и Капиталу представляет средство для разрешения на единой основе большинства проблем в области международно-юридического двойного налогообложения. Как рекомендует Совет ОЭСР, государства члены, при заключении новых двусторонних концепций или пересмотре существующих, должны следовать Модели конвенции с учетом толкования статей Конвенции приводимых в комментариях, а также с учетом оговорок и исключений, содержащихся в этой Модели, налоговые органы этих государств-членов должны следовать этим комментариям, с учетом вносимых в них периодических изменений и замечаний, при применении и толковании положений своих двусторонних налоговых концепций, которые основаны на этой Модели конвенции [4].

В соответствии с 1-ой статьей, Конвенция применяется ко всем лицам, являющимся резидентами одного или обоих договаривающихся государств. В Модельной Конвенции рассматриваются налоги на доход и на капитал, которые общим образом описываются в статье 2. Как правило, существует оговорка, что если налоговая система меняется, то аналогичные налоги, появившиеся взамен старых, и появившиеся в дополнение к существовавшим, тоже подпадают под действие соглашения.

Значительную роль играет понятие резидентности, которое прописывается в 4-ой статье. Термин "резидент одного Договаривающегося Государства" означает лицо, которое по законодательству этого Государства подлежит налогообложению в нем на основании местожительства, постоянного местопребывания, местонахождения руководящего органа или любого другого критерия аналогичного характера, и также включает это Государство или любое политико-административное подразделение или его местные органы власти. Этот термин однако, не включает лицо, которое подлежит налогообложению в этом Государстве, только в отношении доходов из источников в этом Государстве или в отношении находящегося в нем капитала [4].

В целях устранения двойного налогообложения Конвенция устанавливает две категории правил. Первая, в отношении различных видов дохода, как определяют статьи с 6-ой по 21-ую, соответствующие права налогообложения государства-источника или местонахождения и государства резиденции, а статья 22-ая делает то же самое в отношении капитала. В отношении некоторых видов дохода и капитала, исключительное право налогообложения дается одному из договаривающихся государств. Другое договаривающееся государство, таким образом, не может облагать налогом эти виды и двойное налогообложение избегается. Как правило, это исключительное право налогообложения дается государству резиденции. В случае других видов

дохода и капитала право налогообложения не является исключительным. Что касается двух видов дохода (дивиденды и проценты), хотя оба государства обладают правом налогообложения, сумма налога, взимаемая государством источника, ограничена.

Таким образом, Модельная Налоговая Конвенция предполагает два метода устранения двойного налогообложения:

1. метод освобождения (ст.23А);
2. метод зачета (ст.23В).

Согласно методу освобождения, если резидент одного государства получает доход или владеет капиталом, которые в соответствии с положениями Конвенции могут облагаться налогами в другом государстве, первое упомянутое государство освобождает такой доход или капитал от налогообложения. Также если резидент одного государства получает виды дохода, которые в соответствии с положениями статей 10(дивиденды) и 11(проценты) могут облагаться налогами в другом государстве, первое упомянутое государство разрешает вычет из налога на доход такого резидента суммы, равной налогу, уплаченному в этом другом государстве. Такой вычет, однако, не будет превышать ту часть такого налога, исчисленного до предоставления вычета, которая относится к таким видам доходов, получаемых из этого другого государства [5].

В соответствии с методом зачета, если резидент одного государства получает доход или владеет капиталом, которые в соответствии с положениями Конвенции могут облагаться налогами в другом государстве, первое упомянутое государство разрешает:

- а) вычет из налога на доход такого резидента суммы, равной налогу, уплаченному в этом другом Государстве;
- б) вычет из налога на капитал такого резидента суммы, равной налогу, уплаченному в этом другом Государстве.

В любом случае такой вычет, однако, не будет превышать ту часть такого налога на доход или на капитал, исчисленного до предоставления вычета, которая относится, в зависимости от обстоятельств, к доходам или к капиталу, которые могут облагаться налогами в этом другом Государстве[5].

Исходя из этих методов следует, что если полученный доход или капитал резидента одного государства освобожден от налога в этом государстве, это государство может, тем не менее, при подсчете суммы налога на остальную часть дохода или капитала этого резидента принять во внимание освобожденный от налога доход или капитал.

Важное значение, с точки зрения устранения двойного налогообложения, имеет положение о налоговой недискриминации иностранных граждан и компаний. Статья о налоговой недискриминации является обязательным атрибутом всех налоговых соглашений. Модельная Конвенция ОЭСР трактует статью о недискриминации (ст.24) как «неприменение к нерезидентам налогообложения или других связанных с ним требований, отличных или более обременительных по сравнению с налогообложением и требованиями предъявляемыми к резидентам ».

В Модельной конвенции также существует ряд специальных положений, они касаются:

- взаимосогласительной процедуры в целях избежания двойного налогообложения и устранения противоречий при толковании (ст. 25);
- обмена информацией между налоговыми органами государств – партнеров по соглашению (ст. 26);
- содействия государств друг другу в сборе налогов (ст. 27);
- налогового режима дипломатических агентов и консульских служащих (ст. 28);
- территориального расширения (ст. 29)[5].

Стоит заметить, что данная конвенция на сегодняшний день является практически единственным универсальным источником по урегулированию вопросов двойного налогообложения. Стоит отдать должное тому, что ОЭСР постоянно усовершенствует нормы Модельной Конвенции по средствам внесения различных изменений и разработок, которые позволяют успешно использовать нормы конвенции в современных условиях.

Проблема международного двойного налогообложения актуальна и для Казахстана. С момента провозглашения государственной независимости в Республике Казахстан вопросы, касающиеся международного налогообложения, приобрели для нашего государства весьма значимый характер. В настоящее время в стране действуют 50 Конвенций об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от уплаты налогов на доход и капитал, заключенных Республикой Казахстан с иностранными государствами. В соответствии с казахстанским Налоговым Кодексом, если международным договором, ратифицированным

Республикой Казахстан, установлены иные правила, чем те, которые содержатся в Налоговом Кодексе, применяются правила указанного международного договора [6]. Это означает, что положения международных договоров имеют приоритет перед внутренним законодательством Казахстана и в отношении налогообложения доходов резидентов, полученных за пределами РК, а также доходов нерезидентов, полученных из источников в РК, применяются положения указанных договоров.

Устранение двойного налогообложения представляет собой процедуру, когда каждое из договаривающихся государств обеспечивает налогоплательщику возможность уплатить налог только один раз - в одном из договаривающихся государств.

Соглашения или Конвенции об избежании двойного налогообложения с конкретными странами имеют свои особенности, но существуют общие, практически неизменные положения. Действие Конвенций распространяется по существу на все аналогичные налоги, которые будут взиматься любым Договаривающимся Государством после даты подписания.

В качестве примера можно рассмотреть одно из первых соглашений заключенное Правительством Республики Казахстан об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы с Правительством Турецкой Республики от 15 августа 1995 года.

Положения данного соглашения применяются к лицам, которые являются резидентами одного или обоих Договаривающихся Государств и применяется к налогам на доходы, взимаемым от имени Договаривающегося Государства или его политических подразделений или местных органов власти, независимо от способа их взимания [7].

Существующими налогами, на которые распространяется Соглашение, в частности, являются:

1) в Казахстане:

- корпоративный подоходный налог;
- индивидуальный подоходный налог;

2) в Турции:

- подоходный налог;
- корпоративный налог;
- сборы, отчисляемые от подоходного налога и корпоративного налога.

В соответствии со статьей 22-ой для резидентов Казахстана двойное налогообложение устраняется следующим образом:

а) если резидент Казахстана получает доход, который в соответствии с положениями Соглашения может облагаться налогом в Турции, Казахстан предоставит вычет из налога на доход этого резидента суммы, равной налогу на доход, уплаченный в Турции, прямым путем или путем вычета. Такой вычет, однако, не должен превышать той части налога на доход (рассчитанного до вычета) который может облагаться налогом в Турции.

б) если резидент Казахстана получает доход, который в соответствии с положениями соглашения, облагается налогом только в Турции, Казахстан может включить этот доход в налогооблагаемую базу, но только для целей определения ставки налога на такой другой доход, как подверженный налогообложению в Казахстане [7].

В отношении резидентов Турции двойное налогообложение будет устраняться такими же способами.

Главной целью международных налоговых соглашений является содействие международной торговле и инвестированию путем уменьшения налоговых барьеров, которые препятствуют свободному обмену товарами и услугами. Облегчение налогового бремени способствует развитию торговли и инвестирования капитала между странами. Договоры позволяют налогоплательщикам планировать свои действия по средствам обеспечения некоторой степени определенности и предсказуемости. Урегулирование налоговой юрисдикции и процедур по взаимному согласованию помогает решить проблемы, возникающие у налогоплательщика, осуществляющего деятельность в различных государствах с их отличающимися друг от друга налоговыми режимами и национальным законодательством. Сформулированные в международных договорах положения по обмену информацией между договаривающимися странами, помогают странам обеспечить правомерное применение положений внутреннего налогового законодательства. Таким образом, международные соглашения, наряду с другими экономическими условиями, обеспечивают благоприятную среду для осуществления деятельности иностранных инвесторов в РК и казахстанских налогоплательщиков в иностранных государствах. Они способствуют широкому привлечению инвестиций в экономику страны и расширению экономического сотрудничества между государствами.

В заключении хотелось бы отметить, что законодательство не стоит на месте. Мировое сообщество стремится урегулировать возникающие коллизии и ведет определенную работу, по гармонизации международного налогового законодательства, в том числе и в области избежания двойного налогообложения с помощью международных налоговых соглашений. Нельзя не подчеркнуть во многом правильную позицию налогового законодательства Республики Казахстан. Применяемые принципы налогообложения не препятствуют международному налоговому сотрудничеству, и позволяют заключать все больше соглашений в этой области.

Список литературы:

1. Дондукова Г.Ч., Хантаева Н.Л., Монголова Н.В. Теория налогообложения: Учебное пособие. – Улан-Удэ: Изд-во ВСГТУ, 2007. – 124 с. [Электронный ресурс] <http://eclib.net/>
2. Международное налоговое право: учебное пособие / Д.Н. Филимонов, Г.Т. Касенова, З. Кенжасарова. – Алматы: Данекер, 2001. – 108 с.
3. Кучеров И.И. Международное налоговое право (Академический курс): Учебник. – М.: ЮрИнфоР, 2007. – 82 с.
4. Модельная налоговая конвенция в отношении доходов и капитала [Текст]: полная версия: 22 июля 2010: [перевод] / [науч. ред.: Чудаков Николай Михайлович]. 2008 [Электронный ресурс] <http://base.garant.ru/>
5. Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version 2008 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.oecd.org/dataoecd/20/34/41032078.pdf>
6. Кодекс Республики Казахстан от 10 декабря 2008 года № 99-IV «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016 г.). [Электронный ресурс] <http://online.zakon.kz>
7. Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Турецкой Республики об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы (г. Алматы, 15 августа 1995 года). [Электронный ресурс] <http://kgd.gov.kz/>

МЕМЛЕКЕТТІК ҚЫЗМЕТТІҢ КӘСІБИ ДЕҢГЕЙІНІҢ ПРИОРИТЕТТІК БАҒЫТТАРЫ

*Билялова М.И., з.ғ.м., конституциялық және халықаралық құқық кафедрасының аға оқытушысы
Разақберлі М., заң факультетінің 2 курс студенті
Академик Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды мемлекеттік университеті*

Отан отбасынан басталады демекші, мемлекет ұлттан құралады. Алдымен, бүтін бір ұлт болып қалыптасу маңызды. Ал сол мемлекеттің мемлекеттік қызметін кәсіби деңгейіне жетуге ұлт жанашырлары септігін тигізеді. Мемлекеттік қызметтің жүйесін жете түсіну үшін елім деп еміренетін, ұлтым деп ұлықтайтын азаматтардың болғаны абзал.

Қазақстан Республикасының Президенті Елбасымыз Н. Назарбаев елді тиімді басқару үшін мемлекеттік қызметкердің бойында болуы тиіс негізгі қасиеттерді атап көрсетті. Бұл қасиеттер – жоғары моральдық жауапкершілік, кәсіби білім, оны практикада қолдана білу, әділдік, адалдық, белсенді өмірлік позиция. Мемлекеттік қызметтегі әрбір адам өз жұмысының маңыздылығын сезінуі және өз елінің патриоты болуы керек. Қазақстан Республикасы мемлекеттік қызметкерінің позитивтік беделін қалыптастыру және нығайту мемлекеттік жүйені дамытудағы приоритеттік бағыттарды бірі болып табылады. Қазіргі таңда мемлекет мемлекеттік қызметтің беделін арттырудың қажеттілігіне қатысты мәселелерге ерекше көңіл аударады. Қазақстан Республикасы мемлекеттік қызметкерінің позитивтік беделін қалыптастыру және нығайту мемлекеттік жүйені дамытудағы приоритеттік бағыттардың бірі болып табылады. Мемлекетіміздің алдында тұрған жоғары кәсіби мемлекеттік қызметті және басқарудың тиімді құрылымын құру ісіндегі міндеттерді жүзеге асыру көбінесе мемлекеттік қызметкердің кәсібилігіне байланысты болады. Мемлекеттік қызметкердің оң беделін қалыптастыру үрдісі атқарушы биліктің имидждік саясатымен тығыз байланысты.

Мемлекеттік қызметкер болу – зор құрмет, және сондықтан да кәсібилікпен бірге жоғарғы адамгершілік қасиеттерге ие болған абзал. Мемлекеттік қызметкер болуға үміткер адамдар халық алдында жауапкершілікті сезіне білуі үшін мемлекеттік қызметтің беделін көтеру керек.

Этика (грек тілінде *ethika*, от *ethos* – дәстүр) – философиялық ғылым. Бұл философиялық ғылымның объектісі – мораль, оның дамуы мен оының қоғамдағы ролі мен нормалары болып табылады. Этика философияның бір бөлігі ретінде пайда болып, өте ерте қалыптасқан ежелгі

шығармашылық пәндердің бірі. Философияда мораль мен танымды оқып тануда белгілі грек философы Аристотельмен «этика термині» ұсынылған болатын.

Қоғам адамдардың қауымдастығы болғаннан кейін, мұнда адамдар бір-бірімен қарым-қатынас жасай отырып, әр ортада белгілі бір этикетті сақтайды. Этикет дегеніміз – тәртіп сақтау ережелері. Ол қоғамда белгілі бір нормаларға сай өмір сүретін қағидалардың жалпы жиынтығы. Ал бұл нормалар адамдардың мораль және адамгершілік қасиеттерінің болуымен тығыз байланысты. Мораль және адамгершілік туралы ілім этика болып табылады. Сондықтан, этикет этика ілімінің негізінде қалыптасқан, яғни адамгершілік құндылықтарды сақтай отырып, адамдардың бір-біріне нұқсан келтірмейтін қоғамда тәртіп сақтау ережелері қалыптасты. Белгілі бір тәртіпсіз өмір сүру мүмкін емес, себебі егер қоғамда этика сақталмайтын болса, адамдардың арасындағы қатынас хаосқа айналып кетуі мүмкін. Сондықтан, әр қоғамда адамдардың тәртібін адами тұрғыдан бақылайтын, теріс қылықтарды азайтатын белгілі бір нормалар жиынтығы құрылған. Мысалы, үлкендерге құрмет көрсету, қоғамдық орындарда тәртіп сақтау, адамдардың қызығушылықтарын балағатпау және т.б.

Этиканы сақтау өмірдің әр саласында әр түрлі. Күнделікті өмірдің өз этикасы, әр қызметтің өз этикасы, белгілі бір ортаның өз этикасы, әр халықтың жеке этикасы, және әрбір тапта өздері ұстанатын жеке этика және этикет принциптері болады. Этикетті сақтау қызмет бабында өте маңызды мәнге ие болып табылады.

Соның ішінде мемлекеттік қызметкердің этикасы оның этикеті басты назарды аудартады. Мемлекеттік қызметкер әр түрлі қоғам мүшелерінің өкілдерімен жұмыс істейтіндіктен, аса үлкен дайындықпен қызмет атқаруы тиіс.

Сонымен қатар адамгершілік құндылықтар, адамға деген мейірімділік, оның жанын түсіну, көмек беруге ұмтылу, әр жұмысына адал болу және т.б. адамгершілік қасиеттері – оның басты этикалық құндылықтары болып табылады. Клиенттің алдында өзін-өзі ұстай білу, сыртқы бейнесін мен киімінің тәртіпке сай болуын қадағалау, қимыл-әрекеттері мен ым-ишараларды әңгіме кезінде қолдана білу, анық әрі түсінікті, жүйелі түрде сөйлей білу – осылардың барлығы әлеуметтік қызметкердің кәсіби этикалық құндылықтарына және жалпы қабылданған этикет жүйелеріне жатады.

Адамның еңбектік қызметі тәжірибелік қызметтің негізгі үлгісі болып табылады. Осыдан бастап кәсіби этика феномені туралы айтуға болады. Кәсіби этика – қандай да болсын кәсіптік қызметтің шығармашылық негізгі тірегі болып табылады. Кәсіби этика идеалдар мен құндылықтардың өзіндік ерекшеліктері ретінде кәсіби мораль туралы ғылым, міндеттердің идеясы, этикалық принциптер мен өзін-өзі қажетті жағдайда ұстай білу нормалары туралы көрініс табады. Адамның өзін-өзі ұстай білуі сол кәсіптің мән-мағынасын көрсетіп, жұмыс жасау процесінде байқалатын және олардың кәсіби қызметінің аясынан шығатын адамдар арасындағы қарым-қатынасты қамтамасыз етеді [1, 4].

Мемлекеттік қызметті атқару қоғам мен мемлекет тарапынан білдірілген ерекше сенім болып табылады және мемлекеттік қызметшілердің адамгершілігіне, этикасы мен моральдық бейнесіне жоғары талаптар қояды. Қоғам мемлекеттік қызметші жүзеге асыратын кәсіби қызметіне өзінің барлық күш-жігерін, білімі мен тәжірибесін жұмсайды, қоғамға әділ әрі қалтқысыз қызмет етеді.

1. Мемлекеттік қызметшілер өз қызметінде:

- 1) Қазақстан Республикасы Президентінің саясатын бұлжытпай жүргізуге;
- 2) Республика азаматтарының құқықтары мен бостандықтарын бұзуға орайлас әрекеттерге жол бермеуге;
- 3) Мемлекеттік қызмет принциптері мен жоғары адамгершілік құндылықтарын ұстануға;
- 4) Мемлекеттік қызметшінің антын сақтауға;
- 5) Мемлекеттік және еңбек тәртібін сақтауға;
- 6) Басқа мемлекеттік қызметшілер тарапынан этика нормаларын бұзу фактілеріне жол бермеуге және тыйым салуға тиіс.

2. Мемлекеттің өкілі ретіндегі мемлекеттік қызметшінің парызы мен міндеттеріне тоқталатын болсақ:

- 1) Республиканың Конституциясы мен заңдарын бұлжытпай сақтау;
- 2) мемлекет мүдделерін қорғау;
- 3) Қазақстан халқының бірлігі мен елдегі ұлтаралық татулықты нығайтуға жәрдемдесу;
- 4) өзінің қызметтік міндеттерін әділ әрі қалтқысыз атқару;
- 5) заңмен белгіленген өзі қабылдаған шектеулерді сақтау;
- 6) қызметтік міндеттерін атқару үстінде өзіне мәлім болған мемлекеттік құпияларды және өзге де заңмен қорғалатын құпияларды жария етпеу;

7) мемлекеттік қызметшінің жеке өзіне қатысты мәселелерде шешімдер қабылдауға жауапты адамдардың қызметіне араласпау;

8) республиканың беделін түсіретін, сондай-ақ мемлекеттік органдардың қалыпты жұмыс істеуі мен мемлекеттік қызметшілердің қызметтік міндеттерін орындауына кедергі келтіретін міндеттемелерді алмау, іс-әрекетке, сөз сөйлеу мен пікір айтуға жол бермеу;

9) сеніп тапсырылған мемлекеттік мүлікті ұқыпты және үнемді пайдалану, қызметтік құжаттардың сақталуын қамтамасыз ету;

10) кәсіби және мәдени деңгейін ұдайы арттырып отыру;

11) сыбайлас жемқорлық көріністеріне тосқауыл қою болып табылады.

Мемлекеттік қызметшілердің қызметтен тыс уақыттағы мінез-құлқына тоқталатын болсақ, мемлекеттік қызметшілер қызметтен тыс уақытта жалпы қабылданған моральдық-этикалық нормаларды ұстануға, қоғамға жат мінез-құлық жағдайларына жол бермеуге тиіс. Мемлекеттік қызметшілер қарапайымдылық танытуға, көлік, сервистік және өзге де қызметтерді алу кезінде мемлекеттік қызметшілердің лауазымдық жағдайын баса көрсетпеуге және пайдаланбауға, өзінің іс-әрекеттерімен қоғам тарапынан негізді сынға себеп туғызбауға тиіс [2, 7].

Мемлекеттік қызметшілер:

1) Қазақстан халқының бірлігі мен елдегі ұлтаралық келісімді нығайтуға ықпал етуге, мемлекеттік және басқа тілдерге, Қазақстан халқының салт-дәстүрлеріне құрметпен қарауға;

2) адал, әділ, қарапайым болуға, жалпы қабылданған моральдық-әдептілік нормаларын сақтауға, азаматтармен және әріптестерімен қарым-қатынаста сыпайылық пен әдептілік танытуға;

3) өздері қабылдайтын шешімдердің заңдылығы мен әділдігін қамтамасыз етуге;

4) жеке және заңды тұлғалардың құқықтары мен заңды мүдделерін қозғайтын шешімдерді қабылдаудың ашықтығын қамтамасыз етуге;

5) мемлекет мүддесіне нұқсан келтіретін, мемлекеттік органдардың жұмыс істеу тиімділігіне кедергі жасайтын немесе тиімділігін төмендететін іс-әрекеттерге қарсы тұруға;

6) қызметтік міндеттерін тиімді атқару үшін өзінің кәсіби деңгейі мен біліктілігін арттыруға, Қазақстан Республикасының заңдарында белгіленген шектеулер мен тыйымдарды сақтауға;

7) өзінің іс-әрекетімен және мінез-құлқымен қоғам тарапынан айтылатын сынға себепкер болмауға, сынағаны үшін қудалауға жол бермеуге, орынды сынды кемшіліктерді жою мен өзінің қызметін жақсарту үшін пайдалануға;

8) жеке сипаттағы мәселелерді шешу кезінде мемлекеттік органдардың, ұйымдардың, мемлекеттік қызметшілер мен өзге де адамдардың қызметіне ықпал ету үшін өзінің қызметтік жағдайын пайдаланбауға;

9) шындыққа сәйкес келмейтін мәліметтерді таратпауға;

10) мемлекеттік меншіктің сақталуын қамтамасыз етуге, өзіне сеніп тапсырылған мемлекеттік меншікті, автокөлік құралдарын қоса алғанда, ұтымды, тиімді және тек қызметтік мақсатта ғана пайдалануға;

11) қызметтік тәртіпті бұлжытпай сақтауға, өзінің қызметтік міндеттерін адал, бейтарап және сапалы атқаруға, жұмыс уақытын ұтымды және тиімді пайдалануға;

12) мемлекеттік қызмет көрсету сапасын арттыру бойынша тұрақты түрде шаралар қабылдауға, мемлекеттік көрсетілетін қызметтердің тұтынушысы ретінде толығымен халықтың сұранысына бағдар ұстануға;

13) жасағаны үшін заңнамада тәртіптік, әкімшілік немесе қылмыстық жауаптылық көзделген құқық бұзушылықтар мен теріс қылықтарды жасауға жол бермеуге;

10) іскерлік әдепті және ресми мінез-құлық қағидаларын сақтауға тиіс.

Мемлекеттік қызметшілердің сырт келбеті олардың қызметтік міндеттерін орындау кезінде мемлекеттік аппараттың беделін нығайтуға ықпал етуге, іскерлікпен, ұстамдылықпен және ұқыптылықпен ерекшеленетін жалпы қабылданған іскерлік талаптарына сай болуға тиіс. Мемлекеттік қызметшілер қызметтік жағдайларын және онымен байланысты мүмкіндіктерді қоғамдық және діни бірлестіктердің, басқа да коммерциялық емес ұйымдардың мүдделеріне, оның ішінде өзінің оларға көзқарасын насихаттау үшін пайдаланбауға тиіс. Мемлекеттік қызметшілер, оның ішінде басшы лауазымдарды атқаратындар, ұжымда өз діни көзқарасын ашық көрсете алмайды, бағынысты қызметшілерді қоғамдық және діни бірлестіктердің, басқа да коммерциялық емес ұйымдардың қызметіне қатысуға мәжбүрлей алмайды [3].

Мемлекеттік қызмет – бұл мемлекеттік биліктің міндеттері мен функцияларын жүзеге асыруға бағытталған лауазымдық өкілеттіктерді орындау бойынша мемлекеттік органдардағы мемлекеттік қызметкерлердің қызметі. Қазақстан Республикасының мемлекеттік қызметі қоғамдық үрдістерді реттеуге, мемлекеттің бір тұтастығын қамтамасыз етуге және Қазақстан

Республикасы азаматтарының мүдделерін жүзеге асыруға икемделген. Бүкіл әлемде мемлекеттік сектор басты назарда және қоғам өмірінің басында тұр.

Мемлекеттік қызмет үшін беделдің маңызды функционалдық және мәртебелік маңызы бар. Ол халықтың және мемлекетпен жүргізілетін басқарушылық қызметінің тиімділігін бағалау критерийлерінің сенімділік деңгейінің көрсеткіштері болып табылады. Қазіргі таңда мемлекет мемлекеттік қызметтің беделін арттырудың қажеттілігіне қатысты мәселелерге ерекше көңіл аударады. Қазақстан Республикасы мемлекеттік қызметкерінің позитивтік беделін қалыптастыру және нығайту мемлекеттік жүйені дамытудағы приоритеттік бағыттардың бірі болып табылады.

Мемлекеттік қызмет атқару қоғам мен мемлекет тарапынан ерекше сенім білдіру болып табылады және мемлекеттік қызметшілердің моральдық-әдептілік бейнесіне жоғары талаптар қояды. Қоғам мемлекеттік қызметші өзінің барлық күш-жігерін, білімі мен тәжірибесін өзі жүзеге асыратын кәсіби қызметіне жұмсайды, өзінің Отаны – Қазақстан Республикасына қалтқысыз әрі адал қызмет етеді деп сенеді.

Мемлекеттік қызметшілер өз қызметінде Қазақстан Республикасының Тұңғыш Президенті – Елбасы Нұрсұлтан Назарбаевтың саясатын жақтауға және оны дәйекті түрде жүзеге асыруға тиіс. Қазақстан Республикасы мемлекеттік қызметшілерінің осы әдеп кодексі (Мемлекеттік қызметшілердің қызметтік әдеп қағидалары) (бұдан әрі – Кодекс) Қазақстан Республикасының Конституциясына, «Қазақстан Республикасының мемлекеттік қызметі туралы» 2015 жылғы 23 қарашадағы, «Сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл туралы» 2015 жылғы 18 қарашадағы Қазақстан Республикасының заңдарына, жалпы қабылданған моральдық-әдептілік нормаларына сәйкес мемлекеттік қызметшілердің моральдық-әдептілік бейнесіне қойылатын жалпы қабылданған талаптарды, сондай-ақ олардың мінез-құлқының негізгі стандарттарын белгілейді. Кодекс халықтың мемлекеттік органдарға сенімін нығайтуға, мемлекеттік қызметте өзара қарым-қатынастың жоғары мәдениетін қалыптастыруға және мемлекеттік қызметшілердің әдепсіз мінез-құлық жағдайларының алдын алуға бағытталған.

Мемлекеттік органдардың басшылары, орталық атқарушы органдарда – орталық атқарушы органдардың жауапты хатшылары немесе белгіленген тәртіппен орталық атқарушы органдардың жауапты хатшыларының өкілеттіктері жүктелген лауазымды адамдар, ал орталық атқарушы органдардың жауапты хатшылары немесе аталған лауазымды адамдар болмаған жағдайда – орталық атқарушы органдардың басшылары осы Кодекс талаптарының орындалуын, осы Кодекстің мәтінін мемлекеттік органдардың ғимараттарында баршаға көрінетіндей жерде орналастыруды қамтамасыз етеді. Мемлекеттік қызметші мемлекеттік қызметке тұрғаннан кейін үш күн мерзімде осы Кодекстің мәтінімен жазбаша нысанда таныстырылуға тиіс.

Мемлекеттік қызмет этикасы қызметшілердің кәсіптік қызметін орындауда оңтайлы көзқарасты көрсететін адамдық қарым қатынастардың кәсіптік тәртіп кодексінің бір түрі ретінде, сонымен қатар бұл кәсіптің мәдени - ізгілік бағытын түсіндіретін әлеуметтік - философиялық пән болып табылады. Тәртіп кодексі мемлекеттік қызметшінің мінез құлқына, қызметтік міндетіне, мемлекет пен оның азаматтарының өзара қарым - қатынасына сенімді өкіл болып табылатын мемлекетке, өзі «қызмет ететін» қоғамға қатысты моральдық талапты білдіретін неғұрлым жинақты принциптер мен нормаларды білдіреді.

Мемлекеттік қызметші үшін өзіне шектен тыс сенімді болу, қызметтестеріне, бағыныштылары мен келушілерге шыдамсыздық көрсету – үлкен қателік.

Мемлекеттік қызметшінің ақиқат шыншыл болуы – оның маңызды моральдық қасиеті болып табылады. Ол екіжүзділікке, өтірік айтуға, ырғақтарды жеке мақсаты, мансабы үшін өзгеше сипатта қарауға, түсінуге қарсы.

Мемлекеттік қызметшіге, өзге мамандық иелеріне қарағанда тәкаппарлық типті де жараспайды. Ол адамдарға қатынасындағы менмендікпен, олардың білімі мен тәжірибесін менсінбеушіліктен, өз орнын аса биік бағалаудан, қолы жеткен табысқа мастанудан, өз мүмкіндігін асыра бағалаудан көрінеді.

Қоғамдық пікірді есепке ала отырып, өз-өзіне жоғары талап қоя білу мемлекеттік қызметшінің өзін-өзі ұдайы жетілдіру ғана емес, өзгелерден сондай жетілуді талап ету болып табылады.

Мемлекеттік қызмет – бұл мемлекеттік биліктің міндеттері мен функцияларын жүзеге асыруға бағытталған лауазымдық өкілеттіктерді орындау бойынша мемлекеттік органдардағы мемлекеттік қызметкерлердің қызметі. Қазақстан Республикасының мемлекеттік қызметі қоғамдық үрдістерді реттеуге, мемлекеттің бір тұтастығын қамтамасыз етуге және Қазақстан Республикасы азаматтарының мүдделерін жүзеге асыруға икемделген. Бүкіл әлемде мемлекеттік сектор басты назарда және қоғам өмірінің басында тұр. Мемлекеттік қызмет үшін беделдің

маңызды функционалдық және мәртебелік маңызы бар. Ол халықтың және мемлекетпен жүргізілетін басқарушылық қызметінің тиімділігін бағалау критерийлерінің сенімділік деңгейінің көрсеткіштері болып табылады.

Әдебиеттер тізімі:

1. Баянов Е. Әкімшілік құқық. Оқулық. – Алматы, 2007, — 408 б.
2. Мусилимова К.С. Государственная служба и управление. – Караганда: Арко, 2004. – 280 с
3. Қазақстан Республикасы мемлекеттік қызметшілерінің әдептілік нормаларын және мінез-құлық қағидаларын одан әрі жетілдіру жөніндегі шаралар туралы Қазақстан Республикасы Президентінің 2015 жылғы 29 желтоқсандағы № 153 Жарлығы // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/U1500000153#z45>

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО СТРАН-ЧЛЕНОВ ЕАЭС В СФЕРЕ ТРУДОВОЙ МИГРАЦИИ

*Манджиева Г., студент 4 курса юридического факультета
Старожилова Н.П., старший преподаватель кафедры конституционного и международного
права КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Миграция сопровождает человечество на протяжении всей его истории. Она является процессом внутригосударственного и межгосударственного перемещения человеческих ресурсов; результатом глобализации, интернационализации экономической и социально- культурной жизни человечества, изменения политической ситуации в стране, последствием войн, межнациональных, этнических конфликтов, экономических кризисов, стихийных бедствий и чрезвычайных ситуаций. Пономарева Е. классифицирует миграцию по типам на внутреннюю и внешнюю, по видам на возвратную (временную) и безвозвратную (постоянную), различает разные масштабы миграции: локальные, межгосударственные, межконтинентальные. В зависимости от мотивов миграция может быть легальной и нелегальной. Следует отметить классификацию миграции по причинам: экономическим, политическим, национальным, военным, религиозным, экологическим. В зависимости от того, предпринимаются перемещения людей по собственному желанию или вопреки, миграция делится на добровольную и вынужденную [1, 94]. В настоящее время во всем мире в условиях усиления процесса глобализации, расширения международных связей в различных сферах, взаимозависимости экономик стран мира происходит рост мобильности трудовых ресурсов, как результат- усиление трудовой миграции. Л.Ф. Деловарова считает, что среди других видов миграции именно трудовая миграция стала главным глобальным трендом [2, 35].

Масштабы международной миграции рабочей силы возрастают с каждым годом. По оценкам экспертов, в конце XX века в мире насчитывалось около 30-32 млн. трудящихся мигрантов. Следует отметить, трудовая миграция, прежде всего, связана с неравномерностью социально-экономического развития стран мира. В развитых государствах обнаруживается нехватка рабочей силы, а в странах с замедленным экономическим ростом наблюдается избыток рабочей силы и возникает безработица, которая ведет к снижению заработной платы и уровня жизни. Согласно исследованиям Департамента ООН по экономическим и социальным вопросам, по масштабам международных миграций Российская Федерация (11 млн чел.) занимает второе место после США (45,8 млн чел.) [3]. Следует отметить, что на территории СНГ наблюдаются активные процессы миграции населения, преобладают такие виды миграции, как репатриация, трудовая миграция, вынужденная и транзитная миграция. Вынужденная миграция имела место в начале 1990-х годов в странах центральной Азии, наблюдался мощный отток русскоязычного населения, этнических греков, евреев, немцев, украинцев. Позднее возросла нелегальная трудовая миграция населения Центральной Азии в Россию, Казахстан и страны зарубежья. Последние 20 лет Россия и Казахстан являются принимающими странами, реципиентами. Они являются крупными транзитными коридорами, соединяющие Европу и Азию. Основные государства- доноры, экспортеры рабочей силы: Узбекистан, Кыргызстан, Таджикистан. Однако, в период 2014-2016 гг. по официальным данным уменьшилось число трудовых мигрантов в Россию из большинства стран экспортеров рабочей силы. Это непосредственно связано с ухудшением экономической ситуации и девальвацией валюты, которая сократила доходы трудовых мигрантов. Данная динамика отражена в таблице 1 по данным, опубликованным ФМС.

**Число граждан некоторых стран СНГ, Грузии и Туркменистана в России
в марте 2015 - феврале 2016 гг.(человек)**

Страны	Март 2015	Декабрь 2015	Февраль 2016
Азербайджан	562886	530000	519941
Армения	484892	488500	468687
Грузия	31077	31000	30374
Кыргызстан	523222	542929	563081
Таджикистан	963488	896158	861042
Туркменистан	24341	24725	20334
Узбекистан	2131310	1880548	1784150

Анализируя приведенные данные, можно сделать вывод, что сокращение числа трудящихся мигрантов из стран-доноров коснулось всех государств, кроме Армении и Кыргызстана. В наименьшей мере негативные изменения затронули Азербайджан и Грузию: за данный период число граждан Азербайджана в России сократилось на 7,2%, Грузии – на 3,2%. В определенной мере это связано с тем, что представители этих государств чаще получают российское гражданство (например, в Армении не менее 10% жителей имеют второе российское гражданство). Отрицательные изменения коснулись стран Центральной Азии: число трудящихся из Таджикистана сократилось на 10,5%, Узбекистана – на 16,2%, Туркменистана – на 16,5%. Федеральная миграционная служба отмечает, что в 2015 году возросло количество въехавших граждан Украины в 1,6 раза. Наблюдается увеличение количества трудовых мигрантов из Молдавии, Китая, КНДР и Республики Корея [4]. Число трудящихся граждан Казахстана на территории Российской Федерации практически не изменилось (-0,8%). Сокращение числа мигрантов из Армении отмечено в начале 2016 года и имело сравнительно небольшое численное выражение (-4,5%). Число же трудовых мигрантов из Кыргызстана наоборот – возросло несмотря на кризис и увеличилось на 7,6% в течение изучаемого периода. Данный факт связан прежде всего с тем, что Армения и Кыргызстан являются членами ЕАЭС, в то время как Туркменистан, Таджикистан, Узбекистан находятся вне ЕАЭС. По мнению Пономаревой Е., приведенная статистика соответствует уровню легальной миграции, в то время как количество нелегальных мигрантов значительно превышает уровень законно трудящихся. С вступлением в силу Договора о ЕАЭС проникновение нелегальных трудящихся мигрантов происходит прежде всего из Азербайджана, Таджикистана и Узбекистана [1, 95]. Однако, Айтбаев А. утверждает, что изменения в миграционном и трудовом законодательстве страны-реципиента (в данном случае заключение Договора о ЕАЭС) не оказывают такого влияния на трудовую миграцию, какое оказывает экономическая ситуация в стране [5, 113].

Согласно статистике Информационно-аналитического центра по проблемам занятости Министерства здравоохранения и социального развития РК, в период 2014-2015 гг. в Казахстане насчитывалось около семи тысяч трудящихся российских граждан, трудовых мигрантов из Республики Беларусь – порядка 500 человек, в то время как в 2010 г. на территории РК насчитывалось около тысячи трудящихся россиян, 50 граждан Республики Беларусь. По официальным данным в Казахстане трудовой деятельностью занимаются более 50 тысяч трудовых мигрантов из Кыргызстана. Большинство из них работает в сфере строительства (44,5%), в обрабатывающей (5,3%) и горнодобывающей (13,3%) промышленности. Количество трудящихся-мигрантов в Казахстане составляет примерно 300 тысяч человек. В основном они трудятся в строительстве и сельском хозяйстве [6]. По данным Управления регулирования трудовой миграции РК в период 2014-2015 гг. в Республике Казахстан трудились порядка

9500 граждан КНР, около 6000 граждан Турции, 14500 – трудовые мигранты из Индии и Италии. В первую очередь, связано с тем, что наибольшую репрезентативность получают именно инвестиционно- активные страны [7].

18 декабря 1990 года в рамках ООН была принята Международная конвенция о защите прав всех трудящихся- мигрантов и членов их семей. В п. 1 ст. 2 и в ст. 5 Конвенции разъясняется термин «трудящийся-мигрант»: это «лицо, которое занимается оплачиваемой деятельностью в государстве, гражданином которого он (она) не является». В части II Конвенции указан принцип недискриминация в отношении прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей. В конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей также содержатся все общепризнанные личные, экономические, социальные права человека, оговаривается объем политических прав трудящихся-мигрантов в принимающих странах, в отдельные статьи выделены права ребенка трудящегося-мигранта. Таким образом, можно сделать вывод, что Конвенция всесторонне защищает права трудящихся- мигрантов и членов их семей. Согласно конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, государства- участники обязаны сотрудничать в целях создания справедливых и гуманных условий трудовых мигрантов и членов их семей, а также по поводу предотвращения и пресечения незаконной трудовой миграции. В ст. 65 говорится об обязанности государств- членов создавать на своей территории соответствующие службы по вопросам, касающимся информационной помощи трудящимся. Статья 83 Конвенции устанавливает обязанность государств обеспечения трудовых мигрантов средствами правовой защиты. Каждое Государство-участник обязуется привести в соответствие внутреннее законодательство и принимать меры, необходимые для осуществления положений Конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей . Казахстан не является членом данной конвенции, в силу преждевременности по финансовым причинам, а также несоответствия отдельных норм Конвенции действующему законодательству Республики Казахстан [8]. Из стран-членов ЕАЭС лишь Кыргызстан подписал и ратифицировал данную конвенцию, поскольку является одним из главных экспортеров рабочей силы и заинтересован в обеспечении защиты прав своих граждан.

Скоординированное регулирование миграционных процессов в регионе Центральной Азии осуществляется следующими организациями: Содружеством Независимых Государств, Организацией договора коллективной безопасности, Шанхайской организацией сотрудничества и Евразийским экономическим союзом.

ЕАЭС был утвержден Договором о Евразийском экономическом союзе, подписанным 29 мая 2014 года в городе Астане Казахстаном, Россией и Беларусью для укрепления экономики и повышения конкурентноспособности стран-участниц на мировом рынке. Сегодня странами-членами являются Республика Армения, Республика Беларусь, Республика Казахстан, Республика Кыргызстан и Российская Федерация. С 1 января 2015 года на территориях стран- членов Договора о ЕАЭС действует общий рынок труда, что получило нормативное закрепление в статьях 96-98 раздела XXVI « Трудовая миграция» Договора о ЕАЭС. В части 1 статьи 96 Договора о Евразийском экономическом союзе определены формы сотрудничества государств-членов в сфере трудовой миграции в рамках ЕАЭС: согласование основных подходов и принципов в сфере трудовой миграции, обмен информацией и НПА, пресечение распространения недостоверной информации и обмен опытом. Договор предоставляет право работодателям государства-члена привлекать к осуществлению трудовой деятельности трудящихся без учета ограничений по защите национального рынка труда, за исключением определенных видов деятельности. Согласно договору о ЕАЭС трудящимся государств-членов не нужно получать разрешения на осуществление трудовой деятельности в государстве трудоустройства, т.е трудовые мигранты работают по трудовому договору, наравне с гражданами государства трудоустройства. Трудящемуся и членам его семьи предоставлен широкий круг прав на территории государства члена.

Согласно статье 98 Договора трудящийся государства-члена имеет право на занятие профессиональной деятельностью в соответствии своей специальности и квалификации. Государство трудоустройства признает документы трудящегося об образовании, о присуждении ученой степени и присвоении ученого звания. Трудовые мигранты и члены их семей имеют право на владение, пользование и распоряжение своим имуществом, защиту собственности и беспрепятственный перевод денежных средств. Социальное обеспечение предоставляется наравне с гражданами принимающей стороны (трудовой стаж трудящихся засчитывается в общий трудовой стаж). В то время как, пенсионное обеспечение трудящихся государств-членов и членов

семей регулируется законодательством государства постоянного проживания, а также в соответствии с отдельным международным договором между государствами-членами. Трудящийся государства-члена имеет право вступать в профессиональные союзы наравне с гражданами государства трудоустройства. Договор гарантирует трудящимся- мигрантам право вступать в профессиональные союзы наравне с гражданами государства трудоустройства, право на получение информации от государственных органов и работодателя информации, касающейся порядка пребывания трудящегося, условий осуществления трудовой деятельности, прав и обязанностей, предусмотренных законодательством государства трудоустройства. По требованию трудящегося государства-члена работодатель обязан на безвозмездной основе выдать ему справку, заверенную копию справки с указанием профессии (специальности, квалификации и должности), периода работы и размера заработной платы. Государство трудоустройства обеспечивает оказание медицинской помощи трудящимся государств-членов и членам семей в порядке и на условиях, которые определены законодательством государства трудоустройства и международными договорами, при этом трудящимся государств-членов и членам семей предоставлено права на получение бесплатной скорой медицинской помощи (в экстренной и неотложной формах) в том же порядке и на тех же условиях, что и гражданам государства трудоустройства. Дети трудящегося государства-члена, совместно проживающие с ним на территории государства трудоустройства, имеют право на посещение дошкольных учреждений, получение образования в соответствии с законодательством государства трудоустройства. Договор регулирует обязанности трудящихся- мигрантов и членов их семей. Они обязаны соблюдать законодательство государства трудоустройства, уважать культуру и традиции народов, нести ответственность за совершенные правонарушения в соответствии с законодательством государства трудоустройства. Доходы трудящегося государства-члена, полученные им в результате осуществления трудовой деятельности на территории государства трудоустройства, подлежат налогообложению в соответствии с международными договорами и законодательством государства трудоустройства с учетом положений настоящего Договора [9].

Регулирование миграционных процессов находится во внутренней компетенции каждого государства. В странах ЕАЭС сформировались отдельные институты в сфере трудовой миграции. Правовое регулирование трудовой миграции каждой страны- участницы основывается на общепризнанных принципах и нормах международного права и заключенных международных договорах и соглашениях. Такие соглашения определяют количество трудовых мигрантов, их образование, пол, возраст, трудовую квалификацию, состояние здоровья, сроки и условия трудовой деятельности, знание языка и т.д. Все страны применяют разрешительный порядок привлечения иностранной рабочей силы, принимая подзаконные акты и разрешения.

Законодательство Республики Казахстан о правовом статусе трудящихся мигрантов основывается на положении ч. 4 ст. 12 Конституции РК, которая утверждает о равных правах и обязанностях граждан, иностранцев и лиц без гражданства, за исключением определенных случаев, установленных законами и международными договорами [10]. Трудовой кодекс РК от 23 ноября 2015 года регулирует трудовые отношения работников и работодателей, расположенных на территории Республики Казахстан. Согласно Кодексу, работник – физическое лицо гражданин РК, иностранец или лицо без гражданства), состоящее в трудовых отношениях с работодателем и непосредственно выполняющее работу по трудовому договору (пп. 43, п. 1, ст. 1 Трудового Кодекса РК). Нормы Трудового кодекса распространяются на иностранного работника. В статье 26 Кодекса имеются ограничения и запреты на заключение трудового договора и трудоустройства. Не допускается заключение трудового договора: с иностранцами и лицами без гражданства, временно пребывающими на территории Республики Казахстан, до получения разрешения местного исполнительного органа на привлечение иностранной рабочей силы, либо иностранным работником до получения разрешения на трудоустройство в порядке, установленном Правительством Республики Казахстан, либо до получения разрешения трудовому иммигранту, выдаваемого органами внутренних дел [11].

Закон РК «О правовом положении иностранцев» от 19 июня 1995 года в полном объеме регламентирует основные права, свободы и обязанности иностранных граждан. Иностранцы, постоянно проживающие в Республике Казахстан, в трудовых отношениях имеют те же права и несут те же обязанности, что и граждане Республики Казахстан. Временно пребывающие в Республике Казахстан иностранцы могут являться субъектами частного предпринимательства. При этом не допускается осуществление предпринимательской деятельности в качестве субъекта малого и среднего предпринимательства без образования юридического лица. Иностранцы,

находящиеся в Республике Казахстан, имеют право на отдых на общих основаниях с гражданами Республики Казахстан. При этом, законодательными актами могут быть установлены ограничения по осуществлению трудовой деятельности иностранцев в Республике Казахстан. Иностранцы не могут назначаться на отдельные должности или заниматься определенным видом трудовой деятельности, если в соответствии с законодательством Республики Казахстан назначение на эти должности или занятие таким видом деятельности связаны с принадлежностью к гражданству Республики Казахстан [12].

В Законе РК о занятости населения с 1 января 2017 года вводится в действие статья 32 «Квота на привлечение иностранной рабочей силы». В целях защиты внутреннего рынка труда Правительством Республики Казахстан устанавливается квота – предельная численность иностранных граждан, прибывающих на территорию РК с целью осуществления трудовой деятельности, в зависимости от состояния рынка труда. Иностранная рабочая сила привлекается работодателями для осуществления трудовой деятельности на основании разрешений на привлечение иностранной рабочей силы, которые выдаются местным исполнительным органом соответствующей административно-территориальной единицы. Квота на привлечение иностранной рабочей силы формируется с учетом прогноза состояния спроса и предложения на рынке труда на предстоящий год и предложений уполномоченных государственных органов, осуществляющих руководство соответствующей отраслью государственного управления, местных исполнительных органов, а также работодателей [13]. Понятие «трудовая миграция» содержится в Законе Республики Казахстан от 13 декабря 1997 г. «О миграции населения» и определяется как временное перемещение физических лиц из других государств в Республику Казахстан и из Республики Казахстан, а также внутри государства для осуществления трудовой деятельности. К тому же, ст. 7 указанного выше закона отмечает, что иностранцы, прибывшие в Республику Казахстан в порядке трудовой миграции, не связанной со сменой гражданства, должны иметь постоянное место жительства за пределами Республики Казахстан, если межгосударственными соглашениями не установлен иной порядок. Тем самым законодательство Казахстана исключает из числа трудовых мигрантов иностранных граждан и лиц без гражданства, получивших право постоянного проживания в Республике Казахстан [14].

Законодательство Российской Федерации о правовом статусе работающих иностранных мигрантов основывается на положении ч. 3 ст. 62 Конституции РФ, которая утверждает о равных правах иностранцев и граждан, за исключением определенных случаев, установленных федеральным законом и международным договором [15]. На иностранного работника также распространяются нормы Трудового кодекса РФ. Работодатели обязаны законно оформить разрешение на привлечение иностранных рабочих, заключить трудовой или гражданско-трудовой договор на выполнение работ и оказание услуг с иностранными работниками [16]. Основным нормативным правовым актом, который определяет статус иностранцев (в том числе в области трудовых отношений иностранного работника) на территории РФ является Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в РФ» от 25 июля 2002 г. В данном законе определены права и обязанности иностранных работников и их работодателей. Согласно п. 1. ст. 13 Федерального закона, иностранные граждане пользуются правом свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, а также правом на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Работодатель и заказчик имеют право привлекать и использовать иностранных работников при наличии разрешения на привлечение и использование иностранных работников, а иностранный гражданин имеет право осуществлять трудовую деятельность в случае, если он достиг возраста восемнадцати лет, при наличии разрешения на работу или патента. Ежегодно Правительством РФ определяются квоты, касающиеся допустимого количества иностранцев, которые в перспективе следующего года могут работать в России, выдача разрешений осуществляется в пределах данного квотирования на основании заявок, поданных работодателями о своих потребностях в предстоящем году в иностранных рабочих и специалистах. Следует отметить иностранцев, не нуждающихся в получения визы (граждан Белоруссии, Азербайджана, Армении, Казахстана, Кыргызстана, Молдовы, Узбекистана, Украины, Таджикистана), для них определен упрощенный режим, и в данном плане речь идет только о получении разрешения на работу [17].

Трудовое законодательство Республики Армения регулируется Конституцией Республики Армения, Трудовым Кодексом, иными законами и имеющими силу закона постановлениями Правительства Республики Армения, содержащими нормы трудового права, указами

и распоряжениями Президента Республики Армения, постановлениями Правительства Республики Армения и Премьер-министра Республики Армения. Конституция Республики имеет высшую юридическую силу, и ее нормы действуют непосредственно. Статья 32 утверждает право на свободный выбор труда: «Каждый работник (в том числе иностранный) имеет право на справедливую и не ниже установленного законом минимального размера оплату труда, а также на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены» [18]. Действие Трудового кодекса РА распространяется на иностранных граждан, постоянно проживающих на территории Армении, следовательно, Трудовой кодекс не регулирует правовое положение иностранцев, временно осуществляющих трудовую деятельность (п. 5 ст. 7 Трудового кодекса РА) [19]. Следует обратиться к Закону Республики Армения «Об иностранных лицах» от 25.12.2006 г. Согласно Закону, иностранные лица имеют право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать профессию и род деятельности. Гарантируется принцип равноправия сторон трудовых отношений, независимо от их пола, расы, национальности, языка, гражданства и иных обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника. Отметим, что работодатели Республики Армения имеют право заключать с иностранным работником трудовой договор (договор на оказание услуг) и использовать его труд на основании разрешения на работу, выданного иностранному работнику уполномоченным органом. При предоставлении разрешения на работу иностранному работнику уполномоченным органом государственного управления Республики Армения в области труда и занятости иностранных лиц учитываются потребности рынка труда и процессы на рынке труда Республики Армения. Иностранное лицо имеет право осуществлять в Республике Армения трудовую деятельность в случае передачи работодателем выданного ему разрешения на работу. Иностранному работнику выдается разрешение на работу сроком не более чем на один год, и оно может быть продлено на такой же срок только один раз [20]. Республика Армения является участником соглашений по свободному передвижению рабочей силы. Соглашения, в частности, заключены с Российской Федерацией, Украиной, Туркменистаном, а также с Грузией и Катаром. Согласно пунктам Соглашения, каждая сторона признает диплом, аттестат, сертификат квалификации, их заверенные переводы и другие документы, необходимые для трудовой деятельности.

Источниками регулирования трудовых отношений в Республике Беларусь являются: Конституция Республики Беларусь, Трудовой Кодекс и другие акты законодательства о труде, коллективные договоры, соглашения и иные локальные нормативные правовые акты, заключенные и принятые в соответствии с законодательством, трудовые договоры [21]. Согласно статье 11 Конституции РБ, иностранные граждане на территории Беларуси пользуются правами и свободами и исполняют обязанности наравне с гражданами Республики Беларусь, если иное не определено Конституцией, законами и международными договорами [22]. В Законе РБ «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства» указан порядок занятия трудовой деятельностью иностранных граждан: постоянно проживающие в Республике Беларусь иностранцы имеют право заниматься трудовой и предпринимательской деятельностью наравне с гражданами Республики Беларусь, за исключением государственной службы [23]. Порядок занятия трудовой деятельностью иностранцами, временно пребывающими и временно проживающими в Республике Беларусь, определяется специальными законодательными актами Республики Беларусь. в частности Законом Республики Беларусь «О внешней трудовой миграции». Закон о трудовой миграции установил, что иностранец, не имеющий разрешения на постоянное проживание в Республике Беларусь, должен получить специальное разрешение на право занятия трудовой деятельностью в Республике Беларусь, которое выдается по ходатайству нанимателя РБ [24]. Виза на работу выдается иностранным гражданам, прибывающим в Республику Беларусь для работы по трудовому договору (контракту), заключенному с субъектом хозяйствования Республики Беларусь, имеющим специальное разрешение (лицензию) Комитета (с сентября 2001 г. – Департамента) по миграции при Министерстве труда и социальной защите Республики Беларусь. Вместе с тем, если международным договором Республики Беларусь установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены Законом о трудовой миграции, то применяются правила международного договора Республики Беларусь (статья 3 Закона о трудовой миграции). Например, Договором о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014, заключенным, Республикой Казахстан, Республикой Беларусь, Российской Федерацией, Республикой Армения и Кыргызской Республикой предусмотрено, что работодатели и заказчики работ (услуг) государства-члена вправе привлекать к осуществлению трудовой деятельности трудящихся государств-членов («трудящийся государства-члена» – лицо, являющееся гражданином государства-члена, законно находящееся и на законном основании осуществляющее трудовую деятельность на территории

государства трудоустройства, гражданином которого оно не является и в котором постоянно не проживает) без учета ограничений по защите национального рынка труда. При этом трудящимся государств-членов не требуется получение разрешения на осуществление трудовой деятельности в государстве трудоустройства. Срок временного пребывания (проживания) трудящегося государства-члена и членов семьи на территории государства трудоустройства определяется сроком действия трудового или гражданско-правового договора, заключенного трудящимся государства-члена с работодателем или заказчиком работ (услуг).

Регулирование трудовых отношений и иных, непосредственно связанных с ними отношений в Кыргызской Республике осуществляется на основе Конституции Кыргызской Республики, трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права: Трудовым кодексом, иными законами, указами Президента Кыргызской Республики, постановлениями Правительства Кыргызской Республики, актами органов местного самоуправления и локальными нормативными актами, содержащими нормы трудового права [25]. Межгосударственные договоры и иные нормы международного права, ратифицированные Кыргызской Республикой, являются составной и непосредственно действующей частью законодательства Кыргызской Республики. Согласно статье 19 Конституции КР, иностранные граждане и лица без гражданства пользуются правами и исполняют обязанности наравне с гражданами Кыргызской Республики, кроме случаев, установленных законом или международным договором, участницей которого является Кыргызская Республика [26]. Следует отметить, что в правовых актах Киргизии используется понятие «трудящийся-мигрант», оно закреплено в Законе Кыргызской Республики «О внешней трудовой миграции» от 13 января 2006 года. Согласно ст. 1 Закона, трудящийся-мигрант – лицо, имеющее урегулированный статус и занимающееся трудовой деятельностью в государстве, гражданином которого оно не является. В законе урегулированы права и обязанности трудящегося – мигранта: иностранные граждане пользуются правом свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию при наличии соответствующего документа о профессиональном образовании или опыта работы с подтверждающими документами, а также правом на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной, не запрещенной законом, экономической деятельности. Иностранному гражданину или лицу без гражданства, временно пребывающему с целью осуществления трудовой деятельности на территории Кыргызской Республики, выдается разрешение на работу уполномоченным государственным органом в области миграции в порядке, определяемом Правительством Кыргызской Республики, при условии внесения работодателем на специально открываемый уполномоченным государственным органом в области миграции счет средств (гарантийный взнос), необходимых для обеспечения выезда иностранного работника из Кыргызской Республики. По истечении срока действия трудового договора (контракта) или гражданско-правового договора на выполнение работ (оказание услуг) трудящиеся-мигранты и члены их семей обязаны покинуть государство трудоустройства. Следует отметить, что Кыргызская Республика также использует квоты для трудящихся-мигрантов. Квота на привлечение и использование иностранной рабочей силы в Кыргызской Республике ежегодно, за четыре месяца до начала каждого календарного года, с учетом государственных интересов и ситуации на внутреннем рынке труда определяется Правительством Кыргызской Республики и утверждается Жогорку Кенешем Кыргызской Республики (ст. 7 Закона КР «О внешней трудовой миграции») [27].

Из вышесказанного можно сделать вывод, что Россия и Казахстан, несмотря на экономический кризис, остаются привлекательными центрами трудовой иммиграции для граждан стран ближнего и дальнего зарубежья. Эти вопросы приобретают актуальность в сфере развития сотрудничества в миграционной политике, как на национальном уровне, так и в формате действующих международных организаций.

Ознакомившись с нормативно-правовой базой документов, регулирующих внешние трудовые отношения стран-участников ЕАЭС, можно сделать вывод, что законодательства государств-членов во многих аспектах имеют сходства, поэтому можно констатировать определенный уровень гармонизации законодательств.

Список литературы:

- 1 Пономарева Е. Правовой статус трудящихся-мигрантов // Международная жизнь. - 2016. - №2. - С.94-105
- 2 Деловарова Л.Ф. Некоторые аспекты развития международного сотрудничества в сфере регулирования миграционных процессов на постсоветском пространстве: ЕврАзЭС, Таможенный союз и Евразийский экономический союз. // Вестник КазНУ. Серия право. - 2015. - №5. - С. 35- 44.
- 3 Совместный доклад Департамента по экономическим и социальным вопросам ООН (ДЭСВ) и ОЭСР для Диалога высокого уровня по миграции и развитию ООН, 3-4 октября 2013 г. // <https://www.oecd.org/els/mig/RUSSIAN.pdf>
- 4 Официальный сайт Главного Управления по вопросам миграции // <https://xn--b1ab2a0a.xn--b1aew.xn--plai/>
- 5 Айтбаев Е.Е. Миграционные процессы в странах Центральной Азии. // Вестник КазНУ. Серия международные отношения и международное право. - 2015. - №3. - С. 113-118
- 6 Доклад информационно-аналитического центра по проблемам занятости Министерства здравоохранения и социального развития РК, в период 2014-2015 гг. // <https://iac.enbek.kz>
- 7 Доклад Управления регулирования трудовой миграции РК в период 2014-2015 гг. // <https://iac.enbek.kz>
- 8 Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей от 18 декабря 1990 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/migrant.shtml
- 9 Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31565247
- 10 Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 г. // <http://online.zakon.kz/>
- 11 Трудовой кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 г. // <http://online.zakon.kz>
- 12 Закон РК «О правовом положении иностранцев» от 19 июня 1995 г. // <http://online.zakon.kz>
- 13 Закон РК «О занятости населения» от 23 января 2001 г. // <http://online.zakon.kz>
- 14 Закон РК «О миграции населения» от 13 декабря 1997 г. // <http://online.zakon.kz>
- 15 Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // <http://www.consultant.ru>
- 16 Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. // <http://www.consultant.ru>
- 17 Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в РФ» от 25 июля 2002 г. // <http://www.consultant.ru>
- 18 Конституция Республики Армения от 5 июня 1995 г. // <http://www.consultant.am>
- 19 Трудовой кодекс Республики Армения от 14 января 2004 г. // <http://www.consultant.am>
- 20 Закон Республики Армения «Об иностранных лицах» от 25 декабря 2006 г. // <http://www.consultant.arm>
- 21 Трудовой кодекс республики Беларусь от 26 июня 1999 г. // <http://www.consultant.blr>
- 22 Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 г. // <http://www.consultant.blr>
- 23 Закон Республики Беларусь «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства» от 4 января 2010 г. // <http://www.consultant.blr>
- 24 Закон Республики Беларусь «О внешней трудовой миграции» от 30 декабря 2010 г. // <http://www.consultant.blr>
- 25 Трудовой кодекс Кыргызской Республики от 4 августа 2004 г. // <http://www.consultant.krg>
- 26 Конституция Кыргызской Республики от 27 июня 2010 г. // <http://www.consultant.krg>
27. Закон Кыргызской Республики «О внешней трудовой миграции» от 13 января 2006 г. // <http://www.consultant.krg>

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДАҒЫ АДАМ САУДАСЫНЫҢ БІРНЕШЕ АЛҒЫШАРТТАРЫ

Адаева Ж., заң факультетінің 3 курс студенті

Академик Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды мемлекеттік университеті

*(Ғылыми жетекші - Билялова М.И., з.ғ.м., конституциялық және халықаралық құқық
кафедрасының аға оқытушысы)*

Мемлекет басшысы Н.Ә. Назарбаев заң үстемдік ететін құқықтық мемлекет пен азаматтық қоғам қалыптастыру – еліміздің басты мақсаттарның бірі екендігін жиі айтып келеді.

Қазақстан Республикасы Конституциясының 1-бабында адам, адамның өмірі, құқықтары мен бостандықтары мемлекеттің жоғары құқықтары ретінде көрсетілген. Сонымен қатар, құқықтық мемлекет ретінде қалыптасуына бағдар беретін стратегиялық құжаттардың бірі болып табылатын Қазақстан Республикасының 2010-2020 жылдарға дейінгі құқықтық саясат тұжырымдамасында: «Азаматтар өз конституциялық құқықтарының орындалуын талап етуі үшін ұсынылған жаңалықтарды халық арасында насихаттау қажет», - деп көрсетілген. Демек, еліміздегі әрбір азамат өз құқықтары мен бостандықтарын қорғау бей-жай қарамауы, мемлекеттік институттар бұл бағытта тиісінше құқық қорғау шараларын жүргізуі тиіс. Өкінішке орай, бүгінгі қоғамда адам құқықтары мен бостандықтарының бұзылу мәселесі өзекті күйінде қалып отыр. Адам құқықтары бұзушылығының ең қауіптілерінің бірі – адам саудасы. [1] Адам саудасы – бұл аңыз әңгіме емес. Жыныстық эксплуатация, мәжбүрлі еңбек, қарыздық құлдық, балалар еңбегін пайдалану, «үй жағдайындағы» құлдық, қайыршылық, қару-жарақ құрылымдарында адамдарды күштеп пайдалану, органдары мен тіндерін трансплантациялау үшін адам сату – осының барлығы бір қылмыстың жантүршігерлік формалары. Адам саудасының барлық түріне құрбандарды бас бостандығынан заңсыз айыру, зорлық-зомбылық пен қорқыту тән.

Бүгінгі таңда сарапшылардың пайымдауынша, ұйымдасқан қылмыс саласында ХХІ-ғасырдың өзекті мәселесіне айналған адам саудасы есірткі мен қару-жарақ саудасынан кейін үшінші орынға ие. Көбінесе адам саудасына ұшырайтындар әйелдер мен кәмелетке толмағандар. Жыл сайын әлемде 700 мыңнан 5 миллионға дейін ерлер, әйелдер мен балалар адам саудасының құрбандары болып, ықтиярсыз құлдықта ұсталады. Оның 1,2 миллионы – балалар. Осындай қоғам қасіреті біздің елімізде де кең етек жайған. Қазақстан мәжбүрлі түрде жұмыс күшіне айналғандар мен жезөкшелікке жегілген адамдарды әкелетін, тасымалдайтын және «аралық көпір» қызметін атқаратын елге айналып отыр. Қазақстандық әйелдер мен балалар Қазақстанның ішінде де саудаға салынады, оларды жезөкшелікпен айналысуға мәжбүрлеп, Біріккен Араб Әмірліктеріне, Ресейге, Қытайға, Түркияға, Әзербайжанға, Грекияға және Израильге жөнелтеді. Сол секілді Өзбекстан, Ресей, Қырғызстан, Тәжікстан және Украина әйелдері мен жас қыздары Қазақстанда күштеп жезөкшелікке жегілетін жағдайлар да кездеседі. Орталық Азияның басқа мемлекеттеріне қарағанда, Қазақстан экономикасы қарқынды дамып келе жатқан мемлекет, осыған байланысты біздің елімізге жұмыс іздеушілер де, оларды жұмысқа тартушылар жиі келуде. Міне осының нәтижесінде жұмыс іздеп келушілер алдау-арбау, еріктіру, сату сияқты өрескел құқық бұзушылықтардың құрбанына айналуға [2, 28].

Статистикалық мәліметтеріне сүйеніп, бір-екі жылды артқа тастап қарайтын болсақ, 2014 жылы ішкі істер органдары 192 қылмыстық іс қозғады, оның ішінде 3-еуі пайдалану мақсатында адам ұрлау; 4-еуі пайдалану мақсатында заңсыз бас бостандығынан айыру; 10-ы адам саудасы; 8-і кәмелетке толмағанды жезөкшелікпен айналысуға тарту; 9-ы кәмелетке толмағандарды сату; 11-і жезөкшелікпен айналысуға тарту; 147-сі жеңгетайлық және притон ұстағаны үшін жауапқа тартылыпты. Бұған қоса, ауыр қылмыстар бойынша түрлі жаза мерзімдеріне (2 жылдан 8 жылға дейін) сотталған адамдар бар.

Адам саудасымен байланысты қылмыстардың алдын алу, жолын кесу, анықтау және ашу мақсатында ағымдағы жылдың 28 шілдесі мен 1 тамызы аралығында республика аумағында «STOP трафик» жедел-профилактикалық іс-шарасы да өткізілді. Осы кезеңде ұйымдасқан қылмысқа қарсы күрес бөлініс қызметкерлері адам саудасымен байланысты 54 қылмысты ашты, оның ішінде 1 – кәмелетке толмағанды жанды саудаға салу; 1 – кәмелетке толмағанды жезөкшелікпен айналысуға тарту; 4 – жезөкшелікпен айналысуға тарту; 6 – пайдалану мақсатында бас бостандығынан заңсыз айыру; 7 – адам саудасы; 35 – жезөкшелікпен айналысу үшін притондар ұйымдастыру немесе ұстау және жеңгетайлық анықталыпты. Ал ағымдағы жылы адам саудасы бойынша 14 қылмыстық іс тіркелді. Кәмелеттік жасқа толмағанда саудаға салу бойынша 32 іс.

148 қылмыстық іс жезөкшелікпен айналысуға мәжбүрлеуге қатысты, бұл көрсеткіштер әрине біздің еліміз үшін өте үлкен регресс деп ойлаймын [3].

Қазіргі таңда Қазақстан Үкіметі жүргізіліп отырған шараларға қарамастан, елімізде адам саудасы мәселесін реттеу әлі де толық нәтижеге жетпей отыр және осы мәселенің өзектілігі де күннен күнге артуда. Бұндай құбылыстардың кеңінен таралуына бірнеше себептер ықпал етеді. Біріншіден, халықтың сауатсыздығы; екіншіден, адамдардың қоғамдағы бұл мәселеден бейхабарлығы немесе көптеген жағдайда аңқаулығы; үшіншіден, шет елдерде табысы жоғары жұмысқа орналасу, білім алу үшін шақырылған жұмыстар мен ұсыныстарға ықтиярсыз сеніп, алдануы. Бұдан бөлек, аталған қылмыс тағы да бір себеп туындайды, бұл әлеуметтік жағдайлары төмен, қандайда болмасын еңбекке дайын адамдардың осындай іске жолығуы, яғни халық арасындағы кедейшіліктің болуы. Мысалы, жүргізілген әлеуметтік зерттеулердің көрсетуінше, келесі топтағы балалар адам саудасының құрбанына жиі айналады:

- жағдайы төмен отбасылардан шыққан балалар;
- жетім балалар, көше балалары;
- мигрант балалар;
- білімі төмен отбасылардан шыққан балалар;
- мүгедек балалар;
- үй-ішілік зорлық-зомбылықтың кәмелетке толмаған жәбірленушілері;
- спиртті ишімдіктер, есірткіні қолданатын балалар;
- заңмен қақтығыстағы кәмелетке толмаған балалар және адам саудасының құрбанына қайта

айналғандар десек, таяқтың екінші ұшын қарастыратын болсақ: осыдан тура екі-үш жыл бұрын құқық қорғаушылар қазақстандықтарды БАӘ, Түркия, Оңтүстік Кореяға жұмыс істеуге барудан сақ болуға шақырған болатын. Қазақстан тоғыз жолдың торабында жатқандықтан, адам саудасында «тауарды» саудалайтын да елге айналып отыр. Әсіресе, тұрмысы төмен Орталық Азия елдерінің тұрғындарын мәжбүрлі еңбекке салу жөнінен алда келеді. Оның ішінде көпшілігі көрші елдерден әкелінсе, өз қандастарымыз да шетелдерде құлдықта жүр. Ал бүгін сарапшылар елдің сыртында емес, ішінде бұрын-соңды болмаған адам саудасы өршіп тұрғанын тілге тиек етіп, дабыл қағуда. Алайда, адам саудасын болдырмау қоғамның өзіне байланысты. Өйткені, мол қаржыға малданып, шетел асуға құмарлардың құлдыққа жегілгенін күн сайын көре тұра сабақ алғысы келмейтіндері қызық. Мәселен, арзан бағаға шетелге шығуға билет ұсынатындар мен әлеуметтік желі арқылы өз еліне шақыратын «қонақжай» жандардан сақтанбайтындардың соңы қайғылы аяқталып жатады.

Бұндай себептердің алдын алу және олардың туындауына жол бермеу – жүргізілетін шаралардың ең негізгісі. Біріншіден, мемлекет тарапынан халықтың арасындағы құқықтық сауаттылықты тиімді түрде жүргізу үшін халыққа арналған ақпараттық бағдарламаларды талдау және осы аталған мәселенің негізгі стратегиясы мен адам саудасы мен адам саудасының жиі құрбаны болатын адамдар тобын ақпараттандыру жөнінде болашақ әрекеттердің жоспарларын әзірлеу қажет.

Кәмелетке толмағандар арасындағы ақпараттық бағдарламалардың рөлі ерекше, себебі көбінесе алданып, сеніп қалушылардың басым бөлігі кәмелетке толмағандар. Сондықтан, мектеп оқушылары мен студенттерге осы мәселеге қатысты озық тәжірибелерді тарта отырып, үгід-насихаттарды көбейту керек, және халықты қамтамасыз ету орталықтарында адам саудасы мәселесімен айналысатын қоғамдық ұйымдардың нақты мәліметтері көрсетілген есте сақтау қағаздары, ақпараттық бюллетендер, басылымдар, плакаттар, буклеттер шығарылып, әзірленуі қажет. Сонымен қатар, шетелдегі жәбірленушілерге көмектесетін ұйымдар жайлы да ақпараттар таратылуы қажет, яғни халықтың құқықтық сауаттылығын арттыру басты назарда болуы тиіс. Бұл арада БАҚ арқылы ықпал ету шараларын да қарастырған жөн. Басқа мемлекетке қоныс аударайын деп отырған адамдарға ақпараттандыру жұмыстарын жүргізу қажет. Қазақстандағы адам саудасы саласындағы жағдайды төмендететін факторлардың біріне миграциялық үрдістердің өсуі де өз әсерін тигізеді. Себебі, Қазақстанға жұмыс іздеп келушілердің арам ниетпен келуі немесе кей жағдайда өздерінің алданып, құлға айналып, мәжбүрлі еңбекке тартылу факторлары да кездеседі. Бұл үшін елімізге келушілер мен шет елге кетушілерді тексеруді күшейтіп, толық мәлімет жинайтын, оларды белгілі уақыт сайын қадағалап отыратын құқықтық тетіктерді қарастырып, заңға енгізу керек. Мысалы, шетелге жұмысқа орналасу, болмаса қоныс аудару мүмкүндіктері жайлы, заңсыз және қауіпсіз миграция туралы мәліметтер беру, еңбек шарттарының заңдылығы, туристік және некелік агенттіктердің заңдылығын дәлелдейтін ақпараттар берумен шектеліп қалмау керек. Сонымен бірге виза алу талапары және визаны алу рәсімі, елшілік қызметтердің,

мигрантарға қызмет ететін ұйымдардың телефон нөмірлері мен мекен-жайлары көрсетілген ақпараттар тарату, осы мәліметтердің барлығы жеке оралықтардың ақпараттық мәліметтер базасында жинақталуы қажет.

Айтылған ақпараттар көлемінде, адам саудасы - құлдықтың қайталануы немесе қазіргі кезде қазақстандықтарды саудалау ел аумағында қызып тұрғаны мәлім екенін байқадық. Сол адам саудасын жасап, жаппай қатігездікпен жасалынатын бұл қылмысты "Адам" деген статусы бар адамдар жасап жүргені қынжылтады, кісінің құны "көк қағаз" болғаныма сонда?! деп ойлайсың. Адам саудасының мәні, мағынасы немесе азабы жайлы айту үшін бір емес бірнеше кітап беттері тозатыны хақ. Сондықтан қорыта келе, адам саудасының құрбандары немесе әлемде жайлаған бұл мәселені аяқсыз қалдырмай, шараларды құр босқа жүргізбей, нақты бір нәтижеге жетуге ат салысуымыз қажет.

Әдебиеттер 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 / <http://adilet.zan.kz//>
2. Сырлыбаев Т. Қазақстан Республикасындағы адам саудасы // Заңгер. - 2015. - №5 (166). – Б. 28.
- 3 Тасболатов А. Адам саудасы // Егемен Қазақстан. - 07.08.2014 ж.

ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА УПОЛНОМОЧЕННОГО ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Абдибекова С.М., студент юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

С принятием действующего ныне Основного Закона (Конституции) в Республике Казахстан сформулировалось качественно новое правовое пространство, которое заложило фундамент для дальнейшего стабильного развития государственных и общественных институтов, воплотило в своем содержании практически весь спектр прав человека и гражданина, воссоздало благоприятные условия для самореализации граждан и демократизации общества в целом. Права и свободы человека и гражданина, сегодня, занимают особое и приоритетное место в системе Конституционных ценностей Республики Казахстан. Конституция заложила основу конституционной системы защиты прав и свобод человека и гражданина. В соответствии с положениями статей 11,12,13,18,27,28,31 Конституции Республики Казахстан можно выделить государственную, правовую, судебную, общественную, социальную, международно-правовую защиту и самозащиту своих прав и свобод. Это прежде всего свидетельствует о том что Основной Закон Республики Казахстан, охватил основные конституционные инструменты защиты прав человека, которые в свою очередь отвечают международным стандартам в сфере прав человека [1]. Наряду с действующими конституционными инструментами защиты прав граждан эффективным механизмом, дополняющим существующие государственные средства защиты прав и свобод человека и гражданина выступает учреждение Уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан, который согласно Концепции правовой политики Республики Казахстан до 2020 года является важным механизмом в системе защиты прав и свобод человека и гражданина. На сегодняшний день институт Уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан находится на пути становления и самоидентификации, как правозащитный государственный орган, ранее не известный правовой системе нашего государства.

Уполномоченный по правам человека или омбудсмен является дополнительным механизмом среди существующих средств государственной защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина. Указом Президента Республики Казахстан от 19 сентября 2002 года N 947 дана дефиниция института Омбудсмана, где Уполномоченный по правам человека - это должностное лицо, которое реализует наблюдение за соблюдением прав и свобод человека и гражданина [2]. Создание настоящего института на территории Республики Казахстан есть результат активной интеграции нашей страны в мировое сообщество. Сущность института Уполномоченного по правам человека заключается в его непосредственном обеспечении прав граждан, нарушенных

или оспариваемых. Это мощный механизм, который выступает от лица государства. Создание и деятельность данного института позволили открыть новую главу в модели отношений между государством и гражданским обществом. Такой институт в теории рассматривает реальную возможность установления горизонтальных отношений между государством и обществом (гражданами этого государства) либо нахождения института омбудсмана как связывающего звена между государством и гражданским обществом.

Правовой институт омбудсмана, разрешая конфликты государственных и частных интересов в равной мере может принадлежать как государству, так и гражданскому обществу. Омбудсмен, как социальный механизм гражданского общества способствует восстановлению равновесия между авторитетом государства и обществом в области защиты прав и свобод человека и гражданина.

На сегодняшний день мы не можем констатировать факт конституционного закрепления правового статуса Уполномоченного по правам человека. Сложившаяся правовая ситуация затрудняет процесс внедрения правозащитного института в политико-правовую действительность современного Казахстана. Дальнейшая популяризация настоящего института поможет обеспечить бесперебойную связующую нить между государственным аппаратом и гражданским обществом.

Согласно пункту 4 Положения об Уполномоченном по правам человека в Республике Казахстан актами реагирования омбудсмана являются рекомендации, направляемые должностному лицу, действиями (бездействиями) которого были нарушены права и свободы заявителя. Рекомендации содержат в себе меры которые надлежит принять должностному лицу для восстановления нарушенных прав заявителя. Примечательно, что Положение предусматривает возможность отклонения рекомендации Уполномоченного, что в свою очередь выступает большим недостатком вышеуказанного положения. Сила акта и возможность его отклонения сильно отличается от Классической модели омбудсмана, где его статус в отношении актов намного выше. Уполномоченный по правам человека является магистратурой убеждения, так как посредством рекомендаций воздействует на чиновников, создавая внутренние моральные стимулы, вырабатывая потребность правомерного поведения [3, 135]. Таким образом, омбудсмен является независимой, беспристрастной третьей стороной, которая получает и проводит расследование по жалобам на действия органов в пределах своей компетенции, представляет рекомендации, может представить доклад парламенту и предать, таким образом, гласности факты проведенных расследований. Это одновременно властный и безвластный институт. Он обладает огромными полномочиями на проведение допросов и расследований, но не обладает полномочиями принудить органы власти сделать что-то, за исключением дачи ответов на вопросы и составления протоколов или сбора доказательств. Его средство – это убеждение, он должен убедить чиновника в том, что было нарушено право человека и что что-то должно быть сделано. Из этого можно сделать вывод, что на успех деятельности омбудсмана будут оказывать сильное влияние качества людей, которые возглавляют институт, другим фактором успеха является осознание должностными лицами своего обязательства прислушиваться и следовать предложениям и рекомендациям омбудсмана [4, 32].

«Важным механизмом в системе защиты прав и свобод человека и гражданина стал институт Уполномоченного по правам человека. Создание этого государственного правозащитного института явилось серьезным шагом углубления демократии в Казахстане. Опыт показывает, что следует рассмотреть вопрос повышения эффективности деятельности этого института» [5]. Статьей 13 Конституции Республики Казахстан предусмотрено положение об обязательстве государства по созданию системы защиты прав и свобод человека и гражданина. Данная норма предусматривает право каждого отстаивать и защищать свои права свободы и законные интересы всеми не противоречащими закону способами, что в свою очередь подразумевает использование альтернативных (несудебных) конституционно-правозащитных механизмов гражданами. Вместе с тем, важно отметить, что пункт 1 статьи 13 Основного закона страны не содержит прямой ссылки на право граждан пользоваться возможностями несудебной защиты прав и свобод человека, тогда как пункт 3 статьи 13 закрепляет право граждан на получение квалифицированной юридической помощи. В конституциях зарубежных стран таких, как Португалия, Германия, Нидерланды, Литва и Польша присутствуют отдельные статьи которые регламентируют право граждан обращаться в национальное правозащитное учреждение, норма также содержит краткую характеристику института омбудсмана с указанием вида жалоб, которые входят в его компетенцию [6, 14-16]. В соответствии с Парижскими принципами закрепление полномочий омбудсмана в основном законе страны является показателем и гарантом независимости учреждения института омбудсмана.

Сегодня высший закон нашей республики не предусматривает возможности обращения граждан к главному омбудсмену страны, так же как и не предусматривает положений о его функционировании. К большому сожалению это затрудняет деятельность самого Уполномоченного по правам человека, находя отражение деятельности лишь в Указе Президента не имеющего силы закона, данное лицо не имеет авторитета присущего классической модели омбудсмана сформулировавшейся в зарубежных странах. Его место в системе государственных институтов не закреплено, что усложняет восприятие данного института на должном уровне. При закреплении в Основном законе страны статуса Уполномоченного станет возможным и дальнейшее законодательное совершенствование деятельности Уполномоченного.

В настоящий момент численность штата Национального центра по правам человека составляет 13 сотрудников. Аппараты офиса омбудсменов в практике зарубежных государств достигают большего количества, численность штатов европейских омбудсменов, как правило, 62 превышает 50 человек. В Великобритании численность аппарата уполномоченного достигает 60 человек, в Нидерландах - 70, в Дании – около 140, Испании - 180, а в Российской Федерации число сотрудников составляет 250 человек. Необходимость расширения штата омбудсмана в Республике Казахстан сегодня обусловлена увеличивающимся количеством получаемых обращений в офис омбудсмана, возросшим объемом региональных мониторинговых исследований по правам человека, а также количеством различных проектов, которые осуществляются в сотрудничестве с международными организациями и экспертно-консультационной работы

В процессе реализации проекта «Усиление учреждения омбудсмана в Казахстане», зарубежными экспертами и омбудсменами высказывались предложения по совершенствованию института казахстанского омбудсмана путем наделения его правом обращения в Конституционный Совет с представлениями о несоответствии нормативно-правовых актов Конституции, а также наделением его права на законодательную инициативу. Наделение уполномоченного по правам человека правом обращения в Конституционный Совет с запросами о соответствии нормативно-правовых актов, касающихся прав человека на предмет конституционности, выступит эффективным средством по обеспечению защиты конституционных прав граждан и, несомненно, позволит повысить авторитет института омбудсмана.

В практике зарубежных государств, правом обращения в органы конституционного контроля наделены омбудсмены таких стран как, Грузия, Молдова, Венгрия и Российская Федерация. Наделение Уполномоченного по правам человека правом обращения в Конституционный Совет восполнит отсутствие возможности прямого обращения граждан республики в орган конституционного контроля, а также позволит ему в полной мере реализовывать функции по совершенствованию отечественного законодательства в сфере защиты прав граждан.

Не менее важным препятствием в полноценном функционировании института омбудсмана выступает сила актов его реагирования. Рекомендация носит лишь консультативный характер, не обязательна к исполнению и может быть отклонена органом или должностным лицом в отношении которого она вынесена. Рекомендательный характер главного правозащитника страны противоречит его классической сущности и призванию. Акт реагирования Уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан не способен в должной мере обеспечить защиту граждан от неправомерных посягательств представителей государственного аппарата. Из этого следует, что деятельность самого омбудсмана во многом сводится лишь к тому что он может рекомендовать ликвидировать нарушения конституционных прав и свобод граждан, но никак не устранять их. Придание силы актам реагирования казахстанского омбудсмана позволит не только эффективно функционировать настоящему институту, но и значительно повысит как авторитет, так и доверие со стороны гражданского общества к государственному учреждению, которое способно содействовать в восстановлении ранее нарушенных прав наших соотечественников.

Сегодня в свете преобразования института омбудсмана, а именно введением в национальное законодательство специализированных омбудсменов (Уполномоченный по правам детей в РК, Уполномоченный по защите прав предпринимателей в РК, Инвестиционный омбудсмен), станет актуальным вопрос нормативно-правового регулирования их дальнейшего взаимодействия с Уполномоченным по правам. В настоящий момент ни один правовой акт не освещает данного вопроса, что в последующем может привести к дублированию деятельности отечественных правозащитных институтов. Преобразование законодательства по этому вопросу в последующем повысит эффективность защиты прав и законных интересов граждан. Вместе с тем станет актуальным вопрос, какое же место среди вновь созданных специализированных омбудсменов должен занять Уполномоченный по правам человека. Его нельзя назвать основным хотя в сферу

его деятельности могут входить вопросы касающиеся всех сфер жизнедеятельности граждан, в то же время с введением специализированных институтов в Положении о уполномоченном по правам человека или в отдельном консолидированном акте должны быть четко определены границы компетенции уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан.

Очень актуальными и злободневными вопросами на сегодняшний день выступают проблемы воинской службы. Вопиющие случаи неуставных отношений в армии, некомпетентность и халатность офицерского состава – это реальная действительность. Конечно, государство, армейское руководство осуществляют большую работу по исправлению сложившейся ситуации, но специальный Военный Омбудсмен (Уполномоченный по делам воинской службы) мог бы решить многие задачи в конкретных ситуациях, а также способствовать укреплению связи армии с народом, повысить привлекательность воинской службы, обеспечить ее безопасность [7, 33].

Результаты исследования указывают о назревшей необходимости повышения правового статуса Уполномоченного по правам человека в Казахстане до уровня конституционного института. Так как природа «Положения» как акта, выступающего в качестве правовой основы деятельности, не дает возможности расширить объем полномочий для динамичного развития правозащитного органа. Выходом из такой правовой ситуации может стать включение положений об Уполномоченном по правам человека в Казахстане в раздел Конституции «Человек и гражданин» в качестве одного из способов защиты и восстановления нарушенных прав. Для усиления правового статуса Уполномоченного по правам человека также считаем целесообразным:

1. Наделение Уполномоченного по правам человека правом обращения в Конституционный Совет Республики Казахстан
2. Придание большей силы актам реагирования как Уполномоченного по правам человека, так и специализированных омбудсменов республики
3. Расширение штата аппарата уполномоченного по правам человека для увеличения эффективности его деятельности
4. Введение в отечественное законодательство положений по нормативно-правовому регулированию взаимодействия Уполномоченного по правам человека и специализированных омбудсменов
5. Активная информатизация общества о сущности института омбудсмана в Республике Казахстан путем создания единого call-центра, специальных страниц в социальных сетях, а также популяризации данного учреждения путем показа социальных роликов на телевидении.

Список литературы:

1. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.02.2011 г.) // Ведомости Парламента Республики Казахстан. - 1996. - № 4. - ст. 217
2. Указ Президента Республики Казахстан от 10 февраля 2016 года №192 О создании института Уполномоченного по правам ребенка в Республике Казахстан // Казахстанская правда. - 12.02.2016. - №28
3. Калиева Г.С. Административно-правовые основы деятельности Уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан: монография - Алматы, 2016 – 174 с.
4. Из выступления Д. Готтерера, консультанта ОБСЕ/БДИПЧ по вопросам омбудсмана на международном семинаре, посвященном развитию национальных учреждений по правам человека в Казахстане (Астана, 2-4 сентября 1999 г.). - Алматы: "Интерлигал", 1999. - С.32
5. Указ Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858 О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года// "Казахстанская правда" от 27.08.2009 г. - № 205 (25949)
6. Отчет о деятельности Уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан за 2006 год. - Астана 2007. - 310 с
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в системе конституционализма в Республике Казахстан: автореферат дис. . д-ра юрид. наук; КазНУ им. аль-Фараби. - Алматы, 2009. – 46 с

СЕКЦИЯ 2. СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА КАК НАУЧНАЯ И ПРАКТИЧЕСКАЯ ПРОБЛЕМА

РАЗВИТИЕ КОМПЛЕКСНЫХ ОТРАСЛЕЙ ПРАВА КАК ОСНОВА МОДЕРНИЗАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА (НА ПРИМЕРЕ МЕДИЦИНСКОГО ПРАВА УКРАИНЫ)

Логвиненко Б.А., к.ю.н., доцент кафедры административного права, процесса и административной деятельности органов внутренних дел Днепропетровского государственного университета внутренних дел, Украина

Текущий уровень развития цивилизации сопровождается необходимостью всестороннего правового регулирования разнообразных сфер общественной жизни, одной из важнейших составляющих которой является сфера здравоохранения. Данную сферу в Украине относят к одной из наиболее проблемных и требующих неотложных качественных преобразований. В свою очередь, вопрос совершенствования украинского законодательства в сфере здравоохранения напрямую связан со становлением науки медицинского права и переходом к новой, наиболее «жизнеспособной» системе государственного здравоохранения.

В целом, право на охрану здоровья в Украине принадлежит к главнейшим и неотъемлемым правам и закрепляется Конституцией. Так, статьей 49 Конституции Украины, среди прочего, провозглашено право каждого на охрану здоровья, медицинскую помощь и медицинское страхование [1].

Именно государство, через органы публичного управления, ответственно перед населением за надлежащий уровень обеспечения здравоохранения. При этом государство создает массив национального законодательства, применяет различные способы регулирования правоотношений, контроль и надзор с последующей реализацией санкций за нарушение установленных норм. Отметим, что в ежегодном докладе о состоянии здравоохранения населения, санитарно-эпидемической ситуации и результатах деятельности системы здравоохранения Украины за 2014 год указано, что медицинское обслуживание граждан Украины нуждается в коренном реформировании и оптимизации работы. Причиной этому, кроме чрезвычайно сложной военно-политической ситуации, является ухудшение состояния здоровья мирного населения и высокий уровень смертности трудоспособных людей, сокращение срока жизни и неодинаковые возможности получить надлежащее медицинское обслуживание [2, 178].

Мы считаем, что развитие комплексных отраслей права способствует совершенствованию законодательства, что в свою очередь приводит к качественным изменениям в практике функционирования системы государственных органов в каждом отдельном направлении. Примерами может быть усовершенствование процедур оказания административных услуг государственными и муниципальными органами, внедрение электронного документооборота, электронных закупок и тендеров. В данном аспекте, сфера здравоохранения в Украине является аутсайдером во многих вопросах модернизации законодательства и совершенствования практики его применения.

Отметим, что медицинское право возникло как ветвь международного права, а уже потом стало отраслью национального права. Шестая сессия Всемирной ассамблеи здравоохранения (1953 год), исследовав предложение правительства Бельгии о проведении исследований, связанных с международным медицинским правом и сравнительным законодательством в сфере охраны здоровья, приняла Резолюцию № 6.40., в которой предложила организовать исследования проблем международного медицинского права. Предыдущая работа была проведена Исполнительным комитетом Всемирной организации здравоохранения, который запросил точки зрения многих правительств, научных, общественных организаций и частных лиц о необходимости изучения проблем международного медицинского права. Полученные ответы свидетельствовали об общей заинтересованности в исследованиях и разработке указанной проблемы. В свою очередь, 47-я конференция Ассоциации международного права, которая проходила в Дубровнике (1956 год) постановила основать Комитет по международному медицинскому праву, и решением Исполкома Ассоциации от 26 октября 1956 года такой комитет был создан [3].

Специалист в данной отрасли, С.Г. Стеценко, отмечает, что медицинское право находится в состоянии развития, которое характеризуется комплексностью и неравномерностью. Комплексность проявляется в том, что, во-первых, сама медицинская деятельность все большей

мерой демонстрирует наличие сложных вопросов, решение которых сосредоточено в юридической плоскости. Во-вторых, научные исследования в разных юридических специальностях все чаще посвящаются не решенным вопросам правового регулирования медицинской деятельности. Уже не единичными в Украине являются диссертационные исследования, которые осуществляются в рамках теории права, конституционного, гражданского, уголовного, административного и иных отраслей, предметом которых являются различные аспекты юридического обеспечения сферы здравоохранения. И, в-третьих, необходимо констатировать существенный рост интереса к медицинскому праву, исходя из усиления правозащитных направлений в контексте соблюдения прав человека при оказании медицинской помощи [4, 6].

Что касается определения медицинского права, то авторы учебника «Медицинское право Украины» понимают его как комплексную отрасль права, что включает совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения в сфере медицинской деятельности [4, 11].

Исследуя данную проблематику, Стеценко В.Ю. подчеркивает, что будучи комплексной отраслью, медицинское право включает в свой состав нормы разных отраслей права: уголовного, гражданского, административного и прочих. Наличие самостоятельной отрасли медицинского права важно как для украинского общества в целом, так и для самих медицинских работников и пациентов. Медицинское право позволяет на более высоком уровне осуществлять разработку принципов (основных начал) государственной политики в сфере здравоохранения, более качественно прорабатывать вопросы защиты прав граждан при оказании медицинской помощи, детально определять правовой статус субъектов правоотношений, возникающих в сфере медицинской деятельности [5, 299, 301].

Правовая система Украины сегодня представлена многими отраслями права. Так, среди фундаментальных отраслей, то есть тех, что составляют первооснову украинской системы права, выделяют: конституционное право, административное право, гражданское право и уголовное право. В свою очередь существует множество иных правовых отраслей, таких, что содержат как нормы основных отраслей права (при этом существенно их специализируя), так и свои собственные отраслевые нормы, которые создают их базу. Такие отрасли права называются комплексными. Соответственно, медицинское право относится к комплексным отраслям права и регулирует комплекс общественных отношений в сфере медицинской деятельности.

Важность медицинского права дополнительно обусловлена природой регулируемых им отношений, а именно здоровьем (физическим и психическим) и связанной с ним медицинской деятельностью. Так, требуют неотложного решения и приведения к стандартам международных норм, вопросы отработки юридических механизмов, обеспечения прав граждан на справедливый и равный доступ к медицинскому обслуживанию, унификации терминологии, разработки социальных стандартов достойного качества жизни, отраслевых стандартов гарантированного уровня качественной охраны здоровья и медицинской помощи, обеспечения прав пациентов и медицинских работников и т.п. [6, 85].

Медицинское право должно развиваться с учетом тенденций развития как системы права Украины в целом (сегодня появилось немало «молодых» правовых образований – информационное, транспортное, градостроительное, муниципальное право), так и законодательства. И наоборот, само медицинское право воздействует на законодательство. Одним из основных направлений его развития будет усовершенствование правового статуса субъектов медицинского права – пациентов, медицинских работников, учреждений здравоохранения. Попытка такого усовершенствования сделана в законопроектах, которые находятся на рассмотрении в профильном комитете Верховного Совета Украины. Другое дело, что общие усилия медико-правовой общественности могут сделать эту попытку более удачной. Необходима ратификация серии международных договоров, связанных с охраной здоровья, которые станут частью национального украинского законодательства. При разработке законопроектов важно учитывать акты международного медицинского права, практику Европейского Суда по правам человека. Важное значение будут иметь обобщение и анализ украинской судебной практики. Еще в 2007 году украинские суды вынесли 15 обвинительных приговоров в отношении медицинских работников: 14 – за ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей, 1 – за нарушение порядка трансплантации органов и прочих анатомических материалов человека. Медицинские работники и пациенты чувствуют необходимость в квалифицированной юридической помощи [7, 5].

Украинский ученый З.С. Гладун считает, что медицинское право должно быть не только специализированной, а и комплексной отраслью права, что никак не противоречит принципам построения традиционных отраслей права (административного, гражданского, трудового,

уголовного и т.д.). По мнению эксперта, в практической плоскости медицинское право целесообразно рассматривать как публичное и частное право. Если объектом является здоровье человека, в действие вступают нормы гражданского права, если же речь идет про здоровье населения – применяются нормы публичного права (уголовного, административного и т.п.) [7, 6].

В целом, соглашаясь с мнением авторитетного украинского ученого, мы отмечаем ключевую роль науки медицинского права в модернизации различных по своей природе норм (административных, гражданских, уголовных) и публичный характер медицинского права. Так, нормами медицинского права упорядочиваются многие из проблемных вопросов внутриорганизационного управленческого характера в деятельности органов и учреждений здравоохранения в Украине, что только подтверждает его публичную природу.

Исключительная роль науки медицинского права требует соответствующего по качественному уровню законодательного массива.

По мнению упомянутого выше З.С. Гладуна, реальным достижением за период независимости Украины стало создание современного законодательства о здравоохранении, переход от монополии государства на оказание медицинской помощи к формированию многоукладной системы здравоохранения населения, которая закладывает основы для создания в ней конкурентной среды в будущем, а следовательно – повышение качества медицинской помощи населению. За последние годы сделаны определенные шаги по обеспечению равноправия заведений различных форм собственности. Однако условия экономического кризиса и тяжелое материальное положение большинства граждан Украины сдерживают развитие негосударственного сектора здравоохранения, следовательно, работу по реформированию организации здравоохранения населения, по ее правовому обеспечению нельзя считать завершенной. Одним из последующих шагов развития системы здравоохранения, как представляется ученому, станет введение в стране обязательного социального медицинского страхования [8, 78].

Отметим, что понятие и особенности украинской системы здравоохранения не закреплены в национальном законодательстве. В соответствии с Основами законодательства Украины о здравоохранении, охрану здоровья населения обеспечивают санитарно-профилактические, физкультурно-оздоровительные, санаторно-курортные, аптечные, научно-медицинские и другие учреждения здравоохранения, которые могут создаваться предприятиями, учреждениями и организациями различных форм собственности. Основную часть составляют государственные и коммунальные учреждения здравоохранения, которые за счет бюджетного финансирования бесплатно предоставляют всем гражданам гарантированный уровень медико-санитарной помощи в установленном законодательством объеме [9, 16].

Свидетельством стремлений к улучшению текущей ситуации в сфере здравоохранения является публикация в марте 2015 года финальной версии Национальной стратегии реформирования системы здравоохранения в Украине. Данная Стратегия рассчитана на период с 2015 по 2020 годы. Ее целью является коренное изменение постсоветской системы здравоохранения на современную, которая сможет обеспечить качественную медицину для пациентов Украины [10].

Однако, тут важно помнить о том, что корень проблемы состоит не в форме (стратегия, концепция, программа, указ и т.п.) и субъекте принятия (Верховная Рада, Кабинет Министров, профильное Министерство и т.п.) документа, а в надлежащей научной поддержке, последовательной реализации предусмотренных положений и должным уровнем финансирования на всех этапах трансформации, вплоть до достижения конечного результата.

Развитие медицинского права и возрастание его роли в системе права Украины корреспондируются с позитивными тенденциями трансформации национальной системы здравоохранения в соответствии с моделью государственного медицинского страхования.

Таким образом, можно утверждать, что в современной Украине, наука медицинского права является катализатором, направленным на модернизацию законодательства и внедрение соответствующих новаций в государственную систему здравоохранения.

Список литературы:

- 1 Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 30. – ст. 141.
- 2 Щорічна доповідь про стан охорони здоров'я населення, санітарно-епідемічну ситуацію та результати діяльності системи охорони здоров'я України. 2014 рік / за ред. Квіташвілі О.; МОЗ України, ДУ «УІСД МОЗ України». – К., 2015. – 460 с.

3 Баришніков М.Р. Міжнародне медичне право та його вплив на медичне законодавство України [Електронний ресурс]. // http://www.health-medix.com/articles/liku_ukr/2008-05-21/188-190.pdf.

4 Стеценко С.Г., Стеценко В.Ю., Сенюта І.Я. Медичне право України: підручник / за заг. ред. д.ю.н., проф. С.Г. Стеценка. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 507 с.

5 Стеценко В.Ю. Предмет, метод і система медичного права // Медичне право України: проблеми становлення та розвитку. Матеріали І Всеукраїнської науково-практичної конференції 19-20.04.2007, м. Львів – С. 297-301.

5 Дерик О.З., Кольцова Н.І., Сорока О.Я., Павлишин Я.І. Медичне право в системі вищої медичної освіти в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/portal/Chem_Biol/Sjgz/2008_4/PN_N4_2008_18.pdf.

6 Сіроштан О. Які права у «Медичного права»? // Журнал Therapia № 6 (27) 2008. – С. 5-7.

7 Гладун З.С. Концептуальні засади державно-правового регулювання відносин у сфері охорони здоров'я населення // Медичне право України: проблеми становлення та розвитку. Матеріали І Всеукраїнської науково-практичної конференції 19-20.04.2007, м. Львів. – С.73-79.

8 Права людини в галузі охорони здоров'я. – Харків: Права людини, 2011 р. – 176 с.

9 Опубліковано фінальну версію Національної стратегії реформування системи охорони здоров'я в Україні. Стратегічна дорадча група з питань реформування системи охорони здоров'я в Україні // <http://healthsag.org.ua/>

ПРОБЛЕМЫ ПРАКТИЧЕСКОЙ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА НАУЧНОЙ ОБОСНОВАННОСТИ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

*Пузиков Р.В., к.ю.н., доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Тамбовский
государственный университет имени Г.Р. Державина», г. Тамбов, Россия*

Производным от принципа научной обоснованности правовой политики является принцип научности правотворчества, поскольку правотворчество – одна из форм реализации правовой политики.

Представляется целесообразным раскрыть основы практической реализации принципа научной обоснованности правовой политики через анализ принципа научности правотворчества.

Принцип научности предполагает, что методы, средства, формы и содержание нормотворческой деятельности должны опираться на выводы и рекомендации науки, проверяться на практике.

В связи с этим заслуживает внимания вопрос разработки фундаментальной теории нормотворчества, которая содержала бы четкие и обоснованные ответы на многие вопросы методологии и технологии нормотворческой деятельности.

В настоящее время нормотворческая проблематика активно вовлечена в процесс научного осмысления. Вместе с тем говорить о том, что в настоящее время сформировалась полноценная теория нормотворчества, не приходится.

Показателем научного подхода к организации нормотворческой деятельности является профессиональное использование на практике возможностей правового мониторинга, опираясь на который, можно определить цели и механизмы необходимого правового регулирования. Мониторинг правоприменения на современном этапе является одним из самых эффективных инструментов наблюдения за состоянием и развитием социально-правовых процессов, оценки качества принимаемых правовых решений.

Показателем научности нормотворческой деятельности является активное использование современных информационных технологий, методов моделирования, прогнозирования и социально-правовых экспериментов. Становится все более очевидным, что прорыв на этом направлении связан с созданием новых правовых механизмов, сопряженных с современными информационными технологиями. Качественным отличием этих механизмов должна стать автоматизация процессов сбора, накопления и обработки правовой информации, проведение, хотя бы частично, автоматизированного анализа правовых норм, стандартизация и унификация правовых решений. Только при таких условиях можно рассчитывать на упрощение нормотворческого процесса, сокращение разрыва между существующей и требующейся

скоростью создания новых правовых решений, облегчение работы с нынешним громадным, запутанным и неупорядоченным массивом правовой информации [1, 397-423].

Уже давно никто не оспаривает тот факт, что на всех стадиях нормотворческого процесса должны привлекаться ученые, специалисты своего дела, эксперты, консультанты.

Так, обязательным является проведение независимой экспертизы в отношении проектов административных регламентов по выполнению государственных функций и оказанию государственных услуг [2].

Положительно себя зарекомендовала, в частности, деятельность Экспертного совета МВД России по вопросам нормотворческой деятельности, который существует с 1992 года. В него входят видные ученые (и не только юристы), включая представителей других ведомств и научных сообществ. Задачами совета являются организация комплексной оценки подготавливаемых и действующих в Российской Федерации программ, инициатив и нормативных правовых актов, регулирующих деятельность органов внутренних дел и внутренних войск МВД России; прогнозирование перспективных и текущих потребностей системы министерства в нормативно-правовом обеспечении; выработка предложений по совершенствованию нормотворческой работы в системе Министерства внутренних дел Российской Федерации.

Предметом обсуждения на совете были проекты всех наиболее принципиальных федеральных законов, разработанных министерством: Закона Российской Федерации «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации», федеральных законов «Об оперативно-розыскной деятельности», «Об оружии», «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов», «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации», «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» и др.

Научный подход – это еще и тщательный просчет вариантов достижения поставленных целей. Из максимально возможного числа способов правового воздействия выбирается тот, который в создавшихся жизненных условиях общества является оптимальным. При выборе варианта учитывается все многообразие правообразующих факторов – экономические, социальные, образовательные, морально-психологические и другие объективные моменты утилитарного бытия.

По справедливому замечанию К.В. Шундикова, «законодателям сегодня нередко не хватает необходимых знаний и опыта в выработке концептуальных, стратегических моделей развития, государственной власти сейчас следует смелее привлекать к подобной работе наиболее авторитетные крупные научные центры. Именно в подобных учреждениях и должны разрабатываться (или, как минимум, проходить обязательную экспертизу) проекты юридических документов концептуального характера». Кроме того, ученый отмечает, что «целые отрасли законодательства опираются на явно устаревшую, не адекватную сложившимся реалиям инструментальную базу, а стало быть, определенные сферы социальной жизни развиваются неоптимально» [3, 74].

В качестве примера можно привести ряд научных статей юристов-ученых, которые в последующем были воплощены в нормативных актах. Так, еще в 1996 году доктором юридический наук, профессором, заслуженным юристом Российской Федерации Э.Б. Мельниковой была разработана теоретическая концепция Российской модели ювенальной юстиции [4], и уже в июне был подготовлен проект Закона о ювенальной юстиции в Российской Федерации, который полностью разработан на основе теоретической концепции вышеуказанного автора [5].

Необходимо отметить, что в связи с отсутствием единой юридической доктрины в России основная масса принимаемых нормативных правовых актов противоречит очень многим международным стандартам. Так, согласно части 4 статьи 15 Конституции РФ «Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора», однако не только суды, но и адвокаты не используют международные правовые нормы при разрешении конкретных правовых споров. Кроме того, в связи с отсутствием юридической доктрины России существует множество нарушений в законодательной базе Российской Федерации. Так, в связи с меньшей прорабатываемостью федеральных законов по сравнению с кодексами или федеральными конституционными законами, в первых отмечается гораздо больше пробелов, коллизий и иных правовых проблем [6, 106].

Необходимо также указать на несомненную обязанность законодателя стремиться к тому, чтобы его нормативно-правовые установления с предельной полнотой соответствовали объективным реалиям и закономерностям.

В данном процессе может эффективно участвовать юридическая доктрина, поскольку она позволяет видеть не только статику правовых норм, но и динамику развития регулируемых ими общественных отношений. Она не только констатирует те или иные правовые явления, но и является своеобразным прогнозом предвидения ситуаций, которые могут складываться в сфере правового регулирования. Как показывает опыт современного правотворчества практически всех отраслей права, огромный массив выработанных юридической наукой норм-дефиниций, правовых отраслевых принципов, положений и др. оказался востребованным. Примером тому могут служить положения принятых впервые в истории России Бюджетного и Налогового кодексов. В частности, это касается определения в качестве налогоплательщика не юридических лиц и их филиалов, а организаций.

В силу того, что, в отличие от юридической доктрины, которая вырабатывается юристами, специализирующимися на занятии наукой, правотворческая деятельность осуществляется профессионалами не только различных отраслей знаний, и не только учеными, но и практическими работниками, можно согласиться с высказыванием А.В. Лукашевой о том, что «уровень закона никогда не превысит уровня научно-теоретических познаний, существующего в конкретном обществе в данный временной период» [7].

В основе предлагаемого определения лежит посылка, согласно которой правотворческая ошибка есть результат несоблюдения законотворцем каких-либо общепринятых требований, стандартов, правил.

Здесь следует также отметить тот факт, что на современном этапе колоссально увеличилось число научных исследований в области права, ныне их авторы не связаны политическими догмами, что является не только необходимым, но и достаточным условием для того, чтобы законодатель полноценно претворял в жизнь достижения юридической науки. Правотворческий процесс является промежуточным этапом между научными исследованиями и их практическим применением. В противном случае будет очевидной тщетность усилий ученых, работающих в конечном счете в целях совершенствования процесса правового регулирования.

Раскрывая вопрос об использовании юридической доктрины России в законотворческом процессе, необходимо особое внимание обратить на тот факт, что отсутствие единой юридической доктрины страны приводит к такому негативному явлению, как законотворческие ошибки.

Активизация роли науки в формировании правотворческой политики и в законотворчестве – необходимая предпосылка повышения качества принимаемых законов и эффективности содержащихся в них норм.

Нельзя сказать, что тезис о необходимости научного обеспечения законотворчества не претворяется в жизнь. Обе палаты Федерального собрания, президентские структуры, Правительство РФ, Министерство юстиции РФ и другие федеральные органы государственной власти достаточно широко привлекают научных работников к подготовке законопроектов. Множатся научно-методологические и консультативные советы. Проводятся общественные слушания законопроектов. К сожалению, это не всегда приводит к научной обоснованности правотворческой политики и принимаемых законов.

В качестве причины следует, прежде всего, назвать не всегда высокий профессионализм как самих разработчиков и экспертов, так (главное) и тех, кто формирует правотворческую политику и принимает решения по законопроектам, учитывая либо не учитывая (по своему усмотрению) экспертные оценки [8, 192]. К этому следует добавить, что сам выбор разработчиков правотворческой политики и законопроектов, а также проводящих их экспертизу лиц полностью оставлен на усмотрение приглашающих должностных лиц, далеко не всегда являющихся специалистами в соответствующей области. Имеют место случаи, когда разработчики и эксперты отбираются по сугубо субъективным, личностным критериям.

Очевидно, что повышение научной обоснованности подготавливаемых научными учреждениями и отдельными учеными предложений о формировании правотворческой политики, разработке и экспертизе законопроектов в первую очередь связано с экономическими проблемами и упирается в материальную независимость ученых. Вместе с тем, достичь определенных положительных результатов в данном вопросе возможно хотя бы частично и с помощью мер организационного порядка. К их числу следует отнести проведение независимой научной

экспертизы всех рассматриваемых законопроектов, в том числе и альтернативных, а также экспертизы планов законоподготовительных работ.

Кроме того, следует законодательно закрепить статус эксперта: его право участвовать в рассмотрении соответствующей концепции проекта, самого законопроекта и их обсуждения, право на вознаграждение за проведенную экспертизу, право выступать в средствах массовой информации в поддержку отстаиваемой им точки зрения по ходу обсуждения рассматриваемой концепции (законопроекта).

Потребность в научном обеспечении и обоснованности правотворческой политики и всего процесса законотворчества связана с усложнением подлежащей правовой регламентации материи, а также с ростом и расширением демократических начал создания и совершенствования законодательства как на федеральном, так и на региональном уровнях. Участие научно-исследовательских институтов, вузов, отдельных ученых и специалистов в формировании правотворческой политики, создании планов развития законодательства, в разработке концепций будущих законов и отработке их текста выступает как одна из форм участия заинтересованной общественности в процессе законотворчества.

В подтверждение сказанного следует сослаться на мнения ученых в области отраслевых правовых наук, которые отмечают важное значение доктринальных разработок для правотворческой деятельности. В частности, Ю.Н. Старилов рассматривает науку административного права в качестве теоретических положений и методологических основ, обеспечивающих процесс изучения, исследования, анализа и разработки предложений, рекомендаций и концепций по вопросам правового регулирования отношений в области организации и функционирования публичного управления. Современная отечественная наука административного права, по мнению указанного автора, тесно связана с деятельностью законодательных органов, важным стимулом для работы которых является научный анализ. Связь между развитием административного права и законодательными органами, как отмечает Ю.Н. Старилов, выражается, в частности, в участии ученых-юристов в рабочих, консультативных и экспертных группах по подготовке проектов законодательных актов [9, 32].

В свою очередь М.В. Карасева, оценивая значение влияния рыночной экономики на механизм финансово-правового регулирования, говорит в связи с этим о возрастании в современных условиях производительных сил науки финансового права [10, 45].

Таким образом, юридическая доктрина является теоретической основой для разработки и принятия нормативных правовых актов. В связи с этим следует установить статус юридической доктрины как источника права в идеальном смысле. М.Н. Марченко, подробно анализируя эволюцию понятия «источник права», приходит к выводу о том, что «источник права, как и само право, непозволительно определять лишь в одном каком-либо аспекте, однозначно». Ссылаясь на исследования Г.Ф. Шершеневича, М.Н. Марченко приводит следующие трактовки данного термина: а) силы, творящие право (например, когда говорят, что источником права следует считать волю Бога, волю народную, правосознание, идею справедливости, государственную власть); б) материалы, «положенные в основу того или иного законодательства» (в частности, труды ученого Потье – для французского Кодекса Наполеона); в) исторические памятники; г) средства познания действующего права, например, когда говорят, что «право можно узнать из закона». При этом в контексте того, из чего черпается право, он рассматривает естественные источники права, социальные и материальные. В рамках понятия «социальный источник» им выделяются такие его аспекты как собственно социальный, политический, идеологический, культурулогический и т.п. На наш взгляд, именно в круг указанных черт должна входить юридическая доктрина как важнейший теоретический компонент, воплощающий в себе все сущностные черты правовой догмы того или иного периода времени [11].

Научный фактор должен пронизывать законотворческую деятельность на всех стадиях подготовки и принятия законов: в процессе планирования законодательных работ; в ходе работы по подготовке законопроекта; во время рассмотрения, обсуждения, доработки и принятия проекта закона в парламенте; при подготовке заключения на законопроект участниками законодательного процесса и привлекаемыми для этой цели экспертами и т.д.

Научность правотворчества предполагает необходимость планировать правотворческую работу, изучать правоприменительную практику, просчитывать и прогнозировать последствия принятия данного нормативного правового акта и стараться предусмотреть «побочные социальные последствия, не отвечающие целям законодательной политики» [12, 120]. Закон продолжает оставаться произвольным, субъективным установлением законодателей, и это

приводит к выводу о том, что вряд ли этими лицами просчитываются и прогнозируются социальные последствия действия нового правового акта [13]. Иначе как объяснить тот факт, что более 80% актов федерального законодательства являются законами о внесении изменений и дополнений в действующие законодательные акты? [14, 496] С середины 90-х годов XX века по настоящее время было принято 20 кодексов Российской Федерации и за это время в них было внесено около тысячи поправок [15, 495]. Негативная тенденция поправочного законодательства сохраняется в России уже на протяжении двух десятков лет. Причин этого явления множество, но главные среди них – несоблюдение принципов научности, профессионализма, отсутствие прогнозов последствий действия принятого акта, стратегического планирования правотворческой деятельности и т.д. Сами законодатели признают этот факт: «Самое главное – нужно научиться предвидеть последствия принятия закона не только в рамках той правовой отрасли, которую он призван регулировать, но и во всей системе жизнедеятельности общества, государства и конкретного человека. Это наиболее трудное звено российского законодательного процесса».

Кроме того, «обилие изменений, вносимых в законы, быстрая смена принятых норм затрудняют информирование тех, кому законы адресованы» [16, 68], что не способствует формированию у населения доверия и уважения к праву. Также нельзя не отметить отношение депутатов Государственной Думы к законодательному процессу. По телевидению регулярно показываются репортажи из практически пустого зала заседаний Государственной Думы, но изменений в правосознании наших народных избранников незаметно. Вряд ли подобное поведение законодателей укрепит уважение и доверие избирателей к закону.

Резюмируя изложенное, следует отметить, что на сегодняшний день реализация принципа научной обоснованности правовой политики носит фрагментарный характер и не характеризуется повсеместным проявлением, что не может не сказаться на качестве правотворчества и правоприменения, и это наносит ущерб всему процессу правового регулирования.

Список литературы:

1 Голоскоков Л.В. Методология исследования модернизации права: классический и информационно-коммуникативный подходы // Современные методы исследования в правоведении / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. Саратов, 2007. – 560 с.

2 Постановление Правительства Российской Федерации от 11 ноября 2005 г. № 679 «О порядке разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций (предоставления государственных услуг)» // СЗ РФ. 2005. № 47.

3 Шундилов К.В. Механизм правового регулирования : учеб. пособие / под ред. А.В. Малько. Саратов : СГАП, 2001. – 104 с.

4 Мельникова Э.Б. Проект концепции Российской модели ювенальной юстиции // Правозащитник. № 1. 1996. С. 22.

5 Проект закона о ювенальной юстиции // Правозащитник. №2. 1996. С. 42.

6 Пузилов Р.В. Юридическая доктрина в сфере правового регулирования: проблемы теории и практики. Тамбов, 2003. - 213 с.

7 Лукашева А.В. Законодательские ошибки // Гражданин и право 2000. № 3. С. 11.

8 Поленина С.В. Правотворческая политика // Российская правовая политика : курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М. : НОРМА, 2003. – 528 с.

9 Старилов Ю.Н. Административное право. Учебник. - 4-е изд., пересмотр. и доп. М.: Норма, 2009. - 928 с.

10 Карасева М.В. Финансовое право. Общая часть : учебник. М. : Юрист, 1999. – 256 с.

11 Марченко М.Н. Источники права: понятие, содержание, система и соотношение с формой права // Вестник Моск. ун-та. Сер. 11 : Право. 2002. № 5. С. 5–7.

12 Нашиц А. Правотворчество. Теория и законодательная техника. М., 1974. – 256 с.

13 Каменская Е.В. О несоблюдении принципов правотворчества // Международная и внутригосударственная правовая политика в условиях глобализации: проблемы теории и практики : сб. ст. по материалам III ежегод. междунар. науч. конф., 13–15 октября 2011 г. / под ред. А.В. Малько, Р.В. Пузиков ; Рос. акад. наук [и др.]. Тамбов, 2011. С. 138.

14 Доклад Совета Федерации Федерального собрания РФ 2008 г. «О состоянии законодательства в Российской Федерации» / под общ. ред. С.М. Миронова, Г.Э. Бурбулиса. М., 2009. – 512 с.

15 Доклад Совета Федерации Федерального собрания РФ 2009 года «О состоянии законодательства в Российской Федерации» / под общ. ред. С.М. Миронова, Г.Э. Бурбулиса. М., 2010. – 508 с.

16 Правотворчество органов власти в Российской Федерации: проблемы теории и практики / кол. авт. ; под ред. О.И. Цыбулевской. Саратов: ПАГС им. П.А. Столыпина, 2009. – 264 с.

СООТНОШЕНИЕ СВОБОДЫ И ОТВЕТСТВЕННОСТИ В ПРАВЕ

Чистанов М.Н., д.ф.н., заведующий кафедрой философии и культурологии Хакасского государственного университета им. Н. Ф. Катанова (Российская Федерация)
Кабжанов А.Т., к.ю.н., доцент, заведующий кафедрой юридических дисциплин Академии «Болашақ»

Турлаев А.В., к.ю.н., профессор кафедры истории и теории государства и права КарГУ им. академика Е.А. Букетова

*Свобода – это, в первую очередь,
не привилегии, а обязанности
Камю А.*

Свобода и ответственность две стороны одного целого. Каждая из этих категорий существуют, дополняя друг друга. Тезис о том, что любая форма закона есть ограничение свободы ради обеспечения свободы другого, актуален в настоящее время. Свобода – такое состояние субъекта, в котором он является определяющей причиной своих действий, то есть они не обусловлены непосредственно иными факторами, в том числе природными, социальными, межличностно-коммуникативными и индивидуально-родовыми [1]. В настоящее время существует множество различных определений свободы. В этике понимание свободы связано с наличием свободы воли человека. В философии: Свобода – возможность проявления субъектом своей воли на основе осознания законов развития природы и общества [2].

В праве свобода – это закреплённая в конституции или ином законодательном акте возможность определённого поведения человека (например, свобода слова, свобода вероисповедания и т. д.). Категория свободы близка к понятию права в субъективном смысле, однако последнее предполагает наличие юридического механизма для реализации и обычно соответствующей обязанности государства или другого субъекта совершить какое-либо действие. Напротив, юридическая свобода не имеет четкого механизма реализации, ей соответствует обязанность воздерживаться от совершения каких-либо нарушающих данную свободу действий [3]. Так, в «Декларации прав человека и гражданина» (1789, Франция) свобода человека трактуется как возможность «делать всё, что не наносит вреда другому: таким образом, осуществление естественных прав каждого человека ограничено лишь теми пределами, которые обеспечивают другим членам общества пользование теми же правами. Пределы эти могут быть определены только законом» [4]. Однако всех их объединяет сам факт ценности для человека свободы, но соразмерно, ограниченная ответственностью.

Характерное для нашего времени расширение законодательной регламентаций общественных отношений в вопросах о соотношении свободы и ответственности начинает вызывать тревогу, ибо свобода более ограничивается, а ответственность узурпирует возможность реализации свободы.

Существует несколько моделей взаимоотношений личности и общества по поводу свободы и ее атрибутов. Во-первых, это отношения борьбы за свободу, когда человек вступает в открытый и часто неразрешимый конфликт с обществом, добиваясь своих целей любой ценой. Это трудный и опасный путь, чреватый тем, что человек может утратить все другие человеческие качества и попасть в еще худшее рабство. Во-вторых, это бегство от мира, когда человек, будучи не в силах обрести свободу среди людей, бежит в монастырь, в скит, в себя, в свой «мир», что бы там реализовать себя [5, 30-41]. В-третьих, чаще всего, человек адаптируется к миру, жертвуя своим стремлением обрести свободу, идя в добровольное подчинение, с тем, чтобы обрести новый уровень свободы.

Для того чтобы выявить сущность феномена свободы личности, нужно разобраться в противоречиях волюнтаризма и фатализма, определить границы необходимости, без которой немыслима реализация свободы. Волюнтаризм рассматривает волю в качестве принципа жизни

человека, принижая при этом значение разума [6, 18]. Действовать в духе волюнтаризма - значит не считаться с объективными условиями бытия, с законами природы и общества, выдавая свой произвол за высшую мудрость. Фатализм, напротив, предопределяет изначально весь ход жизни человека и его поступки, объясняя это либо судьбой (в язычестве), либо волей бога (в христианстве и исламе), либо детерминизмом замкнутой системы, где каждое последующее событие жестко связано с предыдущим (системы Гоббса, Спинозы, Лапласа) [6; 81-82]. Здесь, по сути дела, места для свободного выбора не остается, ибо нет альтернатив.

Предложенные две точки зрения, рассматривающие отношения между свободой и ответственностью являются, полярными. Если в первом случае (волюнтаризм) много места уделяется свободе в ущерб ответственности, то во втором случае, напротив, - ответственности в ущерб свободе. Ситуация, складывающаяся в XX-XXI вв. резко увеличила меру ответственности для каждого человека. Нарастание неустойчивости мира, нестабильности его социально-политических систем, углубление кризиса, связанного с нерешенностью глобальных проблем современности, заставляют по-новому взглянуть на эти вечные проблемы.

В сложившейся ситуации право наряду с моралью и религией могло бы и оказывает огромное воздействие на личность в деле формирования должного представления о свободе и ответственности. По нашему мнению, наиболее действенным инструментом, обеспечивающим нормальное существование общества и сохраняющим права и свободы своих граждан, является уголовное право, которое в силу своего предназначения, очерчивая путем ограничения права и свободы, граждан формирует соответствующую современным реалиям меру ответственности личности.

Акцентируя внимание на уголовном праве как определенном образовании (его свойствах, структуре, закономерностях), на том, что оно выступает в качестве «силового» нормативного регулятора, нельзя ни на мгновение упускать из поля зрения, что уголовное право в то же время имеет «второе измерение», представляет собой явление духовной жизни общества, содержит критерии поведения людей, суждения о ценностях и в этой плоскости может быть охарактеризовано как духовно-интеллектуальный фактор. Из этого вытекает существенный вывод концептуального характера: суть уголовного права не сводится к одним лишь его свойствам и особенностям как силового инструмента - институционального нормативного образования.

Важнейшие черты уголовного права заключены и в его «втором измерении», когда оно существует и действует в качестве явления духовной жизни. Именно с этой стороны уголовное право, оставаясь все время мощным «силовым» инструментом, так или иначе воспринимает ценности и достижения культуры, гуманитарные идеалы, моральные критерии, суждения о ценностях.

В контексте аксиологического анализа уголовного права более подробно остановимся на анализе таких ценностей, как свобода и ответственность.

В литературе существует множество понятий свободы. Первое связано с рассмотрением свободы в контексте социальной жизни, здесь право и свобода существуют в социальных формах.

Внешняя свобода включает свободу личных наклонностей и занятий, образа жизни, выбора профессии, свободу действий, пока мы не причиняем вреда близким людям. Формы государственного устройства мало могут принести пользы, если они не оживлены духом личной инициативы и самобытности.

Условием развития субъективных и объективных прав становится в данном случае свобода индивида. Очевидно то, что развитие понятия свободы в европейской культуре пронизано духом эмансипации — борьбы против давления государственных форм, признанных внешними для человека. Эта свобода в большей мере является освобождением от социальных и государственных норм и исходит из того, что индивид лучше других и лучше правительства может позаботиться о своих интересах. Право здесь может только предохранить общество от нарушающей закон деятельности индивида, отмерив ему область индивидуальной свободы. Свобода есть все то, что не запрещено законом.

Вместе с тем необходимо отметить, что мысль о том, что индивид лучше других может позаботиться о своих интересах и поэтому ему необходимо предоставить максимальную свободу, спорна, ибо человек не всегда может точно оценить свои способности и возможности. Общество и государство, установив конкретные и четкие нормы морали и права, могут предохранить человека от необдуманных поступков. Кроме того, для человека характерно «бегство от свободы» [5, 41]. Человек не всегда стремится к свободе и склонен к избавлению от нее в ряде случаев: в случае отсутствия у него средств существования или наличия стремления к безопасности.

Действующее в настоящее время в Республике Казахстан право относится к романо-

германской системе права. Однако история развития права в Казахстане сформировала противоположное этой системе правоотношение к свободе. Дело в том, что казахстанское правосознание основывается и обусловлено общинными ценностями и в большей мере предпочитает коллективную свободу нежели индивидуалистскую. Данное обстоятельство влияет на уровень развития правосознания и формирования соответствующей официальной формы права – правовой культуры.

Слово «ответственность» используется в нашей речи широко. Например, мы говорим о моральной ответственности, ответственности гражданина перед Отечеством. В философско-этическом аспекте ответственность - практическая сторона долга, а долг есть сумма требований, предъявляемых человеку обществом. В юридическом смысле под этим словом понимается, главным образом, применение государственного принуждения к виновному лицу за совершенное им правонарушение.

В уголовном праве ответственность - это применение к ответственному лицу мер государственного принуждения за совершенное уголовное правонарушение. При юридической ответственности правонарушитель держит ответ - претерпевает меры государственного принуждения за свою вину и поэтому несет известные лишения. Юридическая ответственность, следовательно, связана с общественным осуждением правонарушителя, социальной и моральной упречностью его поведения.

Законы есть требования со стороны государства и общества. Ненарушение законов - долг каждого гражданина, следовательно, вариации понятия «ответственность» и ее деление на моральную и юридическую есть лишь конкретизация единого смысла данного понятия.

Отношение понятий свободы и ответственности всегда волновало людей, ибо эти две категории в большей степени противоположные, однако именно они являются родовыми характеристиками права и, в частности, уголовного.

Свобода и ответственность находятся в отношении диалектической зависимости, то есть в отношении единства противоположностей. Образно говоря свобода должна быть ответственной, а ответственность должна быть свободной. При демократическом, гуманистическом праве это обстоятельство является императивным.

Диалектика свободы и ответственности создает пространство выбора для личности, через которое она реализует свою индивидуальность.

Нормальное развитие человека связано с теми возможностями, которые предоставляет ему социальная система. Конечно, человек может осуществить свободный выбор, но одно дело выбирать между жертвой или палачем, совсем другое выбирать между разнообразием позиций и действий, которые предоставляются человеку в развитом демократическом обществе. В связи с этим актуальна проблема прав и свобод личности, которая решается различно в современных социально-философских теориях.

Свободные выборы возможны только при условии свободы граждан и наличии у них политической сознательности и ответственности. К числу основных признаков политической свободы относятся следующие:

- верховенство закона;
- выборность – происходит избрание граждан в органы государственной власти путем всеобщих равных и прямых выборов;
- разделение властей – власть разделяется на законодательную, исполнительную и судебную ветви, независимые друг от друга;
- гражданское общество – граждане могут воздействовать на власть при помощи развитой сети добровольческих общественных организаций;
- равноправие – все имеют равные гражданские и политические
- права и свободы, а также гарантии их защиты;
- плюрализм – господствует уважение к чужим мнениям и идеологиям, в том числе к оппозиционным, обеспечены полная гласность и свобода прессы от цензуры;
- существование оппозиции и плюрализм;
- согласие – политические и другие социальные отношения направлены на поиск компромисса, а не на насильственное решение проблемы; все конфликты решаются правовым путем.

И. Кант понимал право как «ограничение свободы каждого условием согласия ее со свободой всех других, насколько это возможно по некоторому общему закону» [7, 73], ставшее одной из важнейших категорий, гуманистической, либеральной формой политико-правового сознания людей. Таким образом, по Канту, свобода индивида полагает и операется на свободу остальных

граждан. Действительно, границу свободы одного человека образует (определяет) свобода другого. Таким образом, предполагается единство юридической независимости и нравственной открытости, выражающейся в признании свободы другого. Юридическая свобода называется негативной, ибо она позволяет человеку изолироваться от других, она предполагает дистанцию, которой должны придерживаться люди в отношениях друг с другом. Нравственное признание может быть названо позитивной свободой, так как способствует солидарности людей. Благодаря единству негативной и позитивной свободы, человек становится свободным в той мере, в какой свободны другие.

Эволюция демократии насыщена различными формами и ее критики справедливо замечают то, что она легко превращается в охлократию, вырождается в тиранию. Выходом является повышение культурного, образовательного, жизненного уровня всего населения или, если это невозможно сразу, формирование элиты - слоя специалистов, который пополняется из всех групп населения. Эффективность демократического общества обусловлена решимостью населения отстаивать свободу. Демократический строй также связан с соблюдением определенных границ власти, которая не должна вмешиваться в частную жизнь человека и ограничиваться только необходимыми для соблюдения общественного порядка мерами.

В наше время вряд ли возможна серьезная концепция человека, абсолютизирующая свободу или несвободу личности. Свобода и ответственность человека находятся в диалектической взаимосвязи: любая возможность выбора имеет рамки, созданные обществом и культурой, и любой выбор предполагает ответственность, поскольку влияет на условия и возможности коммуникации, создает многообразные уровни ответственности и свободы, в которых конкретная личность ищет свои жизненные смыслы и формирует жизненные практики.

На основании вышеизложенных общетеоретических посылок по поводу взаимоотношений двух основополагающих для человека философских категорий применительно к одной из основных отраслей права - уголовному праву, можно сделать определенные выводы. В самом общем виде они формулируются следующим образом: свобода, и ответственность, будучи категориями, находящимися в диалектическом единстве, ярко отражаются в уголовном праве (в особенности в праве демократических государств) и, кроме того, являются аксиологическими характеристиками.

Философским основанием ответственности является детерминированность человеческого осознания, дающая возможность воздействовать на сознательные поступки людей в желательном для общества направлении [8, 17]. Если границы свободы одного лица обусловлены свободой другого и это определяет права человека, то по самым существенным, то есть общественно опасным, отношениям между людьми и (или) государством определяются уголовным правом. Следовательно, реализация категорий свободы и ответственности в уголовном праве носит более существенный характер.

Принцип — это основное исходное положение какой-либо теории, учения, науки. По определению Г.А. Кригера, «...принципы права — это вытекающие из социально экономической природы и закрепленные в праве идеологические и нравственные начала (руководящие идеи), направляющие регулятивные и охранительные функции права и определяющие характер, основания и объем государственного принуждения и иных мер воздействия, необходимых для обеспечения успешного развития господствующих общественных отношений» [9, 33]. Необходимо также отметить, что в настоящее время почти все высокоразвитые государства мира используют те же принципы, что и уголовное право Республики Казахстан, а это в свою очередь лишний раз подтверждает общечеловеческую значимость этих принципов.

Для сравнения ныне действующее уголовное право в нашей стране строится во благо личности, что соответствует Конституции Республики Казахстан (ст. 1), которая утверждает высшими ценностями государства человека, его жизнь, права и свободы. Концепция же прав ислама традиционно делит права на две категории: права Аллаха и права личности (человека), причем права Аллаха, конечно же доминируют, следовательно, говорить о правах человека (то есть конкретного индивида) не приходится [10, 12]. Кроме того, исламское право приоритетным считает ответственность, тогда как ныне действующее право в Казахстане, основываясь на светских принципах, всячески выделяет право человека и его свободу [10, 13-15]. Для нашей страны этот компаративистский анализ не случаен, так как казахстанское общество в основе своей состоит из мусульман, и идеи ислама порой более чем действенны и не безопасны в стране, где кроме мусульман проживает множество иных народов, исповедующих различные религии.

Эрих Фромм утверждал, что свобода есть цель человеческого развития [11]. Исходя из такой

парадигмы, нам следует помнить о том, что в вопросах соотношения свободы и ответственности или при появлении желаний у законодателя урегулировать очередные общественные отношения, он исходил из обязанности обеспечить максимум свободы, а не ограничить ее до абсолютного предела.

Часто в погоне за законодательной инициативой забывают о человеке, о том, что ему более важно наличие свободы, а не ограничения ради ограничений. Таким образом, мы за ограничение свободы ответственностью, но всегда в разумных пределах и во благо свободы человека.

Список литературы

1. «Свобода» // Новая философская энциклопедия. <http://iphlib.ru/>
2. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка.. - Мир и Образование, 2008г..
3. «Свобода» // Большой юридический словарь. Под ред. А. Я. Сухарева, В. Е. Крутских. - М., 2007.
4. Декларация прав человека и гражданина от 26 августа 1789 года. — В кн.: Конституции зарубежных государств. Сост. В. В. Маклаков. - М., 1999. - 584 с.
5. Фромм Э. Бегство от свободы. - М., 1990. - С. 30-41.
6. Современная западная философия. - М., 1991. - С. 11, 18, 81-82.
7. Кант И. Соч.: В 6 т. - М., 1965. - Т. 4. - С. 73, 139, 256, 347.
8. Жунусов Б. Ж. Уголовное право РК. Общая часть. - Караганда, 1998. - С. 14, 35, 58, 92.
9. Кригер Г. А. Место принципов советского уголовного права в системе принципов права // Советское государство и право. - 1981. - № 2. - С. 36.
10. Баишев Ж. Общие принципы исламского права, теория доказательств, система наказания. - Алматы, 1996. - С. 12, 13-15, 17.
11. Эрих Фромм «Библейская концепция человека». <http://www.golubinski.ru/socrates/fromm/biblia.html>

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ АКТОВ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ И РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН: ПРАВОВАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ В АСПЕКТЕ ОЦЕНКИ РЕЗУЛЬТАТИВНОСТИ

Яскевич Е.А., магистрант Академии управления при Президенте Республики Беларусь, помощник прокурора Борисовского района Минской области Республики Беларусь

Одним из показателей при определении эффективности надзора за исполнением законодательства и оценки работы органов прокуратуры является уровень контроля за исполнением требований прокуроров, изложенных в актах прокурорского надзора, и реальным устранением отмеченных в них нарушений, причин и условий, им способствующих. Иными словами речь идет об определении эффективности акта прокурорского надзора. Между тем следует определять эффективность не акта прокурорского надзора как документа, а всего процесса реагирования на конкретное нарушение закона, приведшего к определенным результатам.

При этом следует четко отграничивать такие понятия как «мера прокурорского реагирования» и «акт прокурорского надзора». Полномочия прокурора реализуются посредством закрепленных в законодательстве действий и правовых актов прокурора, которые в учебной литературе называют правовыми средствами прокурорского реагирования (мерами прокурорского реагирования) [1; 213].

К мерам прокурорского реагирования в научной литературе относят закрепленные в законе о прокуратуре акты прокурорского надзора (протест, представление, предписание, официальное предупреждение, постановление), иски и подаваемые в суды заявления, а также реализация иных полномочий прокурора, направленных на устранение выявленных нарушений законности, причин и условий, способствовавших совершению нарушений, привлечение лиц, причастных к нарушениям законности, к установленной законодательством ответственности [2, 3].

Меры прокурорского реагирования по своему внешнему выражению и порядку применения могут быть общими для всех отраслей прокурорского надзора и специфическими, характерными

для отдельных участков деятельности прокуратуры. К числу общих мер реагирования можно отнести опротестование противоречащих закону актов, внесение представлений об устранении нарушений законов, к специфическим – дача заключения и заявление ходатайств прокурором в суде [1; 113], т.е. меры прокурорского реагирования, являясь более широким понятием, могут реализовываться посредством актов прокурорского надзора.

Полагаем, что акты прокурорского надзора должны быть мотивированны, что позволит обеспечить немедленное выполнение изложенных в них требований без переписки и перепроверки информации. Представляется, что оперативность прокурорского реагирования посредством принимаемых мер на выявленные нарушения законов определяет его эффективность и, как следствие, эффективность прокурорского надзора в целом.

Непосредственно же в актах прокурорского надзора излагаются правовая сущность, а также негативные последствия нарушений законодательства, причины и условия, которые способствовали этому, ставится вопрос об их устранении, возмещении ущерба и ответственности виновных лиц.

Сущность определения эффективности акта прокурорского реагирования состоит в сопоставлении целей принесения такого акта с его результативностью. Выполнение требований, указанных в актах прокурорского реагирования, следовательно, является важным элементом цели прокурорской деятельности, а достижение высокого уровня их удовлетворяемости становится существенным показателем ее эффективности.

С.В. Борисов полагает, что важным показателем эффективности актов прокурорского надзора является не только устранение конкретных нарушений, но и заметное улучшение законности на том или ином объекте, создание обстановки, при которой станут невозможными аналогичные правонарушения. В связи с этим, по мнению цитируемого автора, необходимо обеспечить действенный контроль за рассмотрением актов прокурорского реагирования, целью которого является соблюдение установленных законом сроков, принятие действенных мер к фактическому устранению нарушений законности. Эффективность прокурорского надзора увеличивается при осуществлении контрольных проверок устранения выявленных нарушений законодательства [4; 20]. Аналогичной позиции придерживается и Т.В. Ашиткова [5; 21].

Как верно отмечает И.Н. Тризно, многообразие возможных средств реагирования неизбежно ставит прокурора перед необходимостью выбора конкретного способа устранения нарушения и причин, ему способствующих, либо разумного сочетания нескольких способов. Именно цель, которая стоит перед прокурором, диктует необходимость применения конкретного средства прокурорского реагирования. Содержание любого акта прокурорского реагирования должно представлять собой квинтэссенцию аналитической деятельности прокурора по выделению из информации о результатах проверки существенных нарушений закона и их причин, влияющих на состояние законности, с целью постановки требования об их устранении и наказании виновных. Решая вопрос о применении того или иного средства реагирования, прокурор должен ориентироваться не только на его формальное назначение, установленное законодательством, но принимать во внимание и его потенциальную эффективность, возможные негативные и позитивные последствия, необходимость привлечения виновных лиц к ответственности, соразмерной противоправному деянию [6; 29].

В соответствии с положениями главы 10 Закона Республики Беларусь «О прокуратуре Республики Беларусь» к актам прокурорского надзора относятся представление, протест, постановление, предписание, официальное предупреждение [7].

В свою очередь вызывает определенный интерес система правовых актов прокуратуры Республики Казахстан. Так, согласно ст. 18 Закона Республики Казахстан «О прокуратуре» основными звеньями системы правовых актов прокуратуры являются:

1. Акты прокурорского надзора: протест, постановление, предписание, заявление, санкция, указание, представление, обращение, предостережение, разъяснение закона;
2. Акты, регулирующие вопросы организации и деятельности прокуратуры: приказы, указания, распоряжения, положения, инструкции [8].

С точки зрения правопреемства в Республике Казахстан положительным примером является закрепление на законодательном уровне понятия «система правовых актов» и включение в нее актов, регулирующих вопросы организации и деятельности прокуратуры, что, безусловно, способствует повышению качества организации работы органов прокуратуры.

Однако, полагаем, что в актах прокурорского надзора должны излагаться правовая сущность, а также негативные последствия нарушений законодательства, причины и условия, которые

способствовали этому, должен ставиться вопрос об их устранении, возмещении ущерба и ответственности виновных лиц.

Внесение актов прокурорского надзора преследует цели полного устранения выявленных нарушений законов, причин и способствующих им условий, наступивших вредных последствий; привлечения к ответственности лиц, допустивших такие нарушения законов; возмещения причиненного вреда. При этом решающим при определении эффективности акта прокурорского реагирования, на наш взгляд, выступает полное устранение нарушений законов. Чем ближе достигнутый результат приближается к целям, тем выше эффективность акта прокурорского реагирования. Следовательно, эффективность акта прокурорского реагирования зависит от степени реализации требований прокурора, изложенных в нем.

В этой связи достаточно спорным представляется отнесение к акту прокурорского надзора в Республике Казахстан санкции, которую, как представляется, следует рассматривать как меру прокурорского реагирования, определяющую согласие на какое-либо действие либо отказ в его совершении, а также указание прокурора о совершении каких-либо действий.

Кроме того, включение в число актов прокурорского надзора Республики Казахстан обращения и разъяснения закона в некоторой степени дублирует функции представления, предписания и предостережения. Полагаем, что в этой связи, необходим пересмотр положений Закона Республики Казахстан «О прокуратуре», регламентирующих указанные акты.

Таким образом, четкое разграничение понятий «мера прокурорского реагирования» и «акт прокурорского надзора», определение их эффективности с позиции результативности и достижения поставленных целей и задач исходя из их правовой природы являются основополагающим звеном в направлении повышения эффективности деятельности органов прокуратуры в целом. Немаловажное значение при этом имеет опыт правопреемства и анализ положений законодательства взаимодействующих государств, каковыми являются Республика Беларусь и Республика Казахстан.

Список литературы:

1. Кеник А.А. Настольная книга прокурора. – Минск : Дикта, 2007. – 992 с.
2. Белокопытов В.В. Об организации прокурорского надзора за обеспечением законности при осуществлении хозяйственной (экономической деятельности) / В.В. Белокопытов // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
3. Сенько А.С. Приостановление финансовых операций органами прокуратуры / А.С. Сенько // Эталон–Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
4. Борисов С. В. Прокурорский надзор за исполнением законодательства о противодействии экстремистской деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11. – М., 2011. – 22 с.
5. Ашиткова Т.В. Прокурорский надзор за исполнением земельного законодательства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / Т.В. Ашиткова ; МГУ. – М., 2008. – 27 с.
6. Тризно И.Н. Прокурорский надзор за соблюдением законодательства о трудовых правах граждан Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / И.Н. Тризно. – М., 2009. – 30 с.
7. Закон Республики Беларусь от 08 мая 2007 года N 220-З «О прокуратуре Республики Беларусь» // <http://www.pravo.by/webnpa/text.asp?p0=N10700220>.
8. Закон Республики Казахстан от 21 декабря 1995 года N 2709 «О прокуратуре» // <http://prokuror.gov.kz/rus/o-prokurature/normativnye-pravovye-akty/zakon-o-prokurature>.

ҚАЗАҚСТАННЫҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖҮЙЕСІНІҢ ДАМУЫНДАҒЫ ҚАЗІРГІ ЗЕРТТЕУШІЛЕРДІҢ РӨЛІ

Қожахметов Ғ.З., з.ғ.д., профессор

Рысжанова Ғ.С., заң факультетінің докторанты

Академик Е.А.Бөкетов атындағы Қарағанды мемлекеттік университеті

Қазақстанның құқықтық жүйесінің дамуында заңғар тұлға Академик Салық Зимановтың еліміздің еңселі, тәуелсіздігіміздің тұғырлы, келешегіміздің кемелді болуына сіңірген еңбегі өлшеусіз. Тәуелсіздіктің алғашқы қиын да жауапты жылдарында азаттыққа жаңа қол жеткізген Отанымыздың өркендеуіне бағыт-бағдар берді, ұлт зиялыларының өнегесімен халыққа шынайы қызмет етті.

Ой өлшемі биік, байлам-пайымы ерен Салық Зимановты ғылыми орта ерте танып білді. Заң саласындағы тұңғыш академик болуына жол ашты. Оның жанында әрқашанда тілектес шәкірттері, үзеңгілес-әріптестері Сұлтан Сартаев, Әбдуәли Еренов, Жабайхан Әбділдин, Ғайрат Сапарғалиев болды. Салық Зимановтың Қазақ елі тәуелсіздігін алған алғашқы жылдардағы сабырлы да салиқалы еңбегі халқына, еліне, жеріне, ұлтына ұйытқылық қызмет атқаруға арналды. Жоғарғы Кеңесте халық қалаулысы ретінде еліміздің ел болып қалыптасуына өзінің зор үлесін қосты. Жоғарғы Кеңесте комитет төрағасы, Конституция жобасы бойынша комиссияның мүшесі ретінде еңбек етті. 1990 жылғы 25 қазандағы Қазақ КСР-інің мемлекеттік егемендігі туралы Декларациясы, Қазақстан Республикасының мемлекеттік тәуелсіздігі туралы Конституциялық заңы, тіл, азаматтық туралы заңдар және өзге де мемлекеттілік пен тәуелсіздіктің бастауы болған актілердің қабылдануына табанды күш-жігерін жұмсады. Мемлекет тәуелсіздігін жариялай отырып, Жоғарғы Кеңес Қазақстан Республикасының «...өз аумағында билік жүргізетін, ішкі және сыртқы саясатын өз еркімен айқындайтын және де барлық елдермен қарым-қатынасын халықаралық құқық принципіне жүзеге асыратын», оның «...тәуелсіз, демократиялық және құқықтық мемлекет» екенін анық көргендей боламыз [1, 1].

Білікті заңгер ретінде егемендік, тәуелсіздік жолындағы Қазақстанның халықаралық қатынастарын заңдастырып, қазақ тіліне мемлекеттік мәртебе беру, президенттік басқару институтын енгізу, құқықтық-демократиялық реформаларды жүргізу ісіне белсене араласты. Қазақстан мемлекеті мен құқығының тарихын, ұлттық мемлекет құрылымының теориялық мәселелерін зерттеуде жаңа ғылыми бағыт қалыптастырып, әділ сотты қамтамасыз ету үшін республикада сот мүшелерінің қатысуымен «билер алқасын» енгізуге басшылық жасады. «Билер әділ соты үстем болған арада талай ғасырлар өткеніне, қоғамдық саяси өмірде түбегейлі өзгерістер болғанына карамастан бүгінгі тәуелсіз Қазақстан Республикасының сот жүйелеріне билер әділ сот үлгілерін, номинациясын кең түрде енгізу төңірегінде пікірталасы жиі күн тәртібіне қойылуда. Ең маңыздысы – билер әділ сотының ел өміріндегі тарихи орнын мойындау, оның бүгінгі қазақ мемлекетін демократияландыру саясатында құнды қызмет атқара алу мүмкіндігі бар болып табылады» [2, 1].

Адамзат тарихында мемлекет және құқық пайда болғаннан кейін ұлы ойшылдар мен ғұлама тарихи тұлғалар билік жүргізуші топтардың басқаруды іс жүзеге асыруда заңсыздық пен бассыздық, шексіз билікпен тиранияға кеңінен жол ашып, адам құқықтарын басып-жаншыған, қырғынға ұшыратқан жантүршігерлік әрекеттерін қатаң сынға алды. Сонымен қатар, мемлекеттің шексіз билігін жетілдіру тетіктерін қарастырды. Атап айтқанда ұлы Сократ, Платон, Аристотель, Хан Фей, Хамурапи, жаңа заманда Н. Макиавелли, Б.Б. Спиноза, И. Кант, Т. Гоббс, Д. Локк, Г.В. Гегель, Ш. Уәлиханов, А. Құнанбаев, А. Байтұрсынов, Ж. Ақбаев, Б. Сыртанов сияқты ойшылдар адам құқықтарының тиімді қорғалып, қоғамда әділеттіліктің орнауын ұсынған идеяларында басты мақсат етті.

Мемлекет және құқық теориясында құқық жүйесі және құқықтық жүйе деген екі бір-бірімен тығыз байланыстағы санат ретінде қалыптасты. Құқық жүйесі – деп белгілі бір мемлекет аумағында қалыптасқан құқық нормаларының өз реттеу пәніне қарай институттарға, салаларға біріктірілу арқылы жүйеленуі деп түсінеміз. Әр мемлекеттің құқық жүйесі сол мемлекеттің жүргізіп отырған саясатының көрсеткіші бола алады, қоғам мен мемлекеттің арақатынасын сипаттайды.

Құқық жүйесі мен құқықтық жүйе бір-бірінің дамуына ықпал етеді, өзара сыбайласа дамиды. Құқықтық жүйе тек құқық жүйесін ғана емес сол құқық жүйесімен байланысты пайда болатын құбылыстардың басын біріктіретін ұғым. «Құқықтық жүйе дегеніміз әр мемлекеттерде қалыптасқан құқықтық реттеу және құқықты қолдануда өзіндік сипат пен ерекшеліктерге ие болған

нормалардың, құндылықтардың, көзқарастардың, ерекшеліктердің жиынтығы». Бұл екі санат бір-бірін толықтырып отырады, бірақ, құқық жүйесі мемлекетте орын алған құқықтық реформалар негізінде кейде бірнеше құқықтық жүйенің элементтерін бойына сіңіруі де мүмкін. Бұған мысал ретінде қазақстанның құқық жүйесін келтіре аламыз, бүгінгі күні еліміздің құқық жүйесі романо-германдық құқықтық жүйеге кіреді, тіпті, кеңестер кезеңінде де социалистік құқықтың өзі сол патшалық Ресей аумағында қалыптасқан романо-германдық құқықтық жүйенің негізінде жасалған болатын. Сол себептен социалистік және романо-германдық құқықтық жүйелерде сырттай ұқсастықтар сақталып қалды, екі құқықтық жүйеде де құқық нормасы ортақ жүріс-тұрыс ережесі ретінде танылды, социалистік құқықтық жүйеде ескі заң терминдері мен құқықтың салаларға бөлінісі де сақталып қалды. Әйтсе де, социалистік құқықтық жүйенің өзгешеліктері басым болғандықтан ол өзінше дербес құқықтық жүйеге айнала алды. Социалистік құқықтық жүйені қалыптастыруда екі тәсіл қолданылды, біріншіден, жаңа құқықтық қайнар көздер жасалынды; екіншіден, ескі құқықтық қайнар көздерді оларға жаңа әлеуметтік мән мен маңыз беріп пайдаланды [3, 18].

Тәуелсіздік алған соң еліміз нарықтық экономикаға көшкендіктен социалистік құқықтық жүйеден романо-германдық құқықтық жүйеге өтуде ешқандай қиындық болған жоқ. Бірақ, жеке мемлекет болғандықтан, жаңа құқық жүйесін қалыптастыру жайлы тың идеялар да қоғамда орын алып отырды. Еліміз тәуелсіздік алған уақытта жаңа құқық жүйесін қалыптастыру мәселесі өткір болған тұстарда ұлттық бағыттағы заңгерлер құқық жүйесіне қазақтың әдеттік құқығының элементтерін қолдану мәселесін көтерген болатын. Сол кезеңде қазақтың біртуар ғалымы С.Өбекұлы алғаш рет 1991 жылдың қаңтарында Қазақ Республикасының Конституциясының жобасының мәтінін жариялап, талқыға салған еді. Жобаның 12 бабына сәйкес, Қазақстан Республикасының заңдары жергілікті халықтың дәстүрі, әдет ғұрпы мен демографиялық ерекшеліктері негізінде қабылданады [4, 2].

Қоғамның құқықтық өмірі саласында құқықтық жүйенің мүмкіндіктеріне кешенді талдау жасау. Құқықтық өмірдің мәдени астарының негізгі құрамдас бөліктерін жіктеу, олардың жеке – жеке орынын өзара байланысын қатынасын сарапқа салу. Біріншіден, құқықтық жүйе құқықты қолдануға байланысты барлық тәсілдерді толықтай біріктіреді. Екіншіден, құқықтық жүйе барлық құқықтық құбылыстардың жаңа деңгейде бірігуін білдіреді. Құқықтық жүйе құқықтық мемлекеттің бір белгісі болып табылады. Профессор Н.И.Матузовтың пікірі бойынша: «құқықтық жүйе ұғымының құндылығы қоғамның құқықтық жүйесін талдаумен байланысты болады». Сондықтан кез – келген заң құқықтық жүйенің иерархиялық құрылымына қайшы келмеуі керек. Құқықтық жүйенің қалыптасуы салыстырмалы ұзақ кезеңді алатын қиын іс болып табылады. Ол 80 – жылдардың аяғынан бастап енді. Құқықтық жүйе құқықтық материя құрылыммен жақын байланысты яғни, ол иерархиялық көп құрылымдық сияқты аспектілерден тұрады. Құқықтық жүйе динамикалық даму үстінде болады яғни, ол туралы ұғым үнемі өзгеріп отырады. Құқықтық жүйе басқа құқықтық терминдерден ауыстырмайды және өзгертпейді. Ол жеке ғылыми жүктемені яғни, барлық құқықтық құбылыстардың бірлігін білдіреді.

Платон еңбектеріне назар аударатын болсақ, қоғамда заң үстемділігі орнау қажеттігі аса маңызды мәселе ретінде көтеріледі. «Мен, – деп атап көрсетті Платон – заңның күші жоқ және оның қайсыбіреудің билігінде болса, ол мемлекеттің күйреуінің жақын екенін болжаймын. Заң билеушілерге үстемдік еткен жерде олар оның құлдары және мемлекеттің құтқарылатынына сеніммен қараймын». Осындай пікірлер Аристотель, Цицерон сияқты ежелгі заман ойшылдарының еңбектерінде де жиі кездеседі.

Азаматтық қоғамның құрамы негізінде тарихи даму барысында дәстүр мен бүкіл әлемдік өркениеттік дамудың құндылықтары негізінде қалыптасады. Демократиялық қоғамда азаматтық қоғамның рөлі арта түседі және мемлекеттік басқару жүйесіне өзінің тікелей ықпалын тигізеді. Бұл жерде үкіметтік емес ұйымдардың мәні өте зор. Олардың мақсаттары мүдделерге байланысты құрылған топтар мен ұйымдардың мүдделерінің іс жүзінде асырылуына жағдайлар жасау және мемлекеттің саяси шешім қабылдауына ықпал ету, органдардың функцияларына жақсартуға, тиімділігін арттыруға кеңес беру, ұсыныстар енгізу болып табылады. Азаматтық қоғамның құрамына енген институттар мынандай талаптарға сай болулары қажет:

1. Олардың құқықтық негізінде құрылуы.
2. Алдына қойған мақсаттары конституциялық құрылымды күшпен өзгертуге шақырмаулары тиіс.
3. Мақсат, мүдделерін іс жүзінде асыруда экстремистік әрекеттерге жол бермеулері тиіс.

Көрнекті философтардың еңбектерінде құқықтық мемлекет идеясының жан-жақты негізделгенін, оның құндылықты мәні халық егемендігін биліктің қайнар көзі ретінде бекітуінде, оның еркіндіктері мен құқықтарына кепілдік беруінде, мемлекеттің қоғамға бағынуында жатқанын айтуға тиіспіз. Құқықтық мемлекеттің тұтас тұжырымдамасы XVIII ғасырдың соңы - XIX ғасырдың басында қалыптасты. «Құқықтық мемлекет» ұғымының өзі XIX ғасырдың бірінші жартысында неміс ғалымдары К.Велькерт пен Р.Фон Мольдің еңбектерінде жазылып, еуропалық әдебиеттерде толығымен орнықты.

Құқықтық мемлекетті қалыптастырудың маңызды алғы шарттары — жеке меншік, азаматтық қоғам және азаматтық сана сияқты әлеуметтік ерекше құбылыстар болып табылады. Олардың әлеуметтік маңыздылығы бұлардың әрқайсысының дербестігімен, жеке-жеке өмір сүру фактісімен ғана анықталмайды, керісінше, олардың өзара қимыл-әрекеті, әрбір элементтің бірін-бірі күшейтуімен және соған тәуелділігімен анықталады. Құқықтық мемлекеттің қалыптасуы жеке және қоғамдық өмірдің бүкіл салаларын табанды түрде демократияландырумен тығыз байланысты. Өркениетті заңдылық принциптерін сақтап, нығайту және бұзбау керек, құқықты құрметтеу қажет. Қоғамның дағдарыссыз қалыпты дамуын қамтамасыз ететін, демократиялық принциптердің бұрмалануына жол бермейтін тұрақты әрекет ететін саяси және құқықтық механизмдер қажет. Құқықтық мемлекет — адамзат қоғамының гуманизм, әділдік, құқық, тендік, демократияшылдық, сонымен қатар қайырымдылық, тұлғаны құрметтеу, аяушылық білдіру сияқты құндылықтары оның өлшем бірліктері болып табылатын, құқық үстемдік ететін, құқық идеясы биік тұратын мемлекет. Әрине, дегенмен, қайырымдылық және аяушылық білдіру құқықтың шеңберінен шығып кетеді, ол таза адамгершілік категориялары болып табылады.

Құқық демократиялық қоғамға нұқсан келтіретін және оның прогрессивті дамуына кедергі жасайтын қайсыбір бассыздық, құқық бұзушылық, басқа да келеңсіз құбылыстардың көріністеріне қарсы тұруға қабілетті. Ол тұлғаның еркін дамуына ықпал етеді, өйткені, әлеуметтік еркіндік шаралары көрінісінің ең жоғарғы формасы алға шығады. Сондықтан құқықтық мемлекет қоғамдық өмірдің ізгіліктік бастауларын нығайтуға шақыратын, бірден бір жоғары әлеуметтік құндылық болуымен қатар, адамның бостандығын, ар-намысын, абыройын қамтамасыз ететін және қорғайтын маңызды практикалық құрал.

Қасым хан дәуірінде заңға бағынбаған адамдар билер сотының үкімімен жазаланып отырған. Бұл қоғамдағы тәртіпті қадағалаушы, тәртіп орнатушы негізгі құрал Қасым ханның «қасқа жолы». Осы заң нормасынан кейін қазақ тарихының аренасынан Ұлы Дала заңдарының бірі - Есім ханның «ескі жолы» орын алады.

Бізге «Ескі жолдың» нақты тұрпаты беймәлім, бір ақ жалпы сұлбасы XIV ғасырдың соңына дейін жеткені байқалады. Қасым ханның мемлекеттік заң жүйесі – «Қасқа жолдан» көп кейін шыққанына қарамастан, «Ескі жол» аталуына қарағанда, Есім ханның заңдарын ежелгі Алтын Орда тұсындағы низам-жарғыларға, одан бұрынғы Шыңғыс ханның «Жасақ» үлгісіне жақынырақ болған сияқты. Жеке тармақтары қандай болғанда да, негізгі ұстанымы Қазақ Ордасының мемлекеттік жүйесі, өзіндік құрылымы, ел билеу жорасына арналған азаматтың және құқықтық ережелер жинақталған «Ескі жол» бір ғасырдан астам ұзақ уақыт бойы Қазақ халқының ең негізгі заңы болып табылады.

Есім ханның «Ескі жолды» Қасым ханның «Қасқа жолына» ұқсас және ол өз заңына билермен ақылдаса отырып, өтпелі кезеңге байланыстырып, көшпенділер өмірінің ерекше қиын жаңдайына сай келетін дәстүрлі әдет-ғұрыпты, құқықтық тәртіпті жетілдіру мақсатында жаңа құқықтық нормаларды енгізген. Енгізілген жаңа құқықтық нормаларға тәрбие мәселесіне байланысты жарғыларды, құн жарғыларын, жесірлерге байланысты жарғыларды және жаза жарғыларын жатқызуға болады. Есім ханның «Ескі жолы» - бұл Қасым ханның «Қасқа жолының» толықтырылған заң нормасы. Қазақ хандығындағы атақты заңдардың бірі «Жеті жарғы» заңы болып табылады [5, 80].

Кейде ғалымдар құқықты алып жүруші азамат емес, мемлекет деген пікірді айтып жүреді. Өркениетті қоғамда мемлекет құқықтық саналып, тұлғаның құқығын және еркін қорғайды. Адамның құқығы мен еркіндігі мемлекеттің, үкіметтің берген тартуы (сыйы) емес, керісінше, әрбір адамның, кез келген тұлғаның еркін ажырамайтын сапасы (қасиеті). Халық - мемлекет пен үкімет және заң үшін өмір сүрмейді, керісінше мемлекет пен үкімет және құқықтық заң халық үшін тірлік етеді. Азаматтың құқығы мен бостандығын жариялау, оларды заңда бекіту маңызды. Бірақ сол құқық пен бостандықты қамтамасыз ету одан да маңыздырақ. Адамның құқығы мен бостандығына кепілдікті қамтамасыз ету сол адамның құқықтық мемлекетте өмір сүріп жатқандығының айқын айғағы. Құқықтық мемлекет - құқықтың басымдығын, құқықтық заңның

бәрінен жоғарылығын, халықаралық құқықтың артықтығын, таптық, ұлттық, жергілікті шектелген құндылықтардан жалпы адамзаттық, құндылықтардың басымдығын ұйғарады. Егер халықаралық құқық осы құндылықтарды мойындап, бекіткен болса, онда мемлекет өз ішінде қабылданған құқық нормаларын тек бекітумен шектеліп қалмай сөзсіз оған кепілдік те беруі тиіс.

Әдебиеттер тізімі:

1. Бактыбаев І. Заңғар Зиманов. Жаңалықтар.- Астана.: 16 қазан 2012 ж.
2. Салық Зиманов // Егемен Қазақстан. 05 қаңтар 2011 жыл.
3. Рене Давид. Основные правовые системы современности.- М.: Прогресс, 1996. -389 с.
4. Өміржанов Е.Т. Азат қозғалысы және Қазақстанның саяси – құқықтық ой пікірлерінің тарихы. // Азат газеті - 16.02.2006. - №6(148).
5. Зиманов С.З. Қазақ құқығын бағалау тарихы туралы // Қазақтың Ата Зандары. 10 т. – Алматы.: Жеті жарғы, 2004. – Т. 2. – 460 б.

ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ – ОСОБЫЙ ВИД ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

*Какимова М.Ш., к.ю.н., зав. кафедрой теории и истории государства и права
Абдиқанова А.К., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Действующее законодательство, обеспечивающее функционирование правовой системы страны в соответствии с Конституцией Республики Казахстан, общепризнанными принципами и нормами международного права, требует дальнейшего развития, в частности, поэтапного совершенствования действующих законов, а также принятия при необходимости новых нормативно-правовых актов, отвечающих требованиям дальнейшей демократизации общества и задачам его социально-экономического развития.

Совершенствование норм действующего законодательства будет осуществляться путем реализации следующих мер: восполнение пробелов в правовом регулировании и углубления его в наиболее важных сферах общественных отношений; продолжения и расширения практики проведения научной экспертизы законопроектов, в том числе на предмет соответствия интересам национальной безопасности; формирования в целях унификации законодательства единого перечня используемых в нем терминов на государственном и русском языках; в целях выявления предпосылок, прямо или опосредованно создающих условия для совершения преступлений, коррупционных и административных правонарушений, введения криминологической экспертизы проектов нормативных правовых актов; в целях улучшения планирования законопроектной деятельности введения практики ее перспективного планирования [1].

Конституционные идеи правового государства должны найти свое воплощение в формировании законодательства на идеях права, справедливости, гуманизма, в создании эффективных средств укрепления правопорядка, материальных, организационно-правовых, политических гарантий прав и свобод человека и гражданина. В тоже время следует повышать ответственность государственных служащих и иных граждан, которые должны неукоснительно выполнять свои конституционные обязанности.

В послании Президента народу Казахстана «Казахстан-2030», во всех его ежегодных Посланиях красной нитью проходит идея необходимости правового урегулирования общественных отношений в нашей стране.

В процессе дальнейшего совершенствования законодательства необходимо неуклонно следовать принципам верховенства Конституции и соответствия норм актов нижестоящего уровня актом вышестоящего уровня.

Процесс разработки законодательных актов должен характеризоваться решительным уменьшением количества отсылочных норм, узкоотраслевых, ведомственных подзаконных актов и оптимально возможной конкретизацией законов. Наряду с этим следует усовершенствовать механизм ведения в действие принятых законов, обеспечивающей их полную реализацию, в том числе своевременное принятие необходимых подзаконных актов.

Нуждается в повышении качества местное нормотворчество. При этом необходимо также предпринять дополнительные меры, направленные на реализацию норм законодательства об

обязательности регистрации актов местных государственных органов, имеющих общеобязательное значение, межведомственный характер или касающихся прав, свобод и обязанностей граждан.

Очевидно, что правовые отношения не могут существовать вне какого бы то ни было общества, как не может и право существовать вне общества. Являясь продуктом общественного развития и его же регулятором, право существует только посредством этих самых правоотношений, реализуя их через себя. Естественно, что любая норма права становится бессмысленной, как только отношения, регулируемые ею, перестают существовать [2].

В плане дальнейшего совершенствования специализированных институтов, связанных с защитой прав и свобод человека и гражданина, концепция признает важность повышения эффективности деятельности уполномоченного по правам человека, необходимость совершенствования механизмов реализации конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи, а также механизмов реализации процессуальных прав адвокатов и доступности адвокатской помощи.

Одной из задач права в Концепции признается формирование «действенных механизмов обеспечения социальных прав и реализации современной социальной политики». Это соответствует конституционному курсу на формирование правового государства. В условиях информационного общества необходимо повысить роль и престиж образования и науки – фундаментальных для современного общества сфер деятельности, определяющих во многом качественные параметры жизни общества в целом и интеллектуальные, технические, человеческие аспекты конкурентоспособности страны. Необходимо увеличение финансирования образования и науки, создание правовых стимулов привлечения инвестиций, молодых талантов в эту сферу [1].

Таким образом, правовое отношение оказывается по своему содержанию достаточно сложным, что обуславливается многообразием и сложностью регулируемых общественных отношений. Как следствие этого, правоотношение оказывается не только сложным по содержанию, что выражается хотя бы во множестве его разновидностей, но и неоднородным по своей структуре, анализ которой, подобно вскрытию какого-либо механизма, позволит нам понять работу правоотношения, то как посредством чего оно раскрывается. Правоотношение, являясь научной категорией, в то же время включает в себя ряд менее сложных понятий, совокупность которых, действующая как организованная система, и составляет его внутреннее содержание.

Становление права как социальной нормативно-регулятивной системы, как целостного социального института на рубеже 3-2 веков до н.э. привело к коренным изменениям в политической, экономической, духовной и иных сферах жизни человеческого общества. Разительные перемены произошли и в социальной сфере – в отношениях людей и их коллективных образованиях между собой, в организации общественных отношений

Каждый из нас действительно состоит с другими людьми, их коллективными образованиями в многообразных связях: имущественных, политических, религиозных, учебных, бытовых, творческих, научных, родственных и иных. Прервав эти связи, лишив того или иного человека общения с другими людьми получим деградацию личности, разрушение человеческого естества. Общественные связи, общественные отношения получили большой размах. Тысячелетия назад они имели локальный характер, хотя и тогда были относительно развиты. Сейчас человечество приобретает иные черты, оно действительно становится всеобъемлющим сообществом.

Сам по себе термин «отношение» имеет несколько значений, поэтому можно попытаться раскрыть смысл этого понятия. Довольно часто этим термином обозначается позиция человека по поводу какого-то явления окружающей его действительности, в том числе других людей. Часто мы формируем то или иное отношение к другому человеку, хотя об этом никому не говорим, носим его в себе, по крайней мере, не выражаем истинного отношения. Это – отношения психологические, внутренние. Их особенность состоит в том, что они часто не субъектно-субъектные, а субъектно-объектные. Другими словами, для таких отношений необязательно наличие обеих сторон, достаточно одной и объекта, по поводу которого эта сторона составляет свое отношение. К рассматриваемому «правовому отношению» такое значение понятия отношения имеет крайне незначительное касательство. Существуют также математические трактовки отношения, но и это значение не составляет основного содержания правовых отношений.

Наибольший же интерес для нас представляет «понятие отношения как общественного отношения». Под ним понимается реальное взаимодействие в социальном пространстве живых людей, наделенных определенным сознанием и волей, преследующих при этом определенные цели. Взаимодействие сторон такого отношения всегда выражается вовне – в поступках, действиях его участников, их жестах (именно этим общественное отношение отличается от

психологического и математического). Свои действия субъекты этих отношений соотносят или подчиняют достижению определенного результата, цели.

Правовые отношения могут возникать и функционировать лишь при определенных предпосылках. В науке их принято делить на:

1. Общие.
2. Специальные (или юридические).

К материальным относятся жизненные интересы и потребности людей, под влиянием которых они вступают в соответствующие правоотношения. В широком смысле под материальными предпосылками понимается система социально-экономических, культурных и иных обстоятельств, обуславливающих объективную необходимость правового регулирования тех или иных общественных отношений. К материальным предпосылкам можно отнести также наличие объекта правоотношения (то, по поводу чего лица вступают в данные юридические связи), не менее двух субъектов и соответствующие поведение участников правоотношений. “Интерес - вот что скрепляет членов гражданского общества ... Никто не может сделать что-нибудь, не делая этого вместе с тем, ради какой-либо из своих потребностей”. Потребности могут быть материальными, духовными или физиологическими. Стремление к удовлетворению названных потребностей и вызывает к жизни соответствующие правоотношения, в этом их первопричина. В более широком плане под материальными предпосылками понимается совокупность экономических, социальных, культурных и иных факторов, обслуживающих объективную необходимость правового регулирования тех или иных общественных отношений. Однако одних общих предпосылок не достаточно, чтобы в конкретных случаях практически возникли и действовали реальные правовые отношения, для этого нужны еще формально-юридические.

К юридическим предпосылкам относятся:

- норма права;
- правосубъектность;
- юридический факт (как реальное жизненное обстоятельство).

Только при наличии всех трех предпосылок может возникнуть и функционировать правоотношение. Без названных предпосылок правоотношение невозможно.

Правовые отношения, как и всякое общественное явление, порождаются, детерминируются материальными условиями общественной жизни. К данным материальным условиям в первую очередь относится экономический строй, базис общества. Однако правоотношения детерминируются не только экономическим строем, но и всеми остальными материальными факторами общественной жизни. Сами правоотношения частично вторгаются в материальные общественные процессы. Эти внутренние факторы правоотношений также определяют свойства их надстроечных компонентов.

В науке предпосылки возникновения правоотношений принято делить на общие и специальные (или юридические).

К первым относятся те, которые необходимы для возникновения и существования любого отношения, а именно:

- а) не менее двух субъектов, т.к. человек не может состоять в каком-либо отношении с самим собой;
- б) интересы, потребности людей, под влиянием которых они вступают в разнообразные правоотношения.

Потребности могут быть материальными, духовными или физиологическими. Стремление к удовлетворению этих потребностей и вызывает к жизни соответствующее правоотношение. В более широком плане под материальными предпосылками понимается совокупность экономических, социальных, культурных и иных факторов, обуславливающих объективную необходимость правового регулирования тех или иных общественных отношений.

Однако, одних общих предпосылок недостаточно, чтобы в конкретных случаях практически возникали и действовали реальные правовые отношения, для этого нужны еще и формально-юридические. К ним относятся:

- а) норма права (исходящее от государства и охраняемое им общеобязательное, формально определенное предписание, выраженное в виде правила поведения или отпратного установления и являющегося государственным регулятором общественных отношений. Норма права состоит из гипотезы, диспозиции и санкции);
- б) правоспособность и дееспособность субъектов;
- в) юридический факт.

Юридический факт – это определенные жизненные обстоятельства (условия, ситуации), с которыми нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правовых отношений [3, 85].

Эти факты становятся юридическими не в силу каких-то особых юридических свойств, а в результате признания их таковыми государством, законом. Жизнь – непрерывная цепь разнообразных фактов, явлений, действий, случаев, событий, но не все из них приобретают юридическое значение, а только такие, которые затрагивают наиболее существенные интересы общества, входят в сферу правового регулирования и могут повлечь за собой известные юридические последствия.

Таким образом, придание правового характера тем или иным обстоятельствам целиком зависит от воли законодателя, официальной власти, а не от самих участников жизненного процесса, хотя без них эти обстоятельства могли бы и не наступить. Не право порождает подобные факты, они возникают и существуют помимо него, но право придает им статус юридических в целях их регуляции и упорядочивания общественной и государственной жизни.

Как уже отмечалось выше, юридические факты содержатся в гипотезе правовых норм и наступление того или иного юридического факта влечет за собой предусмотренное нормой права последствие. Соответственно, для юриста всегда важен вопрос о наличии или отсутствии юридического факта при установлении фактических обстоятельств дела и их квалификации. Считается, что убежденность участников правоотношения в существовании или отсутствии юридических фактов может быть основана на очевидности этого обстоятельства (например, что человек не может двигаться быстрее, чем летящий самолет); доказанности наличия или отсутствия юридического факта (например, по результатам судмедэкспертизы делается вывод от причине наступления смерти); презумпции наличия или отсутствия юридического факта (например, презумпции невиновности, презумпции добросовестности) [4, 13].

В юридической литературе понятие правоотношения трактуется как единое понятие независимо от того, возникло ли правоотношение в результате правомерного действия либо противоправного поведения. Однако, между указанными видами правоотношений имеется существенное различие. В первом случае, граждане вступают в отношения, поощряемые или допускаемые государством. Они выполняют положительные предписания закона либо выражают свою волю в пределах, допускаемых законом. Во втором случае они совершают поступки, запрещенные государством, нарушающие закон. В первом случае речь идет о правомерном поведении, которое может либо полностью соответствовать норме, либо в известных пределах отклоняться от нее; во втором – о поведении, которое осуждается законом и влечет за собой соответствующее наказание.

Во всех определениях выше приведенных ученых можно найти общее зерно – правоотношение – это отношение между субъектами на основе юридических фактов и правовых норм.

Некоторыми учеными-юристами предпринимаются попытки выявления общих признаков для правоотношений обоих видов – возникших до появления законов (естественно-правовая концепция) и образовавшихся на основе содержащихся в законах норм права (позитивистский подход).

Среди такого рода общих признаков правоотношений выделяются следующие:

1. идеологический (мировоззренческий) характер, так как их возникновение, изменение и прекращение проходит через сознание людей, прежде всего такую его сферу, как правосознание
2. волевой характер, так как правоотношение всегда является результатом волеизъявления его сторон или одной из сторон;
3. двусторонний характер, т.е. это всегда связь между его участниками через их субъективные права и юридические обязанности;
4. взаимосвязанный, корреспондирующий характер отношений сторон, так как эти отношения выражаются во взаимных правах и обязанностях;
5. наличие правосубъектности как отличительной черты сторон в правоотношении;
6. регулирующая роль, заключающаяся в том, что правоотношения определяют конкретное поведение сторон и вносят элемент урегулированности и порядка в общественную практику, формируя или определяя общественную волю [5, 181-182].

Принято считать, что правоотношения, возникающие на основе норм права, выполняют следующие основные функции в правовой системе и в государственно-правовом механизме регулирования общественных отношений:

- определяют круг субъектов, на которых в конкретные ситуации распространяется действие конкретных юридических норм;

- индивидуализируют поведение конкретных субъектов путем конкретизации юридических норм, имеющих абстрактный, общий характер;
- как правило, выступают необходимым условием приведения в действие в случае необходимости юридических средств защиты субъективных прав и юридических обязанностей.

Право регулирует далеко не все, а лишь наиболее важные отношения, имеющие существенное значение для интересов государства, общества, нормальной жизнедеятельности людей. Это прежде всего отношения собственности, власти и управления, социально-экономического устройства, прав и обязанностей граждан, обеспечения порядка, трудовые, имущественные, семейно-брачные отношения и т.п. Остальные либо не регулируются правом вообще (сферы морали, дружбы, товарищества, обычаев, традиций), либо регулируются лишь отчасти (например, в семье помимо материальных существуют сугубо личные, интимные отношения между супругами, между родителями и детьми, не затрагиваемые правом) [6, 210-211].

Правоотношение, как и право, на базе которого они возникают, охраняются государством. Охрана законности и правопорядка означает и охрану правоотношений, ибо последние в своей совокупности и образуют правовой порядок как результат законности. Правоотношения, прежде чем сложиться, проходят через сознание и волю людей. правовые отношения отличаются индивидуализированностью субъектов, строгой определенностью и взаимностью, персонификацией прав и обязанностей. Это всегда конкретное отношение “кого-то” с “кем-то”. Стороны (физические и юридические лица), как правило, известны и могут быть названы по имени, их действия скоординированы. Это не наблюдается в других общественных отношениях, например, моральных, политических, эстетических, которые не столь формализованы и управляемы [7, 378].

Каковы же характерные признаки правоотношений?

Во-первых, правоотношение представляет собой такую форму фактического общественного отношения, которая складывается на основе правовых норм. В процессе своей жизнедеятельности люди вступают друг с другом в различные отношения. Однако не все жизненные отношения, как известно, регулируются с помощью норм права. Многие из них регламентируются нормами морали, нормами общественных организаций, обычаями. Форму правоотношений приобретают только те отношения, которые регулируются правовыми нормами.

Во-вторых, участники правоотношений наделяются взаимными юридическими правами и обязанностями. Если один субъект правоотношения наделен правом, то на другого возлагаются юридические обязанности. Так, по договору купли-продажи покупатель имеет право требовать от продавца вещь надлежащего качества, а продавец обязан в соответствии с законом выполнить его требования.

В-третьих, правоотношения имеют сознательно-волевой характер. В отличие от экономических отношений, которые складываются объективно, вне зависимости от воли отдельного индивида, правоотношения всегда носят индивидуально-волевой характер. Сознательно-волевое содержание правоотношений имеет два взаимосвязанных аспекта. С одной стороны, они возникают на основе правовых норм, которые являются продуктом сознательно волевой деятельности людей (правотворческих органов). С другой стороны, участники правоотношений реализуют предусмотренные нормами права юридические права и обязанности также посредством своих волевых, сознательных действий.

В-четвертых, правоотношения гарантируются государством и охраняются в необходимых случаях его принудительной силой. Государство создает необходимые экономические, социальные и другие условия для полной реализации правовых норм. Если же нарушается мера свободы правомочных или обязанных лиц, вступивших в правоотношение, государство принимает принудительные меры к их обеспечению. Правоотношения классифицируются по разным основаниям. Чаще всего они различаются по отраслям права. По этому основанию выделяются государственно-правовые, административно-правовые, гражданско-правовые, семейно-правовые, уголовно-правовые и другие отраслевые правоотношения.

Список литературы:

- 1 Указ Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858 «О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года» // <http://online.zakon.kz/>
- 2 Послание Президента Республики Казахстан Н.Назарбаева народу Казахстана. 30 ноября 2015г. // <http://www.akorda.kz/>

- 3 Лапач В.А. Система объектов гражданских правоотношений - СПб, 2002. - 503 с.
- 4 Скакун О.Ф. Теория государства и права. - Х., 2000. - 530 с.
- 5 Петров К.М. теория государства и права. - Ростов на-Дону.: Феникс, 2004. - 780 с.
- 6 Кудайбергенов У.Д. Теория государства и права. - Алматы, 2002. - 321 с.
- 7 Матузова Н.И., Малько А.В.. Теория государства и права: учебник – 4-е изд., испр. и доп. – М.: Издательский дом «Дело» РАНХиГС, 2013. – 528 с.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ОБЛАСТИ ПРИЗНАНИЯ ИНОСТРАННОГО ОБРАЗОВАНИЯ МЕЖДУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИЕЙ И РЕСПУБЛИКОЙ КАЗАХСТАН

Климанова В.А., магистрант, Южно-Уральский государственный университет, Россия

Президент России Владимир Владимирович Путин всегда подчеркивает особую важность российско-казахстанского сотрудничества. Страны смогли выстроить доверительные партнёрские отношения в экономической, научной, гуманитарной сфере. Одной из важных сфер кооперации является образование. Еще в начале 2000-х годов укрепление человеческого потенциала и капитала были обозначены в качестве одного из важнейших приоритетов государства. Увеличение числа иностранных обучающихся в Российских образовательных учреждениях стало одним из приоритетных направлений развития.

В связи с заинтересованностью абитуриентов в получении иностранного образования, появились программы совместного и включенного обучения. Большое количество абитуриентов из Казахстана ежегодно поступает в Российские университеты и наоборот. Особую популярность приобрели международные стажировки, во время которых обучающийся может получить неоценимый опыт для написания своей работы.

Челябинская область граничит с Республикой Казахстан, что благоприятствует постоянному диалогу в студенческой и научной сфере. Так, самый крупный университет на Южном Урале, Южно-Уральский государственный университет, ежегодно принимает тысячи казахских абитуриентов. Организуются специальные выездные приемные комиссии на территории Республики Казахстан.

Однако при приеме абитуриентов возникает вопрос о признании образования и (или) квалификации, полученного на территории другого государства. В Федеральном законе от 29.12.2012 года № 273 «Об образовании в Российской Федерации» (далее Закон) под признанием в Российской Федерации иностранного образования и (или) иностранной квалификации понимается официальное подтверждение значимости (уровня) полученных в иностранном государстве образования и (или) квалификации в целях обеспечения доступа их обладателя к образованию и (или) профессиональной деятельности в Российской Федерации, предоставления их обладателю академических, профессиональных и (или) иных предусмотренных международными договорами о взаимном признании и (или) законодательством Российской Федерации прав [1].

Не смотря на то, что системы образования обеих стран имеют много общего, образование, подтвержденное документом, выданным на территории другой страны должно проходить процедуру признания. Однако процедура достаточно трудоемкая и затрачивает много времени. Для решения этих проблем Российская Федерация заключила международные договоры о взаимном признании со многими странами, законодательно закрепив их действие.

В соответствии с частью 3 статьи 107 Закона в Российской Федерации признаются иностранное образование и (или) иностранная квалификация, подпадающие под действие международных договоров о взаимном признании, а также полученные в иностранных образовательных организациях, перечень которых устанавливается Правительством Российской Федерации. Другими словами, если образование абитуриента подпадает под действие международного договора о взаимном признании, то оно признается на территории Российской Федерации без прохождения процедуры признания (свидетельство о признании иностранного образования и (или) квалификации на территории Российской Федерации не предусмотрено) на основании части 3 статьи 107 Закона [1].

Между Российской Федерацией и Республикой Казахстан заключены следующие договоры:

1. Соглашение между Правительством Республики Беларусь, Правительством Республики Казахстан, Правительством Кыргызской Республики, Правительством Российской Федерации и

Правительством Республики Таджикистан о взаимном признании и эквивалентности документов об образовании, ученых степенях и званиях (Москва, 24 ноября 1998 года) [2];

2. Соглашение о взаимном признании и эквивалентности документов о среднем (общем) образовании, начальном профессиональном и среднем профессиональном (специальном) образовании (Астана, 15 сентября 2004 года) [3];

3. Соглашение о механизме взаимного признания и установления эквивалентности документов об ученых степенях в государствах-членах Евразийского экономического сообщества (Душанбе, 27 сентября 2005 года) [4];

4. Договор о Евразийском экономическом союзе (Астана, 29.05.2014) [5].

Первое соглашение является многосторонним, что означает, что его подписали сразу несколько стран. Преимущество данного соглашения в том, что оно охватывает все циклы обучения, включая ученые степени и звания. Соглашение вступило в силу для Российской Федерации и для Республики Казахстан 1 октября 1999 года. Другими словами, абитуриент, имеющий документ об образовании полученный на территории той страны, которая ратифицировала данное соглашение, не проходит процедуру признания (не получает свидетельство государственного образца в г. Москва), а имеет те же академические и профессиональные права (согласно соглашению), что и абитуриент, учившийся в России.

Однако применение договора вызывает сложности у обладателей иностранного образования и (или) квалификации. К тому же образовательные организации должны быть бдительны при применении статей договора к иностранным документам. Так, например, «Диплом о профессионально-техническом образовании и (или) Свидетельство о рабочей квалификации» [3], полученный в Республике Казахстан согласно соглашению признается в Российской Федерации на уровне начального профессионального образования и дает только профессиональные права. Обладатель такого документа не может продолжить обучение в образовательной организации высшего образования, но может устроиться на работу, соответствующую имеющейся квалификации. Если образовательная организация примет на обучение такого абитуриента, она нарушит закон «Об Образовании в Российской Федерации».

Соглашение о взаимном признании и эквивалентности документов о среднем (общем) образовании, начальном профессиональном и среднем профессиональном (специальном) образовании, подписанное в Астане, 15 сентября 2004 года, также является многосторонним международным договором. Документ вступил в силу для государств: Республика Беларусь (27.09.2005); Республика Молдова (27.09.2005); Российская Федерация (27.09.2005); Республика Таджикистан (22.11.2005); Республика Казахстан (23.01.2006); Кыргызская Республика (17.07.2006). Документ не вступил в силу для Азербайджанской Республики, Армении и Грузии. Украина и Республика Узбекистан не подписали соглашение. В данном соглашении описаны следующие документы, выдаваемые на территории Республики Казахстан:

- Свидетельство об основном общем образовании;
- Аттестат о среднем общем образовании;
- Диплом о начальном профессиональном образовании с получением среднего общего образования;
- Диплом о среднем профессиональном образовании [4].

Особенность данного договора состоит в том, что он распространяется на документы государственного образца только о среднем (общем) образовании, начальном профессиональном и среднем профессиональном (специальном) образовании, выдаваемые Сторонами. Особо следует подчеркнуть, что документы не государственного образца не подпадают под действие ни одного международного соглашения и требуют прохождения процедуры признания на территории Российской Федерации в целях продолжения образования или осуществления профессиональной деятельности.

Распоряжением Правительства Российской Федерации от 27 февраля 2014 г. № 272-р уполномоченной организацией, осуществляющей функции национального информационного центра по информационному обеспечению признания в Российской Федерации образования и (или) квалификации, ученых степеней и ученых званий, полученных в иностранном государстве, федеральное государственное бюджетное учреждение "Главный государственный экспертный центр оценки образования" [6].

ФГБУ "Главэкспертцентр" обеспечивает полномочия Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки по признанию в Российской Федерации образования и (или) квалификации, ученых степеней и ученых званий, полученных в иностранном государстве. На

информационном сайте данной организации можно подать заявку на признание документа об образовании, полученного в иностранном государстве. Результатом обращения будет либо свидетельство о признании, либо информационное письмо о том, что процедура признания такому документу не нужна.

Правительства государств-членов Евразийского экономического сообщества, желая способствовать расширению и углублению сотрудничества в области подготовки и аттестации научных и научно-педагогических кадров высшей квалификации, подписали в 2005 г. Соглашение о механизме взаимного признания и установления эквивалентности документов об ученых степенях в государствах-членах Евразийского экономического сообщества. Данное соглашение заключено в целях совместного использования имеющихся достижений в области высшего образования, дальнейшего развития национальных систем высшего образования и создания общего образовательного пространства [4].

Все вышеперечисленные договоры непосредственно регулируют вопросы признания иностранного образования и (или) квалификации. Существуют также и другие договоры. Подобные договоры заключены на основании традиционно сложившихся между народами Содружества культурно-образовательных, экономических и иных связей и взаимной заинтересованности в их всемерном укреплении и расширении.

Цель подобных соглашений - это создание механизма реализации сотрудничества государств-участников в области образования, осуществления совместных программ и проектов, исполненные искреннего стремления к равноправному сотрудничеству в сфере образования. Примером такого договора является Договор о Евразийском экономическом союзе (Астана, 29.05.2014), которым вводятся новые положения признания иностранного образования для целей трудоустройства. Согласно договору, «в целях осуществления трудящимися государств-членов трудовой деятельности в государстве трудоустройства признаются документы об образовании, выданные образовательными организациями (учреждениями образования, организациями в сфере образования) государств-членов, без проведения установленных законодательством государства трудоустройства процедур признания документов об образовании» [6].

Договор также координирует вопросы признания так называемых «регулируемых» профессий: педагоги, юристы, медики или фармацевты и обязывает их проходить процедуру признания. Соглашение дает право работодателям запрашивать нотариальный перевод документов об образовании на язык государства трудоустройства, а также в случае необходимости в целях верификации документов об образовании трудящихся государств-членов направлять запросы, в том числе путем обращения к информационным базам данных, в образовательные организации (учреждения образования, организации в сфере образования), выдавшие документ об образовании, и получать соответствующие ответы [6]. Таким правом ранее обладал только Главный информационный центр страны и образовательные организации, наделенные правом самостоятельного признания.

Подробное изучение вышеперечисленных договоров обозначило ряд ключевых проблем и позволило внести предложения по совершенствованию законодательства в сфере признания иностранного образования и (или) квалификации между Российской Федерацией и Республикой Казахстан. Первым и краеугольным камнем, влекущим за собой необходимые изменения, стало вступление России в Болонский процесс. Сегодня российская система образования в очередной раз оказалась на пороге грядущих изменений. Основные принципы Болонского процесса начали вводиться в России с 2003 г., после подписания берлинского коммюнике. Согласно приказу Министерства образования и науки РФ «О реализации положений Болонской декларации в системе высшего профессионального образования Российской Федерации» система высшего образования в России должна быть приравнена к европейским стандартам [7]. В ходе его реализации все вузы России перешли на двухступенчатую систему образования - бакалавриат и магистратура. Многоуровневая система высшего образования более всего отвечает потребностям рыночной экономики, в которой рынок труда предъявляет особые требования к качеству рабочей силы.

Возникает проблема с прочтением и применением соглашения, подписанного ранее, чем Российская Федерация перешла на двухуровневую систему образования. В соглашении фигурирует только квалификация специалиста, которая приравнивается одновременно к бакалавру, специалисту и магистру Республики Казахстан (ст. 7,8,9) [3]. В этой связи предлагается доработать текст соглашения и внести соответствующие статьи об эквивалентности прав российских бакалавров и магистров.

Федеральный закон «Об образовании в Российской Федерации» существенно отличается от предыдущего закона. Главным отличием от деления образования, принятого законом Российской

Федерации «Об образовании» 1992 года и Федерального закона «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» 1996 года, стала перегруппировка уровней образования. Дошкольное образование теперь стало уровнем общего образования, программы обучения в аспирантуре (адъюнктуры), программы ординатуры и ассистентуры-стажировки теперь являются уровнем высшего образования и относятся к подготовке кадров высшей квалификации, а не к послевузовскому профессиональному образованию, прекратившему существование как отдельный вид образования. Таким образом, сейчас система образования в Российской Федерации выглядит так:

- общее образование:
- дошкольное образование;
- начальное общее образование;
- основное общее образование;
- среднее общее образование;
- профессиональное образование:
- среднее профессиональное образование;
- высшее образование - бакалавриат;
- высшее образование - специалитет, магистратура;
- высшее образование - подготовка кадров высшей квалификации;
- дополнительное образование:
- дополнительное образование детей и взрослых;
- дополнительное профессиональное образование;
- профессиональное обучение [1].

Вместе с тем, в международных соглашениях между Российской Федерацией и Республикой Казахстан фигурируют понятия и наименования уровней образования из закона «Об образовании» 1992 года, что вызывает сложности при их истолковании. В качестве меры усовершенствования законодательства, предлагается переосмыслить соглашение, согласно новому закону об образовании.

Предлагается также внести в Соглашение между Правительством Республики Беларусь, Правительством Республики Казахстан, Правительством Кыргызской Республики, Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Таджикистан о взаимном признании и эквивалентности документов об образовании, ученых степенях и званиях (Москва, 24 ноября 1998 года) разъяснение об эквивалентности степени магистра. Дело в том, что в Республике Казахстан магистры получают степень за 1 или 2 года нормативного обучения, а в Российской Федерации строго за 2 года обучения. Соглашение должно разъяснить вопрос, признавать ли диплом годовалого магистра на территории России автоматически или нет.

Международные соглашения в сфере признания играют важную роль для обеспечения справедливой оценки образования. Однако они требуют пристального внимания и доработки, чтобы быть всегда актуальными. Полагаем, что дальнейшее совершенствование соглашений будет осуществляться в ближайшие годы исходя из правоприменительной практики.

Список литературы:

1. Федеральный закон от 29 декабря 2012 года № 273 ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" <http://www.rg.ru/2012/12/30/obrazovanie-dok.html>
2. Соглашение между Правительством Республики Беларусь, Правительством Республики Казахстан, Правительством Кыргызской Республики, Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Таджикистан о взаимном признании и эквивалентности документов об образовании, ученых степенях и званиях (Москва, 24 ноября 1998 года) http://nic.gov.ru/ru/docs/foreign/confirmation/agreem_recog_CIS_1998
3. Соглашение о взаимном признании и эквивалентности документов о среднем (общем) образовании, начальном профессиональном и среднем профессиональном (специальном) образовании (Астана, 15 сентября 2004 года) http://nic.gov.ru/ru/docs/foreign/confirmation/agreem_recog_CIS_2004
4. Соглашение о механизме взаимного признания и установления эквивалентности документов об ученых степенях в государствах-членах Евразийского экономического сообщества (Душанбе, 27 сентября 2005 года) http://nic.gov.ru/ru/docs/foreign/confirmation/agreem_recog_EurAsEC_2005
5. Договор о Евразийском экономическом союзе (Астана, 29.05.2014) http://nic.gov.ru/ru/docs/foreign/confirmation/EES_2014

6. Распоряжение Правительства Российской Федерации от 27 февраля 2014 г. N 272-р г. Москва // <https://rg.ru/2014/03/03/expert-site-dok.html>

7. Приказ Минобрнауки РФ от 15.02.2005 N 40 "О реализации положений Болонской декларации в системе высшего профессионального образования Российской Федерации" // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=EXP;n=360195#0>

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ И ОСОБЕННОСТИ ЕЕ ПРАВОТВОРЧЕСТВА

*Ахметова Н.С., к.ю.н., профессор кафедры теории и истории государства и права
Тагиров Р.Т., магистрант юридического факультета, КарГУ им. академика Е.А.Букетова*

Разделение властей в Казахстане было впервые признано и провозглашено «Декларацией о государственном суверенитете» от 25 октября 1990г. Положения о разделении властей также содержатся в Конституционном законе «О государственной независимости Республики Казахстан» от 16 декабря 1991г., Конституции РК от 28 января 1993 г. Ныне действующая Конституция РК от 30 августа 1995г. закрепила разделение властей в следующем положении: «Государственная власть в республике едина, осуществляется на основе Конституции и законов в соответствии с принципом ее разделения на законодательную, исполнительную и судебную ветви и взаимодействия между собой с использованием системы сдержек и противовесов» (п.4 ст.3 Конституции РК).

С момента провозглашения государственного суверенитета Казахстан пошел по пути построения действительно независимой, самостоятельной судебной власти, способной осуществлять защиту прав и свобод граждан, удерживать другие ветви власти в рамках действующего права. Сама же судебная власть, как и иные также ограничена действующим правом и основывает свою деятельность на нормах установленных иными ветвями власти и Конституцией РК. Так, согласно п.1 ст.77 Конституции РК судья при отправлении правосудия независим и подчиняется только Конституции и закону.

Общепризнанным является несводимость судебной власти лишь к функции отправления правосудия. Но эта функция, как основная и принадлежащая только судам, придает третьей власти качественно своеобразный отличительный облик, определяющий место судебной власти в системе разделения властей и ее роль во взаимоотношениях государства и общества. Разделение властей не препятствует признанию судебной практики источником права, но во многом определяет характер осуществляемого судом правотворчества. Так, к примеру, усмотрение законодателя является следствием прямо установленной правотворческой компетенции. Судебное же правотворчество, наоборот, само является во многом производным от необходимости и допустимости судебского усмотрения. Принцип разделения властей, на наш взгляд, как раз таки является одной из основ судебного правотворчества. С его помощью можно выявлять наиболее характерные, сущностные признаки судебного правотворчества, очерчивать предмет и пределы данной деятельности органов судебной власти.

Наибольшее значение из всей правоприменительной практики имеет именно судебная, в настоящее время, любое решение, действие или бездействие должностного лица может быть обжаловано в суд. Могут быть обжалованы даже нормативно-правовые акты, ущемляющие права и законные интересы граждан и организаций. Именно в суде при разрешении конкретных дел и споров происходит наиболее серьезная проверка законодательства с точки зрения его дефектности, отражения потребностей общественного развития, справедливости, разумности, соответствия фундаментальным правам и свободам человека и гражданина.

Суд - важный элемент механизма правообразования, его апробации и соизмерения с первоисточником права - с реальной жизнью, реальными отношениями. Суд - творец живого права, конкретизирующий его применительно к индивидуальным жизненным ситуациям, достигающий точного конкретно-индивидуального смысла правовых норм, находящий индивидуальную меру свободы, справедливости, соизмеряющий пропорции, гармонию общих предписаний нормативных правовых актов и иных источников права (например, обычного права) прав, свобод и обязанностей участников правоотношений [1;185].

Суд - институт призванный утверждать истинные, глубокие начала права, не зависящие от чьей-либо субъективной воли. Подобный статус суда в обществе и государстве должен иметь фундаментальные основы и обязывает соответствовать высоким требованиям, как со стороны

государства, так и общества.

Действительно, суд - это не представительный орган и тем более не законодатель. Из всех судебная власть - слабейшая: она не опирается на волеизъявление избирателей, как законодательная власть, и не располагает силовыми структурами для принуждения, как исполнительная. Но сила судебной власти в уважении цивилизованного общества к праву и к суду как его профессиональному толкователю и справедливому применителю. Здесь необходимо обратить внимание на то, что полномочия законодателя вытекают из права. Именно право предоставляет ему возможность в определенных случаях осуществлять насилие, из право же вытекает и полномочие органов исполнительной власти принимать в ряде случаев нормотворческие решения. Судебная власть также опирается на право, по словам А. Барака, у нее нет никого, кроме того, что ей дает право. Это принцип господства права. Отсюда прямо следует, судебное правотворчество должно опираться на право и осуществляется в его пределах [2,].

Разделение властей не означает разделение государственных органов на правотворческие и не участвующие в правотворческой деятельности. Законодательные, исполнительные и судебные государственные органы участвуют в различных формах правотворчества при этом контролируя, сдерживая и дополняя друг друга. Воздействие на общество различных властей неоднородно, оно имеет свои сущностные, объективные свойства, что придает ветви власти характерные лишь ей черты. Но при этом «совершенно разделить их невозможно, поскольку речь идет о едином институте, единой государственной власти. В государстве не может быть несколько различных по своей сущности государственных властей» [3; 139]. К тому же у них один и тот же общий объект воздействия - общество, и метод воздействия - правовой. Если иметь в виду, что каждая из ветвей власти реализуется в одних и тех же организационно-правовых формах (через нормотворчество, через толкование, на основе позитивного правоприменения и в правоохранительной деятельности), то лишь в этом случае можно понять, каким же образом действует механизм взаимодействия, конкуренции и «взаимного сдерживания» властей, а именно: посредством корреспондирующих организационно-правовых форм их реализации [4]. Правотворчество, как организационно - правовая форма осуществления функций той или иной ветви власти, хотя зачастую реализуется параллельно, но лишь в пределах и в контексте стратегического целевого назначения соответствующей ветви власти. Это придает организационно-правовым формам осуществления государственных функций, корреспондирующим различным властям, специфическую окраску, а каждой ветви власти в совокупности ее организационно-правовых форм - эффект обособленности.

К числу основных разновидностей судебного правотворчества могут быть отнесены:

- нормативные правовые акты судебных органов;
- судебные прецеденты, опубликование судебных решений;
- судебное толкование нормативных правовых актов;
- судебно-конституционный контроль (включая конституционное судопроизводство в Конституционном суде и обращение судов в Конституционный совет)
- законотворческие инициативы, участие в подготовке законопроектов;
- суд присяжных;
- третейский суд;
- выбор права сторонами в международном коммерческом суде, применение ими права разных стран;
- применение наиболее приоритетных, по сравнению с законами, положений международного права и др [1; 183].

Специфичность судебного правотворчества отличного от нормотворческой деятельности органов законодательной и исполнительной ветвей власти состоит в следующем:

Во-первых, следует отметить, что у органов судебной власти нет определенной, четко очерченной сферы нормативно-правового регулирования. Это связано с тем, что судебная власть распространяется не на определенный строго ограниченный круг общественных отношений, а на любые отношения правового характера (за некоторым исключением, например, за исключением дел и споров отнесенных к компетенции Конституционного Совета РК и др.) в том числе и неурегулированные нормами действующего права.

Во-вторых, судебное правотворчество имеет тесную связь с судебским усмотрением, которое означает возможность судьи выбирать между двумя или более законными альтернативами. Такая связь, по мнению Е.В. Семьянова, заключается в следующем: «Судебное правотворчество инициируется через судебское усмотрение, результатом которого является новое толкование

существующих правовых норм, которое в последствии может приобрести всеобщий характер. В основе судебного правотворчества лежит объективный характер судебного усмотрения, обусловленный рядом причин, в том числе имеющимися проблемами в законе и в праве. Кроме того, предпосылкой судебного усмотрения, его «нормативно-правовой основой», является гипотеза правовой нормы, в зависимости от степени определенности содержания которой и находится масштаб свободы суда при установлении фактических обстоятельств и смысла правовой нормы» [5; 6-7].

В-третьих, судебное правотворчество не носит политического характера. Подобная аполитичность имеет два аспекта. Первый заключается в том, что судебная власть независима от политических партий и движений. Их программы нереализованные в законодательстве не имеют (не должны иметь) для суда никакого значения. Как уже отмечалось, суд стоит на страже интересов права как самостоятельной ценности, и не должен быть подвержен сиюминутным конъюнктурным изменениям в политической среде. Только когда программные лозунги партии, победившей на выборах, получили свое закрепление в законодательстве, только в таком виде и значении они могут служить основанием для разрешения судебных дел и споров. Суд должен учитывать политические соображения, которые могут быть выведены из логики, общественного доверия или закона и, соблюдая разделение властей, остерегаться применять соображения экономической и социальной политики, которые обычно являются прерогативой парламента [6;125].

Второй аспект аполитичности судебного правотворчества связан с тем, что суд всегда имеет дело с уже существующими в действительности отношениями, определенными фактами и обстоятельствами. В отличие от парламентского нормотворчества, которое обращено в будущее, суд всегда связан с делами прошлого. Судебное правотворчество может только адекватно отражать социальные реальности. В то время как законодатель не только их отражает, но и упорядочивает, направляет и регулирует их развитие, стимулирует, способствует формированию новых отношений. Подобные и иные специфические характеристики парламентского и судебного правотворчества выявляют различные стороны и уровни их государственно-правового воздействия на общественные отношения.

В-четвертых, проявление судебного правотворчества связано не с собственной инициативой суда, а с независимыми от него обращениями заинтересованных лиц, ждущих законного и обоснованного разрешения того или иного дела. Таким образом, суд лишен возможности самостоятельно выбирать предмет правового регулирования. В связи с этой особенностью судебного правотворчества В.И. Анишина отмечает, что «приобретающее прецедентный характер предписание имеет своим поводом не собственную инициативу судьи, как принимает нормативные акты законодатель, а возникает из конкретно существующих правоотношений. То есть его природа имеет своим источником потребность праворегулирования, исходящую из конкретных, жизненно определенных обстоятельств, а не теоретически обоснованной необходимости правового регулирования каких-либо правоотношений. В этой связи, такое регулирование имеет одно несомненное преимущество перед законодательным: оно своевременно и не позволяет социальному конфликту оставаться неразрешенным, ожидая принятия законодателем соответствующих норм; оно гибко, поскольку позволяет учитывать реальные обстоятельства каждого конкретного дела, тогда как предписания законодателя могут не быть в конкретных случаях справедливым и приемлемым способом разрешения конфликта» [7].

В-пятых, судебное правотворчество носит субсидиарный и компенсаторный характер. У судебной власти нет собственной четко очерченной сферы нормативно-правового регулирования. Исполнительная же власть издает нормативные акты, когда на необходимость этого прямо указывается в законе, либо в соответствии с общей нормой определяющей сферу компетенции органа в целом. Судебное правотворчество заранее не планируется. Легитимацию оно получает не в связи с тем, что оно предусмотрено чьей-то субъективной волей, а тем, что вызывается к жизни объективной реальностью. Судебное правотворчество, как правило, имеет место там, где есть пробелы, коллизии либо иные дефекты уже имеющегося нормативно-правового материала, подлежащего применению. Если непротиворечивое законодательство адекватно отражает потребности в правовом разрешении того или иного спорного случая, то здесь и не может быть места правотворчеству суда. Оно имеет место только там, где необходим выход за пределы нормативности действующего позитивного права. По мнению О.Н. Василенко, распространительное толкование, аналогии (в особенности аналогия права), судейское усмотрение, прямое применение общих положений и принципов конституции являются способами

и формами выхода судов из границ позитивного права и формулирования так называемого «живого права» [8, 25].

Судебное правотворчество не является строго подчиненным, ни равноправным правотворчеству иных ветвей государственной власти. Субсидиарность здесь не предполагает дополнения законов или подзаконных актов. Судебная практика как источник права может лишь компенсировать дефекты нормативных актов законодательной и исполнительной власти, а дополняет она действующее право в целом, составляя при этом относительно самостоятельный его сегмент. Такая компенсаторная роль судебного правотворчества все же не означает, что его можно полностью исключить, улучшив качество издаваемых законов и подзаконных нормативных актов. Этим можно значительно уменьшить необходимость и соответственно распространенность, объем судейского нормотворчества, но полностью избежать его не удастся. Это связано со множеством причин. Выделим основные: 1) динамичность, изменчивость общественных отношений; 2) язык закона; 3) многофункциональность самой правоприменительной, а в особенности судебной, практики. Любой нормативный правовой акт при всем совершенстве законодательной техники его исполнения в какой то степени морально устаревает уже в момент его опубликования. Это явление совершенно объективно. Общественные отношения всегда развиваются более динамично, чем объективирующие их содержания правовые отношения [9, 151].

В-шестых, еще одним критерием разграничения судебного и парламентского правотворчества служит широта и глубина охвата правового регулирования. Эти и другие критерии помогут в разрешении задачи размежевания, определения срезов и ролей суда и парламента в насыщении адекватным правовым регулированием всех нуждающихся в этом сфер жизнедеятельности социума.

Общепризнано и объективно обусловлено, что нормы в романо-германской правовой системе имеют более общий характер по сравнению с нормами в странах англосаксонского права. Для английского суда нормы статута представляются скорее некими общими принципами нежели правилами пригодными к непосредственному применению при разрешении конкретных дел и споров. Р. Давид подчеркивал, что закон, согласно традиционной английской концепции, не считался нормальной формой выражения права. Судьи, конечно, применяли закон всегда, но нормы, которые он содержит, принимались окончательно, инкорпорировались полностью в национальную правовую систему лишь после того, как они были неоднократно применены и истолкованы судами в той мере, а также в той степени, которую установят суды [10, 134.].

Современное законодательство характеризуется существованием так называемых норм-рамок (общие положения), которые только в общих чертах предусматривают регулирование того или иного вопроса. Поэтому возникает необходимость судейского создания конкретизирующих норм, являющихся проявлением, как судейского усмотрения, так и судебного правотворчества в целом. Все это позволило ученым говорить о своеобразной «делегации» со стороны законодателя нормативной власти суду [11, 19].

В юридической литературе встречаются иные группы отличительных признаков судебного правотворчества. Так, например, М.Н. Марченко выделяет группу из восьми таких признаков: 1) судебное правотворчество всегда есть побочный продукт акта правосудия; 2) оно «не самостоятельно» в том смысле, что «привязано к основной функции судебной власти - осуществлению правосудия»; 3) оно осуществляется в рамках закона и на основе закона, исходящего от высшей законодательной власти страны; 4) правотворчество суда в значительной мере связано с толкованием (конкретизацией) права и восполнением пробелов в праве; 5) судебные правовоположения вырабатываются судьями только на основе имеющихся норм и правовых принципов, а не своей субъективной воли; 6) эти «правовоположения» не должны противоречить существующим, в первую очередь конституционным, законам; 7) сами по себе они не могут изменить или отменить закон; 8) существуют границы и пределы судебного правотворчества, предусмотренные законом, которые представляют собой стержень доктрины и практики прецедентного права, охватывающий сущность взаимоотношений и компетенцию судебной и законодательной власти, гарантии от узурпации прав последней [12, 541].

Судебное правотворчество, в отличие от правотворчества органов законодательной и исполнительной ветвей власти, не носит целенаправленного характера. Оно происходит не в связи с желанием Верховного Суда урегулировать те или иные отношения по иному, чем это сделали органы иных ветвей власти, а связано с дефектами действующего законодательства, динамичностью и многообразием общественных отношений. Верховный Суд не осуществляет

правотворческую деятельность как таковую. Нормы права им устанавливаются не целенаправленно, а в рамках праворазъяснительной деятельности направленной на обеспечение единообразия и должной направленности в судебной практике.

Таким образом, судебное правотворчество не противоречит принципу разделения властей. В основе судебного правотворчества лежат законное усмотрение суда, невозможность полной адекватности законодательства потребностям разрешения конкретных жизненных случаев, внутренняя несогласованность системы действующего позитивного права. Судебное правотворчество является важным условием эффективного динамичного функционирования социума, создания саморазвивающейся и саморегулируемой системы гражданского общества. В этом значении суд является проводником права в жизнь как самонастраивающейся системы. При движении правовой информации от общества к государству судебная практика может предвосхищать новые законодательные установления, так как суды первые выявляют и разрабатывают новые или неурегулированные юридические вопросы, которые законодательная власть впоследствии может закрепить в виде положений закона. Судебное правотворчество может рассматриваться в качестве конкурирующего только там и настолько, где и насколько правотворчество иных ветвей власти отходит от положений конституции и закона. В остальных случаях оно будет носить не конкурирующий, а лишь субсидиарный, компенсаторный характер.

Список литературы:

1. Ударцев С.Ф. Суд и правотворчество // Материалы международной научно-практической конференции «Законотворческий процесс в РК: состояние и проблемы», 27-28 марта 1997.- С. 151-194
2. Лозовская С.В. О судебном правотворчестве // <http://lawinstitut.ru/>
3. Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран: Учебник. - 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Юристъ, 2001. - 600 с.
4. Овсепян Ж.И. Судебный конституционный контроль в механизме «разделения властей»: теоретический аспект исследования // <http://www.law.edu.ru/>
5. Семьянов Е.В. Судебное правотворчество: вопросы общей теории права. Автореф. дис. ... к.ю.н. – М., 2005. - 22 с.
6. Бойцова В.В., Бойцова Л.В. Рецензия на книгу А. Барака. Судейское усмотрение. Пер. с англ. / науч. ред. В.А. Кикоть, Б.А. Страшун. - М.: НОРМА, 1999. - 364 с. // Государство и право. – 2000. - № 5. - С. 122-126.
7. Анишина В.И. Правовая природа актов судебного правотворчества // <http://www.juristlib.ru/>
8. Василенко О.Н. Проблемы онтологии и эволюции правосудия и форм права. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Волгоград, 2000. - 28 с.
9. Мами К.А. Конституционная законность и судебная власть в Республике Казахстан: основные тенденции и приоритеты. - М.: Наука, 2004. - 310 с.
10. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. - М.: Междунар. отношения, 1998. - 400 с.
11. Богмацера Э.В. Правообразовательный процесс и роль в нём судебной практики. Автореф. дис. к.ю.н. – М., 2007. - 24 с.
12. Марченко М.Н. Теория государства и права: Учебник - 2-е изд., перераб. и доп. - М.: ТК Велби, изд-во Проспект, 2007. - 648 с.

ҚҰҚЫҚТЫҚ ҚАТЫНАСТЫҢ СУБЪЕКТИЛЕРІ

Какимова М.Ш., з.э.к., доцент, мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының меңгерушісі

Боранкул Н., заң факультетінің 2 курс магистранты, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ

Құқықтық қатынас — бұл субъективтік құқықтар мен заңды міндеттер арқылы пайда болатын адамдар, ұйымдар, мемлекеттік органдар арасындағы байланыс. Құқықтық нормалардың талаптарын жүзеге асыруды қамтамасыз ете отырып, мемлекет қоғамдағы заңдылық пен тәртіптіде жақсартуға мүмкіншілік жасайды.

Құқықтық қатынастың субъектісі — жеке адам және заңды тұлғалар. Қазақстан Республикасының азаматтары, басқа мемлекеттердің азаматтары, сондай-ақ азаматтығы жоқ адамдар жеке тұлғалар болып ұғынылады (ҚР АҚ, 12 бап).[1]. Қатынастың субъектісі болу үшін олардың құқықтық қабілеті және әрекеттілігі қалыптасуы керек. Құқықтық қабілет - құқыққа бостандықтар мен міндеттерге ие болу қабілеті. Құқықтық қабілет адам туған сәттен басталып, өлгенде аяқталады.

Азаматтың құқық қабілеттілігінің мазмұны мынада: оның Қазақстан Республикасы шегінде де, одан тыс жерлерде де мүлікті, соның ішінде шетел валютасын меншіктенуге; мүлікті мұраға алып, мұраға қалдыруға; республика аумағында еркін жүріп-тұруға және тұрғылықты жер таңдауға; республикадан тыс жерлерге еркін шығып кетуге және оның аумағына қайтып оралуға; заң құжаттарында тыйым салынбаған кез келген қызметпен айналысуға; дербес өзі немесе басқа азаматтармен және заңды тұлғалармен бірігіп заңды тұлғалар құру; заң құжаттарында тыйым салынбаған кез келген мәміле жасасып міндеттемелерге қатысу; өнертабыстарға, ғылым, әдеби шығармаларына, интеллектуалдық қызметтің өзге де туындыларына интеллектуалдық меншік құқығы болуға; материалдық және моральдық зиянның орнын толтыруды талап етуге құқығы болады; басқа да мүліктік және жеке құқықтары болады (АҚ, 14-бап).[1].

Әрекеттілік (дееспособность) — адамның өз әрекетімен құқығын пайдалана алу және оны жүзеге асыру, өзі үшін міндеттер тудырып, оларды орындау қабілеті. Әрекеттіктің басты шарты кәмелеттік немесе құқықтық нормада белгілі жасқа толу болып табылады.

Құқықтық субъектіліктің (әрекеттіліктің) адамның тәртіп бұзғаны үшін заңдылық жауапқа тартылу жағдайына байланысты бөлігі: құқықтық жауаптылық мүмкіндігі (деликтоспособность) деп аталады. Бұл мүмкіндік Республиканың қылмысты істер заңы бойынша он алты жасқа толғаннан басталады. Ал, ауыр қылмыстар (кісі өлтіру, зорлау...) жасаған жағдайда он төрт жастан басталады.

Құқықтық субъектіліктің (әрекеттіліктің) шарттар жасап басқа да келісімдер жүргізуге негіз болатын мүмкіндігі келісім қабілеттілігі деп аталады. Толық әрекеттілігі жоқ адамдар шектеулі келісім қабілетіне ие болады. Кәмелетке толмаған он төрт жасқа дейінгілер үшін келісімді олардың атынан ата-аналары, асырап алушылары, не қамқоршылары жасайды. Құқықтық қабілеттілік пен әрекеттілікке заң актілерінде қарастырылған тәртіп пен жағдайларда ғана болмаса, ешкімге шектеу қойылмайды. Адамдардың әрекеттілігіне бірнеше шектеулер қойылады:

- кәмелеттік жасқа толмаған адамдардың, үйленуге (жанұя құруға), қылмыстық жауапкершілікке тартылуына, жұмысқа орналасуына, әскер қатарына шақырылуына шектеулер бар. Оларды бұзуға тыйым салынған (шектеудің түрлері):

- адамдардың денсаулығының нашар болуы;
- туыскандық-қандас болу;
- егерде азамат сотталған болса;
- діни нормаларға шектеу,[2, 78].

Шет елдің азаматтары толық құқықты, тек олар сайлауға қатысуға, сайлануға, әскер қатарына шақырылуға құқығы жоқ.

Заңды тұлғалар: мемлекет, мемлекеттік аппарат-мекемелер, лауазымды тұлғалар, қоғамдық бірлестіктер, одақтар, ұйымдар, ұжымдар заңды түрде құрылып, бекітілсе, тіркелсе толық түрде құқықтық қабілеті мен әрекеттілігі бар деп саналады, оның шеңбері олардың ережелері мен Уставында толық көрсетілуге тиіс. Соған сәйкес олар жұмыс жасайды. "Меншік, шаруашылық жүргізу немесе жедел басқару құқығындағы окшау мүлкі бар және сол мүлікпен өз міндеттемелері бойынша жауап беретін, өз атынан мүліктік және мүліктік емес жеке құқықтар мен міндеттерге ие болып, оларды жүзеге асыра алатын, сотта талапкер және жауапкер бола алатын ұйым заңды тұлға деп танылады". (АҚ, 33 бап).[1]

Құқық қатынастарының субъектілері дегеніміз тиісті субъективтік құқықтар мен заңды міндеттерге иелі құқық қатынастарына қатысушылар. Мысалы, отбасы құқық қатынастарда ерлі-зайыпты - ері мен әйелі. Құқық қатынастарына жеке адамдар мен бірлестіктер, ұйымдар, т.б. түсе алады. Осыған сәйкес қатынастардың екі негізгі субъекті түрлерінің бар екендігін біле аламыз:

1) жеке тұлға - құқық қатынастарының жеке, дара қатысушылары, яғни адамдар. Жеке тұлға болып Қазақстан Республикасының азаматтары, басқа мемлекеттердің азаматтары, сондай-ақ азаматтығы жоқ адамдар (апатридтер) ұғынылады. Кейбір елдерде (айталық, Ресейде осылармен бірге қос азаматтығына (бипатридтерге) иелі адамдар да жатады.

Мемлекеттің азаматтығы және қос азаматтығы бар адамдар ұлттық заңдарда көзделген нақтылы мемлекеттің аумағында барлық кез келген қатынастарға түсе алады. Ал шетел азаматтары мен азаматтығы жоқ адамдар да мемлекеттің азаматы сияқты құқық қатынастарында құқық қабілеттілік пен әрекет қабілеттігіне ие болуға хақылы, бірақ оларға кейбір шектеулер қойылады, мысалы, сайлауға не сайлануға (Парламент депутаттығына), мемлекет белгілі бір қызметті атқаруға т.б. болмайтындығы. Сөйтіп, бұлардың жағдайында азаматтарға қарағанда өзгешелеу болып келеді.

Азаматтар қазақстан заңдарына сәйкес заңды тұлға құрмай-ақ мемлекеттік тіркеуге тұрған кезден бастап кәсіпкерлік қызметпен айналысуға құқығы бар. Оған жататындар: 1) шаруа (фермер) қожалығы құрамындағы; 2) мердігерлік шарт және өзге де азаматтық-құқықтық шаралар негізінде бір жолғы жұмыс атқаратын; 3) көтерме және бөлшек сауда желісінен басқа өздеріне тиесілі мүлікті, сондай-ақ өңделген, сатып алынған өнімдерді оған қоса импорттық өнеркәсіптік және азық-түлік тауарларын сол үшін арнайы бөлінген жерлерде немесе комиссиялық дүкендер арқылы сатумен айналысатын азаматтар. Мұндай азаматтар кәсіпкерлік қызметті сатып алынған патент негізінде атқарады. Патент сонымен қатар азаматты кәсіпкер ретінде мемлекеттік тіркеу туралы куәлік және патентте көзделген кәсіпкерлік қызметті жүзеге асыруға құқық беретін лицензия болып табылады. Демек, мұндай жағдайда азаматтардың әрекет қабілеттілігі патент алғаннан кейін басталады.

Азаматтар заң рұқсат беретін өзге де лауазымды қызметтерді атқаруы мүмкін (айталық, мұғалімдік, ғылыми қызметкерлік, т.б.).

Құқық қабілеттіліктің мынадай түрлері болады: жалпы (заңда көзделген кез келген құқықтар мен міндеттерге ие болу мүмкіншілігі), салалық (қандай да болмасын құқық саласындағы құқық пен міндеттерді қабылдап алу мүмкіншілігі) және арнаулы (лауазымдық, кәсіпкерлік), яғни арнайы білімді, іскерлікті немесе талантты талап ететін қабілеттілігі судьялар, дәрігерлер, т.б.). [3, 84].

Жеке тұлғаның құқық қабілеттілігінен әрекет қабілеттілігінің өзгешелігі сол соңғысы белгілі бір жасқа жеткенде ғана туындайды. Осыларды бір-бірінен ажырату қажеттілігі жеке тұлға үшін өте маңызды. Өйткені ұйымдардың әрекет қабілеттілігі мен құқық қабілеттілігі бір-бірінен ажыратылмайды (бұл туралы төменде айтылады).

Азаматтардың әрекет қабілеттілігі дегеніміз олардың өз әрекеттерімен азаматтық құқықтарға ие болуға және оны жүзеге асыруға, өзі үшін азаматтық міндеттер жасап, оларды орындауға қабілеттілігі.

Құқық салаларында жеке тұлғаның әрекет қабілеттілігінің басталу мәселесі әртүрлі шешілген. Сондықтан Қазақстан азаматтық заңдарында әрекет қабілеттіліктің мынадай түрлері белгіленген: 1) толық (18 жастан), жартылай (14 жасқа дейінгі сәбилер үшін мәмілелерді, егер заң құжаттарында өзгеше көзделмесе, олардың атынан ата-анасы, асырап алушылары немесе қорғаушылары жасайды, бұлар өздерінің жасына лайықты, жасай салып орындалатын тұрмыстық ұсақ мәмілелерді өз бетінше жасауға құқылы; 14 жастан 8 жасқа дейінгі кәмелетке толмағандар мәмілелер ата-анасының, асырап алушыларының немесе қорғаушыларының келісімімен жасайды. Олар өздерінің табысына, стипендиясына, өзге де кірістеріне және өздері жасаған интеллектуалдық меншік құқығы объектілеріне өз бетінше билік етуге, сондай-ақ тұрмыстық ұсақ мәмілелер жасауға құқылы). Бірақ, жеткілікті негіздер болған жағдайда мынадай құқықтардан шектелінуі немесе айырылуы мүмкін. Сонымен бірге спирт ішімдіктеріне немесе есірткі заттарға салыну салдарынан өзінің отбасын материалдық жағынан ауыр жағдайға ұшырататын азаматтың әрекет қабілеттілігі сот Қазақстан Республикасының Азаматтық іс жүргізу кодексінде белгіленген тәртіп бойынша шектеуі мүмкін. Оған қамқоршы белгіленеді. Ол тұрмыстық ұсақ мәмілелерді өз бетінше жасауға құқылы. Басқа мәмілелерді жасауды, сондай-ақ табысын, зейнетақысын және өзге де кірістерін алуды және оларға билік етуді ол тек қамқоршысының келісімімен ғана жүзеге асыра алады. Егер азамат мұндай іс-әрекетті тоқтатқан жағдайда қойылған шектеудің күші жойылады.

Қылмыстық құқықта құқық бұзушылық, жасағаны үшін жауаптылық құқық бұзушылықтың ауыр зардаптарына байланысты айқындалады. Құқық бұзушылықты жасағаны үшін жауап бере алатын қабілетін деликтоқабілеттілік деп атайды. Қылмыс жасаған кезде 16 жасқа толған адам қылмыстық жауапқа тартылады, ал өте ауыр қылмыс жасағандар 14 жастан бастап жауапты болады (кісі өлтірген; денсаулыққа қасақана ауыр зиян келтірген, зорлаған, адамды ұрлаған және т.б.) [4, 27].

Отбасылық құқықта некелесуге ұл балалар үшін де, қыздарға да — 18 жас белгіленген. Бірақ, кейбір өмір жағдайларына байланысты дәлелді себептері болған жағдайда азаматтық хал актілерін жазу органдары екі жылға дейін мерзімге шегере алады.

Еңбек құқығында әрекет қабілеттілігі бойынша жеке еңбек шартын 16 жасқа толған адамдармен жасауға жол беріледі. Орта білім алған не жалпы білім беретін оқу орнын тастап кеткен жағдайда 15 жасқа толған адамдар ата-анасының немесе қорғаушының, қамқоршысының келісімімен жеке еңбек шартын жасаса алады. Ата-анасының бірінің (қорғаушының, қамқоршысының) келісімімен жеке еңбек шарты оқудан бос уақытында денсаулығына зиян келтірмейтін және оқу процесін бұзбайтын жұмысты орындау үшін 14 жасқа толған оқушымен жасалуы мүмкін. Бұл орайда, ата-ана (қорғаушы, қамқоршы) кәмелетке толмаған адаммен бірге жеке еңбек шартына қол қояды.

Өзге құқық салаларының нормаларында жеке тұлғаның құқық қабілеттілігі мен әрекет қабілеттілігі бір мезгілде, белгілі жасқа жеткенде туындауы мүмкін.

Демек, жеке тұлғаның әрекет қабілеттілігінің мынадай үш түрі бар екендігін білдік: толық (18 жастан бастап), толық емес (14 жасқа дейінгі сәбилер, 14 жастан 18 жасқа дейінгі кәмелетке толмағандар) және шектеулі (сот шешімімен әрекет қабілеттілігінен шектелінген адам - ішімдікке салынғандар, нашакорлар).

Заң құжаттарында көзделген реттер мен тәртіп бойынша болмаса, ешкімнің де құқық қабілеттілігі мен әрекет қабілеттілігін шектеуге болмайды. Азаматтардың құқық қабілеттілігі мен әрекет қабілеттілігін шектеудің заң құжаттарында белгіленген шарттары мен тәртібінің немесе олардың кәсіпкерлік не өзге де қызметпен айналысу құқығының сақталмауы тиісті шектеуді белгілеген мемлекеттік немесе өзге де органның құжатын жарамсыз деп тануға әкеліп соқтырады (АК, 18-бап);

2) ұжымдық субъектілер (занды тұлға) — адамдардың әртүрлі бірлестігі. Оған жататындар: мемлекеттік емес ұйымдар (жекешеленген фирмалар, коммерциялық банкілер, қоғамдық бірлестіктер, шаруашылық серіктестік және т.б.): мемлекеттік мекеме, кәсіпорын және ұйымдар; мемлекет (халықаралық қатынастардың субъектісі ретінде). [5, 33].

Мүліктік және мүліктік емес құқықтары мен міндеттерін іс жүзіне асырған кезде ұжымдар заңды тұлғалардың құқықтарына ие бола алады. Мемлекеттік ұйымдардың қатарына ерекшеленген мемлекеттік органдар жатады. Олар мемлекеттің функциясын іске асырған кезде, әрине, заңды тұлға болып саналмай, өйткені, мемлекеттік билікті өкіліттілікке иелі ретінде танылады.

Ұйымдар құқық қабілеттілігі мен әрекет қабілеттілігіне мемлекеттік тіркеуден өткен кезден, немесе осы ұйымның Жарғысы не Ережесі бекітілгеннен бастап ие болады. Айналысу үшін лицензия алу қажет болатын қызмет саласында заңды тұлғаның құқық қабілеттілігі сондай лицензияны алған кезден бастап пайда болып, ол қайтарып алынған, оның қолданылу мерзімі өткен немесе заң құжаттарында белгіленген тәртіппен жарамсыз деп танылған кезде тоқтатылады.

Мемлекеттің өзі де құқық субъектісі бола алады (халықаралық құқықтық қатынастарда конституциялық құқықтық қатынастарда, азаматтық, қылмыстық құқықтық қатынастарда).

Сонымен қатар, ұжымдық (занды тұлға) құқықтық субъектілерінің түрлеріне мыналарда кіреді: 1) өз қызметінің негізгі мақсаты ретінде пайда келтіруді көздейтін (коммерциялық ұйым); 2) не мұндай мақсат ретінде пайда келтіре алмайтын және алынған пайдасын қатысушыларына үлестірмейтін коммерциялық емес ұйым мемлекеттік кәсіпорын мекеме, шаруашылық серіктестік, өндірістік, кооператив, тұтыну кооперативі, қоғамдық бірлестіктер, діни бірлестіктер; 3) әкімшілік-аумақтық бөліністер, 4) сайлау округтері; 5) шет ел фирмалары, кәсіпорындары, банкілер [6, 91].

Ұжымдық субъектілер мынадай жағдайларда құқықтық қатынастарға құқық субъектісі ретінде қатыса алады: 1) билік өкілеттілігін іс жүзіне асыруға; 2) қоғам мен мемлекеттің әлеуметтік-саяси өміріне қатысуға; 3) шаруашылық және мүліктік қызметін жүзеге асыруға байланысты [7, 106].

Бәрімізге мәлім болғандай, адамдар мен органдар құқық қатынастарына қатысу үшін заңда танылған және белгіленген ретте белгілі бір қасиетке ие болулары тиіс. Осындай қасиеттердің жиынтығы келіп адамның немесе ұйымның құқықсубъектілігін құрайды. Демек, құқықсубъектілік дегеніміз құқықсубъектісі болу қабілеттілігі. Жеке адамның (тұлғаның) құқықсубъектілігінің құрамына құқық қабілеттілігі, әрекет қабілеттілігі және деликтқабілеттілігі (яғни құқық бұзушылық жасағаны үшін адамның құқықтық жауапкершілікті мойындау қабілеттілігі) кіреді.

Қазақстанда құқықтық мемлекетті қалыптастыру үшін құқықтық қатынастың жақсы дамуына әртүрлі жағдайлар мен бағдарламалар жасалынып жатыр. Қоғамдағы кез-келген қатынас немесе құбылыс болсын құқықтық қатынас арқылы қалыптасады және жекелеген топтардың құқықтық қатынасты қаншалықты дәрежеде, осыған сәйкес осы қатынастарды шешу жолдары ұсынылып отыр.

Әдебиеттер тізімі:

1. Қазақстан Республикасының Азаматтық Кодексі. 27.12.1994 ж. // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K940001000>
2. Слепнев А.В. Государство как субъект правоотношений. – М., 2009. -104 с
3. Гревцов Ю.И. Проблемы теории правового отношения. - Владимир, 2005. - 166 с.
4. Протасов В. Н. Правоотношение как система.- М., 1991.- 84 с
5. Раимбеков Е. Понятие правовых отношений и их виды. // Фемида. - 2001. - №10.-С.53
6. Сапарғалиев Г.С., Ибраева А.С. Мемлекет пен құқық теориясы - Алматы: Жеті жарғы, 1998.-168 б.
7. Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. – М., 1974. - 352 с.

ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА И ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

*Турлаев А.В., к.ю.н., профессор кафедры теории и истории государства и права
Беркендина Д.К., магистрант юридического факультета, КарГУ им. академика Е.А.Букетова*

В настоящее время развитие основных институтов общества и государства носит стратегический и планомерный характер. Основные направления развития институтов гражданского общества в Республике Казахстан закреплены в Концепции развития гражданского общества в Республике Казахстан на 2006-2011 годы, которая одобрена Указом Президента Республики Казахстан от 25 июля 2006 года. Эта концепция определяет основные направления развития институтов гражданского общества и возможности реализации гражданских инициатив. Она является основой для разработки целевых программ, законодательных и других нормативных правовых актов, нацеленных на создание благоприятных условий для функционирования институтов гражданского общества [1]. При этом, следует отметить, что несмотря на то, что действие этой концепции, с формальной стороны закончилось в 2011 году, в настоящее время эту концепцию можно рассматривать в качестве базового политико-правового акта в сфере развития институтов гражданского общества.

В современных условиях обозначился ряд проблемных вопросов, связанных не только с дальнейшим ростом институтов гражданского общества, но и вызовами, которые способствуют вовлечению страны в процессы мировой глобализации. Следует отметить, что дальнейшее развитие гражданского общества в Казахстане, имеет характерные особенности, они есть у каждого института гражданского общества. Эти особенности являются сплетением проблем различного уровня в разных сегментах гражданского общества, требующих своего решения. В первую очередь это вопросы равноправного гражданского партнерства некоммерческих организаций с государственными органами. Требуется совершенствования механизм реализации государственного социального заказа для повышения прозрачности конкурсных процедур и участия некоммерческих организаций в определении необходимых на данном этапе программ и проектов. Неравномерно развиваются некоммерческие организации в регионах, особенно в сельской местности. Порядок регистрации усложнен и имеет разрешительный характер, завышен размер регистрационного сбора, не урегулирован вопрос о статусе неформальных объединений граждан без образования юридического лица. Бизнес-структуры слабо участвуют в финансовой

поддержке социально значимых инициатив некоммерческих организаций. Несовершенен механизм участия политических партий в формировании избирательных комиссий. Профессиональные союзы не в полной мере участвуют в разработке и реализации социально-экономической политики государства. Коллективные договоры и соглашения еще не стали действенным механизмом защиты прав трудящихся. Развитие конкурентоспособности отечественных средств массовой информации сдерживается отсутствием нормативно-правовых и экономических стимулов. У многих средств массовой информации недостаточная материально-техническая база и ограниченные финансовые средства, нет доступа к бюджетным средствам в рамках программ государственной информационной политики. Средства массовой информации испытывают трудности при аккредитации, получении информации от государственных органов и ответов на свои письма и обращения. Низкий уровень правовой защищенности журналистов и средств массовой информации приводит к ограничению свободы слова в Казахстане [2,3]. Соответственно, на решение этих проблем должны быть направлены усилия государственной и правовой системы, поскольку эффективное и жизнеспособное гражданское общество призвано стать основой правового государства.

Разработка и принятие концепции правовой политики должно предполагать решение ряда проблем определенных выше, поскольку именно Концепция правовой политики является источником единой правовой политики, основанной на современных тенденциях развития общества, накопленном опыте и научно обоснованных, фундаментальных представлениях о ближайших и отдаленных перспективах казахстанского государства и общества [4]. В Концепции определяется, что последовательное и устойчивое развитие Казахстана как динамичного, современного государства с высокими стандартами качества жизни возможно только на основе активизации человеческого потенциала, роста предприимчивости граждан, укрепления институтов гражданского общества. В этой связи необходимы правовые инструменты, дающие дополнительный импульс развитию институтов гражданского общества и возможности реализации гражданских инициатив. Следует совершенствовать статус неправительственных организаций, механизмы правового регулирования должны учитывать особенности деятельности неправительственных организаций, а также обеспечения государственной поддержки общественных объединений. Необходимо также совершенствование нормативно-правового регулирования вопросов информации. В целом данная деятельность, и механизмы ее правового регулирования должны быть направлены на гарантирование свободы слова, свободное получение и распространение информации любым, не запрещенным законом способом, с учетом соблюдения конституционных прав на неприкосновенность частной жизни, личной и семейной тайны, тайны переписки, телефонных переговоров и иных сообщений, а также соблюдения требований законодательства о государственных секретах. Развитие гражданской инициативы тесно связано с вопросами местного самоуправления. Этот институт, находящийся на стыке государства и гражданского общества, также требует своего укрепления и развития. В частности, необходимо с учетом накопленного опыта проводить не только разграничение функций государственного управления и местного самоуправления, но и широко привлекать органы местного самоуправления к участию в реализации государственных функций, имеющих местное значение. При этом в целях построения эффективной системы государственного управления и самоуправления данную работу необходимо проводить одновременно с дальнейшим разграничением сфер деятельности, функций и ответственности между различными уровнями государственной власти [4]. Таким образом, можно отметить, что в этих концепциях определяются общие условия и общие направления развития институтов гражданского общества, не определяя конкретных этапов и четких предложений по развитию и совершенствованию законодательства в этой сфере. Развитие институтов гражданского общества тесно связано с совершенствованием системы защиты и обеспечения прав и свобод человека и гражданина, что является основной целью формируемого правового государства.

В Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года закрепляется, что строительство в Казахстане правового государства требует дальнейшего совершенствования специализированных институтов, связанных с защитой прав и свобод граждан. Однако представляется, что вопросы в сфере прав человека носят чрезмерно декларативный и общий характер. Следует обратить внимание на то, что в Концепции правовой политики на 2010-2020 годы в сфере прав человека практически не содержит стратегических направлений развития. В концепции речь идет:

1. О дальнейшем совершенствовании специализированных институтов;

2. Констатируется, что институт Уполномоченного по правам человека стал важным механизмом в системе защиты прав и свобод человека и гражданина;
 3. Говорится, что создание этого государственного правозащитного института явилось серьезным шагом углубления демократии в Казахстане.
 4. Отмечается, что следует рассмотреть вопрос повышения эффективности деятельности этого института.
 5. Ведущую роль в системе правозащитных институтов играет адвокатура, являющаяся ядром системы оказания гражданам юридической помощи.
 6. Реализация гражданами конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи является условием и гарантией доступа к правосудию. Механизмы реализации этого права нуждаются в совершенствовании.
 7. Внедрение суда присяжных, передача судам санкционирования ареста положительно сказались на роли адвокатуры. Однако процессуальные права адвоката как активного участника уголовного процесса требуют эффективных правовых механизмов реализации.
 8. Совершенствования требует и сама система предоставления юридической помощи. Прежде всего, необходимо улучшать систему оказания правовой помощи лицам с низким уровнем доходов. Следует последовательно решать проблему неравномерности обеспечения адвокатскими услугами в городской и сельской местности.
 9. Требуется также коррекции система администрирования оплаты труда адвокатов, предоставляющих бесплатную юридическую помощь. Эту систему необходимо сделать консолидированной и прозрачной, что позволит более эффективно использовать бюджетные средства.
 10. Необходимо также с учетом опыта стран, где введен институт обязательного страхования ответственности адвокатов, рассмотреть возможность введения такого страхования в нашей стране.
 11. Одной из важных задач является совершенствование системы нотариальной деятельности. Необходимо нормативно-правовое определение роли нотариата как части правовой инфраструктуры, обеспечивающей дополнительную стабильность и юридическую безопасность отношений в гражданском обороте, качественную защиту прав и законных интересов граждан и организаций. Национальная модель нотариата должна обеспечивать доступность нотариальной помощи на всей территории страны [4]. Следует обратить внимание на отчасти декларативный и не конкретный характер положений этой концепции. К тому же, например, в Концепции правовой политики Республики Казахстан 2002 года основные направления защиты прав и свобод человека и гражданина регламентированы более детально.
- Следует обратить внимание на то, что в Концепции правовой политики 2002 года было закреплено следующее.
1. Следует обеспечить последовательную реализацию в законодательстве провозглашенного в Конституции Республики Казахстан курса на строительство демократического, правового, светского и социального государства, основанного на принципах приоритета прав и свобод человека и гражданина, верховенства права, разделения единой государственной власти на ветви и их согласованного функционирования с использованием системы сдержек и противовесов. При этом приоритет прав человека следует гармонично сочетать с интересами общества и государства.
 2. Необходимость развития правовой системы в этом направлении, последовательного приведения ее в соответствие с общепринятыми принципами и нормами международного права, международными стандартами закреплена в Декларации тысячелетия ООН, принятой на Саммите тысячелетия (2000 г.). Декларация особо подчеркивает необходимость усилий государств, мирового сообщества для «поощрения демократии и укрепления правопорядка». В этом контексте Концепция правовой политики призвана определять не только направления развития правовой системы, но и обеспечить согласованность правовой политики с реформами в социально-экономической и политической областях.
 3. Одной из целей правового развития является совершенствование политической системы. Необходимо реально обеспечить многообразие юридических форм и культуру политической активности населения.
 4. Требуется совершенствования законодательство о Правительстве с целью повышения эффективности его деятельности и ответственности за принимаемые решения.

5. Необходимы дальнейшее совершенствование избирательного законодательства, организации выборного процесса, укрепление роли и повышение ответственности средств массовой информации за объективное и полное освещение избирательных мероприятий.

6. В целях построения эффективной системы государственного управления целесообразно, при безусловном соблюдении требований унитарности и управляемости, дальнейшее совершенствование законодательства, обеспечивающего четкое разграничение сферы деятельности, функций и ответственности между различными уровнями государственной власти, в том числе создание условий для эффективного функционирования местного государственного управления.

7. Укреплению институтов гражданского общества призвано способствовать поэтапное формирование институтов местного самоуправления.

8. Существует потребность в учреждении в Республике Казахстан института уполномоченного по правам человека (омбудсмена).

9. Необходимо дальнейшее совершенствование законодательства в области развития рынка средств массовой информации, обеспечения его экономической самостоятельности, а также механизма их общественного и государственного контроля [5]. Утверждение в концепции 2002 года о том, что Концепция правовой политики призвана определять не только направления развития правовой системы, но и обеспечить согласованность правовой политики с реформами в социально-экономической и политической областях не находит своего подтверждения в Концепции правовой политики от 27 августа 2009 года.

В настоящее время в Республике Казахстан в сфере социально-экономической, политической сфере, прав человека и гражданского общества принято достаточно много концепций. К ним относятся Концепция развития системы ювенальной юстиции в Республике Казахстан на 2009-2011 годы; О Концепции миграционной политики Республики Казахстан на 2007-2015 годы; Об утверждении Стратегии гендерного равенства в Республике Казахстан на 2006-2016 годы; О Концепции этнокультурного образования в Республике Казахстан; О концепции формирования государственной идентичности Республики Казахстан; О Концепции языковой политики Республики Казахстан и другие политико-правовые акты. При этом следует обратить внимание на то, что концептуальное определение основных направлений развития является необходимым. Однако, назвать концепцию развития гражданского общества основной и определяющей развитие гражданского общества в Казахстане достаточно проблематично, поскольку многие концепции практически не взаимосвязаны друг с другом и, особенно, с Концепцией правовой политики, которая и является тем основным актом, призванным обеспечить согласованность правовой политики с другими реформами. Можно предположить, что в настоящее время назрела необходимость в систематизации и согласовании положений многочисленных концепций. Соответственно, именно Концепция правовой политики должна стать тем единым политико-правовым документом, который обеспечит согласованность правовой политики с другими концепциями, а также реформами в социально-экономической и политической областях. Таким образом, существующая Концепция правовой политики не в полной мере отвечает целям и задачам, для которых она предназначена. Она нуждается в существенной доработке, согласовании с другими политико-правовыми актами, а также в конкретизации положений [6]. Исходя из положений Концепции развития гражданского общества, в предстоящий период, необходимо принять меры по совершенствованию нормативных правовых актов, обеспечивающих деятельность институтов гражданского общества. Важно улучшить правовые нормы и механизмы, регламентирующие: вопросы налогообложения некоммерческого сектора; социальную работу неправительственных организаций; благотворительную деятельность и меценатство; совершенствование процедуры регистрации и ликвидации некоммерческих организаций; обеспечение гендерного равенства и укрепление общенациональных правозащитных институтов. Предстоит в целом проанализировать и провести работу по совершенствованию казахстанского законодательства в части обеспечения конституционных прав и свобод граждан, в том числе в сфере культуры, образования, экологии, здравоохранения, информации, социального обеспечения, экономики, гендерного равенства, жилищной политики, местного самоуправления [1]. Необходимо ускорить работу по имплементации в национальное законодательство положений ратифицированных международных договоров и пактов, а также продолжить работу по присоединению к другим, еще не ратифицированным, международным договорам и пактам. В рамках этого направления к законотворческой работе будут привлечены представители институтов гражданского общества и независимые эксперты. Поддержка работы Палаты

общественных экспертов при Мажилисе Парламента Республики Казахстан позволит сделать ее уникальным механизмом учета интересов гражданских институтов в законодательном процессе [1]. Важным аспектом развития гражданского общества является укрепление инструментов сотрудничества государственных органов и институтов гражданского общества. Для укрепления сотрудничества государственных органов и гражданских институтов необходимо: на регулярной основе проводить гражданские форумы, которые должны стать эффективной общенациональной диалоговой площадкой для выработки путей решения проблем взаимодействия между государством и институтами гражданского общества и определения приоритетов взаимодействия и партнерства; развивать на центральном и региональном уровнях постоянно действующие механизмы сотрудничества в виде общественных советов, консультативно-совещательных органов, комиссий, рабочих групп по законодательской работе, участию в формировании государственных, отраслевых (секторальных) и региональных программ развития; внедрять практику проведения общественных слушаний по социально значимым проблемам; проработать и внедрить в практику продуктивные механизмы гражданского контроля за деятельностью органов государственной власти и принимаемыми ими решениями, связанными с соблюдением прав и интересов граждан, открытостью и прозрачностью бюджетного процесса, создать соответствующую методическую базу в рамках этого направления работы; содействовать формированию и развитию национальной информационно-аналитической сети, обеспечивающей мониторинг реализации программ развития институтов гражданского общества и их межсекторальное сотрудничество, а также внедрение современных информационных и телекоммуникационных технологий; системно изучать, выявлять, апробировать и внедрять наиболее перспективные формы и методы межсекторального взаимодействия гражданских институтов, вырабатывать рекомендации для органов государственной власти и местного самоуправления по формированию эффективных механизмов взаимодействия с институтами гражданского общества; проработать вопрос введения в государственных высших учебных заведениях страны специальных курсов подготовки кадров для работы с институтами гражданского общества и по связям с общественностью; изучить вопрос создания структурных подразделений по связям с общественностью в центральных и местных государственных органах; развивать эффективное социальное партнерство в области трудовых отношений как основного механизма согласования интересов между работодателями, работниками и органами власти в соответствии со стандартами Международной организации труда. Особое внимание необходимо уделить обеспечению организационных, политических и правовых условий для эффективной реализации государственного социального заказа, что позволит развивать систему взаимодействия и сотрудничества государственных органов и гражданских институтов. В принципиальном плане необходимо распространить механизм государственного социального заказа на центральные и местные исполнительные органы, прежде всего социального блока. Предусмотреть поэтапное увеличение бюджетных расходов на государственный социальный заказ [1].

Гражданское общество представляет собой добровольную гражданскую корпорацию с развитой культурой общественного диалога и выражения мнений. Это общество открытости, идейного не хаотичного, а организованного плюрализма и толерантности (терпимости и уважения к другим взглядам), когда никто не может силой навязать другому свои убеждения, в нем заложены объективные предпосылки ненасильственного разрешения любых возможных конфликтов и противоречий. Государство в этих условиях являет собой правовую форму организации и функционирования публичной политической власти, оно не отделяется от общества и, тем более, не противостоит ему, будучи всего лишь одним из его институтов. Становление гражданского общества зависит от степени развитости экономических и правовых отношений, реальности личной и экономической свободы индивидов, действенности механизма общественного контроля за государственно-властными структурами. В сфере защиты прав человека институты гражданского общества призваны осуществлять функции общественного контроля, с целью выявить недостатки и недоработки в системе государственного обеспечения прав человека и их защиты.

Список литературы:

1 Указ Президента Республики Казахстан от 25 июля 2006 года № 154 «О Концепции развития гражданского общества в Республике Казахстан на 2006-2011 годы» // «Казахстанская правда» от 29 июля 2006 г.

2 Исмагамбетов Т.Т. Гражданское общество в Казахстане: проблемы и перспективы // Саясат. - 1998. - № 9. – С.45.

3 Гиро П. Частная и общественная жизнь греков. - СПб.: Алетейя, 1995. – 221с.

4 О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года. Указ Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858 // «Казахстанская правда» от 27.08.2009 г., № 205 (25949)

5 Указ Президента Республики Казахстан от 20 сентября 2002 года № 949 «О Концепции правовой политики Республики Казахстан» // «Казахстанская правда» от 3 октября 2002 года № 212 (23861); САПП Республики Казахстан, 2002 г., № 31, ст.336

6 Турлаев А.В. Проблемы закрепления основных направлений развития гражданского общества и прав человека в Концепции правовой политики Республики Казахстан // Проблемы реализации Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года. Материалы науч.- практ. конф. – Караганды: РИО «Болашак-Баспа», 2010. – С. 8-16.

ТӘУЕЛСІЗ ҚАЗАҚСТАННЫҢ ПРОКУРАТУРАСЫНЫҢ ҚАЛЫПТАСУЫ ЖӘНЕ ДАМУЫ

*Байжанова Г.Т., з.ғ.м., мемлекет және құқы теориясы мен тарихы кафедрасының доценті
Жазыбекова С.А., заң факультетінің I курс студенті, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ*

Прокуратура барлық мемлекеттердің саяси жүйесінің маңызды да бөлінбейтін белгісі болған және бола береді. «Прокурор» деген сөз латын сөзі, «қамқорлық жасаймын, қамқор боламын» немесе «басқарамын» деген мағынаны білдіреді. Көне Римнің өзінде прокурорлық қызмет болып, прокурорлар азаматтардың соттағы істеріне қатысып, олардың сот ісіне байланысты шаруашылықтарын басқарған.

Тарихи мәліметтерге сүйенетін болсақ, прокуратура қалыптасу мен дамудың ұзақ жолдарынан өтті. Қазақстан прокуратурасының қалыптасу тарихы маңызды үш кезеңге бөлінетінін атауға болады.

Қазақстан прокуратурасының алғашқы қалыптасуы мен дамуы 1922 жылдың 13 шілдесіндегі Қазақстан Орталық Атқару Комитеті 3-ші сессиясының 2-ші шақырылымының шешімінен бастау алды, содан кейін Әділет халық комиссариатының құрамында мемлекеттік прокуратура органы құрылды. Соған сәйкес Әділет халық комиссары республика прокурорының міндетін қоса атқарды. Осы сессияда «Прокурорлық қадағалау туралы ереже» бекітілді.

Әділет халық комиссариатының құрамына кіретін прокуратурада тарихи мәні бар құжатта мемлекет атынан кінәлі адамдарға қарсы қылмыстық қудалауды қозғау және заң бұзушылық қауыптарына наразылық білдіру жолымен барлық билік органдарының, шаруашылық мекемелерінің, қоғамдық және жеке ұйымдардың, жеке тұлғалардың әрекеттерінің заңдылығын қадағалауды жүзеге асыру; қылмысты ашу саласында анықтау және тергеу органдарының қызметтерін тікелей бақылау; сотта айыптауды қолдау, сотталғандарды қамаудың заңдылығын бақылау үшін құрылған мемлекеттік орган ретінде берілген.

Автономиялық республикалардың прокурорлары республиканың ОАК тағайындалған және шақырылған, әрі осы республика шегінде барлық тиісті құқықтарға ие болған. Жалпы федералдық заңдарының мәселелері бойынша Қазақ автономиялық республикасының прокуратурасы РСФСР прокурорына бағынған. Республиканың бірінші прокуроры болып әділет халық комиссары Шафхат Мұхамметжанұлы Бекмұхамметов тағайындалған. «Прокурорлық қадағалау туралы ережелерді» қабылдағаннан кейін Ш.Бекмұхамметов 1922 жылы 2 тамыздағы әділет халық комиссарының және республика прокурорының міндеттерін бір уақытта орындау туралы құжатқа қол қойды. Мұрағаттық мәліметтерге байланысты ол республика прокуратурасының негізін салушы болып табылады. ҚазОАК-ке жасаған бірінші есебінде Орынбор, Ақмола губернияларының прокурорларын бекіту туралы қаулы баяндалды. Ш.М.Бекмұхамметов бастамасы бойынша РСФСР Қылмыстық кодексіне қалың мал, құн және барымта мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізілді [1, 24].

Содан кейін, 1922 жылдың 15 қыркүйегінде ғана ҚазОАК-нің алқа шешімімен Әділет халық комиссары және прокурор болып Мырзағұл Атаниязов тағайындалды. Ережеге сәйкес республика прокуроры орталық қызметкерлердің, сондай-ақ жергілікті орган кандидаттарының ішінен әрбір губерния мен облысқа прокурор тағайындаған.

Прокурорларды қызметке тағайындауды, ауыстыруды және қызметін шектеуді республика прокуроры ғана жүзеге асырған. Губерниялық прокурорларды тиісті губерниялар мен облыстардың ұсынуы бойынша республика прокуроры тағайындаған және шақырған. Прокурорлардың көмекшілері болды. Олардың арасындағы міндеттер губерния және облыс шегінде бөлінді.

Прокуратура туралы бірінші ережеде республика прокурорының және губерниялық атқару комитетінің алдында губерниялық прокурорлардың әр тоқсан сайын есеп беруі көзделген. Прокурорлық қадағалау туралы ережені қабылдауға байланысты ҚазОАК қаулысымен осы уақытқа дейінгі губерниялық халық соттары кеңесіне жататын барлық міндеттер 1922 жылдың 1 тамызынан бастап прокуратураның ерекше жүргізуіне берілді.

1923 жылдың аяғына қарай ҚазССР әділет халық комиссариатының прокуратура бөлімінде төрт кіші бөлімдер ұйымдастырылған:

- жалпы басқару (ұйымдастырушы - нұсқаушы);
- жалпы қадағалау жөніндегі;
- тергеу және анықтау органдарын, КТУ және бас бостандығынан айыру органдарын бақылау жөніндегі;
- мемлекеттік айыптаушы және соттық қадағалау (Жоғарғы Сот жанындағы прокурорлар).

Прокуратура бөлімі құрылымының толық жетілмеуіне қарамастан, сол кездегі оның құрылымдарының бөліну негіздерінің өзі прокурорлық қадағалаудың негізгі бағыттарын салған.

Прокуратураның дамуының екінші кезеңінде яғни, 1933 жылы оның өкілеттігі кеңейе түсті. Әділет халық комиссары жанында прокуратура басқармасы құрылып, дербестікке қол жеткізді. Оның тарихында тұңғыш рет прокурордың міндеттері Әділет халық комиссарынан бөлінді.

Прокуратура органдарының қызметін жетілдіру оның құрылымдық дамуынсыз мүмкін емес еді. 1934 жылға дейін прокуратура органдарының құрылымы прокурорлық қадағалаудың негізгі қызметтерін кең мағынада ашу бағыттарына қарай өзгеріп отырады. КСРО прокуратурасы бойынша 1934 жылғы 25 наурызда «Орталық және жергілікті жерлердегі прокуратураның аппараттарын қайта құру туралы» бұйрығы шықты. Осы бұйрық бойынша КСРО прокуратураларында қызмет жасап жатқан бөлімдерімен бірге (жалпы, қадағалау, соттық қадағалау және т.б.) өнеркәсіп, ауылшаруашылық, сауда, кооперация, қаржы істері жөніндегі, сондай-ақ, әкімшілік-сот және мәдени құрылыс және сот-тұрмыстық істер жөніндегі секторлар құрылған. Өндірістік салалық қағида бойынша осындай ұйымдастырулар одақтық және автономиялық республика, өлкелік және облыстық прокуратураларда да жүргізілді [2, 21].

Прокуратура алдына қойылған жаңа міндеттерді орындау үшін оның құрылымдарын қайта құруға тура келеді. Ұйымдасқан жетіспеушіліктерді жою мақсатында КСРО Халық комиссарлар кеңесінің 1936 жылғы 5 қарашадағы қаулысымен КСРО Прокуратурасының Орталық аппаратында бұрынғы бөлімдер таратылды және оның жаңа құрылымы бекітілді. КСРО Одағының Прокурорына одақтық және автономиялық, өлкелік және облыстық прокуратуралардың жаңа құрылымын белгілеу ұсынылды; оларды секторлар мен бөлімдерге бөлу жойылды; өндірістік-сала қағидалары бойынша: жалпы қадағалау, қылмыстық-сот, азаматтық-сот, арнаулы істер бойынша тергеудің, тұтқынға алу органдарын қадағалау бойынша; өтініштер бойынша және кадр бөлімдерінің жаңа бөлімдері құрылды.

1936 жылы 5 желтоқсанда КСРО өзінің жаңа Конституциясын қабылдады, сол оқиға республика үшін тарихи маңызға ие болды, соңынан Қазақстан автономиялы республикадан одақтық республикаға айналып, КСРО-ның құрамындағы тең құқықты мемлекет болды. Қазақстан 1937 жылы өзінің алғашқы Конституциясын қабылдады.

Осы сәттен прокуратураның дамуы мен нығаюының үшінші кезеңі басталды, Әділет халық комиссарынан прокуратура толық бөлінді. Республика құқық қорғау органдарының дербес құрылымы ретінде жұмыс жасай бастады. Қазақ КСР-ның тұңғыш дербес прокуроры С.Есқараев болды. Сол жылдың 11-ші қарашасында Әділет халық комиссары және прокуратураны бөлу туралы бұйрық шығып, республика прокуратурасы тікелей КСРО-ның прокурорына бағынатын болды.

Сол кезеңде прокуратураға мемлекеттік мекемелердің, қоғамдық және жеке меншік ұйымдары іс-әрекетінің заңдылығына, сонымен қатар жеке адамдардың, тергеу органдары, анықтау және т.б. органдары қызметін қадағалауды жүзеге асыру жүктелді.

Алайда прокуратураның тарихында қалыптасқан күрделі жағдайларға байланысты өзінің құқық қорғау міндеттерін толық көлемде жүзеге асыра алмаған кезеңі де болды. Кеңес үкіметіне қарсы және ұлтшыл деген айып тағылып, саяси қуғын-сүргін құрбаны болған республиканың

прокуроры қызметін атқарған сегіз арысымыз бар. Олар Нығмет Нұрмақов, Нұртаза Ералин, Сәдуақас Мәмбеев, Жанайдар Сәдуақасов, Боран Айтмағамбетов, Қанай Боранбаев, Мырзағұл Атаниязов және Сүлеймен Есқараев. Тек 1937 жылдың өзінде ғана прокуратура органдарынан 40-тан астам қызметкер негізсіз жұмыстан шығарылды, солардың бірқатары революцияға қарсы және ұлтшыл топтарға қол ұшын берді деген желеумен қамауға алынды. Бұл жаппай саяси қуғын-сүргін кезеңі еді. Сол қысталаң шақтың өзінде прокуратура органдарында өз жұмысына адал жандар, заңдылықтың мүлтіксіз орындалуы үшін жан аямай күресіп жатты [2, 29].

Прокуратураның кезекті маңызды кезеңі 1955 жылы 24 мамырдағы КСРО прокурорлық қадағалау туралы ережесін қабылдау болады. Онда заңды түрде мемлекеттегі заңдылықты және оны бұлжыпай қамтамасыз етудегі прокурорлық қадағалау органдарының рөлін белгілеу туралы ұсыныстарды дамыту мақсат ретінде қойылған. Ережеде прокурорлардың міндеттері мен өкілеттіліктері, қылмыстық және азаматтық сот ісін жүргізуде анықталған заң бұзушылықтарына прокурорлық шара қолдану құралдары анықталған. Ережелердің нормаларының көбісі қылмыстық және азаматтық сот істерін жүргізу, түзету—еңбек заңнамаларының негіздеріне енгізілген.

Әскери прокуратура органдары да қайта құрылған. Олардың құрылымы мен жүйесі әскери прокурорлардың өкілеттілігі, олардың қызметтерінің аумақтық прокурорлар қызметіне байланысты болу – осының бәрі 1966 жылғы 14 желтоқсанда бекітілген әскер прокуратура туралы ережелерде көрсетілген. Сонымен, әскери прокуратура кеңес прокуратурасы органдарының жүйесіне кіреді және КСРО Бас прокурорына есеп береді деген тұжырым шығаруға болады.

1977 жылы Конституцияны қабылдау заңдылықтың тиісті қадағалауын қамтамасыз ету бойынша алдағы қадамдармен байланысты. Олардың біреуі КСРО прокуратурасы туралы Заңды жасау туралы шешім болды. Мұндай заң 1979 жылы 30 қарашада КСРО Жоғарғы Кеңестің 10-шы шақырылуының екінші сессиясында қабылданды. Онда кеңестік прокуратура органдарының қызметтері мен ұйымдастырылуының негізгі қағидаттары бекітілді және құқықтық реттелді, олардың қызметтерінің негізгі бағыттары көрсетілді.

70-80 жылдары прокуратура органдарына прокурорлық қадағалауға ешқандай тән емес заңдылықты қадағалау бойынша оның негізгі қызметін екінші орынға қою арқылы маңызды дәрежедегі міндеттерді жүктеді. Прокурорларға қосымша өкілеттіліктер берілді, бірақ бұлар прокуратура алдына қойылған, әсіресе азаматтардың құқықтарын және заңды мүдделерін қорғау саласындағы барлық мәселелерді шеше алмады.

Прокурорлық қадағалаудың одан әрі дамуы және прокуратура органдары жүйесін реформалау кезеңі Қазақстан Республикасының тәуелсіздігін алған сәтінен басталды. Прокуратураның реформалауы мен дамуы жаңа мемлекеттік құрылымының, саяси және халықаралық-құқықтық бағдардың қағидасына сәйкес жүзеге асырыла бастады.

1991 жылдың 6-шы желтоқсанында Қазақ КСР Жоғарғы Кеңесінің «Қазақ КСР прокуратурасы органдарының бірыңғай жүйесін құру, оның дербестігі мен тәуелсіздігін қамтамасыз ету туралы» Қаулысымен Қазақ КСР Бас прокурорына бағынатын бірыңғай прокуратура органдарының жүйесі құрылды [3, 13].

Прокурорлық қадағалаудың практикасы мен іліміне 1992 жылы 17 қаңтарда қабылданған «Қазақстан Республикасындағы прокуратура туралы» ҚР Заңы көптеген жаңалықтар енгізді. Прокуратура заңдардың орындалуына жоғары қадағалауды жүзеге асыратын орган болып жарияланды, республиканың Жоғарғы Кеңесіне есеп береді. Қазақстандық прокуратура құрамына әскери прокуратура қабылданды.

Осы жерде отандық құқықтанушылардың прокуратураға қатысты берген көзқарастарына тоқтала кеткен жөн. Өзбекұлы С., Қопабаев Ө. көзқарастары бойынша: «Прокуратура өзінің құзырын жергілікті органдардың ешқайсысына бағынбай атқарады және сот процесінде мемлекет мүддесін білдіреді» [4, 46].

Қ.Д.Жоламаннның көзқарасы бойынша: «Бұл орган мемлекеттің атынан Республиканың аумағында заңдардың, Қазақстан Республикасының Президентінің жарлықтарының және өзге де нормативтік-құқықтық актілердің дәлме-дәл әрі бірыңғай қолданылуын, жедел іздестіру қызметінің, анықтама мен тергеудің, әкімшілік және атқарушылық істер жүргізудің заңдылығын қадағалауды жүзеге асырады» [5, 57].

Ресейлік құқықтанушылар Матузов Н.И., Малько А.В. көзқарасы бойынша: «Бақылау-қадағалау органдары (Есеп палатасы, прокуратура) заңдылық пен технологиялық тәртіптің сақталуын бақылауға міндетті» [6, 98].

Прокуратура алдында республикадағы заңдардың үстем тұруын, заңдылықты нығайту мен біртұтастығын және құқық қорғау тәртібін қамтамасыз ету міндеттері қойылды. Барлық қызметіндегі оның міндеттері азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын қамтамасыз ету;

республиканың тәуелсіз құқықтарын, бағыныштылығына қарамастан оның саяси және экономикалық жүйесін, кәсіпорындардың, мекемелердің, ұйымдардың құқықтарын, меншік нысандары мен құрамдарын кез келген қол сұғушылықтан қорғау; лауазымды адамдар мен азаматтардың құқықты тануы мен құқықтық мәдениетін көтеру болыптабылады.

Заң прокуратураның құқыққорғау қызметін жақсартуда жағымды рөл атқарды. Дегенменде, елдің нарықтық экономика жолымен көтерілуі, демократияны өрістетуде құқықтық жүйені қалыптастыруға жаңа жол табуды талап етті.

Қазақстандық заңнаманың өзгеруінің келесі кезеңі барлық халықтық талдаумен, яғни референдуммен қабылданған тәуелсіз Қазақстанның бірінші Конституциясын қабылдау болды.

Ол Қазақстан Республикасын демократиялық, зайырлы, біртұтас мемлекет, оның ең қымбат қазынасы - адам және азаматтың өмірі, бостандықтары мен адамның бұлжымас құқықтары деп таныды. Ол өзінің қызметін азамат пен қоғамның мүдделеріне сәйкес іске асырады. Осы саралауда прокуратура оның құзыреті шегінде Қазақстан Республикасының аумағында заңдардың дәл әрі бірыңғай орындалуына қадағалауды іске асыруға, қажетті жағдайларда, сол уақытта белгіленген заңдар шеңберінде қылмыстық қудалауды іске асыруға, сондай-ақ істердің сот талқылауына қатысуға тиісті орган ретінде танылды. Конституцияның арқасында прокуратура басқа мемлекеттік органдардан, лауазымды адамдардан тәуелсіз әрекет етті және тек заңға ғана бағынды. Прокурордың өзінің негізгі қызметінен басқа кәсіпкерлік қызметпен айналысуға, депутат болуға, саяси мақсаттарды көздейтін қоғамдық бірлестіктерге мүше болуға және басқа мемлекеттік лауазымдарды атқаруға мүмкіндігі болмады. Прокуратура органдарының бірыңғай және орталықтандырылған жүйесін Жоғарғы Кеңес бес жылға тағайындаған Қазақстан Республикасының Бас прокуроры басқарды. Бас прокурор төменгі тұрған прокурорларды қызметке тағайындады және қызметтен босатты. Прокуратура органдарының құзыреті, құрылым тәртібі және прокурорлардың құқықтық жағдайы «ҚР прокуратура туралы» Қазақстан Республикасының Заңында анықталды.

Үрдісті дамып келе жатқан мемлекеттік құрылыстың процестері, демократия мен құқықты дамыту 1994 жылғы 12 ақпандағы Мемлекеттік бағдарламаға сай Қазақстанның құқықтық жүйесін қалыптастыруға жаңа көзқарастарды жасауға негіз болды. Осы мемлекеттік бағдарламада 1995 жылғы 30 тамыздағы жаңа Конституция мен 1995 жылғы 21 желтоқсандағы «ҚР прокуратуралы» ҚР заңында кезекті өзінің бекітілуін тапқан прокуратура органдарының негізгі қағидаттарын реформалау көзделді.

Жаңа ҚР Конституциясына және онымен белгіленген мемлекеттік құрылымға сәйкес прокуратура тікелей ҚР Президентіне ғана бағынды және оған жоғары қадағалау функциялары жүктелген ерекше конституциялық рөл сынағы тапсырылды. Конституция мен республиканың заңдарына қайшы келетін барлық заңдарға және өзге де нормативтік құқықтық актілерге наразылық келтіру құқығы берілді. Жоғары қадағалауды жүктеу заңды, яғни прокуратура мемлекет атынан өзінің қызметін іске асырады және барлық елдің аумағында субъектілермен қолданылатын барлық нормативтік-құқықтық актілерге жоғары қадағалауды іске асырады.

Мемлекеттік биліктің тармақтарын бөлудің дәстүрлі жүйесіне жатқызылмайтын қызметке ие бола отырып, прокуратура адам және азамат құқықтары мен бостандықтарын қорғауда жедел, тез қимыл жасайды, сонымен бәрімізге білгілі биліктің заң, атқару және сот тармақтарының баяулығын және дер кезінде шешім таба алмауларының орнын толтырады. Жоғары қадағалауды прокуратураға жүктеу бұл объективті құқықтық жағдай және прокуратура қызметінде басқа мемлекеттік органдардың өкілеттіліктеріне қарағанда, бірінші және тұрақты орын алады. Прокуратураның құқықтық жағдайының бірегейлігі оның құқықтық қарулануы, адам және азаматтың құқықтары мен бостандықтарын, мемлекет пен қоғамның мүдделерін қорғауда заң бұзушылықты белгілеу және қалпына келтіру үшін өмірде тексерілген құқықтық институттарды пайдалануға мүмкіндік беретін заң құралдарының кең арсеналын көрсетеді. Сондай-ақ Қазақстан Республикасының Бас прокуроры өз өкілеттігі мерзімі ішінде тұтқынға алуға, күштеп әкелуге, оған сот тәртібімен әкімшілік жазалау шараларын қолдануға, қылмыс үстінде ұсталған немесе ауыр қылмыстар жасаған реттерді қоспағанда, Сенаттың келісімінсіз қылмыстық жауапқа тартуға болмайды деген жаңа нысан пайда болды. Яғни, Қазақстан Республикасының Бас прокуроры қылмыстық қудалаудан, әкімшілік жазаға тартылудан және т.б. иммунитеттерге ие болды [7, 34].

Сондай-ақ, прокуратура сот тәрізді алдын-ала тергеу және анықтаудан бөлінді. Алдын-ала тергеу мен анықтау басқа арнаулы органдарда іске асырылу танылған. Прокуратураға қадағалау өкілеттігі және сонымен қатар, жедел-ізвестіру қызметі берілген. Бұдан басқа, прокуратураға әкімшілік және атқару өндірістеріне қадағалау және сотта мемлекет мүддесін білдіру

функциялары жүктелген. Осыған байланысты, Қазақстан Республикасында прокуратураның өзінше бірегей, жаңа жүйесі қалыптасты. Бұл, прокуратура қызметкерлерінің, сондай-ақ басқа мемлекеттік органдар, ғылыми мекемелер мен қоғамдар қызметкерлерінің арасында көптеген даулар мен пікір-сайыстарды туғызды.

«Прокуратура туралы» ҚР заңында басымдылық бағыттары ретінде адам және азаматтың құқықтары мен бостандықтарын, заңды тұлғалар мен мемлекет мүдделерінің сақталуына қадағалау функциясы анықталған және жалпы қадағалау ұғымы енгізілген.

Прокуратураны жетілдірудің келесі кезеңі «Құқық қорғау жүйесін одан әрі реформалау шаралары туралы» 1997 жылғы 22 сәуірдегі Президент Жарлығын қабылдау болды, осыған сәйкес Ішкі істер министрлігінің, Мемлекеттік тергеу комитетінің, Әділет министрлігінің Ақпаратты статистикалық қызметтері базасында қылмыстық қудалау, прокуратура, сот қызметтері мен арнаулы есептер жүргізу туралы құқықтық статистикасын қалыптастыру функцияларымен Қазақстан Республикасының Бас прокуратурасы жанында Құқықтық статистика және ақпарат Орталығы құрылды.

Қазақстан Республикасының 1998 жылғы 2 шілдедегі заңымен Бас прокуратурада жедел-іздістіру қызметін, тергеуді, анықтауды іске асыратын басқа республикалық құқыққорғау органдарының әрекетін үйлестіру қызметтерінің функциясы қайта қалпына келтірілді.

Қылмыстық іс-жүргізу заңына енгізілген өзгерістер мен толықтырулар, ерекше жағдайда тергеудің толық және объективті еместігі, істің қиындылығы мен маңыздылығы туралы фактілері анықталған кезде бас прокуратурада тергеу топтарын құру және басшылық жасауға прокурорды тағайындау құқығы беріледі. Бұл ұйымдасқан қылмыстарға және сыбайлас жемқорлыққа қарсы күресті күшейту қажеттілігінен туындаған және ол прокуратураның өкілеттіліктері туралы конституциялық ережелермен толығымен келісіледі.

Бірақ, нарықтық экономика жолында елдің алға басуы, алға дамуы прокуратураны жетілдірудегі келесі кезеңнің объективті қажеттілігін тудырды. Осы мақсаттарға жету, сондай-ақ «ҚР құқық қорғау қызметтерін жетілдіру жөніндегі шаралар туралы» 2001 жылғы 22 қаңтардағы Президент Жарлығын орындау үшін 2002 жылғы 9 тамызда Елбасы қол қойған «Прокурорлық қадағалау мәселелері бойынша кейбір заң актілеріне өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» заң әзірленді және қабылданды.

Заң нормалары прокуратура органдары қызметкерлерінің өкілеттіліктерін, сондай-ақ прокурордың қызметіне кедергі келтіретін және оның заңды талаптарын орындамайтын адамдардың жауаптылығын арттыруды реттейді. Прокурордың жаңа өкілеттіліктері адам және азаматтың конституциялық құқықтарын, мемлекет пен заңды тұлғалардың мүдделерін қорғауды күшейтуге, прокурорлық реттеу құралдарымен заңды нығайтуға бағытталған. Заң сот билігінің мүмкіндіктерін толықтырады және осыған байланысты сот әділдігі саласына тартылған адамның құқықтары мен бостандықтарының кепілдік жүйесін дамытады. Адам және азамат қорғаудың құқықтық құралдарын таңдауда, оның ішінде прокуратура органдарының жоғары мүмкіндіктерін пайдалануда тәуелсіз болуға тиіс. Прокурорлық қадағалау мәселелеріндегі маңызды жаңа ерекшеліктердің бірі - мына толықтыру болып табылады: ҚР Қылмыстық кодексінің 321-1-бабы "прокурордың қызметіне кедергі жасау және оның заңды талаптарын орындамау" деп көрсетіледі [8, 3].

Қазақстан мемлекетінің дамуына байланысты, прокуратура органдарының мемлекеттік органдар арасындағы орны мен рөлі өзгеріп, оның қызметі жаңарып, толықтырылып отырылғанмен, оның негізгі заңдылық пен тәртіпті ары қарай нығайтуға, мемлекеттің мүддесін, азаматтардың саяси, әлеуметтік және жеке құқықтары мен бостандықтарын қорғау, құқық бұзушылықты жоюға бағытталған мақсаттары мен міндеттері өзгерген емес.

Әдебиеттер тізімі:

1. Қабдөшев Б. Жоғарғы сот прокуроры // Заң және заман. - 2004. - №12. –Б. 24.
2. Альдекеев А.А. История становления и развития органов прокуратуры Республики Казахстан – Алматы, 2002. –Б. 21.
3. Аманбаев Ә. Ел тұтастығы мен бірлігінің негізі // Заң және заман. - 2006. - № 9. – Б.13.
4. Өзбекұлы С., Қопабаев Ә. Мемлекет және құқық теориясы. – Алматы: Жеті жарғы, 2006. - 264 б.
5. Жоламан Қ.Д. Мемлекет және құқық теориясы. – Алматы: «Нұр-пресс», 2005. -296 б.

6. Матузов Н.И., Малько А.В. Мемлекет және құқық теориясы. - Алматы: ЖШС «АйСан-Пресс» баспа үйі, 2013. – 583 б.

7. Қазақстан Республикасының прокуратурасы / ред. Тусупбеков Р.Т. – Алматы, 2002. – Б.34.

ҚАЗАҚ ДӘСТҮРЛІ ҚҰҚЫҒЫНДАҒЫ ҚЫЛМЫСТЫҚ ЖАУАПКЕРШІЛІК ИНСТИТУТЫ ЖӘНЕ ОНЫҢ ҚАЗІРГІ КЕЗЕҢДЕГІ МӘНІ

*Серікбаева С.С., з.ғ.м., мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының аға
оқытушысы*

Әшірбекова А.Н., заң факультетінің магистранты, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ

Қазіргі кезеңде заңдылық пен құқықтық тәртіпті оң жолға бағыттау мемлекеттің басты мақсаттарының бірі болып табылады. Сонымен қатар, мемлекеттің басты міндеттері болып заңдылықты қатаң сақтау, құқықтық тәртіп бұзушылықты түбегейлі жою, қылмыстылықты және оның туындауына итермелейтін себептерді тамырымен жою танылады.

Елдегі заңдылық режимін және құқықтық жүйенің тұрақтылығын, сонымен қоса қолданыстағы заңдар аясында ұлттық құқықтың қарышты дамуын қамтамасыз ететін жүйелі шаралар қажет.

Қазақстан Республикасының Конституциясында көрсетілгендей, демократиялық, зайырлы, құқықтық мемлекет құру міндеттері азаматтардың ең негізгі Конституциялық құқықтары мен бостандықтары мүмкіндіктерінің құқықтық кепілдемелерін қамтамасыз ету арқылы жүзеге асырылады. Қоғам қаншама ізгілікті болғанымен қылмыстық құқықбұзушылық кездесіп тұрады ал, оны болдырмау, мейлінше азайту үшін күресетін мемлекеттік органдар әр түрлі шаралар ұйымдастыра отырып алдын ала анықтауға, дер уақытында тоқтатуға ұмтылыс жасайды, соның салдарынан ондай әрекеттерді тиімді түрде алдын алып, кінәлілерге мемлекеттік мәжбүрлеу шараларының ең қатаң түрін қолданады.

Құқықтық мемлекет құрудағы маңызды мақсаттардың бірі, қылмыстылықпен күресті күшейту болып табылады. Бұл салада қылмыстық заңдарды реформалау, оның нормаларын қазіргі даму кезеңінің қоғам қажеттілігіне сәйкестендірудің маңызы өте зор.

Өзінің «сындарлы он жыл» еңбегінде Елбасшымыз Н.Назарбаев «Бүгінгі өмірде ғаламдық және аймақтық қауіпсіздікті қамтамасыз ету проблемасы айрықшы көкейкесті сипат ала түсуде. Әрине бұл процестің көрінісі ретінде адамзат қауымдастығының өмір сүруіне төнген осы заманға қауіп-қатерге қарсы тұруға бейімделген жаңа құрылымдардың туындай бастауын айтуға болады» - деген, пікіріне сай елімізде қылмыстық жауапкершіліктің мәселелеріне жаңаша қарау бағыты анықталды [1, 32-33]. Президентіміз бағыттағандай, елімізде нормашығармашылық қызметтің тиімділігін арттыру мақсатында қолданыстағы заңнаманы жүйелеу, заңнама салалары бөлігінде одан әрі топтастыру; оны ескірген және қайталама нормалардан арылту, құқықтық реттеудегі олқылықтардың орнын толықтыру, қолданыстағы құқықтағы ішкі қайшылықтарды жою; заңдардағы сілтеме нормаларды азайту және Конституцияға сәйкес заңнамалық актілер қабылдана алатын мәселелер тобы шеңберінде тікелей қолданылатын заңдарды қабылдау практикасын кеңейту жөніндегі жұмысты жалғастыру қажет.

Құқықтық саясатқа кешенді көзқарас барлық нормативтік-құқықтық базаны мемлекет дамуының жалпы стратегиясы тұрғысында, оның ішінде нәтижелілік, ашықтық және есептілік принциптерінде, азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын, қоғам мен мемлекеттің мүдделерін қамтамасыз ететін мемлекеттік басқарудың сапалы жаңа моделін жасау жөнінен жаңғыртуға мүмкіндік береді.

Мемлекеттің құқықтық саясатының маңызды буыны қылмыстық саясат болып табылады, оны жетілдіру қылмыстық құқық теориясы мен тәжірибесін жаңаша бағалау, ұғыну. Қылмыстық құқықтың қазіргі жай-күйін бағалай отырып, оны серпінді дамыту мемлекетіміздің басты бағыттарының бірі. Қолданыстағы Қылмыстық кодекс – қылмысқа қарсы күрестің, адамның құқықтары мен бостандықтарын, мемлекет пен қоғамның мүдделерін қылмыстық-құқықтық қорғаудың, қылмыстық жауапкершілікті жүзеге асырудың пәрменді құралы.

Заңдылық пен құқықтық тәртіпті бекітудегі тәжірибелік мәселелерді шешуде, маңызды рөлді қылмыстылықпен күресті қамтамасыз ететін, қоғамдық-құқықтық жүйе элементі ретінде қылмыстық құқық атқарады. Кез-келген мемлекет кепілдік беретін басты құндылықтарын жауапкершілікпен үрейлендіру және оны кінәлілерге жүктеу жолымен қылмыстық қолсұғушылықтардан қорғай алады.

Сондықтан, азаматтарды қылмыстық әрекет істеуден тежеуші фактор ретінде қылмыстық жауапкершілік мейлінше анық, түсінікті болуы тиіс. Әрі, қылмыстық жауапкершілік негізі мазмұнынан Қазақстан Республикасы қылмыстық заңнамасының алдында тұрған міндеттерді шешуді қамтамасыз етуге жатпайтын белгілерді алып тастаған жөн.

Қылмыстық құқық теориясында қылмыстық жауапкершілік тақырыбы орталық және даулы мәселелердің қатарына жатады. Бір жағынан елімізде өткізілген реформалардың салдарынан өзгеруге ұшыраған әлеуметтік, экономикалық жүйе, қоғамда кездесетін құқықтық нигилизм, екіншіден, әлемнің ғылым мен техникалық деңгейінің қарқынды өсуі, қоғамды индустриализацияға көшіру жағдайлары құқықтағы жауапкершілік мәселелерін шешудің жаңа тәсілдерін қалыптастыруды талап етеді.

Халық мұрасын қайта жандандырып қоғам кәдесіне, келешек ұрпақ мұратына жарату зор міндет болып табылады. Міне, осыған байланысты ұлы даланың әдет-ғұрып құқығына шолу жасауға, оның ішінде қылмыстық құқығы бойынша жауапкершілік түсінігіне тоқталуға бел будық.

Дәстүрлі қазақ құқығына далалық құқық, көшпелі құқық немесе еркіндік құқығы деген мінездеме толығымен үйлесімін табады. Бұндай теңеулер дәстүрлі құқықтың мәдени болмысы мен тарихи ерекшеліктеріне және құндылық-қасиеттері мен мазмұндық ерекшеліктеріне байланысты десек қателеспейміз.

Қазақ халқының дәстүрлі құқығы барлық халықпен қабылданатын еркіндік, сүйспеншілік идеяларын, қағидаларын бекітті. Дәстүрлі құқықтың негізгі қамтамасыз ету механизмі қоғамдық пікір қалыптастыру, соның ішінде өзіндік сана қалыптастыруда бірінғай социумының бір бөлшегі ретінде тек өзінің өміріне ғана емес өз рулас туыскандарының да өміріне жауапты екендігін толық түсінуін қамтамасыз ету болды. Дәстүрлі құқықтың мұндай көрінісін қылмыс пен жаза жөніндегі ережелерден байқауға болады.

Қоғам алдында өз жауаптылығын жете сезінген әр азамат қылмысты ауыздықтауға, жеке адамның құқығын қорғауға, мемлекеттің негізгі тірегі-қоғамдық қатынастарды реттеуге бетімен кеткен келеңсіз істерді жөнге салу үшін қылмысты әшкерлеп, заңның орындалуы үшін өз үлесін қосуы керек. Қылмыс - адам баласы жаратылған кезден бері бірге жасап келе жатқан адам бойындағы ең жаман, келеңсіз қоғамдық құбылыс. Қазақтың көшпелі қоғамында қылмыс адамдардың қоғаммен, қоршаған ортамен және «о дүниемен» қарым-қатынастағы үйлесімділік пен тәртіпті бұзған іс-әрекеттер болып табылды. Қазақ құқығындағы қылмыс түсінігі азаматтық құқықбұзушылыққа ұқсас. Жәбірленуші талапкер, ал қылмыскер жауапкер деп атаған. Қылмыстық іс-әрекеттен келтірілген зардап азаматтық құқықтағыдай зиян деп танылған. Басқа да елдердің әдет-ғұрып құқықтарында Қазан төңкерісіне дейін патриархалды-феодалдық қатынастарда, қылмыс пен азаматтық құқықбұзушылық түсініктерінде айырмашылық аз болған. Біздің ойымызша, бұл экономикалық базистің аз дамып, қоғамның саяси құрылымының әлсіз болуына байланысты. И. Козлов былай деп жазған: «Қырғыздарда заңгерлер ажырата алатын азаматтық және қылмыстық дұрыс еместік туралы мазмұны мен нысаны бойынша дамымаған түсініктер бар» [2, 141].

Ш. Уәлиханов қазақтардың сауаттылығы туралы айта отырып: «Орыстар мен басқа да еуропалықтар сияқты қазақтардан қылмыс пен құқық бұзушылықты айыруды талап етуге болмайды» деген. Қазақ феодалдық қоғамында бұқара халықтың құқықтық санасы өспеуінің себебі, феодалдық-рулық топтардың өкілдері ғасырлар бойы өздерінің құқықтық көзқарастарын және құқықтық нормаларын еңбек етуші қазақтар арасында таратып міндетті орындалуға жататын сахнаға шақырған. [3, 113]. Шын мәнінде билік етуші топ қылмыс пен азаматтық құқықбұзушылықтарды ажырата білген. Бірақ бұл топқа осы білімдерін құқық нормаларында бекіту тиімді болмаған. Осы екі түсініктің арасындағы кішкене ғана айырмашылық сотта бір іс-әрекетті әр түрлі, жауапкердің немесе қылмыскердің материалдық жағдайына байланысты қарастыруға және әртүрлі жаза қолдануға мүмкіндік берді. Ал мәдени және құқық санасы аз дамыған халық қылмыстық және азаматтық құқық бұзушылықтар арасындағы айырмашылықты түсінбеді.

Біз қазақ қоғамындағы қылмыс түсінігін, бұрынғы замандағы қазақтар арасындағы қылмыстық іс-әрекеттер мазмұнын, Кеңестік Қазақстандағы патриархалдық-феодалдық қалдықтар туралы айтқанда, абстрактілі түрде олардың пайда болу және даму жағдайларын ескермей талқылай алмаймыз.

Қазақ қоғамындағы «қылмыс» түсінігіне қазақ даласында пұтқа табынушылық пен мұсылмандықтың араласуының да үлгісі болып табылатын дін де айтарлықтай әсер еткен. Дегенменен дінге қарсы қылмыстар саны аз. Кейде қастандықтың қылмыстық сипаты діни ережелерді бұздан ажыратылмаған болатын. Қазақ халқының басым көпшілігінде үстемдік еткен көзқарастар бойынша, жаман қылық істеген адам сонымен бірге, үлкен күнә істеген болып саналды және керісінше. Бірақ ол қоғамда қоғамдық қауіпті әрекеттердің адамгершілікке жат,

дінге қарсы әрекеттерден ажыратылмағанының куәсі емес. Қылмыстың заңдық түсінігінің діни-нанимдық түсініктермен араласуы қылмыстардың белгілі бір түрлеріне ғана қатысты орын алған.

Мұның барлығы сол кездегі қазақ дәстүрлі құқығындағы қасақана және абайсыздағы қылмыстарды ажырату болғанын куәләндірады, дегенмен оларды ажырату дәстүрлі құқықта нақты болмаған. Тағы да бір көңіл аударар жай сол уақытта, құқықтық мәртебесі жоғары тұлғалардың кейбір жасаған қылмыстары қылмыс болып танылмағандығын айтуға болады. Мысалы, ру басының, билердің жауабы, қожайынның құлды ұруы немесе өлтіруі, көзге шөп салу кезінде ұсталған әйелін күйеуінің ұруы, барымта, көп әйел алу, табыс алу сияқты іс-әрекеттері қылмыс болып табылмады.

Демек, қазақтардың дәстүрлі құқығында феодалдық билеушілердің экономикалық әлеукатына және саяси мүдделеріне, рухани-материалдық тұрғыда зиян келтірген жағдайда және өздері заңдастырған құқық тәртібін бұзған әрекеттер ғана іс жүзінде қылмыс деп танылған. Яғни, қоғамдық қауіптілік әрекеті басым болған мемлекеттік маңызы зор істер ғана қылмыс деп мойындалған.

Жоғарыда біз ертедегі дәстүрлі құқық және Тәуке ханның «Жеті Жарғысындағы» құқықтық заң ережелерінің ауызша-жазбаша нұсқаларында қылмыстық әрекеттердің тізбелері көрсетілгенін және бұларға белгілі бір дәрежеде жаза тағайындалғанын баяндағанбыз. Атап айтқанда: ұрлаған мүлік үшін оның құнын бірнеше есе асырып төлеу айыбы, барымталап алған мал үшін оның құны ғана алынатынын мысалға келтіргенбіз. Мұның астарында қазақтың дәстүрлі құқық нормаларында қоғамға қауіпті және қоғамға қауіпті емес әрекеттерді саралағанда, құқықтық маңызы зор болуы және субъективтік себептерін ашуда қылмыстың жасалу себептерімен қоса оның объективтік іс-әрекеті әркімге дәрежеленіп, билер сотында соған орай сараланып қорғалған.

Мәселен, хандардың, сұлтандардың, билердің жеке басына, намысы мен қадір-қасиетіне және ру ақсақалдарына қол жұмсау – ең ауыр қылмыс. Сондай-ақ, отбасына қарсы жұмсалған қылмыстық іс-әрекеттер де ауыр қылмыс санатына кірген.

Осы тұрғыдан алғанда қазақтың дәстүрлі әдет-ғұрып заңдарында мемлекеттік қылмыс немесе саяси қылмыстық әрекет деген ұғым бөле-жара қаралмайды. Бұны орталықтандырылған мемлекеттің әлсіз дамуына сәйкес «мемлекеттік қылмыс» деген жал-пы ұғымның үстемдік алмауымен түсіндіру қажет. Оның мынандай сыр-сипаты болды. Патриархалды-феодалдық қарым-қатынас жағдайында мемлекетті билеушілер ертеден келе жатқан құқықтық норма өлшемдерімен барлық жазаланатын қылмыстық іс-әрекеттерді қамтып, жауапкершілік орнатудың құқықтық мәнін ғана қадалаған. Оған мысал ретінде V-VI ғасырларда тарих сахнасына шыққан Түркі мемлекеті дәуіріндегі аса қауіпті қылмыс деген: «өз еліне опасыздық жасау», «ұрыс даласынан қашып кету», «ел мүддесін сырттан сату» сияқты іс-әрекеттер мемлекеттік қылмыс түрлеріне жатқан. Мұндай елдік мүддеге нұқсан келтірген қылмыс жасаушыларды мемлекеттің ең жоғарғы құқықтық орны – елдің құрылтай жиналысында, хандар мен сұлтандар алдында Билер кеңесінде қаралып, мемлекет мүддесін сатқан айыпкерлерге өлім жазасы берілген.

Мемлекеттік қылмыстардың ең ауыр сипатына кірген саяси желеумен ханды өлтіру де өзге де қылмыс түрлерімен бір деңгейде қаралған. Ал, мұндай қылмысқа жаза тағайындау билер тарапынан басымдау болған. Яғни, билеуші ақсүйектерге қол көтеру, өлтіру өте ауыр қылмыстық әрекет ретінде қаралып, ең қатал жазаға тартылған. Мысалы, бүкіл қазақ еліне әйгілі болған Әбілқайыр ханның қазасы аса ірі мемлекеттік қылмыс құрамына жатқан. Бірақ сол заманның билері Баракты өлім жазасынан босаттырып жіберген. Оған себеп – Әбілқайыр мен Барақ сұлтанның араларындағы бұрыннан бітіспей келе жатқан өшпенділік. Қазақта «Қардың басын қар алады жауып тұрып, ханның басын хан алады шауып тұрып» деген аталы сөз бар. Бұл мәтел – билік үшін күрескен тақа таласта хан-сұлтандардың бірін-бірі өлтірген осындай кекшіл әрекеттерінен туындаған өмір шындығы. мазмұны жағынан мемлекеттік күштеу мәні бар жауаптылықтың түрі. Өйткені мемлекет кез-келген қылмысқа тиісінше баға бере отырып, оны істеген адамға мемлекет тарапынан заңда көрсетілген күшпен орындауды тиісті шараларда қолдануды жүзеге асырады. Яғни, қылмыстық жауаптылықтың әлеуметтік мазмұнының өзі сол субъектіге қылмыстық жауаптылық жүктей отырып, мемлекет оның істеген қылмысын мінеп, оған заңдылық баға береді. [4, 184].

Қылмыстық жауаптылық - өзінің нысаны, мазмұны жағынан мемлекеттік күштеу мәні бар жауаптылықтың түрі. Өйткені мемлекет кез-келген қылмысқа тиісінше баға бере отырып, оны істеген адамға мемлекет тарапынан заңда көрсетілген күшпен орындалуға тиісті шараларды қолдануды жүзеге асырады. Яғни, қылмыстық жауаптылықтың әлеуметтік мазмұнының өзі сол

субъектіге қылмыстық жауаптылық жүктей отырып, мемлекет оның істеген қылмысын мінеп, оған заңдылық баға береді.

Қылмыстық жауаптылықтың мазмұны (теріс қылыққа моральдық саяси баға беріп мінеу және мемлекет, қоғам тарапынан қылмысын бетіне басу) және заңдылық (қылмыс істеген адамға қолданылатын мемлекеттік күштеу шаралары). Бұлар қылмыстық жауаптылықтың маңызды, мәнді екі бөлігі болып табылады. Осыған байланысты жауаптылықты жүзеге асыру екі нысанда көрінеді: бірі - әлеуметтік талаптарды субъект өз еркімен орындайды, екіншісі - әлеуметтік талаптарды субъект мәжбүрлеп орындайды. [5, 34-35]. Осы екінші көрініс қылмыстық жауаптылыққа тән келеді. Қылмыстық жауаптылық азаматтық-құқықтық, әкімшілік, материалдық жауаптылықтар сияқты құқықтық жауаптылықтың бір түрі және ең қатал түрі болып табылады.

Қорыта келе, мынадай тұжырымдарға келуге болады: Біріншіден, қазақтың дәстүрлі құқығындағы қылмыстық жауапкершілік институты сонау ежелгі көшпенділердің дәуірінен бастау алады. Мемлекеттің негізгі тірегі-қоғамдық қатынастарды реттеуге бетімен кеткен келеңсіз істерді жөнге салу үшін қылмысты әшкерлеп, заңның орындалуы үшін өз үлесін қосуда адам баласы жауапкершілікті жете сезінуі қажет, десек қазақтың дәстүрлі құқығында да қылмысқа қатаң тыйым салынып, жасалған жағдайда зардаптарын жою үшін бірқатар шаралар қолданылған. Бұдан көшпенділердің қылмыс жасалған жағдайда, оған лайықты жауап болу керек деген пікірлерін аңғаруға болады.

Екіншіден, қазақтың құқығында қылмыс субъектісі қылмыстық жауапкершілік субъектісіне сай келмейді. Мұнда кінәлінің жеке жауапкершілігі отбасы, ауыл, ру мүшелерінің ұжымдық жауапкершілігімен толықтырылады. Қылмыстық ұжымдық жауапкершілік негізінен мүліктік жауапкершілік түрінде болатын және оның күші жеті ұрпаққа дейін сақталған. Үшіншіден, мүліктік талаптар жазалау ғана емес, келтірілген шығынның орнын толтыру және кекті қанағаттандыру деп саналады.

Қазақтың дәстүрлі құқығындағы қылмыстық жауапкершілік институтының қалыптасуы мен дамуы, Қазақстан Республикасы заңнамасы бойынша қылмыстық жауапкершіліктің ұғымы, қылмыстық жауапкершіліктің мәні мен мазмұны, қылмыстық жауапкершіліктің негізі және жүзеге асырылу шаралары мен жолдары мәселелеріне терең талдау нәтижесінде теориялық және тәжірибелік мәні бар төмендегідей қорытындылар мен тұжырымдарды түйіндеді:

1. Қазіргі құқықтық реформаларды тиімді ойластыру арқылы, оны мемлекеттік құрылым мен құқық жүйесі бастауларына айналдыруда, халқымыздың құқықтық болмысы мен мәдениетін бойымызға сіңіруде Республиканың бүгіні мен болашағына ғана емес өткен тарихына да жаңа бағыт, жаңа көзқарастар қалыптастыруды қажет етеді. Халық мұрасын қайта жандандырып қоғам кәдесіне, келешек ұрпақ мұратына жарату зор міндет болып табылады. Міне, осыған байланысты ұлы даланың әдет-ғұрып құқығына шолу жасауға, оның ішінде қылмыстық құқығы бойынша жауапкершілік түсінігіне тоқталуға бел будық.

Қазақ халқының дәстүрлі құқығы барлық халықпен қабылданатын еркіндік, сүйспеншілік идеяларын, қағидаларын бекітті. Дәстүрлі құқықтың негізгі қамтамасыз ету механизімі қоғамдық пікір қалыптастыру, соның ішінде өзіндік сана қалыптастыруда бірінғай социумының бір бөлшегі ретінде тек өзінің өміріне ғана емес өз рулас туысқандарының да өміріне жауапты екендігін толық түсінуін қамтамасыз ету болды. Дәстүрлі құқықтың мұндай көрінісін қылмыс пен жаза жөніндегі ережелерден байқауға болады.

Біріншіден, қазақтың дәстүрлі құқығындағы қылмыстық жауапкершілік институты сонау ежелгі көшпенділердің дәуірінен бастау алады. Мемлекеттің негізгі тірегі-қоғамдық қатынастарды реттеуге бетімен кеткен келеңсіз істерді жөнге салу үшін қылмысты әшкерлеп, заңның орындалуы үшін өз үлесін қосуда адам баласы жауапкершілікті жете сезінуі қажет, десек қазақтың дәстүрлі құқығында да қылмысқа қатаң тыйым салынып, жасалған жағдайда зардаптарын жою үшін бірқатар шаралар қолданылған. Бұдан көшпенділердің қылмыс жасалған жағдайда, оған лайықты жауап болу керек деген пікірлерін аңғаруға болады.

Екіншіден, қазақтың құқығында қылмыс субъектісі қылмыстық жауапкершілік субъектісіне сай келмейді. Мұнда кінәлінің жеке жауапкершілігі отбасы, ауыл, ру мүшелерінің ұжымдық жауапкершілігімен толықтырылады. Қылмыстық ұжымдық жауапкершілік негізінен мүліктік жауапкершілік түрінде болатын және оның күші жеті ұрпаққа дейін сақталған. Үшіншіден, мүліктік талаптар жазалау ғана емес, келтірілген шығынның орнын толтыру және кекті қанағаттандыру деп саналады.

Бұдан көшпенділердің қылмыс жасалған жағдайда, оған лайықты жауап болу керек деген пікірлерін аңғаруға болады. Мүліктік талаптар жазалау ғана емес, келтірілген шығынның орнын толтыру және кекті қанағаттандыру деп саналады.

2. Қоғам өз мүшелеріне белгілі бір әлеуметтік талаптар қояды, мұндай талаптарды орындамау жауаптылыққа әкеп соғады. Орындалмаған талаптың сипатына қарай бұл жауаптылық моральдық немесе құқықтық болуы мүмкін.

Қылмыстық құқық теориясында қылмыстық жауаптылық мәселесін зерттеуге айтарлықтай көңіл бөлінгенімен, оның түсінігі, анықтамасы төңірегінде әлі де болса пікірталастар жетерлік. Қылмыстық жауаптылықтың түсініктемесін берген авторлар, көбіне қылмыстық жауаптылықты белгілі бір категориямен теңдестіру арқылы, мысалы «қылмыстық жауаптылық» және «жаза», «қылмыстық жауаптылық» және «кінә», «қылмыстық жауаптылық» және «қылмыстық құқықтық қатынас» терминдерімен байланыстырып зерттеген.

Осы тұжырымдамалардың ішіндегі маңыздысы қылмыстық жауапкершілікке берілген анықтама. Біздіңше, қылмыстық жауапкершілікті адам мен азаматтың құқықтарын, бостандықтарын мен заңды мүдделерін, меншікті, ұйымдардың құқықтарын мен заңды мүдделерін, қоғамдық тәртіп пен қауіпсіздікті, қоршаған ортаны, Қазақстан Республикасының конституциялық құрылысы мен аумақтық тұтастығын, қоғам мен мемлекеттің заңмен қорғалатын мүдделерін, бейбітшілік пен адамзаттың қауіпсіздігін қылмыстық қол сұғушылықтан қорғау, мақсатында қолданылатын сот үкімімен кінәлі деп танылған қылмыс істеген адамның құқықтарын мен бостандықтарын шектеуге бағытталған қылмыстық құқықтық ықпал етудің құралы ретінде қарастыруға болады. [6, 57].

Қылмыстық жауаптылық мемлекеттің заң шығарушы органы арқылы қылмыстық жазалау қатерімен тиым салынған қоғамға қауіпті кінәлі түрде істелген іс-әрекет үшін ғана белгіленеді. Құқықтық әдебиетті талдау нәтижесінде барлық ғалымдардың келесі ережелерге байланысты бірдей пікір ұстанатынын анықтаймыз.

Қолданыстағы Қазақстан Республикасының қылмыстық заңы «қылмыстық жауапкершілік» тіркесін кең қолданғанымен, оның түсінігін сомдайтын анықтаманы бермейді, оның мазмұны мен мәнін ашпайды, нәтижесінде көптеген күрделі әрі даулы шешілмеген сұрақтар туғызады. Осы тұрғыдан келгенде, Қылмыстық заңнамасында осы мәселелер нәтижелі шешілген шет мемлекеттердің жағымды тәжірибесі мемлекетіміз үшін бағалы болмақ.

Әдебиеттер тізімі:

- 1 Назарбаев Н.Ә. Сындарлы он жыл. – Алматы: Атамұра, 2003. – 240 б.
- 2 Ахметова Н.С, Кожахметов Ғ.З. История государства и права Республики Казахстан. ч 1. - Караганда: Издательство КарГУ им. Е.А. Букетова, 2001. - 334 с.
- 3 Дулатбеков Н. Әдет-ғұрып заңдарындағы жаза тағайындау // Заң және заман. - 2002. - N4. - Б.113-118.
- 4 Беккария Ч. О преступлениях и наказаниях. - М.: Инфра-М, 2004. - 184 с.
- 5 Ағыбаев А. Қылмыстық жауаптылықтағы толықтырулар // Заң. - 2002. - N9. - Б. 34-40.
- 6 Бұғыбай Д. Қылмыстық жауаптылықтың түсінігі мен мазмұны // Тураби. - 2007. - №3. – Б.57-60.

ПРАВО НА ДОСТОЙНУЮ ЖИЗНЬ И СВОБОДНОЕ РАЗВИТИЕ - КОНСТИТУЦИОННАЯ ОСНОВА РАЗВИТИЯ СОЦИАЛЬНОГО И ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

*Полева И.А., доцент кафедры теории и истории государства и права,
Туякова Н.Б., старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права
КарГУ имени академика Е.А. Букетова*

Обретение Казахстаном государственной независимости поставило перед собой задачу «строительства сильного суверенного государства с социально ориентированной рыночной экономикой» и обусловил формирование принципиально новых общественных отношений [1, 86]. При этом упор был сделан на активизацию процесса либерализации экономики. Предполагалось, что чем большую силу наберет данный процесс, тем успешней будут продвигаться экономические реформы, тем быстрее страна выйдет из острого социально-экономического кризиса.

В послании Президента страны народу Казахстана «Казахстан – 2030: Процветание, безопасность и улучшение благосостояния всех казахстанцев», в октябре 1998 года, Н.А.Назарбаев подчеркивал, что в течение последних шести лет мы преследовали две главные цели. Во-первых, чтобы Казахстан стал суверенным независимым государством; во-вторых, мы начали проводить широкомасштабные социальные, политические и экономические реформы. Взятый курс на создание социально направленной рыночной экономики остро поставил проблему психологической адаптации к новым условиям независимости государства и становление идентичности у населения как граждан Казахстана. Положение еще больше усугублялось разрывом экономических связей, спадом производства, увеличением безработицы, проблемой неплатежей, инфляционными процессами, ростом абсолютного обнищания населения. Важной проблемой для определения дальнейшего политического и экономического развития Казахстана стало выступать его соотношение с социальным развитием Республики [2, 93]. Одним из главных направлений стала задача обеспечения стабильности и межнационального согласия, построения общества, обеспечивающего достаточный уровень благосостояния всех своих граждан и углубление демократических преобразований. Стало очевидным, что успех экономической реформы не может быть обеспечен без приоритетного развития науки, образования, культуры, без должного обеспечения здоровья и социальной защиты граждан.

Поэтому в процессе выработки основных направлений внутренней политики государства потребовалось формирование принципиально новой социально-культурной политики государства. «Мы должны четко знать и понимать, – подчеркнул Президент, – что хотим построить, какой должна быть траектория, магистраль нашего развития, которая приведет к выбранной цели. Правильно определив наши приоритетные цели, выбрав соответствующие стратегии, проявив волю и терпение при движении по тому пути, мы обезопасим себя от зигзагообразных шахааний, непроизводительной растраты энергии, времени и ресурсов. Имея сильную стратегию и целеустремленность, мы сможем успешно преодолеть любые большие препятствия, стоящие на нашем пути» [2, 93].

В подведении итогов стратегии «Казахстан-2030» о здоровье, образовании и благополучии граждан Казахстана, Президент Н.А.Назарбаев отметил, – было очень важно изменить положение людей, улучшить условия жизни. Результаты проделанной работы очевидны. В 9,3 раза возросла заработная плата, средний размер пенсионных выплат увеличился в 10 раз, что соответственно не может не радовать. В 16 раз возросли номинальные денежные доходы населения. Был создан медицинский кластер, в который входят пять инновационных объектов здравоохранения: детский реабилитационный центр, центры материнства и детства, нейрохирургии, неотложной медицинской помощи и центр кардиологии. Во всех регионах страны были созданы необходимые условия для получения качественных медицинских услуг. Ускоренными темпами развивается и транспортная медицина, обеспечивающая медицинскими услугами самые отдаленные районы нашей страны. А национальная скрининговая система позволяет выявлять и предотвращать заболевания на ранних стадиях. Введено бесплатное и льготное лекарственное обеспечение. Численность населения за 15 лет, возросла от 14 до 17 миллионов человек. Продолжительность жизни возросла, вплоть до 70 лет. Последовательно проводится курс на развитие доступного и качественного образования. Была введена обязательная дошкольная подготовка, на сегодняшний день ею охвачено 94,7% дошкольников. С 1997 года по всей республике было построено 942 школы, а также 758 больниц, а так же других объектов здравоохранения. Все более

развивается сеть интеллектуальных школ и профессионально-технических колледжей мирового уровня. За последние 12 лет на 182% увеличилось количество грантов для получения высшего образования. Таким образом, можно сказать, что основные задачи, поставленные Стратегией-2030, выполнены, другие в процессе выполнения.

В послании Президента РК народу Казахстана «Стратегия Казахстан – 2050: новый политический курс состоявшегося государства» от 14 декабря 2012 года [3]. Послание содержит всесторонний анализ стремительно меняющихся глобальных вызовов современности. Президент систематизирует их в десяти основных пунктах. Это ускорение прогресса, демографический рост, продовольственная и энергетическая безопасность, дефицит воды, сокращение запасов природных ресурсов, третья индустриальная революция, социальная нестабильность, мировоззренческий кризис, новая волна мирового кризиса. Президент также отметил главной целью – социальную безопасность и благополучие граждан Республики Казахстан. Это является лучшей гарантией стабильности в обществе. Мировой опыт показывает, что идеальной и универсальной модели социальной политики просто не существует. Также как и не существует ни одного общества, где все граждане были бы довольны существующей социальной системой. Решать вопросы социальной безопасности и благополучия граждан – это трудная и очень серьезная задача, которая касается каждого казахстанца. Поэтому здесь должны быть тщательно взвешенные подходы. Далее Президент Н.А.Назарбаев изложил свое видение принципов, которых граждане РК должны придерживаться и с учетом которых будет возможно осуществлять корректировку подходов к вопросам социальной справедливости и социального обеспечения.

Во-первых, государство, особенно в условиях глобального кризиса, должно гарантировать гражданам минимальный социальный стандарт. Главная задача – не допустить роста бедности. Бедность не должна стать социальной перспективой ни для одного казахстанца.

Во-вторых, государство должно оказывать социальную поддержку только тем группам, которые в этом нуждаются.

- Государство будет нести полную ответственность за адресную поддержку социально уязвимых слоев общества – пенсионеров, инвалидов, нетрудоспособных, больных детей и др.

- Необходимо постоянно совершенствовать систему социального и пенсионного обеспечения, всемерно защищать материнство и детство.

- Должны быть четкие программы обучения и переподготовки безработных, увязанные с потребностями рынка труда. Государство должно оказывать социальную поддержку безработным при условии, что человек, попавший в эту категорию, осваивает новую профессию и идет переучиваться.

- Важно создать условия, при которых работодатели будут активно привлекать к работе социально уязвимые слои населения, обеспечив их заработной платой. Прежде всего, это касается людей с ограниченными возможностями. Так поступают в развитых странах мира. Мы должны создавать условия для их полноценной трудовой деятельности. Государственные пособия должны получать только те, кто реально не может работать. Те компании и корпорации, которые берут на работу инвалидов и создают им условия, должны поощряться.

В-третьих, все должно сосредоточиться на решении проблем социальных дисбалансов в развитии регионов.

В-четвертых, должна модернизироваться политика обеспечения занятости и оплаты труда.

Проблемы политики государства в социально-культурной сфере требуют самого серьезного отношения со стороны нашего государства. От своевременного решения этих проблем во многом зависят стабильность в обществе, уровень жизни населения, культурно-образовательный потенциал страны, а следовательно, успех проводимых социально-экономических реформ, призванных обеспечить достижение экономической независимости Республики Казахстан.

Конституция является Основным законом общества и государства. Она закрепила основные общественные отношения, установила фундаментальные правовые основы организации деятельности главных органов государства, институтов гражданского общества. Надо отметить, что Конституция Республики Казахстан – это единственная Конституция, в которой идея о человеке, его жизни, правах и свободах, как высшей ценности, записаны в её первой статье и органически связаны с характером государства, подчеркивая тем самым, что первейшим его долгом является признание неотъемлемых прав человека, наполнение этих положений реальным содержанием, их защитой. Впервые в ныне действующей Конституции Республики Казахстан ясно и четко закреплены нормы, касающиеся не только прав граждан, но и человека, которые принадлежат каждому от рождения, признаются естественными, абсолютными, неотчуждаемыми,

допущение их ограничения только по закону, в целях защиты Конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения [4].

Основной закон заложил основу позитивным процессам становления и укрепления институтов государственной власти и общества, предусмотрел необходимые условия для динамичного развития экономического, социального и культурного потенциала Казахстана. Конституция установила высокую планку демократическим преобразованиям в государстве и обществе, открыла новые возможности для реализации личности, утверждения в стране цивилизованного рынка.

Хочется отметить, что именно Конституция явилась юридическим выражением тех основных ценностей, которые определяют лицо современного Казахстана: такие как уважение прав и свобод человека, рыночная экономика, приверженность демократическим традициям и принципам правового государства, разделение и согласованное функционирование ветвей власти, гарантом которого выступает Президент республики.

Конституция и действующие законы дают всем гражданам независимо от национальности равные права на социальную защиту, здравоохранение, условия труда, на пользование родным языком и культурой, на свободный выбор языка общения, воспитания, обучения, творчества и запрещают дискриминацию по национальным и языковым мотивам [4]. Конституция устанавливает обязанность государства проводить такую социальную политику, которая гарантировала бы каждому казахстанцу необходимый жизненный уровень. В ранг общегосударственной политики возводится создание экономических, социальных и правовых условий, обеспечивающих свободное развитие человека. Конституция РК 1995 г. Закрепляет основные направления социальной политики государства, которыми стали:

- установление гарантированного минимального размера заработной платы и пенсии, социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца;
- обеспечение гарантированного бесплатного среднего обязательного образования;
- обеспечение права на охрану здоровья и бесплатное получение гарантированного объема медицинской помощи;
- охрана окружающей среды, благоприятной для жизни и здоровья человека, рациональное природопользование [4].

В то же время анализ законодательного и нормативного обеспечения крупнейших блоков социально-культурной политики в 1991-1994 гг. показывает наличие определенных проблем, связанных зачастую с их неадекватностью складывающимся новым отношениям в обществе. Так, данный период в социально-культурной сфере действовали:

- в области социальной защиты:

Закон «О минимальном потребительском бюджете» от 6 июня 1991 года; Закон РК «О страховании» от 3 июля 1992 г.; Закон РК «О социальной защите граждан, пострадавших вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском испытательном ядерном полигоне» (1993г.); Закон РК «О социальной защите граждан, пострадавших вследствие экологического бедствия в Приаралье» (1992г.); Указ Президента РК «О мерах по социальной поддержке многодетных семей» (1992г.); Также были созданы Фонд государственного социального страхования (1992г.), Государственный фонд содействия занятости (1991г.), Пенсионный фонд (1991г.)

- в области трудовых отношений: Закон РК «Об охране труда» от 22 февраля 1993 г.;
- в области здравоохранения: Закон РК «Об охране здоровья» от 19 февраля 1992г., Закон РК «О профилактике СПИДа» от 5 октября 1994 г.;
- в сфере образования: Законы РК «Об образовании» от 5 марта 1992 г., «О высшем образовании» от 10 апреля 1993 г.;
- в сфере культуры: Закон РК «Об охране и использовании историко-культурного наследия» от 2 июля 1992 г.

Эти законодательные акты представляли собой нормативный массив, в котором регламентирующую роль играли противоречащие друг другу законы СССР, законы, принятые прежними Верховными Советами Казахской ССР и Республики Казахстан в начале 90-х годов. Эти нормативно-правовые акты были слабо состыкованы и создавали большие трудности при их практическом применении.

Так, например, со временем социальные услуги, финансируемые как из бюджетных средств, так и из средств предприятий, подверглись резкому сокращению в реальном выражении. Причиной этого стало несовершенство Закона «О пенсионном обеспечении граждан в Казахской ССР» от 17 июня 1991г., который был принят в совершенно иной социальной, экономической,

правовой, демографической ситуации. Поэтому за небольшой срок своего действия этот Закон оброс огромным количеством поправок, порой принципиально изменяющих те или иные статьи Закона. Однако все эти изменения не приносили пенсионерам ощутимой прибавки к доходам, не смогли сдержать падения уровня пенсии. Аналогичная ситуация сложилась и в области здравоохранения, когда в начале 1992 года был принят Закон «О здоровье народа», который также в условиях изменившихся социально-экономических отношений практически не мог быть правовой основой для дальнейшего развития и функционирования данной отрасли. Поэтому Президентом РК были приняты ряд указов, имеющих силу Закона: «О медицинском страховании граждан», «О частной и платной медицине», «О донорстве крови и ее компонентов».

С принятием в августе 1995 года новой Конституции РК в стране начался очередной этап преобразований общественного мировоззрения, создания макромодели нового казахстанского социума. Новый Основной Закон страны поставил перед РК цель – построение демократического, светского, правового, социального государства, обеспечивающего достойную жизнь и свободное развитие человека. Принятие новой Конституции Республики Казахстан также создало правовой фундамент новому этапу конституционного развития независимого, суверенного государства, закрепило основополагающие принципы деятельности как государственного механизма, так и общественно-политических институтов, установило конституционный статус человека и гражданина. Определило основы экономического строя. Тот факт, что одной из целей конституционного реформирования является построение сильного социального государства, поставило перед обществом ответственность за эффективное претворение принципов Конституции в реальной жизни. Конституция закрепляет основные направления социальной политики государства. Они были направлены, прежде всего, на защиту и поддержку государством брака и семьи, материнства, отцовства и детства, на установление гарантированного минимального размера заработной платы и назначения пенсии, социального обеспечения по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца.

Соответственно, в Конституции Республики Казахстан были также установлены права на: получение квалифицированной юридической помощи, жизнь, личную свободу, неприкосновенность достоинства человека, свободное передвижение и свободное место жительства, свободу объединения, свободу труда и предпринимательской деятельности, получение бесплатного, установленного Законом, объема медицинской помощи, бесплатное среднее образование, социальное обеспечение по возрасту, а также в случае болезни, инвалидности, потери кормильца. Сегодня есть все предпосылки для дальнейшего развития социальной функции современного демократического государства Республики Казахстан, известны в общем-то условия этого процесса, но практическое решение будет зависеть от согласованности усилий каждого человека, общества в целом и самих государственно-правовых институтов [5, 79].

Сегодня эти конституционные права нашли свое закрепление в конкретных нормах законов и прочно вошли в повседневную жизнь, создали все необходимые условия для самореализации наших граждан. «Будучи молодым государством, Казахстан делает еще первые шаги в этом направлении, однако идеология устойчивого развития оказала в течение нескольких лет независимости сильное влияние на самосознание казахстанского общества, создала определенные политические, организационные и финансовые предпосылки для развития процесса развития социального государства» [6, 5].

В результате реализации Конституции в стране начала формироваться новая экономическая система, в корне иная по положению и соотношению в ней человека и государства. Если в прежней экономике основной хозяйствующей фигурой и главным собственником было государство, гражданину отводилась лишь роль наемного работника, то в современной экономике главная фигура, основной собственник, хозяин собственного дела – это человек, гражданин. На этой основе формируется гражданское общество, в котором человек, его свобода, права, достойная жизнь, благополучие – не только цель, но и главный фактор, первооснова общественного развития и экономических достижений. Наряду с этим, необходимо отметить, что именно правовое воспитание играет большую роль в обеспечении конституционной законности. Можно с уверенностью сказать, что за прошедшие годы произошли фундаментальные изменения в массовом правосознании наших граждан. Идет процесс усвоения базовых ценностей демократии и правового государства, налицо признаки формирования новой правовой культуры. Но, все-таки это не повод для самоуспокоения, а лишь хороший стимул для продолжения работы по пропаганде духа и буквы Основного закона.

Необходимо научиться жить по Конституции, чтобы это стало привычкой. А для этого надо сформировать у граждан желание и потребность жить в соответствии с ее нормами и принципами, на деле считать ее Основным законом республики. Нормы Конституции сами по себе не смогут воплотиться в реальной жизни. Живая Конституция, как это подчеркивается многими авторитетными юристами, - это сплав юридических норм с практикой их реализации, что предполагает необходимость знать и уважать ее нормы на высоком уровне. Только в этом случае мы можем говорить о формировании истинного конституционного мировоззрения общества, новой конституционной культуры.

Конституция ориентирована на общепризнанные идеи демократического, правового, социального государства, провозглашающие высшими ценностями государства человека, его жизнь, права и свободы. Наша Конституция – это осознанный выбор народа Казахстана. Выбор, который необходимо ценить и уважать.

Таким образом, задачами государства по Конституции становятся также гарантии в прожиточного минимума каждого члена общества и мероприятия в сфере здравоохранения, жилищного строительства и семейной политики. Как правило, о степени развития правового и социального государства свидетельствует уровень обеспеченности и защищенности конституционных прав его граждан. Сегодня уже можно с уверенностью утверждать, что в Казахстане создана надежная правовая база для защиты прав и законных интересов человека в целом. Однако законодательство в этом вопросе требует поступательного и постоянного совершенствования.

Список литературы:

- 1 Назарбаев Н. А. Идейная консолидация общества – как условие прогресса Казахстана // Стратегия независимости. - Алматы. 2003.- 312 с.
- 2 Назарбаев Н.А. Казахстан – 2030. Процветание, безопасность и улучшение благосостояния всех казахстанцев. - Алматы: Білім. 1998.- 96 с.
- 3 Назарбаев Н.А. Стратегия «Казахстан-2050» Новый политический курс состоявшегося государства от 14 декабря 2012 года.
- 4 Конституция Республики Казахстан от 30.08. 95 с изменениями и дополнениями от 7.10.98, 21.05.07, 02.02.2011 г. // «Казахстанская правда», 8 сентября.
- 5 Полева И.А., Туякова Н.Б. Некоторые закономерности развития правового государства в Республике Казахстан. // Развитие правовой и политической системы в суверенном Казахстане: сборник научных трудов.- Караганда: ТОО «ГЛАСИР». 2011.- С.78-82.
- 6 Кубеев Е.К. Формирование и развитие социальной государственности в условиях проводимых конституционных реформ в Республике Казахстан. // Қарағанды ун-тінің хабаршысы.Құқық сер.- 2012. - №1. - С. 4-8

К ВОПРОСУ О ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В ОБЫЧНОМ ПРАВЕ КАЗАХОВ

Аскаров Е.Х., докторант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

Изучая исторический аспект становления и развития юридической ответственности в законодательстве Казахстана, нельзя обойти стороной, тот продолжительный период времени, когда основным регулятором правовых отношений казахского общества выступали нормы традиционного права. Почти всем народам мира на определенной стадии экономического и правового развития известен период господства обычно-правовых установлений, имевших важное социально-регулятивное и управленческое значение. Такой период у многих народов был недолгим, переходным и ограничивался средневековой эпохой. Казахское право в своей древней форме проявляло удивительную жизнеспособность и стойкость влиянию инонациональных систем (мусульманского, монгольского права, русского законодательства и др.), пережило свою эпоху и продолжало сохранять и выполнять регулятивную, управленческую, объединительную, охранительную и гуманистическую функции, вплоть до новейшего времени, отчасти до начала XX в. [1]. Долговечность обычного права казахов известный ученый С.З. Зиманов объясняет двумя факторами: «Во-первых тем, что хозяйственно-бытовые, мировоззренческие основы

кочевой цивилизации на обширной земле Казахстана сохранились вплоть до новейшего времени. А во-вторых, и это главное тем, что Казахское право было максимально приближено к самому народу, к логике его жизни и в значительной степени выражало извечную духовную суть человека и его устремлений независимо от стадии его совершенства и развития» [2].

Обычно-правовые нормы - неотъемлемая часть, органический элемент истории казахского общества, в них отразились особенности развития общественных отношений, структуры хозяйства и быта, уровень мышления народа. Будучи регулятором общественных отношений, обычное право не только служило их потребностям, но и отражало черты, глубоко присущие им. То, что в казахском кочевом обществе в течение длительного времени действовали в основном нормы обычного права, превратившиеся в довольно устойчивую и развитую систему, обуславливалось определенными объективными причинами, в первую очередь экономическими. Наряду с этим соблюдение норм обычного права обеспечивалось традициями, религиозным сознанием, моралью, общественным мнением и национально-этническим фактором. Действовали они совместно в одном направлении, что и создавало довольно высокую меру всеобщности норм обычного права.

По мнению многих авторов, главным источником казахского обычного права является веками создававшийся и совершенствовавшийся устный обычай «адат». Под словом «адат» понимают вообще обычай народа. Обычное право в виде юридических норм входит в «адат» и составляет как бы его концентрированное выражение [3, с.117]. С течением времени источники казахского обычного права изменялись, в частности, к ним добавились судебные приговоры, решения наиболее авторитетных и знаменитых биев («бийдин билиги»), а также так называемые «ереже» - положения, принимаемые судами биев о том, какими именно нормами обычного права они будут руководствоваться при рассмотрении определенных судебных дел. Таким образом, нормы обычного права постоянно пополнялись и совершенствовались, обычаи систематизировались в уложения и другие правовые памятники. Наиболее известны такие источники права, как «Касым-ханнын каска жолы», тесно связанный с именем Касым-хана, объединившего казахские земли. Положения свода законов Касым-хана были доработаны во времена Есим-хана и известны под названием «Есим салган ески жолы». Яркой вехой законодательства казахов того периода является составленный при хане Тауке свод норм обычного права «Жеті Жаргы», называвшийся еще «Уложения хана Тауке», или «Законы хана Тауке» [4, с.30].

Казахское обычное право не знает понятия «юридическая ответственность», оно оперирует понятием «наказание» (жаза), предусматривая следующие его виды:

- смертная казнь;
- телесные наказания;
- позорящие наказания;
- «кун» (выкуп за убийство);
- «айып» (штраф);
- отдача в рабство;
- выдача обидчика в услужение потерпевшему;
- выдача обидчика на произвол потерпевшего или его родственников;
- конфискация у обидчика всего имущества;
- изгнание обидчика из общины [5, с.180].

Таким образом, юридическая ответственность в традиционном праве казахов выражалась через систему наказаний за совершенное правонарушение. При этом, как отмечается в литературе, понятие преступления мало чем отличалось от гражданского правонарушения. Вместо понятия «преступление» (кылмыс) употреблялись понятия «дурное дело», «дурное поведение» («жаман іс, жаман кылык»). Формально под преступлением в обычном праве казахов, как и в обычном праве других народов, понималось нанесение преступником материального и морального ущерба потерпевшему, что соответствовало и определению понятия гражданско-правового деликта [6, с.74].

Как видно для обычного права казахов характерно отсутствие жестоких мер наказания, присущих другим восточным государствам. В традиционном казахском обществе отсутствовали тюрьмы, зинданы, погреба заточения, крайне редко применялась смертная казнь, и только с разрешения курултая (народного собрания).

Одно из правил обычного права казахов - соразмерность, адекватность наказания совершенному преступлению, т.е. принцип талиона («ухо за ухо», «копыто за копыто»). Принцип возмездия по талиону хотя и был принят, но постоянного применения не находил. Во всех случаях, будь то убийство или же другое нарушение обычного права, казахи издревле все вопросы

ответственности решали в частном порядке, договаривались между собой. Поэтому потерпевший или представители потерпевшего вместо требования наказания по принципу талиона имели право требовать с преступника материального возмещения за причиненный ущерб. Таким образом, суровость наказаний за убийство и членовредительство смягчалась разрешением уплачивать «кун».

Вообще вопросы имущественной ответственности в структуре обычного права казахов занимали доминирующее положение. Любая форма отклонения поведения от признанных общественных норм, в том числе и нравственных, могущая нанести материальный и моральный ущерб, связывалась с несением имущественной ответственности. В связи с этим, наиболее распространенными и детально разработанными видами наказаний за проступки и преступления были институты «куна» и «айыпа».

Кун – персидское слово, которое обозначает плату за убийство и увечье, освобождавшую виновного от кровной (родовой) мести или от законного преследования. Смертная казнь и телесные наказания могли быть с согласия потерпевшего или его сородичей заменены по приговору суда куном, то есть платою за кровь и увечья. Так, жизнь рядового мужчины оценивалась в 1000 баранов, или в 100 верблюдов, или в 200 лошадей, а жизнь женщины оценивалась в половину меньше. Но эта норма не распространялась на тех, кто лишил жизни представителя сословия торе или ходжа. В этом случае убийца обязывался выплатить кун, семикратно превышающий установленную норму. Тяжкие телесные повреждения, повлекшие полную нетрудоспособность наказывались полным куном, повреждения глаз и языка – половиной, правой руки или ноги – четвертью, а левой руки или ноги – одной восьмой куна. Помимо этих норм, существовал порядок выплаты дополнительного куна. Повышенный кун двух видов: кун на искусство и кун на кости. Первый вид куна был введен для особой категории людей: акынов, полководцев, известных борцов, ораторов, ученых людей. При этом сословие не играло никакой роли, критерием было служение народу, приобретение известности своим искусством, талантом. Кун на кости налагался в случае, когда убийца уничтожал следы своего преступления - тело жертвы, и родные не могли предать его погребению. В целом применение системы кунов способствовало сокращению числа бесполезного кровопролития, ослаблению взаимной вражды и междоусобиц [7].

Одним из самых распространенных видов наказания в казахском обществе был также «айып» (штраф). Он назначался, главным образом, за имущественные преступления, а также за преступления против личности (кроме убийства и тяжелого телесного повреждения), против порядка управления и за некоторые другие категории преступлений. Размеры айыпа в разные времена и в различных частях Казахстана были неодинаковы и фактически зависели от суда биев. По нормам казахского обычного права чаще всего применялись айыпы-тогузы, что означало девять голов скота или некоторое количество вещей. В тогуз непременно должны были входить верблюд, лошадь или бык. Обычно за различные преступления айып назначался в размере одного «тогуза», но нередко бывали случаи, что за более важные преступления айыпы достигали трех тогузов и даже выше.

В зависимости от характера совершенного правонарушения и социального статуса потерпевшего и виновного различались следующие виды штрафов:

- бас тогыз (большой тогуз) включал в себя верблюда и еще восемь голов скота других видов или ценные вещи;
- орта тогыз (средний тогуз) – начинался с лошади;
- аяк тогыз (малый тогуз) – начинался с быка;
- токал тогыз (сокращенный тогуз) состоял из восьми голов мелкого рогатого скота;
- айып «ат-шапан» – лошадь + халат или шуба [8].

Айып не являлся просто мерой возмещения вреда, а был наказанием за содеянное преступление. Так, назначение айыпа за воровство в размере, в несколько раз превышающем стоимость похищенного, свидетельствует о том, что он являлся не только гражданско-правовой нормой возмещения причиненного ущерба, а одной из мер государственного принуждения. Айып представляет собой вид уголовного наказания с элементами возмещения материального и морального вреда. Это следует из того, что, как уже отмечалось ранее, резких граней между уголовными наказаниями и гражданско-правовой ответственностью у наших предков на тот момент развития не было. Однако, при всем этом отчетливо прослеживаются попытки компенсировать не только материальный, но и моральный вред в обществе.

Особо следует отметить, что имущественная ответственность падала не только на виновного, но и на его родственников. Отсюда в казахском обычном праве помимо индивидуальной ответственности существовала коллективная ответственность, и по тяжким преступлениям в основном несли коллективную ответственность, поскольку во многих случаях индивидуально выплатить «кун» было обременительно. Айыпы платили виновный или его близкие родственники при условии, если непосредственный виновник не обнаруживался, не являлся в суд или был не в состоянии выплатить назначенный айып. При несостоятельности близких родственников ответственность за уплату положенного айыпа возлагалась на целый аул, к которому принадлежал виновный [9].

Еще одной особенностью традиционного права казахов является то, что ответственность несет только физическое лицо и никто другой. В казахском обычном праве не было судебных процессов над животными, насекомыми, домашней птицей и над неодушевленными предметами, поскольку они не являлись субъектами преступлений.

Таким образом, в данной статье, нами предпринята попытка рассмотреть вопрос формирования и развития юридической ответственности в обычном праве казахов. Вполне естественно, что прямого упоминания термина «юридическая ответственность» оно не содержит, вследствие не разработанности данного правового института на тот период времени. Но вместе с тем, исходя из содержания и сущности изучаемого правового явления, вполне обоснованно можно утверждать, что юридическая ответственность находит свое отражение в нормах казахского обычного права, определяющих понятие наказания и виды наказаний. Исходя из этого, нами были определены наиболее «яркие» черты, характерные ответственности в соответствии с традиционным правом казахов.

Список литературы:

- 1 Ахметова Н.С. Право кочевого казахского общества // Вестник ЮУрГУ. Серия: Право. - 2007. - №28 (100) - С.4-9.
- 2 Зиманов С.З. Казахский суд биев – уникальная судебная система. - Алматы: Атамұра, 2008 - 224 с.
- 3 Абайдельдинов Е.М. Политико-правовая история Республики Казахстан. - Алматы: Данекер. Ч. 1: (С древнейших времен до 1917 г.). - 1999. - 293 с.
- 4 Узбекулы С. Хан Тауке и правовой памятник «Жети жаргы»: учебное пособие. - Алматы: Өркениет, 1998. - 88 с.
- 5 Культелеев Т.М. Уголовное обычное право казахов (С момента присоединения Казахстана к России до установления советской власти).- Алма-Ата: Издательство Академии Наук Казахской ССР, 1955.- 302 с.
- 6 История государства и права Казахской ССР: учеб.пособие / Под общ.ред. С.С. Сартаева. - Алма-Ата: Мектеп, 1982 - .Ч.1. - 182 с.
- 7 Ахметова Н.С. Обычное право казахов в XVIII – первой половине XIX века. Учебное пособие. - Караганда, 1990. – 136 с.
- 8 Айткулова Н.Л. Институт «Айып» в обычном праве казахов // КарГУ. Вопросы источниковедения, историографии и методика преподавания истории Казахстана. - 1997. - С. 103-117.
- 9 Жолдасова Л.М. Институт компенсации морального вреда в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан // Евразийский юридический журнал. - 2011. - № 2. - С. 23-26.

ЮВЕНАЛЬНАЯ ЮСТИЦИЯ КАЗАХСТАНА И МИРОВОЙ ОПЫТ

Кожяхметов Г.З., д.ю.н., профессор

Айдарбек С.О., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

В нашей общественно-политической жизни в последние годы появляются новые институты заимствованные из опыта зарубежных стран. Одним из них является ювенальная юстиция, т.е. система защиты прав несовершеннолетних граждан от произвола существующей действительности.

Ювенальная юстиция, как организация призвана работать с детьми оказавшимися в трудной ситуации, и совместно с другими учреждениями – органами социальной защиты, медицинскими и реабилитационными центрами, правоохранительными учреждениями и т.д., составляет единый комплекс стоящий на защите прав ребенка в демократическом государстве.

Если обратиться к истории, то ювенальные суды существовали еще в XIX веке в США, они были созданы на основе доктрины, согласно которой государство ведет себя как попечитель или ответственное лицо за несовершенно- летних, защищая их от опасного поведения и вредного окружения. Цель системы ювенальной юстиции является не наказание несовершеннолетних, а скорее всего проведение с ними индивидуального воспитания.

За эти года ювенальная юстиция разработала различные судебные процедуры для несовершеннолетних с различными проблемами, такими как: правонарушение, побег из дома, наркотическая зависимость, которым требуется новое благоприятное домашнее окружение путем временного или постоянного усыновления или удочерения. Этот подход основан на двух целях: первое - подростки по развитию своему еще не готовы в действительности сознавать свои поступки, чтобы быть за это ответственными; второе - подросток еще подвержен влиянию и его можно перевоспитать, чтобы в будущем у ребенка не было побуждений совершать какие-либо правонарушения.

Впервые на официальном уровне проблема специализированной защиты прав несовершеннолетних нашла законодательное отражение в 1869 году, когда в штате Массачусетс - США были введены законодательные правила, регламентирующие порядок рассмотрения в судах уголовных дел с участием несовершеннолетних отдельно от иных судебных дел, с той целью, чтобы оградить несовершеннолетнего от дурного влияния взрослых правонарушителей.

Позже, в 1899 году в городе Чикаго был учрежден специальный суд для рассмотрения различных судебных дел, субъектами которых являлись несовершеннолетние, представленные в виде обвиняемых, либо лиц, без участия которых невозможно прийти к справедливому решению (потерпевших, свидетелей, соучастников и т.д.). Организация и создание суда по делам несовершеннолетних положили начало созданию «Концепции защиты несовершеннолетнего». Сегодня подобные суды функционируют во всех штатах США [1; 12-13].

После создания первого детского суда подобные детские учреждения в течение первых же десяти лет были организованы в 30 штатах из 45, а затем, быстро распространившись по Америке, были заимствованы отсюда европейскими государствами: Англией (1905 г.), Германией, Венгрией, Италией (1908 г.), Португалией (1911 г.), Бельгией, Швейцарией (1912 г.) и др. Это послужило толчком в выработке законов, регламентирующих компетенцию и деятельность создаваемых учреждений. Такие законы были изданы в США в штатах Иллинойса (1899 г.), Пенсильвании (1901 г.), Нью-Йорке (1902 г.), Кливленде (1903 г.) и др. В 1908 году Англия получила специальный закон о детях, названный современниками первым «Детским кодексом». В 1912 году Франция приняла аналогичный документ «Закон о судах для детей и подростков» и т.д. [1, 15].

Если рассматривать опыт стран СНГ, то юристы России еще 250 лет тому назад поднимали вопрос о том, чтобы вопросы защиты прав несовершеннолетних решались в порядке особого судопроизводства. Еще с середины XVIII века в России начала создаваться система ювенального судопроизводства. Так, например, в 1744 году Правительствующий сенат издал указ о том, что к ребенку до 14 лет нельзя применять те же наказания, что и к взрослому. Императрица Екатерина II повелела учредить так называемые «совестные суды», которые рассматривали дела детей до 18-летнего возраста [2, 12].

Разграничение уголовного наказания между взрослыми и несовершеннолетними повсеместно появятся в XIX веке, а соответствующие Законы станут регулировать Правила детей и подростков на различных стадиях правосудия. Так, например, в 1824 году в Нью-Йорке были созданы условия в тюрьмах для того, чтобы несовершеннолетние могли находиться отдельно от взрослых. В г.

Бостоне в США в 1869 году впервые были организованы заседания суда для несовершеннолетних, а также применен опыт воспитательного надзора, который впоследствии стал одним из главных способов работы с несовершеннолетними преступниками [3].

Историческую известность в защите прав несовершеннолетних, в особенности прав детей-сирот и малолетних преступников получил приют, открытый при католической церкви Польши. Как отмечают зарубежные исследователи, в Польше сложилось большое количество религиозных патронажных общин, которые покровительствовали детям и подросткам, оказавшимся в неблагоприятных условиях. Некоторые из этих общин на свои средства создавали воспитательные учреждения для таких детей. Одно из них возникло в 1871 году и называлось «Общество сельского хозяйства и ремесел». В 1876 году Община построила дом для подростково-правонарушителей, который по замыслу его создателей должен был стать подобием семьи для этих детей [3].

При Екатерине II малолетним преступникам применялась ссылка в отдаленные монастыри для выполнения тяжелых работ. Малолетство, по Указу Сената определялось возрастом до 17 лет. В 1775 году императрица Екатерина II учредила Совестные суды (позже они будут упразднены Сенатом), которые также решали дела малолетних преступников. При Николае I в 1845 году вышло Уложение «О наказаниях уголовных и исправительных», где малолетством также был признан возраст до 17 лет. Позже, в 1857 году новая редакция Уложения вводит правила, что малолетство является смягчающим при наказании несовершеннолетних, где возраст до 10 лет определялся как детский. Эта группа правонарушителей полностью освобождалась от наказания за совершенное преступление, а детям от 10 до 14 лет наказание определялось по тому – действовал ребенок по разумению или нет [4]. В России первый ювенальный суд начал свою работу в 1910 г. в Санкт-Петербурге.

Уже к Октябрьской революции особые суды для несовершеннолетних существовали в таких городах, как Москва, Хабаровск, Киев, Рига, Одесса, Варшава, Саратов, Томск. Революция 1917 года разрушила идею учреждения ювенальных судов в судебной системе и судопроизводстве государства, хотя по инерции дореволюционные разработки в области ювенальной юстиции продолжались до 1935 года. При этом следует отметить, что в первые годы советской власти широко пропагандировалась идея медико-педагогического воздействия на ребенка и, соответственно, была разработана наука «Педология». Педология – это наука, соединившая в себе подходы медицины, биологии, педагогики и психотехники к развитию ребенка. И хотя как термин она устарела и приобрела формат детской психологии, универсальные педологические методы привлекают внимание не только ученых, но и людей вне научного мира. Первые работы по педологии были написаны американскими психологами Г.С. Холлом, Дж. Болдуином и физиологом В. Прейером. Именно они стояли у истоков психологии развития и собрали огромный багаж эмпирического материала по развитию и особенностям поведения детей. Их работы стали во многом революционными и легли в основу детской и возрастной психологии [5].

В 1991 году Республика Казахстан приобрела независимость, и открылись более широкие возможности восприятия опыта стран мирового сообщества. Конституция Республики Казахстан, принятая в результате всенародного референдума 30 августа 1995 года, отражает опыт других стран и международно-правовые акты о правах человека. Эти документы оказали огромное влияние на законодательство Республики Казахстан, направленного на обеспечения прав человека. Особое влияние на Конституцию Республики Казахстан оказала Всеобщая Декларация прав человека. Статья 1 подчеркивает: «Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы» [6, 51]. Под воздействием происходящих перемен изжили себя некоторые формы работы с подрастающим поколением, не отвечающие реальностям сегодняшнего дня, а также оказались забытыми многие положительные традиции.

Указывая на важность воспитания подрастающего поколения, Президент Республики Казахстан Н.А. Назарбаев отметил: «Если мы намерены строить цивилизованное общество, где торжествуют идеи права и нравственности, то каждый гражданин со школьных лет должен усвоить их элементарные начала» [7, 19].

В 1994 году Казахстан присоединился к международной Конвенции «О правах ребенка». Государством за истекший период принято немало законодательных актов, касающихся социальной защиты детей, охраняющих и реализующих права детей в различных сферах общественной жизни. Права человека (ребенка) закреплены на конституционном уровне. Так, в ст. 12 п. 2 Конституции Республики Казахстан установлено, что «Права и свободы человека

принадлежат каждому от рождения, признаются абсолютными и неотчуждаемыми» [6, 55]. С периода принятия правовой реформы в Казахстане было одобрено свыше 45 правовых актов, регулирующих права и гарантии детей и подростков. Конституция Республики Казахстан (ст.27) провозглашает: «Брак, семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства. Забота о детях и их воспитание являются естественным правом и обязанностью родителей» [6, 58].

В последние годы в связи с кризисной социально-экономической обстановкой в Республике Казахстан уровень морали и культуры неминуемо падает, и сильнее всего это сказывается на подрастающем поколении. Перед обществом встает объективная задача заняться формированием правосознания у детей с малых лет. Для решения этой задачи должна быть создана система государственной поддержки и профилактики, которая разъясняла бы на доступном ребенку уровне его права и обязанности. Уровень правовой культуры у несовершеннолетних в нашей стране остается низким, что приводит к большому количеству правонарушений, совершаемых детьми, причем заметную долю составляет количество насильственных, в том числе и тяжких преступлений. По данным руководства МВД РК, более 1 тысячи относятся к категории тяжких и особо тяжких - это убийства, разбои и грабежи. При этом у МВД нет возможности изолировать малолетних преступников. Бывшая республиканская школа с особым режимом содержания в Таразе закрыта уже в течение 3 лет. Поэтому подростки, совершившие тяжкие преступления, остаются на свободе, проживают там же, где живут потерпевшие и их родственники, что вызывает негативную реакцию со стороны потерпевших и общественности, был приведен в пример случай, произошедший в Караганде в 2013 году, когда три школьницы шестого и пятого классов убили второклассницу из-за кулачки [8].

Можно заметить, что подростки не задумываются о последующей ответственности, так как либо ничего о ней не знают, либо заблуждаются относительно возраста наступления ответственности. Другой стороной проблемы является то, что дети не знают своих прав и не умеют защитить их в рамках закона. Это приводит к тому, что они отстаивают свои позиции любыми доступными способами, не задумываясь о правовом аспекте своего поведения.

Отсутствие должного внимания со стороны государства к проблемам подрастающего поколения некоторыми исследователями предлагается квалифицировать как несоблюдение Республикой Казахстан отдельных положений Всеобщей декларации прав человека и Конвенции о правах ребенка. В этой ситуации все более актуальной становится проблема налаживания эффективной работы с несовершеннолетними преступниками, поиск путей к их перевоспитанию. В связи с этим представляется необходимым создание в нашей стране комплексной системы ювенальной юстиции, которая видится как орган, с одной стороны, обеспечивающий соблюдение прав, свобод и законных интересов несовершеннолетних, с другой – использующий наиболее эффективные меры исправления в борьбе с подростковой преступностью, где обязательно учитываются все индивидуальные особенности личности подростка-правонарушителя и весьма экономно применяется лишение свободы с реальным отбыванием наказания.

В настоящее время даже среди наиболее квалифицированных ученых и специалистов в области разработки законодательства о несовершеннолетних все еще нет единого мнения о тех или иных проблемах ювенальной юстиции в Казахстане. Конституция Республики Казахстан одной из главных задач признает создание оптимальных условий для воспитания и развития молодежи в духе казахстанского патриотизма, уважения закона и воплощения в жизнь конституционных положений, направленных на охрану и защиту детства. Формирование правового государства - задача трудная, и ее разрешение возможно лишь в результате многолетней работы, усилий всего общества, связанных с преодолением как наследия прошлого, так и тех ошибок и просчетов, которые были допущены в последние годы Советским государством.

Высокая ценность правового государства состоит в том, что оно возникает на путях поиска свободы и в свою очередь стремится быть гарантией этой свободы. «Всемирная история, - как отмечал Гегель, - это прогресс в сознании свободы, прогресс как в смысле познания объективной истины, так и во внешней объективации достигнутых ступеней познания в государственно-правовых формах» [9, 98-99].

Правовое государство в современных условиях - это высшая степень развития свободы и ее выражения в определенных государственно-правовых категориях. Осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать прав и свобод других лиц, посягать на конституционный строй и общественную нравственность. «Достоинство человека

неприкосновенно, никто не должен подвергаться пыткам, насилию и жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию» (ст. 17 Конституции Республики Казахстан). Однако в ряде случаев возникают различные трудности воплощения в жизнь конституционных положений. Так, нередко низкая правовая культура должностных лиц, занимающихся проблемами детей, усугубляется отсутствием реальной ответственности за отступление от права, что ярче всего проявляется в неуважении права и пренебрежении им.

Очень часты случаи нарушения конституционного положения о том, что перед законом и судом все равны. Никто не может подвергаться дискриминации по мотивам происхождения, социального, духовного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религиозным убеждениям, места жительства или по любым иным обстоятельствам (ст. 14 Конституции Республики Казахстан). Нужно отметить, что есть отрицательное отношение сотрудников правоохранительных органов и иных должностных лиц к детям. Когда они используют свое служебное положение или просто положение взрослого сильного человека, оскорбляют честь и достоинство ребенка, не только совершившего правонарушения, но и в силу различных обстоятельств, в различных формах издевательства над подростком. Нередки случаи, когда должностное лицо злоупотребляет своим служебным положением.

Рассматривая положение несовершеннолетнего в качестве подсудимого, нужно отметить, что в судопроизводстве продолжается сложившаяся в СССР в начале 80-х гг. в судах общей юрисдикции практика передачи на рассмотрение уголовных дел в отношении несовершеннолетних подсудимых самым опытным судьям из числа работников соответствующего суда, чаще всего председателю суда. Данная мера оправдана, так как большой жизненный опыт и долгая юридическая практика позволяют пристальнее рассмотреть все обстоятельства, связанные с совершённым деянием и личностью преступника, у судьи накапливается больше знаний об особенностях эмоционально-волевых механизмов подростков, мотивах их поступков, появляется много материала для сравнительного анализа воздействия тех или иных мер уголовно-правового характера, назначаемых несовершеннолетним, что позволяет определить точную «дозу» наказания, достаточную, но не чрезмерную. Как считает один из судей РК, «ювенальная юстиция в настоящее время фактически существует в рамках системы судов общей юрисдикции». Проблема в том, что у председателя или другого «подросткового» судьи на рассмотрении находятся не только дела несовершеннолетних подсудимых, и часто судье не хватает времени на углубленное изучение всего комплекса причин, толкнувших подростка на преступление. Думается, что в рамках специализированного суда у судей будет больше возможностей сосредоточиться на личности несовершеннолетнего подсудимого и найти оптимальный путь к его исправлению посредством ювелирно отмеренных мер уголовно-правового воздействия, ведь здесь не меньше, чем в медицине, актуален принцип «не навреди».

Установление особого порядка производства по делам о правонарушениях несовершеннолетних относится к общепризнанным принципам и нормам международного права, таким как Конвенция о правах ребенка 1989 г., Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила) 1985 г., Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних 1990 г.

На современном этапе развития нашего общества забота о воспитании молодежи, в особенности несовершеннолетних, рассматривается как конституционная обязанность всех граждан, государственных органов и общественных организаций. Как утверждали древние, от правильного воспитания детей зависит благосостояние всего народа. И если преступность - зло, то преступность несовершеннолетних - зло, увеличенное в десятки раз [9, 5]. Противоречивость развития общества на современном этапе существенно осложняет и без того критическое состояние молодежных проблем, которое накапливалось десятилетиями, а в эпоху становления демократии и гласности оказалось на поверхности.

Идея о защите прав ребенка становится закономерностью жизнедеятельности Казахстанского государства и общества в целом. И требует, чтобы данная идея стала конкретным знанием каждого члена нашего общества, тем более, что специализация в системе социально-экономической и правовой защиты прав ребенка должна служить исходным пунктом в создании единой Государственной «Концепции защиты прав ребенка».

Еще в 2001 году на базе двух районных судов общей юрисдикции был запущен пятилетний эксперимент выделения ювенального правосудия в отдельное производство. В 2007 году также в порядке эксперимента специализированных судов по делам несовершеннолетних в Астане и

Алматы показали свою эффективность в защите прав и законных интересов несовершеннолетних. Указом Главы государства Н. Назарбаева от 19 августа 2008 года была утверждена «Концепция развития системы ювенальной юстиции в Республике Казахстан на 2009-2011 годы», которая содержала ряд реформ, направленных на разработку и внедрение правовой защиты детей в стране. И, как отмечает судья Верховного суда Республики Казахстан Г. Ак-куова, задачи предусмотренные данной концепцией, выполнены [10, 67].

Обращение к международному опыту отправления правосудия с участием ребенка указывает не только на наличие специальных норм, законов, охраняющих права детей, но и дает представление о реальном положении ребенка в судопроизводстве.

Как отмечают российские работники по правам человека, национальный и международный опыт подтверждает, что благополучие детей, их нормальное развитие и воспитание оказывается возможным прежде всего при наличии родителей. Поэтому политика государства, национальное законодательство и практика соответствующих органов и учреждений должны быть солидарно направлены на всемерное укрепление института семьи, создание у родителей стимулов для поддержания на требуемом уровне расходов на воспитание и образование своих детей. Такие стимулы должны предусматривать и прямую адресную помощь со стороны государства в виде дотаций и выплат в первую очередь многодетным и малоимущим семьям. Кроме того, следовало бы разработать систему непрямого (налогового) стимулирования повышения расходов семьи на воспитание и образование детей. В целях предотвращения насилия в семье необходима широкая пропаганда в обществе идей гуманизма, культивирование прав человека и семейных ценностей [11, 44].

В большинстве развитых стран отношение к ребенку, преступившему закон, иное: его не спешат карать, а предпочитают воспитывать, полагая что рецидивист, выросший из малолетки в заключенного, в конечном счете, обойдется обществу дороже. По мнению законодателя, ребенок, совершивший правонарушение, должен иметь право на рассмотрение его дела особым ювенальным судом, специально подготовленным для работы с несовершеннолетним, как это делается в зарубежных государствах.

Из вышесказанного можно отметить, что обретя независимость и став членом ООН, Казахстан одновременно взял на себя обязательство и в области прав ребенка. Он присоединился к 14-ти международным Конвенциям, так или иначе затрагивающим гуманитарные аспекты соблюдения прав человека во время вооруженных конфликтов, соблюдение прав человека в экономической и социальной областях, взял на себя прямые обязательства в отношении соблюдения прав женщин и детей.

Республика Казахстан проводит экономические, политические, социальные, нормотворческие цели по реализации Концепции прав ребенка. В Казахстане сложились особенности реализации этой Концепции. Это исходит из прошлого: правовые положения детей рассматривались так, что ребенок никогда не оставался один у казахов, которые основывались на обычном праве казахов и нормах шариата. В Советском Казахстане традиции в области воспитания детей, института попечительства, усыновления, в отличие от амангерства и калыма, никогда не вызывали осуждения.

Следует отметить, что создавая ювенальную юстицию Республика Казахстан реально демонстрирует свою приверженность к построению демократического правового государства, где главной ценностью является человек, а в данном случае ребенок – защите его прав и интересов. Ювенальная юстиция, защищающая права ребенка не может замыкаться на судебной и правоохранительной системе государства, все казахстанское общество должно быть заинтересовано в воспитании, образовании, приобретении профессии и становлении данного человека полноправным гражданином суверенного Казахстана.

Список литературы:

- 1 Люблинский П.И. Суды для несовершеннолетних в Америке как воспитательные и социальные центры. - М., 1911. – 109 с.
- 2 Жетписбаев Б.А. Ювенальная юстиция: Учебник. Алматы: Данекер, - 2001. - 144 с.
- 3 Исмаилов Б.И. Правовые основы системы ювенальной юстиции. Учебное пособие. – Ташкент, 2002.: <http://www.allpravo.ru/library/doc117p0/instrum5783/item5787.html>
- 4 Иванова Н.М. Из истории ювенальной юстиции в России// Криминалист. – М., 2010. №2(7). – С.98-103.

- 5 Использован сайт интернет: <http://fb.ru/article/242971/pedologiya-eto-razbiraemysya-v-ponyatii>
- 6 Конституция Республики Казахстан. - Алматы: Жеті жарғы, - 2003. - 93 с.
- 7 Назарбаев Н.А. Идеиная консолидация общества- как условия прогресса Казахстана. - Алматы: Жеті-жарғы, 1998. - 19 с.
- 8 Использован сайт интернет: <https://www.youtube.com/watch?v=pHMCTFTeWL4>
- 9 Гегель. Сочинения. - Т. 8. - М.-Л.: Соцэкгиз, 1934. – 468 с.
- 10 Ак-куова Г. Современные тенденции развития ювенальных судов в Казахстане // Зангер. - 2016. - № 1. - С. 67-70.
- 11 Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в 2001 году. - М.: Юриспруденция, 2002. - 416 с.

КОЛЛИЗИОННЫЕ НОРМЫ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

*Какимова М.Ш., к.ю.н., зав. кафедрой теории и истории государства и права
Ашимов Д.С., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Коллизии в праве – противоречия между правовыми актами, регулирующими одни и те же общественные отношения. В большинстве случаев они являются негативным явлением и требуют искоренения. Исключения составляют объективно неизбежные коллизии в международном частном праве.

Особенности коллизийной нормы: сама по себе она не содержит ответа, каковы права и обязанности сторон данного правоотношения, а лишь указывает для этого правоотношения правовой порядок, определяющий эти права и обязанности сторон; как норма отсылочная, она применяется только вместе с теми материальными частноправовыми нормами, к которым отсылает. Реализация положений Концепции правовой политики на 2010-2020 гг. позволит воплотить в жизнь основные идеи и принципы Конституции республики в контексте нового этапа строительства в Казахстане правового государства», - поясняется в вышеуказанном документе.

Данная концепция определяет основные направления совершенствования законодательства Республики Казахстан, является путеводителем для национальной правовой системы на предстоящее десятилетие, основой для разработки соответствующих программ в области правовой политики государства, перспективных и ежегодных планов законопроектных работ Правительства Республики Казахстан и проектов нормативных правовых актов Республики Казахстан.

В Концепции предлагается «продолжить работу по приведению национального законодательства в соответствие с принятыми международными обязательствами и международными стандартами». В этой работе «необходимо, прежде всего, руководствоваться внутренними потребностями и приоритетами в развитии страны».

Коллизийная норма – это норма, определяющая, право какого государства должно быть применено к регулированию данного общественного отношения, осложнённого иностранным элементом [1].

Коллизийная норма обладает двумя особенностями:

1. Коллизийная норма не даёт ответа на вопрос, каковы права и обязанности сторон данного отношения, а лишь указывает на компетентный правовой порядок, который и определяет такие права и обязанности. Поэтому коллизийная норма считается отсылочной нормой.
2. Как норма отсылочная коллизийная норма применяется только вместе с материальными нормами права того государства, к которому отсылает

Способы разрешения или устранения коллизий 1) правотворчество (отменяются устаревшие, неконституционные и незаконные акты, производится систематизация законодательства, в сфере международного частного права возможна международная унификация частного права); 2) толкование закона (в особенности судебное толкование, как по конкретным делам, так и нормативное, так и арбитражных судов и судов общей юрисдикции) 3) применение коллизийных норм [2, 21-22].

Коллизийная норма отсылает к тому или иному нормативно-правовому акту (НПА), а в международном частном праве – к праву того или иного государства. Такие нормы могут быть закреплены в Конституции. Коллизийные нормы международного частного права закреплены в части третьей ГК Существуют коллизийные нормы, кот. нигде не закреплены (напр., при

противоречии старого и нового закона применяется более новый закон). Это правило вытекает из общих принципов права, в частности из того, что законодатель вправе изменить ранее изданный им закон.

Классификация коллизионных норм проводится по различным основаниям:

1) по форме коллизионной привязки:

а) односторонние - нормы, в которых прямо называется право страны, которое подлежит применению. Например: форма сделки в отношении недвижимого имущества, которое внесено в государственный реестр в РК, подчиняется праву РК. Аналогичные нормы содержатся в п.2 ст.1106, в п.2 ст. 1111, ст. ст. 1116, 1119, 1123 ГК и других;

б) двусторонние - нормы, которые не называют право конкретной страны, но формулируют принцип, используя который можно выбрать право той или иной страны. Наиболее распространенные привязки двусторонней нормы называют "формулы прикрепления". Примеров двусторонних норм можно приводить много, так как подавляющее большинство коллизионных норм в ГК являются двусторонними. Например: личным законом физического лица является право страны, гражданство которой оно имеет. Здесь принципом, в соответствии с которым определяется выбор страны, право которой будет применяться, является гражданство лица;

2) по способу регулирования:

а) императивные - нормы, устанавливающие категорические предписания, которые не могут быть изменены. Например: к обязательствам, возникающим вследствие неосновательного обогащения, применяется право страны, где обогащение имело место;

б) диспозитивные - нормы, которые оставляют сторонам возможность предусмотреть своим соглашением применение иного права, чем то, которое заложено в норме. Например: возникновение и прекращение вещных прав на имущество, являющееся предметом сделки, определяется по праву страны, которому подчинена данная сделка, если иное не установлено соглашением сторон;

в) альтернативные - нормы, которые устанавливают несколько правил по выбору права для данного, то есть указанного в объеме этой нормы, гражданского правоотношения. Например, форма сделки подчиняется месту ее совершения. Однако сделка, совершенная за границей, не может быть признана недействительной вследствие несоблюдения формы, если соблюдены требования права Республики Казахстан. То есть к форме сделки, совершаемой за границей, могут быть применены две альтернативные привязки: закон места ее совершения и право РК, но применены в жесткой последовательности (сначала закон места совершения сделки, и только потом можно применить право РК).

Альтернативность нормы может быть связана и с предоставлением права сторонам или одной из сторон решать, какую норму применять. Например: к требованию о возмещении ущерба, возникшего у потребителя в связи с покупкой товара или оказанием услуги, по выбору потребителя применяется: 1) право страны, где находится место жительства потребителя; 2) право страны, где находится место жительства или место нахождения производителя или лица оказавшего услугу; 3) право страны, где потребитель приобрел товар или ему была оказана услуга.

3) по последовательности применения:

а) генеральные (основные) - нормы, которые подлежат применению в первую очередь. Например: договор регулируется правом страны, выбранной соглашением сторон;

б) субсидиарные - нормы, которые применяются, если не подлежат применению генеральные нормы. Причем различаются субсидиарные нормы первой, второй, третьей и т.д. степеней. Норма каждой последующей степени применяется в случае, если не подлежат применению нормы всех предыдущих степеней.

Например, субсидиарная норма первой степени: при отсутствии соглашения сторон о подлежащем применению праве к договорам применяется право страны, где учреждена, имеет место жительства или основное место деятельности сторона, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания такого договора.

Далее, субсидиарная норма второй степени: при невозможности определить исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора, применяется право страны, с которой договор наиболее тесно связан.

Генеральная и субсидиарные нормы всех степеней, которые могут быть применены, тесно связаны между собой и образуют последовательные цепочки, своего рода ассоциации норм, основанные на внутренних связях [3, 17].

«Коллизионные нормы с юридико-технической стороны - это наиболее сложные нормы, применяемые в международном частном праве, что делает необходимым рассмотреть определенные правила установления содержания коллизионных норм».

Коллизионная норма действует в связке с материальной нормой. На наш взгляд, коллизионная норма вместе с материальной нормой выступает сложным регулятором международного частноправового отношения. Специфические части коллизионной нормы при этом не совпадают полностью с элементами обычных норм права.

Коллизионные нормы не являются хаотичными, и число возможных отсылок к праву того или иного государства не является безграничным. На протяжении всего периода развития частного права выработаны определенные критерии применения иностранного права.

В целом все государства придерживаются единых правил отсылки к иностранному праву. Это позволяет существенно снизить конфликты правовых систем. Важно, чтобы регулирование частноправовых отношений с иностранным элементом, скажем в праве РК, по возможности не вызывало отторжения и неприятия в условиях другой правовой системы (будь то внутреннее право или международное частное право другого государства).

В значительной мере решению этой задачи способствует тот факт, что имеются единые корни и традиции романо-германской семьи права, наработки которой в большой степени используются в современном международном частном праве многих государств. Принадлежность к другой семье права при применении коллизионного метода регулирования международного частного права также не порождает значительных проблем.

Всегда существуют механизмы, которые позволяют иностранному праву взаимодействовать и применяться совместно с правом государства, в котором реализуются международные частноправовые отношения в соответствии с правом этого государства только в определенной допустимой степени. Важнейшим из них для международного частного права является соблюдение публичного порядка в государстве.

На протяжении столетий выработаны критерии применения права, связанные с применением закона в соответствии с местом жительства лица, местом заключения договора, местом нахождения вещи и др.

Сейчас, если рассматривать обобщенно, участники правоотношений в международном частном праве - субъекты различных национальных правовых систем - получают возможность руководствоваться правом одного из участников, либо правом государства, субъектами которого участники правоотношения являются, либо правом того или иного государства, исходя из особенностей субъектов и других элементов международного частноправового отношения.

Любое указание на право или систему права какого-либо государства должно толковаться как непосредственно отсылающее к материальному праву этого государства, а не к его коллизионным нормам. Заметим, что в данном случае также применяется правило, ограничивающее обратную отсылку (об этом будет сказано ниже).

Согласно п. 2 ст. 26 «при отсутствии соглашения сторон о применимом праве арбитраж определяет применимое право в соответствии с законодательством Республики Казахстан». То есть в данном случае норма Закона РК «О международном коммерческом арбитраже» отсылает в первую очередь к нормам разд. VII ГК РК.

Рассмотрим иные коллизионные нормы. Нормы ст. 1085 ГК РК предусматривают разрешение вопросов определения применимого права при квалификации юридических понятий. В этом случае речь не всегда идет о полноценном применении иностранного права.

Может возникнуть ситуация, когда субъекты лишь оперируют отдельными понятиями права иностранного государства. Не исключается, что в рамках правоотношения стороны будут определять как применимое право того или иного государства не ко всему объему правоотношения, а к его отдельным частям. Наконец, когда право иностранного государства применяется в полном объеме в соответствии с коллизионными нормами, то в этом случае также может иметь место необходимость толкования (квалификации) правовых понятий, использованных в формулировках документов.

В соответствии с п. 1 ст. 1078 ГК РК квалификация юридических понятий (правовая квалификация) судом основывается на их толковании в соответствии с правом страны суда, если иное не предусмотрено законодательными актами.

В соответствии с п. 2 ст. 1078 ГК РК в случае, когда юридические понятия не известны праву страны суда или известны под другим названием или с другим содержанием и не могут быть

определены путем толкования по праву страны суда, то при квалификации юридических понятий (правовой квалификации) может также применяться право иностранного государства.

Особенность коллизионного метода регулирования заключается в том, что любая отсылка к иностранному праву в соответствии с правилами разд. VII ГК РК должна рассматриваться, кроме случаев, предусмотренных п. 2 ст. 1087 ГК РК, как отсылка к материальному, а не коллизионному праву соответствующей страны.

Это вполне логично, поскольку допущение так называемой обратной отсылки могло бы резко снизить эффективность коллизионного метода правоотношений в международном частном праве.

Практически из любого правила бывают исключения. Это можно сказать и применительно к правилу о недопущении обратной отсылки. Такие исключения предусмотрены в п. 2 ст. 1087 ГК РК.

Допускается обратная отсылка к праву РК или праву третьей страны, когда необходимо обеспечить применение иностранного для кого-либо из участников правоотношения права (права РК или права третьей страны) к статусу субъекта. Нормы, касающиеся определения закона лица, а значит, статуса субъекта в международном частном праве РК, предусмотрены в ст. 1094 ГК РК. То же самое можно сказать и о нормах п. 2, 3, 5 ст. 1095, ст. 1097 ГК РК.

По сути дела речь идет об императивных коллизионных нормах. Несмотря на то, что субъекты подчинили свое правоотношение праву другого государства, правосубъектность самого лица будет определяться по праву того государства, к которому это лицо имеет отношение в соответствии с нормами перечисленных статей ГК РК.

Можно заметить, что норма ст. 1088 ГК РК по своей природе близка к нормам ст. 8 ГК РК, определяющей критерии осуществления гражданских прав. По сути дела в ст. 1088 ГК РК также опосредованно закреплено требование добросовестности при осуществлении прав и недопущения злоупотребления правом. Нам представляется несколько некорректной сама формулировка нормы - недействительны соглашения и иные действия участников отношений, регулируемых международным частным правом (международным гражданским правом), направленные на то, чтобы в обход правил разд. VII ГК РК о подлежащем применению праве подчинить соответствующие отношения иному праву. В этом случае применяется право, подлежащее применению в соответствии с разд. VII ГК РК [4].

Для обоснования вышеприведенной позиции приведем следующие рассуждения. На наш взгляд, формулировку нормы ст. 1088 ГК РК следует воспринимать не только в смысле недействительности соглашений, направленных узко на обход правил о выборе применимого права (норм разд. VII ГК РК). На самом деле законодательство в конечном итоге имеет в виду последствия совершения таких действий. Обход применения права, которое должно было на самом деле применяться, может приводить к злоупотреблению правом или, в принципе, быть нацеленным на него.

Вряд ли без каких-либо намерений субъекты правоотношения будут подчинять его другому праву, чем это указывает законодательство. То есть действия субъектов, связанные с обходом правил о выборе применимого права, вполне могут быть связаны с нарушением критериев осуществления гражданских прав, определенных п. 3 ст. 8 ГК РК, и оказываться злоупотреблением правом [4].

Обход правил о выборе применимого права в такой ситуации оказывается предпосылкой правонарушения, которое реализуется уже в ходе непосредственного осуществления прав. Данные рассуждения мы приводим, учитывая, что, возможно, найдется немало специалистов, которые будут критиковать нашу привязку обхода применимого права к осуществлению прав, поскольку внешне эти два действия являются достаточно разобщенными.

Из содержания нормы ст. 1088 ГК РК можно усмотреть внутрисистемные связи внутреннего гражданского права и международного гражданского права. Для признания сделок, направленных на обход закона, недействительными будет применим общий механизм признания сделок недействительными.

Признание недействительным соглашения о выборе применимого права, направленного на обход правил о выборе применимого права, в большинстве случаев, на наш взгляд, должно быть сопряжено с признанием недействительными частей сделки, которые сформировались вследствие действия «ненадлежащего» права [5; 139].

В любом случае, учитывая то, что по законодательству РК все недействительные сделки являются оспоримыми, а не ничтожными, необходимо, чтобы требование о признании недействительным соглашения, направленного на обход правил о выборе применимого права, было основано на нарушении чьего-то субъективного права.

Как отмечалось выше, существует механизм соблюдения публичного порядка (имеется в виду правового порядка) в различных государствах, включая Республику Казахстан. Его применение обусловлено в первую очередь действием п. 2 и 3 ст. 4 Конституции Республики Казахстан. В соответствии с п. 2 ст. 4 Конституции РК «Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории Республики». Основные положения Конституции РК, касающиеся прав граждан, определяющие государственное устройство, основные параметры экономической системы РК, должны рассматриваться как незыблемые.

Международные договоры РК и иное законодательство, включая применяемое иностранное право, не могут противоречить конституционным установлениям. В соответствии с п. 3. ст. 4 Конституции РК «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».

Содержание данной нормы свидетельствует о том, что международные договоры также не имеют приоритета перед Конституцией РК, хотя они, безусловно, могут обладать приоритетом перед любым иным законодательством РК. Необходимо, чтобы речь шла о международных договорах, ратифицированных РК. Межправительственные соглашения РК в отдельных случаях могут и не применяться вследствие их противоречия внутреннему законодательству РК.

Мы ссылаемся на Конституцию РК потому, что в п. 1 ст. 1090 ГК РК, которая называется «Оговорка о публичном порядке», применяется следующая формулировка: «Иностранное право не применяется в случаях, когда его применение противоречило бы основам правопорядка Республики Казахстан (публичному порядку Республики Казахстан). В этих случаях применяется право Республики Казахстан».

Основы правопорядка в РК, конечно, установлены Конституцией РК. Противоречие публичному порядку, на наш взгляд, по смыслу нормы ст. 1090 должно проявляться не в отдельных нормах, не имеющих общего характера (не устанавливающих принципы права). Должно иметься принципиальное противоречие норм иностранного права основам публичного правопорядка РК.

Кроме того, в соответствии с п. 2 ст. 1090 ГК РК «отказ в применении иностранного права не может быть основан лишь на отличии политической или экономической системы соответствующего иностранного государства от политической или экономической системы Республики Казахстан».

Локальные противоречия иностранного права праву РК могут быть устранены путем реализации норм ст. 1091 ГК РК о применении императивных норм. К примеру, применение иностранного права может обусловить руководство в части определения качества поставляемого товара иностранным законодательством.

Если нормы иностранного права при этом противоречат требованиям определения качества товара в соответствии с обязательными стандартами, то в этой части будут применимы нормы казахстанского права. То есть иностранное право может применяться с изъятиями, установленными казахстанским правом через императивные нормы. Причем эти изъятия могут быть установлены только в целях, определенных ст. 1091 ГК РК.

В соответствии с п. 1 ст. 1091 ГК РК применение норм разд. VII о выборе применимого права не затрагивает действия императивных норм законодательства Республики Казахстан. Эти нормы, вследствие указания в самой норме или ввиду их особого значения для обеспечения прав и охраняемых законом интересов участников гражданского оборота, регулируют соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права.

В соответствии с п. 2 ст. 1091 ГК РК при применении права какой-либо страны, согласно правилам разд. VII ГК РК, суд может применить императивные нормы права другой страны, которые имеют тесную связь с отношением, если согласно праву этой другой страны такие нормы должны регулировать соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права. При этом суд должен принимать во внимание назначение и характер таких норм, а также последствия их применения.

Применение императивных норм того или иного государства может быть, на наш взгляд, связано с производством товара в этой стране, техническим регулированием в этом государстве, системой контроля качества и др.

Наше гражданское законодательство регламентирует и вопросы применения права иностранных государств со множественностью правовых систем. В соответствии со ст. 1092 ГК РК в случаях, когда подлежит применению право страны, в которой действуют несколько территориальных или правовых систем, мы осуществляем выбор в соответствии с правилами, существующими в данной стране, т.е. действуем в соответствии с правом этой страны.

Список литературы:

1. Указ Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858 О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года // <http://online.zakon.kz/>
2. Богуславский М.М. Международное частное право: 5-е изд., перераб. и доп. - М.: Юристъ, 2005. — 604 с.
3. Белов А. Применимое право во внешнеэкономических сделках // Право и экономика.- 1998. №9. - С. 45-53
4. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 1994 года (с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016 г.) // <http://online.zakon.kz/>
4. Ануфриева Л.П. Международное частное право: В 3-х т. Том 1. Общая часть: Учебник. — М.: Издательство БЕК, 2002. — 288 с.

ЗАҢДЫ ЖАУАПКЕРШІЛІК ҰҒЫМЫНА ЗАМАНАУИ КӨЗҚАРАСТАР

*Ахметова Н.С., з.ғ.к., мемлекет және құқық теориясы және тарихы кафедрасының профессоры
Қайырбек М.С., заң факультетінің магистранты, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ*

Заң әдебиеттеріндегі заңдық жауапкершілік жайлы айтпас бұрын, жауапкершіліктің жалпы түсінігі, оның түрлері, қоғамдағы рөлі мен қызметі туралы айтып кету керек.

«Жауапкершілік» сөзінің түп негізі «жауап беру» деген сөден бастау алады. Жауапкершіліктің бірыңғай түсінігі жоқ.

Жауапкершілік — адам бойындағы белгілі бір істі, өзіне тапсырылған міндетті орындап, жүзеге асыруынан байқалатын адамгершілік қасиет; тұлғаның қоғамда немесе ұжымда қабылданған әлеуметтік, өнегелі және құқықтық нормалар мен ережелеріне, борыш сезіміне сәйкес өз қызметін бақылау қабілеттілігі.

Адамның қоғам алдындағы азаматтық борышын атқарумен бірге, өзіне жүктелген жауапкершілікті орындап шығуы оның кісілік беделін қалыптастырып, іскерлігін шыңдайды. Әр адам ерік-жігеріне, қайраты мен табандылығына қарай жауапкершілікті әрқалай сезінеді. Философтар жауапкершілік - бұл тұлғаның басқа тұлға алдындағы немесе қоғам алдындағы борышы деген түсінікке басымдық береді. В.П.Тутаринов: «жауапкершілік – тұлғаның өз әрекетінің нәтижесін болжай алу мүмкіндігі, осыдан әрекетінің қоғамға келтірген пайдасын не зиянын анықтай білуі», деген пікірде. Бұл жағдайда жауапкершілік субъективті түрде қарастырылады [1, 23].

Жауапкершілік деген түсінік көп мағыналы. Ол саяси, моральдық, заңдық, экономикалық болуы мүмкін. Жауапкершілік – бұл әлеуметтік құбылыс. Осы әлеуметтік құбылыстың маңызды бөлігі - заңдық жауапкершілік институты болып табылады.

Заңдық жауапкершілік заң ғылымдарының негізін қалаушы түсініктердің бірі. Оны зерттеу барысында әлеуметтік және заңдық жауапкершіліктің арақатынасы диалектикалық байланыстағы жалпы мен жалқының арақатынасындай екенін ескеруіміз керек. Жауапкершіліктің түрлері әлеуметтік жауапкершіліктен бастау алады. Әлеуметтік жауапкершілікке тән белгілер, жаңа қасиеттер, нысандар оның жеке түрлеріне де тән.

Тұлғаның әрекеттерін іске асырған және болашақта жүзеге асырылатын деп бөлеміз. Жауапкершілік өткен әрекеттер мен қатар болашақта жүзеге асатын әрекеттер үшін туындайды. Осыдан жауапкершілікті екі тұрғыдан қарастыруға болады: әлеуметтік нормаларға қарсы келетін (негативті), өткен әрекеттер үшін жауапкершілік – ретроспективті жауапкершілік; болашақтағы әрекеті үшін жауапкершілік – перспективті (позитивті) жауапкершілік. Кейбір ғалымдар позитивті және негативті жауапкершілікті «алдын ала» және «кейінгі» деп қарастырады. Позитивті жауапкершілікті әлеуметтік тұрғыдан және заңдық тұрғыдан қарастырудың теоретикалық маңызы ғана емес, сонымен бірге, тәжірибелік маңызы да бар. Себебі, қоғамдық және мемлекеттік мәжбүрлеуді қолданбай-ақ позитивті жауапкершілік арқылы негативті жауапкершіліктің алдын алу экономикалық жағынан тиімді. Әлеуметтік ауытқулардың алдын алу әлеуметтік пайдалы, қоғаммен мақұлданған әрекеттердің қамтамасыз етілуі мен қалыптасу механизміні зерттеуді қамтамасыз етеді.

Тұлғаның жауапкершілігі сияқты қоғам мен мемлекеттің жауапкершілігі әлеуметтік сипатта болады. Ол қоғамдық қарым-қатынастың түрімен, тұлғаның ерекшелігімен, оның қоғамдық қатынастар жүйесіндегі алатын орнымен, қоғамның өзіндік ерекшеліктерімен анықталады. Жауапкершілікті жалпы-методологиялық түсінік ретінде қарастырсақ, әлеуметтік

жауапкершіліктің екі қосалқы жүйеге бөлінетінін көреміз. Біріншісінде, жауапкершілік ретроспективті тұрғыда, қоғам мүддесіне қайшы келетін, әлеуметтік есеп беруші және әрекет үшін санкция ретінде қарастырылады. Екіншісінде, азаматтар арасындағы, ұжым арасындағы, қоғам арасындағы, тұлға мен қоғамның қызметтерінің мүдделеріне негізделген, саналы өзара қарым қатынастардан тұрады [2, 326]. Әлеуметтік жауапкершіліктің күрделі бірақ, ауқымды түсінігін Р.Л.Хачатуров берген. Оның ойынша, әлеуметтік жауапкершілік «қоғамдық қатынастар субъектілерінің әлеуметтік норма талаптарын сақтауы, ал егер қоғам нормаларына сай келмейтін жауапсыз, қоғамдық тәртіпті бұзатын әрекеттер жасаса, жеке немесе мүлктік шектеулер қою» [3, 420]. Бұл анықтамада жауапкершіліктің позитивті және негативті жақтары айтылған. Сонымен қоса, позитивті жауапкершіліктің негізі болып субъектінің қоғамдық қатынастар нормаларын сақтауы, яғни, әлеуметтік пайдалы, қоғаммен жақталатын іс-қимыл танылады. Тұлғаның әрекеттерінен оның қалыптасқан әлеуметтік нормаларға деген қатынасын байқаймыз. «Позитивті жауапкершілік қоғам алдындағы борыш, субъектінің әлеуметтік нормалар талаптарына сәйкес әрекет етуге міндеттілігі ретінде көрініс табады» [4, 135]. Позитивті әлеуметтік жауапкершілікте борыш және міндет, сондай-ақ субъектінің әлеуметтік маңызды әрекеті көрініс табады. Осының барлығы әлеуметтік жауапкершіліктің статистикалық және динамикалық қырларын қалыптастырады.

Әлеуметтік жауапкершілік бұл – тұлға мен қоғам арасындағы диалектикалық өзара байланыс, әлеуметтік нормалардағы өзара құқықтар мен міндеттерді орындаумен сипатталатын, оларды орындаған жағдайда, қоғаммен құпталатын, ал егер аталған нормаларға сай емес жауапсыздық танытқан жағдайда, жауапкершіліктің жағымсыз жақтары туындайды.

Зандық жауапкершілік әлеуметтік жауапкершіліктің бір түрі болғандықтан, оның түсінігі әлеуметтік жауапкершіліктің жалпы түсінігінен туындайды. Ол жауапкершіліктің басқа түрлері сияқты болашақта жасалатын әрекеттер үшін жауапкершіліктен (позитивті жауапкершілік) және өткен уақыттар жасалған әрекеттер үшін жауапкершіліктен (негативті жауапкершілік) тұрады. Зандық жауапкершіліктің әлеуметтік жауапкершіліктің басқа түрлерінен айырмашылығы - ол әлеуметтік жауапкершіліктің жалпы қасиеттеріне қайшы келмеуінде. Зандық жауапкершіліктің ерікті орындалуын жоққа шығарсақ, зандық жауапкершіліктің әлеуметтік жауапкершіліктің түріне жатпайтын қоғамдық қатынастарды реттейтін жүйеге кімейтін «әлеуметтік емес» құбылыс деп айтқанмен бірдей.

Әлеуметтік-философиялық әдебиеттерде жауапкершілік жайлы айтылғанның барлығы оның позитивті аспектісін қалыптастырады. Бірақ әлеуметтік жауапкершіліктің позитивті аспектілерімен қоса ретроспективті аспектілері бар. Әлеуметтік ретроспективті жауапкершілік әлеуметтік нормаларды бұзған үшін жауапкершілік болып табылады. Оның орын алуы құқық бұзушы үшін жағымсыз салдарлар туғызады. Онда жасалған құқық бұзушылық фактісіне қоғам мен мемлекет тарапынан қолданылатын шаралар орын алады. Осының өзінде жауапкершіліктің басты белгісі - позитивті мағына болып отыр [4, 64]. Зандық жауапкершілік әлеуметтік жауапкершіліктің бір түрі болғандықтан, жауапкершіліктің басқа түрлернен (саяси, моральдық, т.б.) жекелеген жағдайларда мемлекеттік мәжбүрлеу шараларын қамтамасыз етіп, нормативті талаптарға негізделіп ерекшеленгендігімен, оған да позитивті және ретроспективті аспектілер тән.

Сол себептен, заң әдебиеттеріндегі зандық жауапкершілік тенденциясына тән позитивті, сондай-ақ, ретроспективті аспектілерді қарастыру құрылымды болып табылады. Бұл зандық жауапкершіліктің табиғатын зерттеу барысында оның әлеуметтік-философиялық түсінігімен байланысты. Бұл тәсіл зандық жауапкершілікті жауапкершіліктің басқа түрлерінен ерекшелендіреді.

Зандық жауапкершілікке байланысты сұрақтар құқықтың жеке салаларының әдебиеттерімен қоса құқықтың жалпы теориясымен байланысты материалдарда да қарастырылады. Зандық жауапкершілік түсінігін өз еңбектерінде С.С.Алексеев, С.Н.Братусь, М.М.Агарчков, И.А.Гурвич, О.Э.Лейст, Б.М.Лазерев, В.М.Чихвадзе, қазақстандық ғалымдардан: О.Ф.Иваненко, Б.Т.Базылев және т.б. қарастырған. Зандық жауапкершілікке құқықтанушы ғалымдар әркім өзіндік түсініктерін берген.

Қазіргі таңда көптеген құқықтың жалпы теориясын зерттейтін және салалық заң ғылымдарын зерттейтін ғалым-мамандар зандық жауапкершіліктің құрылымын тек құқық бұзушылықтың салдары ғана емес, кең мағынада қарастыруды қолдауда. М.С.Строговичтың айтуынша: «зандық жауапкершілік бұл тұлғаның ең алдымен өзінің міндеттеріне деген көзқарасы, тұлғаның өзіне заңмен жүктелген міндеттерді дұрыс орындауы... Егер де міндет орындалмаған жағдайда, жауапкершілік туындайды, яғни, жағымсыз салдарлар – мәжбүрлеу, жазаға тарту, өндіріп алу,

және т.б.» [6, 75]. П.Е.Недбайлоның ойынша: «тұлғаның позитивті жауапкершілігі ол өзінің міндеттерін орындамағанда ғана емес, орындауға кіріскен кезде туындайды», - деген [7, 51].

Б.Л. Назаров позитивті аспектіні құқықтық тәртіптің бұзылуының нәтижесі емес, қоғам мен азаматтардың өз борышын, міндеттерін, жағымды қоғамдық рөлдерді атқаруға итермелеуші құрал деген [8, 29]. Ал В.Н. Смирнованың пікірінше позитивті аспект ол тек тұлғаның өзіне жүктелген міндеттерді орындаудан ғана емес, сол міндеттерді мүлкісіз орындаудан көрініс табады [9, 191].

О.С. Иоффе және М.Д. Шаргородский заңдық жауапкершілік үш элементтің үйлесімінен тұрады деп айтқан. Заңдық жауапкершілікті мемлекеттік *мәжбүр ету* шарасы ретінде, құқық бұзушының әрекетін заңдық және қоғамдық тұрғыда *айыптау* және оған деген жағымсыз әсері ретіндегі *жеке немесе мүлкітік шектеулер* қоядан көрініс табады.

С.С. Алексеев 70-жылдары заңдық жауапкершіліктің табиғаты ретінде тұлғаның жасалған құқық бұзушылықтары үшін мемлекеттік-мәжбүрлеу шараларымен қақтығысуы деп айтқан болатын. С.С.Алексеевтің пікірімен О.Ф.Иваненко да келіскен: «заңды жауапкершілік – құқық бұзушының жағымсыз салдарға төзуі, белгілі бір мемлекеттік мәжбүрлеу нысанын өз басынан өткізуі», - деген.

Ал, Б.Т.Базылев «заңды жауапкершілік өз табиғаты бойынша қорғаушы құқықтық қатынас, ал сыртқы пішіні – жазалаушы құқықтық байланыс. Заңды жауапкершілік – бұл да міндет, бірақ, егер тұлға бұл жүктелген міндетті ерікті түрде орындамаса, мәжбүрлеп орындайды», - дейді.

Заңдық жауапкершіліктің жауапкершіліктің өзге түрлерінен айырмашылығы - заңдық жауапкершіліктің негізіне, құқыққа қарсы әрекет, яғни, құқық бұзу жатады.

Заңды жауапкершілік – бұл құқықбұзушылық жасаған тұлғаларға заңнамамен көзделген мемлекеттік мәжбүрлеу шараларының белгілі бір іс жүргізушілік тәртіпте қолданылуы. Заңдық жауапкершіліктің маңызды белгісі мемлекетпен белгіленеді және құзыреті бар мемлекет органдарымен қолданылады. Құқықбұзушыға заңдық жауапкершілік, оған құқық нормаларының жазасымен, онда көрсетілген тағы басқа жауапкершілік шараларын қолдану. Заңдық жауапкершілік - өте қиын әлеуметтік-құқықтық құбылыс. Оған аз дегенде екі жақ қатысады - мемлекет және құқық бұзушылар. Олардың арасында құқық қорғау қатынасы пайда болады, онда мемлекет өзінің құзыретті органдары арқылы, өкілетті жақ есебінде көрінеді, ал құқық бұзушы міндетті субъект ретінде болады. Мұнда өкілетті және міндетті жақтар заң негізінде әрекет жасайды және заңды жауапкершілік құқық негізінде іске асырылады, құқық нормаларының нақты жазалау шаралары, сол құқық бұзушылыққа арналған.

Заңдық жауапкершілік, егер, заңдық нормалар орындалмаған жағдайда, мемлекеттің оны мәжбүрлеп орындату мүмкіндігі, яғни мәжбүрлеу шараларына негізделетіні анық. Осыған байланысты заң әдебиеттерінде көптеген даулы сұрақтар туындаған. Позитивті заңдық жауапкершілікті жүзеге асыру кезінде «мәжбүрлеу» мүмкін бе? Егер «мәжбүрлеу» болмаса, кейбір авторлардың пікірінше позитивті жауапкершілікті мойындауға да болмайды.

Әрине, мемлекеттің құқық бұзушылық орын алған жағдайда мәжбүрлеу шараларын қолдануы дұрыс, бірақ, мемлекеттің мәжбүрлеу шараларын қамтамасыз етуі бұл құқыққа тән, яғни, құқықтың жеке нормаларына да тән.

Осы жағдайға байланысты біздің ойымызша дұрыс көзқарасты Н.А.Боброва мен Т.Д. Зражевская ұстанады. Олардың айтуынша «заңдық жауапкершіліктің әрекет етуі құқық қорғаушы құқықтық қатынастармен шектелмейді, ол құқықтың барлық саласында әрекет етіп, құқықтың тиімді жүзеге асуын қамтамасыз етеді. Осылайша мемлекеттік мәжбүрлеудегі санкция - бұл заңдық жауапкершіліктің ең ақырғы, соңғы аядамасы болып табылады» [10, 16].

ҚР Конституциясының 34 бабында “әркім ҚР Конституциясын және заңдарын сақтауға, басқа адамдардың құқықтарын, бостандықтарын; абыройы мен қадір-қасиетін құрметтеуге міндетті” делінген. Бұл аспектіде жауапкершілік адамдарда өз міндетіне деген дұрыс көзқарасты тәрбиелейтін фактор, құқыққа сай жүріс-тұрысты насихаттайды деуге болады.

Заңды жауапкершіліктің мағынасы мен мақсаты субъектілердің бұзылған құқықтарын қалпына келтіру, құқықтары мен бостандықтарын қамтамасыз ету, қоғамдық тәртіпті сақтау мен қорғау, әлеуметтік әділеттілікті қамтамасыз ету болып табылады. Заңдық жауапкершіліктің міндеттері осыдан туындайды. Біріншіден, құқық бұзушылыққа кінәліні жазалау (жазалау міндеті). Екіншіден, құқықты қалпына келтіру және келтірген зиянды өндіріп алу, ысырапты өтеу (қалпына келтіру міндеті). Үшіншіден, құқықтық санада заңды мінез-құлық ниеттерін қалыптастыру және заңдық жауапқа тартылушы субъектінің де (жеке ескерту), құқық қатынасының басқа субъектілерінің де (жалпы ескерту) жаңадан құқық бұзушылық жасауының алдын алу. Қазіргі уақытта бұл ереже ескірді.

Қазіргі кезеңде қоғамның даму тенденциясына сәйкес, жаңа қоғамдық қатынастар және құқықтық қатынастар пайда болуда. Бірақ бұл жағдайдың жағымсыз жағы да бар. Жаңа қоғамдық қатынастардың пайда болуы жаңа заң бұзушылықтардың пайда болуына түрткі болады. Бұл өз алдында заңдық жауапкершілік институтының мағынасы мен міндетін жаңартады. Заңдық жауапкершіліктің міндеті болып: адамның және азаматтың құқықтарын, бостандықтарын мен заңды мүдделерін, меншікті, ұйымдардың құқықтарын мен заңды мүдделерін, қоғамдық тәртіп пен қауіпсіздікті, қоршаған ортаны, қоғам мен мемлекеттің заңмен қорғалатын мүдделерін қоғамға қауіпті қолсұғушылықтан қорғау, құқық бұзушылықтардың алдын алу болып табылады.

Мақсаты заңды жауапкершіліктің мәнін терең тануға мүмкіндік береді, осы құқықтық құралдың көмегімен жететін нәтижелерді көрсетеді. Заңды жауапкершіліктің негізгі мақсаты субъектілердің құқықтарын мен бостандықтарын қамтамасыз ету, қоғамдық тәртіпті сақтау мен қорғау болып табылады. Құқық субъектілерінің мүддесін қанағаттандыру үшін, әлеуметтік байланыстарды әділ реттеу үшін осы құқықтық аспапты бекітеді.

Заңды жауапкершіліктің функциялары мақсатты анықтайды және осыдан туындайды. Оларды былайша бөлуге болады:

1) айыптаушы, құқықбұзушыға және кінәлі тұлғаға мемлекет тарапынан қолданатын жазасы(жазалау міндеті).

2) құқықты қалпына келтіру және келтірілген зиянды өндіріп алу, ысырапты өтеу (қалпына келтіру міндеті).

3) құқықтық санада заңды мінез-құлық ниеттерін қалыптастыру және заңдық жауапқа тартылушы субъектінің де (жеке ескерту), құқық қатынастарының басқа субъектілерінің де (жалпы ескерту) жаңадан құқық бұзушылық жасауының алдын алу.

Осы міндеттерді жүзеге асыруға заңды жауапкершіліктің келесі қағидалары қызмет етеді:

1. заңдылық қағидасы, заңда көзделген әрекет үшін кінәлі адамға заңды жауапкершілік заң шегінде ғана жүктеледі;

2. әділеттік, теріс қылық үшін қылмыстық жазалауға жол бермеушілік; жауаптылықты анықтайтын немесе оны күшейтетін заңның кері күші болмауға тиіс; зиян өтелуге тиіс; істелген әрекеттік ауырлық жазасы мен кінә дәрежесінің мөлшерлілігі; бір құқықбұзушылық үшін бір ғана жаза қолданылуы мүмкін;

3. ізгілік, адамның қадір-қасиетін кемітетін жазалау шараларын, азаптауды белгілеу мен қолдануға тиым салу;

4. негізділік, ісінің мән-жайын жан-жақты зерттеу және адам жасаған нақты құқық бұзушылық фактісін объективті ақиқат ретінде анықтау;

5. бұлтартқызбаушылық (құтылмайтындық), заңды жауапкершілікке тартылатыны анық, құқықбұзушылықтың қимылды, сапалы және толық ашылуы, кінәлі адамға деген мемлекет тарапынан міндетті және тиімді реакциясы;

6. орындылық таңдап алынатын ықпал ету шараларының заңды жауапкершілік мақсаттарына сәйкестігі, оны дараландыру және саралау, кінәні ауырлататын мән-жайларды да, жұмсартатын мән-жайларды да есепке алу;

7. мақсатқа лайықтылығы, құқықбұзушыға қолдануға тиісті жазаның заңды жауапкершілік мақсаттарына сәйкестігі, оны дараландыру және саралау, кінәні ауырлататын мән-жайларды да, жұмсартатын мән-жайларды да есепке алу.

Құқық бұзушылықтың түрлеріне сәйкес заңды жауапкершілік былайша жіктеледі:

-қылмыстық жауаптылық (тек қана қылмыс үшін қолданылады; ешкімді соттың үкімінсіз жасалған қылмысқа кінәлі деп танылмайды және қылмыстық, қылмыстық процесстік, қылмыстық атқару заңдарына сәйкес қана қылмыстық жауаптылыққа тартылады; қылмыстық жазалау шаралары – бас бостандығынан айыру т.б.)

-әкімшілік жауаптылық (әкімшілік құқық бұзушылық туралы заңдардың негізінде әкімшіліктік теріс қылықтар жасалуына байланысты туындайды және ескерту, айыппұл, арнайы құқықтан айыру, әкімшіліктік қамау және т.б. қолдануда көрінеді)

-азаматтық жауаптылық (мүліктік сипаттағы шаттық міндеттемелердің бұзылуынан туындайды). Келтірілген залалды толық өтеу – азаматтық – құқықтық жауаптылықтың негізгі қағидасы; залалдарды өтеу кей жағдайда айып төлеу санкциясымен толықтырылады.

-тәртіптік жауаптылық (еңбек, оқу, қызметтік, әскери тәртіптерді бұзғаны үшін қолданылады; тәртіптік жаза тағайындау үшін тәртіп бұзушыдан түсініктеме талап етілуі тиіс; кәсіпорын, мекеме, ұйымның әкімшілігімен, қызметкерлердің жекелеген санаттарына тәртіптік алқамен қолданылады; тәртіптік жауаптылық шаралары – ескерту, сөгіс, жұмыстын шығару)

-материалдық жауаптылық (жұмысшылар мен қызметкерлер өздерінің еңбектік міндеттерін орындау кезінде кәсіпорын, мекеме, ұйымдарға залал келтірумен байланысты туындайды)

Зандық жауапкершілік - мемлекеттің және қоғамның жасалған құқық бұзушылыққа көңіл аударуы, мемлекеттік мәжбүрлеу, кінәлілердің міндетті түрде жеке басымен не мүліктік сипаттағы жазалануының қажеттігін көрсетеді. Зандық жауапкершілік бұзылған құқықты орнына келтіру, құқық бұзушыны өзінің құқықтық міндетін орындауға мәжбүрлеу, сонымен қатар, оны және басқа адамдарды құқыққа қарсы әрекет жасаудан сақтандыру.

Кез келген заңға қайшы іс әрекет заңды жауапкершілікті туғызады. Бірақ мән-жайлар жауапкершілікті тудырмайтындығы заңдарда арнайы қарастырылған.

Мемлекет және құқық теориясында іс әрекетті заңды қайшылығын жоққа шығаратын жалпылыма түрде қарастырылатын мән – жайлар:

1. ақыл есінің кемдігі (тұлғаның өз әрекетіне есеп бере алмауы).
2. қажетті қорғану (қорғанушы немесе басқа тұлғалардың жеке басы мен құқығын, қоғам немесе мемлекеттің заңмен қорғалатын мүдделерін қоғамдық қауіпті әрекеттерден нұқсан келтірушіге (қажетті қорғану шегінен аспай) зиян келтіру жолымен қорғау кезінде болады).
3. қылмыс жасаған тұлғаны ұстау (билік органына жеткізу үшін және қылмыс жасаушыны ұстау басқадай жолдармен мүмкін болмаса оған зиян келтіре отырып жаңадан қылмыс жасау ықтималдығын болдырмау мақсатында жол беріледі).
4. аса қажеттілік (егер тұлғалардың жеке бастары мен құқықтарына, қоғам немесе мемлекеттің заңмен қорғалатын мүдделеріне төнген қауіпті басқадай жолармен жою мүмкін болмаса және келтірілген зиян тойтарылған зияннан аз болған жағдайда жол беріледі).
5. физикалық және психологиялық мәжбүр ету (егер тұлғаның заңды мүддесіне зиян келтіру салдарынан ол өзін-өзі билей алмаса жол беріледі).
6. орынды тәуекел (қоғамдық тайдалы мақсат үшін заңмен қорғалатын мүдделерге зиян келтірілген жағдайда жол беріледі).
7. бұйрық немесе өкімдерді орындау (заңмен қорғалатын мүдделерге зиян келтірген жағдайда, тұлға өзіне міндетті болып табылатын бұйрықты орындау кезінде жол беріледі).
8. қоғамға қауіп төндірмейтін елеусіз құқық бұзушылықтар.
9. казус (оқиға) және т.б.

Қазақстан Республикасының әрекет етуші заңдарында тиісті заңды жауапкершілік түрлерінен босататын нақты негіздер бекітілген.

Занды жауапкершілік мемлекеттік мәжбүрлеумен байланысты. Жауапкершілік – мәжбүрлеудің өзі емес, ол құқықтық нормалардың санкцияларына сәйкес төзу міндеті болып табылады. Яғни, құқық бұзушыға мемлекеттік мәжбүрлеу шарасын қолдану заңды жауапкершілікті жүзеге асыру [11, 112].

Қорытындылай айтайық дегеніміз, заңдық жауапкершілік институты тек қана теоретикалық жағынан мыңызды ғана емес, сондай-ақ, тәжірибелік жағынан маңызы өте зор. Ол құқықтық қатынстардың барлық саласын қамтитын, кең ауқымды институт.

Әдебиеттер тізімі:

1. Тугаринов В.П. Личность и общество. – М.: Мысль, 1965. 188с.
2. Байтин.М.И. Вопросы общей теории государства и права. - Саратов: СГАП, 2006.-398с.
3. Ибраева А. С. Теория государства и права - Алматы: Жеті жарғы, – 2008.- 424с.
4. Хачатуров,Р.Л. Общая теория юридической ответственности СПб.: Изд. Юридический центр Пресс, 2007. – 950 с.
5. Волклев Б.С. Детерминистическая природа преступного поведения. - Казань: Изд-во Казан. ун-та, 2005. - 109 с.
6. Строгович М.С. Сущность юридической ответственности // Советское государство и право №5, 1995.- 73с.
7. Недбайло П.Е. Система юридических ганации применения советских правовых норм // Правоведение №3, 1971. - 51с.
8. Назаров Б.Л. О юридическом аспекте позитивной социальной ответственности // Советское государство и право №10. 1981. - 29.с.
9. Смирнов В.Н. Обеспечение трудовой дисциплины и бережного отношения к общенародному достоянию средствами трудового права // Проблемы правового регулирования труда в социалистическом обществе - Ленинград, 1984. -191с.
10. Боброва Н.А. Зражевская Т.Д. Ответственность в системе гарантий конституционных норм – Воронеж, 2003. - 202 с.
11. Базылев Б.Т. Юридическая ответственность как охранительное правоотношение // Советское государство и право №8, 1980. - 122 с.

ОБРАЗОВАНИЕ ВНУТРЕННЕЙ ОРДЫ И ОСОБЕННОСТИ СИСТЕМЫ ЕЁ УПРАВЛЕНИЯ НА РУБЕЖЕ XVIII-XIX ВВ.

*Кубеев Т.Е., студент 3 - курса юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова
(Научный руководитель - д.ю.н., профессор Кожаметов Г.З.)*

Как известно, уже более 200 лет исполнилось с момента этнополитического образования казахов в районе рек Волги и Урала, получившего в истории название Букеевской орды. Интерес к истории становления и развития Внутренней орды не ослабевает до сих пор, а наоборот, все более усиливается не только со стороны историков, но и представителей других отраслей знаний, в том числе и юристов.

Образованию Букеевского ханства способствовали социально-политические условия, в которых находился Младший жуз, в частности, последствия народного восстания под предводительством СрымаДатова (1783-1797 гг.). Восставшие были недовольны действиями ханско-султанской верхушки Младшего жуза и политикой царского правительства, проводимой в крае. Когда народное восстание пошло на убыль к концу XVIII в., правительство начало массовые репрессии против тех родов, которые принимали в нем активное участие. Хозяйственный спад, экономическая дестабилизация, низкий уровень жизни простых скотоводов в результате многолетней борьбы вынудили часть населения Младшего жуза искать убежища на приграничных с Россией территориях. Вопросы — выжить и преодолеть трудный период стали для них самыми главными [1, 221].

Султан Букей Нуралиев написал письмо на имя Астраханского военного губернатора с просьбой перекочевать с подвластным ему населением на свободные земли между Уралом и Волгой. Военный губернатор Кнорринг письмо направил на рассмотрение царю. 11 марта 1801 г. император Павел I издал Указ об образовании Букеевского ханства и разрешил занять вышеназванные земли султану Букею с подвластным ему населением [2, 20-21].

Правительство в новых условиях сочло необходимым пойти навстречу желанию казахского населения. Этим оно рассчитывало войти в доверие к народу, что было важно для успешного проведения колониальной политики. Уступая территорию, правительство намеревалось также в той или иной степени разрядить напряженность социальных противоречий в Младшем жузе, принимавших антиколониальный характер.

Царское правительство своевременно позаботилось о том, чтобы переселение прошло организованно, во главе с вожаком, который был бы надежным исполнителем воли пограничных властей. Такой личностью оказался султан Букей, председательствовавший в то время на ханском совете. По характеристике начальника Оренбургского края он был предан «престолу высокомоушаршему».

Образование нового ханства не сразу было признано правительством, хотя султан Букей с момента перехода на правобережье Урала именовал себя ханом. Правда, Астраханский военный губернатор Кнорринг в своем представлении царю в начале 1801 г. называл султана Букея ханом Киргиз-кайсацкой орды. До официального провозглашения ханства в 1812 г. в официальных документах он проходил как «султан Букей с подвластными» или «султан Букей с народом» [2, 29].

Царским указом от 17 июля 1808 г. было установлено двойное подчинение Букеевского ханства — Астраханскому военному губернатору и Оренбургской пограничной комиссии, специальному органу по Управлению казахами Младшего жуза.

Букеевское ханство, или Внутренняя орда, со всех сторон граничило с землями Астраханской, Саратовской, Оренбургской губерний, укрепленной военной линией по Уралу и рыбопромысловой зоной по северному Прикаспию. Представляло собой компактное, небольшое ханство, территория которого занимала 350 верст с востока на запад и 200 — с севера на юг [3, 133]. Ограниченность пастбищных угодий с самого начала образования Орды на первый план выдвинула проблему интенсивного их освоения.

Царское правительство, принимая к себе султана Букея с подвластным населением, надеялось этой мерой, с одной стороны, укрепить подорванные в результате участия в подавлении народного восстания позиции, также предотвратить возможное отчуждение части населения от «верных» ему степных наместников, с другой стороны, проводя политику прямого управления казахским обществом, оно рассчитывало раздробить власть, умножить число отдельных владений, что позволяло укрепить влияние здесь русского государства. Правительство намеревалось также

разрядить политическую обстановку в казахском обществе, обострившуюся в результате восстания, длившегося 14 лет.

Идея использования Букеевского ханства в качестве «показательного» владения, служащего для других казахских земель образцом того, что может дать близость к русскому государству, возникла в ходе расширения притока сюда населения из-за Урала. В основе этого замысла лежали сугубо практические интересы — усиление и углубление влияния колониальной политики царизма в казахском обществе.

По форме правления Букеевское ханство являлось монархией. Верховная власть принадлежала хану, трон передавался по наследству. Первым ханом был провозглашен султан Букей в 1812 г. Хан Букей скончался 21 мая 1815 г. Поскольку наследник Жангир был несовершеннолетним, власть перешла опекуну — султану Шигаю, брату покойного хана.

26 июня 1824 г. в г. Уральске Жангир официально был провозглашен ханом [4, 241]. Период правления хана Жангира был продолжительным и конструктивным в плане осуществления преобразований в обществе. Он умер 11 августа 1845 г. Хан Жангир был последним ханом Букеевской орды. Правительство после его смерти приняло решение отменить ханскую власть, заменив Временным Советом.

Ханы Букеевской орды безоговорочно ориентировались на царское правительство и во всем подражали правящему дому Романовых. Поэтому весь период их правления показывал намерение установить режим абсолютной монархии в ханстве.

Сращиванию ханской власти с властью пограничных органов в немалой степени способствовал хан Жангир. Он был сторонником русского самодержавия, дворянского образования и культуры и поддерживал регулярную связь с высшими органами власти царской России, несколько раз бывал при дворе. Летом 1827 года он посетил Москву и Петербург, был представлен царскому двору и присутствовал при коронации императора. В 1839 году Жангир хан ходатайствовал об аудиенции у царя «для сообщения некоторых сведений в отношении управления его народом» [1, 233].

Царское правительство наградило хана Жангира медалью на Андреевской ленте, алмазными знаками ордена Святой Анны первой степени, в 1831 г. ему был пожалован воинский чин генерал-майора. Русский император подарил хану карету и коней, а его супруга была удостоена подарков от самого императора.

Жангир хан поддерживал тесные связи с образованной, культурной частью царского чиновничества. Он посещал Казанский университет, переписывался с его ректором и некоторыми профессорами, передал университету фольклорные материалы, за что был избран его почетным членом.

Царскому правительству казалось, что Жангир хан тот человек, которому можно было доверить проведение государственной политики в казахском обществе, отвечающей требованиям культурного русского общества, влияние которого все больше возрастало в аппарате государства, в том числе и в правительственных органах.

Благодаря планомерной деятельности ханы Букеевской орды ликвидировали самостоятельность родовых коллективов, прибрали к своим рукам финансовую, налоговую и судебную систему. Только хан мог определять размер налогов и пошлин и ни один закон не имел силы без его одобрения.

Из-за преданности ханов Орды правительство отказалось от надзора за ними, предоставив им значительные возможности над подвластным ему населением. Большие полномочия хан имел и в судебно-правовой области. Было установлено, что казахи «Внутренней орды» судятся по общим уголовным законам по делам об измене, за участие в злодеянии, смертоубийстве, делании монеты, похищении казенного и общественного имущества, поджигательстве, насилии, грабеже, барымте и воровстве до 30 рублей серебром более двух раз, по всем же другим преступлениям маловажным, не исключая и кражи до 30 рублей серебром менее трех раз, судятся ханом» [2, 101]. По изъятым из ведения хана делам в качестве судебной инстанции выступали военный суд в Уральске и Оренбургская пограничная комиссия, которые производили следствие и проводили суд по общим уголовным законам России. В действительности, судебная власть хана была гораздо шире. Многие дела, отнесенные к компетенции пограничных властей, решались самим ханом. Как правило, это были те дела, которые по каким-либо соображениям хан принимал в производство сам. Так как деятельность хана прямо не контролировалась, он был в состоянии квалифицировать всякое преступление как маловажное или вовсе не сообщать пограничным судебным органам.

Кроме этого, хан считался судом второй инстанции по делам, которые рассматривали родовые начальники и ханские бии. Хан ввел систему штрафов и телесные наказания за неуплату

налогов. Такая судебная и нормотворческая функция не входила в деятельность прежних ханов. Все должностные лица назначались и подчинялись хану.

Раздачей земель султанам, биям, старшинам в их исключительное владение ханы Внутренней орды создавали социальную опору, поддерживающую центральную власть. Они также возродили институт тарханства, практиковавшегося в раннее средневековье в странах Востока и Центральной Азии. Были введены титулы: ханский султан, ханский бий, ханский служащий, отмечая этим заслуги данных лиц перед верховной властью, которые наделялись определенными полномочиями.

Раздавая ярлыки, Букей хан привлекал к себе наиболее влиятельных среди народа старшин, султанов, баев, подчиняя их своему влиянию, тем самым создал для себя надежную опору [5, 57].

Титул тархана жаловался ханом представителям местной знати. Он давал его носителям льготы и особое положение в обществе. В руках хана это было средством приблизить к себе влиятельную часть знати, которая поддерживала бы политику царского правительства в этом регионе. За короткое время число тарханов достигло нескольких сотен. Только в одной Таловской волости, по официальным сведениям, насчитывалось 125 тарханов [2, 108]. С вручением тарханского свидетельства хан Жангир наделял тарханов лучшими земельными угодьями, освобождал их от ханских налогов и общественных повинностей, телесных наказаний. Тарханское звание объявлялось наследственным, переходило по мужской линии. Личные права тарханов охранялись ханской грамотой. В привлечении на свою сторону все большей части местной знати хан, наряду с введением для нее звания тарханов, установил ряд льгот и привилегий для старшин и аульных предводителей, перешедших на службу к хану, поручал им сборы с населения ханских обложений и предусматривал при этом их долю с этих обложений, в зависимости от размера поступлений в ханскую казну. Служилая знать освобождалась от налогов и повинностей, наделялась полномочиями наместников центральной власти.

Составной частью социальной политики хана была подготовка и умножение числа духовных лиц, мулл, подчиненных хану, и насаждения их в кочевых коллективах для идеологического влияния на аульное население в интересах политики хана.

Для приучения казахского населения к уважению религии хан прибегал к различным, порой, насильственным мерам. Так, хан, прежде чем рассматривать тяжбные дела сторон ставку, водил в специально устроенную мечеть и организовывал богослужение. Дело доходило до того, что во время ярмарочной торговли вдруг появлялась команда казаков из личного конвоя хана и плетью загоняла народ в мечеть на совершение религиозных молитв.

К началу 40-х годов в каждом ауле существовал духовный наставник. Духовная деятельность превратилась в государственную службу.

Ханы Орды модернизировали и упорядочили сбор налогов и податей. На первом месте стоял «зякет». В мусульманских странах он собирался в пользу религии, а в Букеевской орде он шел в казну хана.

Первое время «зякет» собирался натурой в виде 40-й части от количества скота. Налог собирался по строго установленной раскладке, например, с пяти верблюдов — один, с десяти — два, с пятнадцати — три и т.д. Этот вариант сбора ставил в более выгодное положение зажиточную часть населения, чем простых скотоводов.

Недовольства среди населения заставили изменить принцип сбора налога. С 1834 г., по новым правилам, лица, имевшие скота менее чем на триста рублей (одна лошадь стоила тридцать рублей), освобождались от зякета. Позже зякет был установлен в денежном виде и распределялся по родовым коллективам согласно количеству населения и скота.

По данным дореволюционных российских исследователей, в год зякет приносил в ханскую казну от 70 до 90 тысяч рублей серебром, что в переводе на скот составляло от 40 до 50 тысяч овец [2, 112].

В 1827 г. в Букеевской орде был создан Ханский совет, который состоял из 12-ти биев — по одному от каждого родового управления.

Бии в истории казахских ханств играли значительную роль. Перед султанами и ходжами они имели преимущество, поскольку более тесно были связаны с родовыми коллективами, формировались в их среде, управляли ими, выступали их «естественными» представителями и «защитниками» в межродовых, внешнеторговых связях и отношениях. В то же время бии были выходцами из наиболее богатой, знатной и влиятельной части родовой знати.

Ханы, в том числе и во Внутренней орде, всегда стремились привлечь казахскую аристократию на свою сторону, заручиться ее поддержкой. Ни один казахский хан не обходился

без Совета биев, созываемого в особых случаях для согласования и решения важнейших социально-экономических и военно-политических вопросов. Пренебрежение мнением биев всегда приводило к падению престижа и изоляции ханствующей династии.

Учитывая значение биев в казахском обществе, правители Букеевского ханства стали приближать к себе наиболее сговорчивых родоуправителей и биев. Члены Ханского совета должны были быть благонамеренными, знать свой народ и его нужды. И самое главное, они должны были поддерживать политику хана в тех или иных направлениях. Ханский совет имел совещательные функции. Ханский совет был постоянно действующим органом, хотя его члены продолжали жить в кочевьях. Советники хана имели право на деловую и правотворческую инициативу, представляли хану на рассмотрение свои соображения по отдельным вопросам, а иногда и проекты новых правил и поправок к существующим правилам. В разное время они внесли на рассмотрение хана предложения о введении телесного наказания, новых видов штрафов против неисправимых должников и неплательщиков зякета и согыма, против воровства. В этих рекомендациях ясно просматривается линия на более жесткую охрану имущества и собственности казахской аристократии, усиление влияния центральной власти в жизни местных коллективов. Члены Совета были привлечены ханом и для составления сборника обычаев и норм, которыми должны были руководствоваться местный и ханский суды при решении тяжёлых дел.

В полном составе члены Совета в мирное время собирались нечасто. В годы восстания 1835-1837 гг. Ханский совет созывался иногда 3-4 раза в год. В каждом родовом управлении были наместник-родоуправитель и ханский бий (член Ханского совета). Первый из них, как правило, жил отдельно от рода, которым управлял. Бий со своим аулом и хозяйством постоянно находился в расположении рода, кочевал вместе с ним.

Функции родоуправителей и родовых биев разграничивались довольно четко. Ближе к хану находились родоуправители. Они проводили на местах финансовую и земельную политику хана, собирали налоги, следили за порядком и выполнением ханских распоряжений и указаний царских чиновников. Через родоуправителей пополнялась ханская казна.

Ханские бии, в основном, осведомляли центральную власть о нуждах и состоянии кочевых коллективов, были проводниками общей воли и политики верховной власти на местах [2; 120]. При хане Жангире аппарат управления был достаточно усложнен. Если прежние ханы не имели постоянной Ставки, то Жангир установил свою Ханскую ставку в урочище Жас-Кус в 1827 г. При нем создается особый аппарат управления. При хане состояли десять «ханских депутатов» [3, 137].

В Букеевском ханстве сложился институт есаулов, по своему составу и задачам не похожий на прежних шабарманов. Есаулами назначались исключительно старшины, стоявшие во главе отделений и подразделений родов. Их было всего 14. Они привлекались для выполнения специальных важных поручений хана в зонах, в пределах которых имели свои хозяйства и кочевья. Есаулы служили интересам укрепления власти родоуправителей, многие из которых навязывались родовым объединениям.

В составе аппарата управления при хане существовала также группа базарных султанов. Ее возникновение тесно связано с ростом товарооборота и товарно-денежных отношений в ханстве. Базарные султаны, в отличие от султанов-депутатов, не имели постоянных участков и жили в своих кочевьях или в Ханской ставке. Они командировались ханами на ярмарки и в более или менее важные торговые пункты внутри ханства и за его пределами, куда приводили казахи скот для продажи. В основную обязанность базарных султанов входили сбор торговых пошлин и отстаивание интересов населения ханства.

Для регулярной связи хана с населением родов, родоуправителями и старшинами была образована группа ханских вестовых из 14 человек с постоянным местом пребывания в Ханской ставке. Каждый род выделял по одному вестовому (а более крупные — по два) с конной экипировкой, необходимой для выполнения обязанностей, связанных с сообщением между центральной властью и местностями. Для продовольствия вестовых каждый род вносил в ханскую казну по 128 рублей серебром на каждого вестового в год.

При хане находилась канцелярия, делившаяся на основную, или русскую, и татарскую. В основную канцелярию входили управитель, его помощник, специальный следователь, делопроизводитель (часто его обязанности исполнял помощник), переводчик по казахским делам и 2-3 писца. В состав татарской канцелярии входили управитель, его помощник и 1-2 писца. Об объеме работы ханской канцелярии можно судить потому, что в год число входящих и исходящих документов достигало шести тысяч.

Жангир хан создал при себе подобие идеологического органа для работы с населением. Впервые в истории Казахстана он учредил в степи должность ахуна - главного духовного лица в ханстве, исполняющего также обязанности духовного судьи.

В аппарат управления можно включить и военную команду, которая обеспечивала безопасность хана и его семьи. В ханской ставке были расквартированы 100 казаков Астраханского казачьего войска во главе со штабс-офицером и двумя обер-офицерами, 25 уральских казаков с обер-офицером и 50 астраханских калмыков, находившихся на военной службе [2, 124].

Структурное совершенствование было произведено и в системе местного управления. По решению хана, из 17-ти казахских родов было сделано двенадцать, во главе которых стояли родоправители, чаще всего из султанов. Оренбургский губернатор снабдил родоправителей специальным документом об утверждении в должности и именной печатью. Во главе султанского рода стоял султан, ходжинский род возглавлял ходжа, туленгутский - туленгут.

В противовес официальной системе управления родами существовало местное управление. Каждый из родов имея своего влиятельного бия, бая или старейшину, выдвинувшегося внутри рода и признаваемого им в качестве главы. Таких лиц могло быть несколько. Они образовали неофициальные центры, управляющие внутренней жизнью рода. В официальных документах они именовались мурзами, уважаемыми людьми, а имена их шли вслед за родоправителями и ханскими биями.

Каждый род делился на подроды - отделения. Во главе каждого отделения стояли старшины, официально признанные ханом и по его представлению утверждаемые Оренбургской пограничной комиссией.

При ханах Букее и Шигая каких-либо существенных преобразований в местном управлении не проводилось. Ханы искали у родовой знати поддержку и стремились укрепить союз с влиятельными лицами в местном управлении. Положение в местном управлении заметно изменилось с вступлением на ханский престол Жангира, который взял твердый курс на централизацию власти путем огосударствления местных начальников и назначения их по инициативе сверху.

Самой низовой хозяйственной и в какой-то степени административной единицей был аул. Специального учета аулов не проводилось. Принято считать, что их число в ханстве колебалось от 1 200 до 1 500 [2, 129].

Организация местной власти и управления по урочищам и территориальным районам не упразднила управления по родам. Новый подход к местному управлению, в перспективе подрывающий родовую номенклатуру как основу деления населения, отразил переходный этап в административном устройстве Орды и тенденция к централизации власти в ханстве.

Хан Жангир, проводивший политику централизации власти и управления в рамках ханства, понимал, что путь к достижению цели лежит через преодоление обособленности родов и родовых подразделений во главе с родовой знатью. Осуществление этой задачи сопровождалось некоторой ломкой традиционного управления по родам и заменой его территориально-родовым делением. Этому способствовали изменения в административном устройстве ханства. Ханская власть все чаще практиковала организацию новых старшинств по урочищам, в которых собирались отколовшиеся или отставшие от разных родовых групп кочевники. Был выделен новый административный район под названием Болим-Аймак, куда входило несколько родов. Так был образован Приморский участок.

Подытоживая вышесказанное, можно отметить, что русское государство обладало огромными потенциальными возможностями влияния на казахское общество в политической и военной, экономической и культурной областях. Это влияние усиливалось из года в год и все больше определяло развитие края. Политическое влияние, связанное с проведением колониальной политики и направленное на уничтожение казахской национальной государственности и на превращение края в обычную колониальную территорию с вытекающими отсюда последствиями, имело негативное значение. А экономические связи и идейное общение с русским народом, имевшим богатые демократические и революционные традиции, принесли позитивные изменения в хозяйственную и культурную жизнь казахского общества, что положительно повлияло на дальнейшее развитие Казахстана.

Список литературы:

1. Ахметова Н.С., Кожамбетов Г.З. История государства и права Республики Казахстан. Ч.1. С древнейших времен – до начала XX века. – Караганда: КарГУ, 2001. – 334 с.
2. Зиманов С.З. Россия и Букеевское ханство. - Алма-Ата: Наука КазССР, 1982. -168 с.
3. История Казахской ССР (с древнейших времен до наших дней). В пяти томах. Т.3. – Алма-Ата: Наука КазССР, 1979. – 544 с.
4. История Казахстана (с древнейших времен до наших дней). В пяти томах. Т.3. - Алма-Ата: «Атамұра», 2000. – 488 с.
5. Аспандиаров Б. Образование Букеевской Орды и ее ликвидация: Дис. канд. ист. наук: 07.00.09. - Алматы, 1947. – 145 с.

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДА МЕМЛЕКЕТ ФУНКЦИЯСЫН ДАМУ ТЕНДЕНЦИЯЛАРЫ

Бирманова А.И., з.ғ.м., мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының аға оқытушысы

Сарсенбаева Д.Ж., заң факультетінің 1 курс магистранты, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ

Қазақстан Республикасы демократиялық, зайырлы, құқықтық және әлеуметтік мемлекет құру жолын ұстанған, яғни бұдан мемлекеттің саяси – экономикалық, әлеуметтік және тағы басқа салаларды демократияландыру, азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын қорғау, экологияны сақтау, әлеуметтік жағынан қамтамасыз ету міндеттері туындайды.

Мемлекеттің негізгі мақсаты – қоғам үшін, қоғамдағы адамдардың топтары үшін, қоғамның дамып өркендеуі үшін әртүрлі бағытта қызмет атқаруы тиіс. Қоғам өте күрделі құбылыс. Қоғамның негізгі тірегі - өндіріс. Өндірісті ұйымдастырып, дамыту үшін мемлекетте, адамның бірлестіктері де, жекелеген адамдар да қажетті іс - әрекет жасап отырады. Бұл салада мемлекет функцияларының қызметі әр түрлі. Мемлекет өз иелігіне қарайтын барлық функцияларды (әлеуметтік, экологиялық, экономикалық) тікелей басқарып, олардың жұмысын реттеп отырады.

Мемлекет және құқық теориясы ғылымында мемлекет функциясы мәселесі ерекше орын алады. Функция (латын *functio* – орындау дегенді білдіреді) – заң ғылымында мемлекет пен құқық алдында тұрған мүдде – мақсаттарды, міндеттерді орындау қызметінің негізгі бағыттарын және әдіс – тәсілдерін анықтап, оларды іске асыруға біріктіреді.

Мемлекет функциясы мемлекет алғаш пайда болған кезден бастап, бірқатар қызметтерді (мысалы, жол салу, қорғаныстар салу) сауда мен қаржы айналымын, қоғамдық тәртіпті сақтау мен кейбір көптеген басқа да қызметтерді атқарып келеді.

Тіпті тарихи алғашқы әлі дамымаған құл иеленушілік қоғам мынадай негізгі функцияларды жүзеге асырған:

1. құлиеленушінің жеке меншігін тәуелсіз ету, бірақ халықтың кедей топтарын қорғау;
2. құлдардың қарсылығын басу;
3. басқа мемлекеттер мен халықтар арасында бейбіт әріптестік және сауда қатынасын орнату;
4. елді қорғау және басқа территорияларды жаулау [1, 5].

Ежелгі кезде де мемлекет бірқатар маңызды функцияларды атқарып, мемлекеттің негізгі бағыттарын айқындап отырды. Бұдан 2 ғасыр бұрын өмір сүрген ағылшын экономисті Адам Смиттің тұжырымдауы бойынша «Табиғи еркіндік жүйесіне сәйкес, мемлекет аса маңызды да нақты және түсінікті 3 функцияны атқару керек. Олар:

- Қоғамды күш көрсетуден және өзге тәуелсіз қоғамдық топтардың басып кіруінен қорғау;
- Мүмкіндігіне қарай, қоғамның әр мүшесін әділетсіздіктен және сол қоғамның өзге мүшелерінің тарапынан езгіден сақтау;
- Жекелеген адамдар мен шағын топтардың мүдделеріне қызмет етпейтін белгілі бір қоғамдық мекемелерді ұстау міндеттелігі [2, 62].

Бұдан көріп отырғанымыздай, мемлекет функциясы мемлекеттің алғаш пайда болған кезінен бастап, қазіргі уақытқа дейін көптеген қызметтерді жүзеге асырып келе жатқанын көрсетеді.

Өйткені, халық өмірінің барлық саласы өздігінен реттелмейді, нарықтық экономика жағдайының өзінде жеке меншік, бәсекелестік, бірлесу бостандығы тағы басқалар болғанымен,

мемлекет «түнгі қызметшінің» рөлін атқарып немесе «көрінбейтін қол» ретінде шектен тыс араласпай, тек бақылап, қадағалап, заңдық тұрғыдан реттеп отыруы тиіс. Мемлекет болмаса ешқандай кәсіпкерлік, кәсіпорын, әлеуметтік аз қамтылған халықтардың белгілі бір тобын қамтамасыз етуге, атмосфераны, суды, жерді, қорғау ынталы болмайды. Мемлекет осы тұрғыда әлеуметтік теңестіруші рөлді атқарады, алым – салықтан тағы да басқа кіріс көздерінен түскен мемлекеттік бюджеттегі қаражатты білім беру, денсаулық сақтау, әлеуметтік қамтамасыз ету, мәдениет пен ғылымды дамыту, табиғат қорғау, қарулы күштерді дамыту тағы басқа салаларды қолдауға жұмсайды.

Мемлекет функциялары – бұл мемлекеттің мәнін және мақсат — міндетін білдіретін оның қызметінің негізгі бағыттары. Мемлекет функциялары оның оның мақсат– міндетімен байланыстырылған, оның мәніне тәуелді және оның өзгеруіне байланысты, басқа тәртіптегі мәнге өтуіне байланысты өзгеріп отырады. Сонымен, мемлекет функциялары — өзгеріп отыратын категория [3, 21].

Мемлекет функцияларын анықтауда, біз ең алдымен мемлекеттің қоғам өміріндегі жалпы рөлін басшылыққа алуымыз керек. Бұл жерде бірінші орынға мемлекеттің адамдарды қауымдастыққа біріктіретін, олардың мүдделерін түйістіретін, жалпы нормаларды сақтауға мәжбүрлейтін және геосаяси тұтастықты қалыптастыратын біріктіруші рөлі қойылады. Бұдан мемлекеттің ең бірінші функциясы мәжбүрлеу функциясы екендігін көруге болады.

Мәжбүрлеу функциясы әртүрлі әдістер мен құралдар арқылы іске асуы мүмкін. Бұл не тікелей күш көрсету болуы мүмкін, не жанама мәжбүрлеу болуы мүмкін. Барлық мемлекеттерде билік құрушы субъект мәжбүрлеуді пайдаланады, бірақ оны әр жағдайда әрқалай қолданатындықтан мазмұны мен сипаты, әдістері мен құралдары әрқилы болуы мүмкін.

Осы функцияны жүзеге асыру үшін мемлекеттік биліктің құрылымында мәжбүрлеу күштері қалыптасады, яғни олар: әрекеттерді нормативті тұрғыда бағалайтын және кінәлі немесе кінәлі еместігінің объективті ақиқатын белгілейтін, мәжбүрлеу шаралары туралы мәселелерді шешетін заң органдары; тергеу органдары; полиция; пенитенциарлық мекемелер және басқалары.

Өркениетті мемлекеттерде мәжбүрлеу құқығына тек мемлекеттік билік органдары ғана ие. Мәжбүрлеу функциясы, мемлекеттің басқа да функциялары сияқты, органдар мен билік субъектілерінің биліктік өкілеттіктерінде белгіленеді. Бірақ құқықтық мемлекетте мемлекеттік билік органдары мәжбүрлеу шараларын құқықтық нормалар шеңберінде ғана қолдана алуы мүмкін. Сондықтан мәжбүрлеу әрекеттері заңды деп танылатындықтан азаматтар оларды қабылдауға және бағынуға міндетті.

Алайда, билік құру өз мазмұны бойынша агрессивті әрекет болғандықтан билік жүргізуші субъект тікелей тиімділік пен нәтижелілікке қол жеткізу үшін мәжбүрлеу әдістері мен құралдарын қолдануда заңмен белгіленген шектен шығып кетуі де мүмкін. Бұл әрекеттердің заңсыз екендігі анық, ал олардың қажеттілігі және іс жүзінде өзін ақтағанына сілтеме жасау жеткілікті негіз болып табылмайды.

Мәжбүрлеу функциясының болуы мемлекетті билік құрушы күштердің қолындағы сойылға, диктатураның, террордың құралына айналдырып жіберуі мүмкін.

Мемлекеттің келесі функциясы – келісімдік функция. Мемлекеттің саяси қатынастардың әртүрлі субъектілерінің арасын келістіруші орган екендігі сөзсіз, ол айтыс-тартыстарда төреші ретінде қатысады, позициялардың жақындасуына жәрдемдеседі. Мәселен, мемлекеттік органдардың еңбек пен капитал арасындағы келісімдік рөлі белгілі. Сондықтан өркениетті мемлекет үшін саяси қатынастардың барлық субъектілерінің түпкілікті мүдделері туралы қамқорлық басты болып саналады, және бұл қамқорлық тек қағаз жүзінде қалып қоймауы үшін мемлекеттік органдар барлық азаматтардың мүдделерін қамтып, білдіре алатындай және азаматтық қоғам ұйымдарымен кең қарым-қатынасқа түсе алатындай саяси қатынастардың барлық субъектілерінің түпкілікті мүдделерін белсенді қорғай алатын дамыған құқықтық базаға ие бола отырып құрылымдануы тиіс.

Келісімдік функция – мемлекеттің маңызды функциясы, оның іргетасы. Бұл функция қоғамның саяси мәдениетінің қалыптасу мен даму деңгейіне, оның өркениеттенуінің артуына орай жан-жақты және маңызды бола түседі. Келісімдік функция адамгершілік, қайырымдылық, ізгілік, төзімділік секілді ұғымдар басты болатын ділдің дамуымен де байланысты. Мемлекеттің келісімдік функциясының жүзеге асуында азаматтық қоғам институттары маңызды мәнге ие.

Мемлекеттің үшінші функциясы – ұйымдастырушылық. Мемлекет адамдардың әлеуметтік өмірінің негізгі аспектілерінің ұйымдасуына қатысады. Бұл үшін мемлекеттік меншіктің; мемлекеттің қаржылық мүмкіндіктерінің; мемлекеттік органдар қызметінің жалпылық, міндеттілік

және басқарушылық сипаттарының; құқықтық базаның; мемлекет шараларының заңдылығының болуы шарт.

Мемлекет өзінің табиғи, функционалдық ерекшеліктеріне орай экономикалық дамудың күшті факторы бола алады. Этатизм (мемлекеттің экономикаға ықпалы) айқын формада барлық мемлекеттерде болады, ал кейбір мемлекеттердің қызметінде басты болып барлығын қамтиды. Этатизм қауымдастықтың тіршілік әрекеті үшін қажетті бағдарламалық мәселелерді, мақсаттарды шешуге қажетті күштерді жұмылдыруға мүмкіндік береді. Мәселен, экономика саласында – бұл мемлекеттің экономикалық қуаты мен экономикалық дербестігінің артуы, ішкі рынокты қорғауы, әлемдік қауымдастықта экономикалық белсенділігін қамтамасыз етуі және т.б. [4, 104].

Алайда, қазіргі саяси тәжірибе көрсетіп отырғандай, мемлекеттің экономикалық салмағының шектен тыс күшеюі мемлекеттік биліктің ықпалының қалыптан тыс ұлғаюына, азаматтық қоғам институттарының шектелуі мен шеттетілуіне, қоғамның саяси тоқырауына алып келетін демократияға жат тенденциялардың пайда болуына әкеліп соғады.

Мемлекет әлеуметтік өмірдің негізгі аспектілерін реттеуге де қатысады. Ол қоғамдағы әлеуметтік жағдайды қадағалауға, қоғамдық көзқарасты бақылауға, қоғамның кеселді тұстарымен, қайшылықтарын анықтап, алдын алуға міндетті.

Мемлекет белгілі бір деңгейде қоғамның рухани өмірінің ұйымдастырушысы да болып табылады. Ол адамдардың тіршілік әрекетінде қызмет ететін әлеуметтік қағидаларға, адамгершілік принциптерге, өскелең ұрпақтың болашағына, оның азаматтық кемеліне жетуіне, рухани мәдениетті игеруіне, әлеуметтік өмірге дайындық деңгейіне және басқаларына бей-жай қарай алмайды.

Мемлекеттің рухани өмірді ұйымдастыру мүдделілігі саяси экстремизмнің шектен тыс формасында көрінуі мүмкін, мысалы, қоғамның рухани өмірінің барлық тұстарының мемлекеттің саяси бақылауында болуы және осыған байланысты мемлекеттің идеократтық саяси жүйеге айналуы тоталитарлық режимдерге тән құбылыстар. Бұл үрдісті авторитаризмнен де байқауға болады, себебі авторитаризм де халықты біріктіретін идеологияға сүйенеді.

Мемлекеттің төртінші функциясы – қорғау функциясы. Мемлекет қоғам тұрақтылығы мен оның дамуы үшін қолайлы жағдайлар жасай отырып қорғайды. Ол адамдар қауымдастығын сыртқы теріс әсерлерден және ішкі деструктивті, қиратушы күштерден қорғауы қажет. «Милитаристік мемлекеттер», «полициялық мемлекеттер» деп аталатын мемлекеттерде қарастырып отырылған функция шектен тыс артып, үстемдік етеді [5, 121].

Қарастырылып өткен функциялардың барлығы қандай дәрежеде болмасын барлық мемлекеттерге тән, себебі олар мемлекет мәнінің көрінісі болып табылады, және оның табиғатын мен негізінен туындайды. Бірақ мемлекет түрлерін анықтауда бұл функциялардың арақатынастары әртүрлі екендігі байқалады. Олардың мемлекеттің тіршілік әрекетіндегі орнын басқару формалары мен саяси режим ерекшеліктеріне сай құрылған мемлекеттік органдардың құрылымдық өзіндік ерекшелігі анықтайды.

Мемлекет қызметінің негізгі бағыттары мемлекет функциясы деп аталады. Мемлекет функциясы оның ел ішінде де, халықаралық аренадағы тұрақтанған пәндік - тәжірибелік қызметін сипаттайды. Мемлекеттің атқаратын қызметінің негізгі бағыттарын әлеуметтік, саяси, экономикалық және өзге себептерге өмірлік қажеттілік ретінде қарастырылады. Қандай да функцияны атқару қоғам үшін де, мемлекет үшін де кейбір қиындықтарды туғызады. Барлық мемлекеттер үшін елдің қорғаныс қабілеттілік функциясын тұрақтандыруға, басқа мемлекеттермен жақсы қарым – қатынас орнатуға тырысады. Осы функцияны дұрыс орындамаған жағдайда мемлекет елді басқару құқығынан толық немесе уақытша айырылуы мүмкін.

Мемлекеттің қоғам істерін басқарудың күрделі және көп қырлы қызметі бір уақытта біреу емес, бірнеше функцияның жүзеге асуын қамтамасыз етеді. Әрбір функция қоғам өмірінің негізін құрайтын – экономика, саясат, әскери құрылыс, экология және тағы басқалар белгілі бір қоғамдық қатынастардың саласына қатысты жүзеге асады.

Мемлекет функциясы термині оның әлеуметтік мақсаты көрінетін мемлекет қызметінің негізгі, маңызды бағыттарын айқындау үшін қолданылады. Құқықтық мемлекетте заңшығарушы, атқарушы, және сот билігінің негізгі бағыттары ортақ табиғатына ие. Олардың бірінші кезектегі мақсаты қоғамның жақсы өмір сүруін қамтамасыз ету.

Функциялар теориясы:

- Мемлекеттің іс-әрекеті жағын сипаттайды, оның рөлін, мәнін даму перспективасын ашады, басқа жақтармен қатынасын анықтайды.
- Мемлекеттің қызметін өзінің бағыты бойынша бөлуге, реттеуге мүмкіндік береді.

- Соңғысын олардың мүмкіндігіне, мәніне, іс жүзіндегі нәтижелілігіне қарай, олардың орындалу кезегі бойынша пікір қалыптастыра отырып, бағалауға мүмкіндік береді. Сөйте тұра ол саясаткерлерді мемлекеттік қызметті дәл осы күндері қалыптасқан нақты жағдайдың ерекшеліктерімен шығармашылық үйлестіруге және оның түрлі бағыттарына дер кезінде өзгертулер енгізудің қажеттігіне бағыттайды.

Қазіргі кездегі Қазақстан Республикасының функцияларын дамыту тенденцияларының мынадай жолдары іске асуы мүмкін:

1. функциялардың мазмұны мен шеңберін кеңейту, бұлардың көбісінің мемлекеттік ішкі мәніне ұласуы;
2. бұрынғы кеңестік мемлекеттілік сатысына қарағанда барлық функциялардың мазмұнының іс жүзінде түпкілікті өзгеруі;
3. мемлекеттің функцияларында жалпыәлеуметтік, жалпыдемократиялық, гуманистік (адамгершілік) мәні бар бағыттардың көбеюі;
4. мемлекет өзінің «қоғам мен тұлға құлы» делінетін жаңа рөлін меңгеруі;
5. мемлекет функцияларының мақсатты бағыттарының өзара байланыстылығы, үйлесімділігі және бірыңғайлылығы;
6. жалпы дүниежүзілік жүйенің елдің ішіндегі және дүниежүзілік аренадағы мемлекеттік қызметке тигізетін ықпалы;
7. қоғам ісін басқаруда мемлекеттің функционалдық рөлінің артуы [6, 19].

Қорыта айтқанда, осы ғылыми еңбегіміздің нәтижелері мемлекеттің функциясы мен мәнін оны себептік қатынастарымен байланыстыра отырып, кейбір аралық факторлармен, атап айтқанда дамудың белгілі бір кезеңінде мемлекеттің алдында тұрған міндеттермен жанама байланыстыра түседі. Мемлекеттің міндеті неғұрлым динамикалық фактор, демек мәніне қарағанда анағұрлым өзгермелі. Мемлекеттің экономика, әлеуметтік және рухани қатынастар саласындағы, қылмыспен және құқық бұзушылықпен күресте, сыртқы саясаттағы нақты міндеттерінің жиі өзгеруі мемлекеттің қызметтің тиісті түрлерінің ауқымы мен қарқынына, олардың арақатынасының пропорциясына ықпал етеді.

Әдебиеттер тізімі:

- 1 Баймаханов М.Д. «Нормативно-правовой механизм осуществления функции государства» // Информационная эпоха: общество, экономика, культура, право. Материалы межд.научно-теор.конференции. - Алматы 23 мая 2002. - С.4-8
- 2 Каск Л.И. Функции и структура государства. - Л., 1969. - 158 с
- 3 Сұлтанәлі Г. Әлемдік саясат аясындағы ұлттық мүдделер // Саясат. – 2004.- №3. -Б.55.
- 4 Шестаев Н.Т. Функции и структура государства. - М.,2002. - 234 с.
- 5 Мухамедов М.Б. Қазақстан әлемдік қауымдастықта - Алматы, 2000.- 256 б.
- 6 Абдулпаттаев С. Интеграциялық саясат // Ақиқат. – 2003. - № 6.- Б.45

ҚАЗАҚСТАН ПАРЛАМЕНТАРИЗМІНІҢ ҚАЛЫПТАСУЫНДАҒЫ XII ШАҚЫРЫЛЫМДАҒЫ ЖОҒАРҒЫ КЕҢЕСТІҢ РӨЛІ

Отарбаева А.Т., заң факультетінің докторанты, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ

Тәуелсіз Қазақстанның қалыптасуының саяси тарихында XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңестің ролі ерекше. Жоғарғы Кеңестің сайлауы 1990 жылдың наурыз айында өткізілді. Әкімшілік-командалық жүйенің ықпалы әлі де болса сақталып отырған жағдайда алғаш рет жоғарғы өкілді орган кең демократиялық негізде сайланды. Сайлау алдындағы күресте 360 депутаттық мандат үшін 2 мыңнан аса үміткер қатысты. 270 аумақтық округтің басым көпшілігінде сайлау баламалы негізде жүргізілді, бәсекелестік деңгейі жоғары болды.

XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңеске қатысты алғашқы сөзі жиі қолданылады. Алғаш рет 90 депутат қоғамдық ұйымдармен сайланды, нәтижесінде сол кезеңдегі қоғамдық-саяси топтар өз өкілеттілігін іске асыра алды. Бүкілхалықтық ерік білдіру нәтижесінде сексен бес пайыздан аса депутат алғаш рет сайланды. Алғаш рет ғылыми-шығармашылық зайырлы қауым өкілдерінің кең көлемі қамтылды. Жоғарғы Кеңес алғаш рет тұрақты негізде жұмыс істей бастады.

Сайлануы ел өмірінің ауыртпалығы мол, аумалы-төкпелі тұсына сай келген Жоғарғы Кеңес жұмыс барысында кәсіби парламент элементтері белсенді пайдаланылған заңшығармашылық

орган ретінде көрінді. Жоғарғы Кеңестің табысты жұмысының алғышарттарының бірі ретінде оның жұмысына 24 қоғамдық ұйымнан сайланған депутаттардың қатысуын атауға болады.

Жоғарғы Кеңестің тұрақты негізде жұмыс істейтін 14 комитеті құрылып, олар Қазақстанның жаңаруына негіз болатын түбегейлі құқықтық құжаттарды дайындап, қабылдау әрекетіне кірісті.

XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңестің жұмыс істеуі барысында XX ғасырдың 90 жылдары жүргізілген реформаларды заңнамалық қамтамасыз етуге бағытталған бірқатар маңызды құқықтық актілер қабылданды.

Олардың маңыздыларына тарихи экскурс жасасақ, алдымен айтылатыны - 1990 жылғы 24 сәуірдегі «Қазақ ССР Президенті қызметін тағайындау және Қазақ ССР Конституциясына (Негізгі Заңына) өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақ ССР-нің заңы. Онда президентті сайлаудың екі жолы ұсынылды: бірі – ҚазССР-нің Президенті ҚазССР-нің азаматтарымен тікелей, бүкілхалықтық сайлауда 5 жылға сайланды. Президент сайлауы сайлаушылардың кем дегенде 50 пайызы қатысқанда шынайы болып есептелді; екіншісі - ҚазССР-нің Президенті ҚазССР-нің Парламентімен 6 жыл мерзімге сайланды. ҚазССР-і Президенті лауазымына кандидатураны республикандық органдар арқылы қоғамдық ұйымдар, кем дегенде 90 адамнан тұратын халық депутаттарының топтары ұсына алды. ҚазССР-нің халық депутаттарының жалпы санының жартысынан көбінің дауысын жинаған кандидат сайланған болып есептелді [1]. Заңға сәйкес Жоғарғы Кеңес депутаттарының қолдауына ие болған Н.Ә.Назарбаев Қазақстанның тұңғыш Президенті болып сайланды.

XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңеспен қабылданған аса маңызды құжаттардың бірі «Қазақ ССР-нің Мемлекеттік егемендігі туралы» Декларациясы 1990 жылдың 25 қазанында қабылданды. Онда алғаш рет аумақтың бөлінбейтіндігі және ажырамастығы бекітілді, ел халықаралық құқықтың субъектісі ретінде анықталды, азаматтық институты енгізілді, меншік нысандарының теңдігі бекітілді. Қайта құру үрдісінің нәтижесінде күрделі өзгерістерге ұшыраған кеңестік билік ел тарихында алғаш рет биліктің бөліну қағидасын жариялауға жол берді. Декларацияның 7 бабында «Республикада мемлекеттік өкімет билігі оны заңшығару, атқару және сот билігіне бөлу принципі бойынша жүзеге асырылады. Заңшығару билігін Қазақ ССР Жоғарғы Советі жүзеге асырады. Президент Республиканың басшысы болып табылады және онда ең жоғары өкімшілік-атқару билік болады. Ең жоғары сот билігін Қазақстан Республикасы Жоғарғы Соты жүргізеді» - деп көрсетілген [2].

Посткеңестік мемлекеттер тарихында 1990-1991 жылдардың күрделі саяси-экономикалық мәселелерді шешу жылдары ретінде орныққаны белгілі. КСРО-ның тарауы ел тәуелсіздігін жариялау, қалыптасқан шекараларды бекіту тәрізді кезек күттірмес мәселелерді алға тартты. Осындай қауырт кезеңде әрекет еткен Жоғарғы Кеңес өзінің елде жүзеге асырылып жатқан саяси-экономикалық өзгерістерді, мемлекет егеменділігі мен тәуелсіздігін, адам және азамат құқықтары мен бостандықтарын қамтамасыз етуге қажетті құқықтық негіз қалыптастыра алу қабілеттілігімен танылды.

Осындай тұғырнамалық құқықтық акт ретінде 1991 жылдың 16 желтоқсанында қабылданған «Қазақстан Республикасының мемлекеттік тәуелсіздігі туралы» Қазақстан Республикасының конституциялық заңын атауға болады. Конституциялық заңда ата-бабаларымыздың ғасырлар бойы аңсаған және күрескен мемлекеттік тәуелсіздігі жарияланды. Конституциялық заңның 9 бабында «Қазақстан Республикасындағы мемлекеттік өкімет билігі бұл биліктің заңдық, атқарушы және сот билігі болып бөлінуі принципін басшылыққа ала отырып құрылады және жүзеге асырылады. Республика халқы атынан сөйлеу хұқы Қазақстан Республикасының Жоғарғы Кеңесі мен Президентіне беріледі» - деп көрсетілген. Тәуелсіз Қазақстанның қалыптасуына маңызды үлес қосқан заң нормаларына сүйенсек, «Заңшығару билігін Қазақстан Республикасының Жоғарғы Кеңесі жүзеге асырады. Қазақстан Республикасының басшысы және оның атқарушы өкіметі Президент болып табылады. Сот билігін Қазақстан Республикасының Жоғарғы Соты мен Жоғары Арбитраждық Соты атқарады. Конституцияны сот арқылы қорғайтын жоғары орган Қазақстан Республикасының Конституциялық Соты болып табылады» [3].

Жалпы XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңес жұмыс барысында 250-ден астам заң және 500-ден астам қаулы қабылдады. Олардың көпшілігі тәуелсіз мемлекеттің – Қазақстан Республикасының заңы ретінде қабылданды.

Қабылданған өзгерістер мен толықтырулар ішінде 1978 жылы 20 сәуірде қабылданған Қазақ Кеңестік Социалистік Республикасының Конституциясына енгізілген өзгерістердің өзі бір төбе. Бас аяғы соңғы Кеңестік конституцияға тоғыз мәрте өзгеріс енгізілді. Оның ішінде президенттік өкімет билігі институтын нығайту мақсатында енгізілген өзгерістерді, коммунистік партия және

басқа да қоғамдық ұйымдар мен қозғалыстар туралы бүтіндей өзгеріске ұшыраған 6-шы бапты атаған жөн.

Конституцияға енгізілген өзгерістер тәуелсіз Қазақстанның мемлекет ретінде орнығуына негіз болды. Сонымен бірге, Қазақ КСР-нің 1978 жылғы Конституциясы жамалған құрақ корпедей сан алуан өзгерістерге ұшырады. Бұл өз алдына тәуелсіз мемлекеттің жаңа конституциясын қабылдауды талап етті. Мәселеге толық баға беру үшін сол кезеңдегі көзқарастарға тоқталайық.

XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңес төрағасы С.Ә.Әбділдиннің пікірінше, негізгі заңдағы «жамаулар» оның беделін түсірді. Жоғарғы Кеңестің еш сессиясы Конституцияға өзгерістер енгізусіз өтпейтін еді. Жаңа Негізгі заң құзыреті, мазмұны және құрылымы бойынша түбегейлі өзгеше болуға тиісті еді [4].

1978 жылғы Конституция 1992 жылдары бастапқы күйінен мүлде өзгеріп, мазмұны бойынша мәндік өзгерістерге ұшырады. Дегенмен де, онда кеңестік құқықтық жүйенің элементтері сақталынып қалды, бұл өз алдына еліміздегі демократиялық институттардың дамуына кедергі келтірді. Бұл өз алдына тәуелсіз мемлекеттің Конституциясын қабылдауға мұрындық болды.

XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңес қабылдаған маңызды құқықтық құжаттардың бірі 1993 жылғы Қазақстан Республикасының алғашқы Конституциясы болып табылады. Аталған конституция Қазақстанның кеңестік дәуіріндегі құқықтық жүйесінің соңғы нүктесін қойған және жаңа мемлекеттің құқықтық механизмін қалыптастыруға негіз болған құжат.

1993 жылы 28 қаңтарда қабылданған посткеңестік Қазақстанның Конституциясы республиканың егеменділігі қалыптасуын де-юре бекітіп, шынайы конституционализмнің негізін қалады. Елімізде демократиялық қоғам мен құқықтық мемлекет қалыптастырудың сапалы жаңа кезеңіне өту бастамасы қаланды.

Қазақстан Республикасы президентінің «Қазақстандық жол» атты еңбегінде көрсетілгендей: «1993 жылдың жағдайында қабылданған Конституция, қоғамның әлеуметтік-экономикалық және саяси реформалар жүргізуге қарсы болған бір бөлігі мен Қазақ КСР-нің демократиялық өркениетті мемлекетке айналуы қажеттігін және оның болмай қоймайтындығын түсінген екінші бір бөлігінің арасындағы ымыраның көрінісі болды. Конституция реформаны іске асыру жолындағы алғашқы және аса қажетті қадамдарды жасауға мүмкіндік берді» [5, 59].

Алғашқы конституцияны талқылау қызу талас – тартыс, саяси дау жағдайында өтіп қабылданды. Конституция 4 негізгі бөлімнен және өтпелі ережелер бөлімінен құралды.

Формальды тұрғыдан конституцияның құрылымы замануи конституционализм тәжірибесіне сәйкес келді. Оның бөлімдерінде конституциялық құрылым негізі, азамат құқықтары мен бостандықтары, қоғам құрылымының негіздері, мемлекеттік институттар, конституцияны сақтау кепілдіктері кезектілікпен қарастырылды.

1993 жылғы конституция атқарушы билік тармағын күшейтіп, оның қоғамдағы өзгерістерге жедел әсер ету қабілеттілігін және экономикалық үдерістерді басқару қабілеттілігін күшейтті. Сондай – ақ, жаңа президенттік басқару нысаны мен ескі кеңестік жүйе арасындағы қайшылықтарды барынша жоюға тырысты.

Конституция бір партиялық саяси жүйеден, экономикалық жүйедегі мемлекеттің монополиясынан, мемлекеттік авторитаризм идеологиясынан бас тартып, қазақстандық қоғамның жағымды даму динамикасына кең жол ашты, яғни нарықтық экономикаға заңдық қадам жасады.

Конституцияның преамбуласында қазақ мемлекеттілігінің мызғымастығы туралы ой пайда болды. Қазақстан Республикасы өзін-өзі анықтаушы қазақ ұлтының мемлекеттілігі ретінде танылды. Қазақ тілі мемлекеттік тіл, орыс тілі ұлтаралық қатынас тілі ретінде анықталды. Қазақстан демократиялық, зайырлы және біртұтас мемлекет және билік қайнар көзі халық деп бекітілді. Кеңестік дәуірдегі коммунистік идеологияның үстемдігінен қиыншылық көргендіктен, еш идеология мемлекеттік деп танылмайды. Сонымен бірге, мемлекеттік биліктің заң шығарушы, атқарушы және сот тармақтарына бөлінуі, олардың арасындағы өзара тежеу және қарсы салмақ көрсету жүйесінің болуы жарияланады.

Конституцияның тікелей әрекет етуі оның басты жаңашылдықтарының біреуі ретінде танылады. Адам құқықтары мен бостандықтары туралы халықаралық құқықтық актілер Қазақстанмен танылған жағдайда ішкі заңнамадан басымдылыққа ие болады.

1993 жылы қабылданған Конституция жаңашылдықтарының бірі ретінде саяси партиялардың болуы туралы ережені айтуға болады. Дегенмен, саяси партиялардың құрылу және әрекет ету тәртібі нақтыланбады. Саяси партиялардың плюрализмін қалыптастыруға тиісті арнаулы заң қабылдануы қажеттілігі көрсетілгенімен, ол іске асырылмады.

Мемлекеттік институттарға арналған тарау конституционализмге посткеңестік көзқарасты қалыптастырды. Мемлекет халықтың ресми өкілі және оның еркін жүзеге асырушы ретінде

жарияланды. Мемлекеттің заңмен тағайындалған өкілеттіліктер көлемінде әрекет ететіндігі баса қарастырылды. 1993 жылғы Конституция бойынша Қазақстан парламенттік республика атанған. Мемлекеттік билік органдары басында Жоғарғы Кеңес тұрды. Дегенмен, Жоғарғы Кеңес парламенттік республикаға тән болатын құзыреттіліктерге, басымдылықтарға ие бола алмады. Нағыз парламенттік республикалар тәрізді Жоғарғы Кеңес сайлауда жеңіске жеткен партияның басым көпшілік даусымен Үкіметті қалыптастыра алмады, Министрлер кабинетінің құрылуына және таралуына ықпал ете алмады. Мемлекет басшысын тағайындауға да қатысы болмады [6, 20]. Конституция бойынша тәуелсіз сот органдары - Жоғарғы сот, Конституциялық сот және Жоғарғы арбитраждық сот құрылды.

Жоғарғы Кеңестің бақылау өкілеттілігі болғанында ескеру керек.

Жоғарғы Кеңестің ерекше басылымдылықтары ретінде конституцияны қабылдау және оған өзгерістер мен толықтырулар енгізу құқығын атауға болады.

Бұл Конституцияның Жоғарғы Кеңеске берген өкілеттілігінің көлемі кең дей отыра, кейбір ішкі қайшылықтарды да атап өту қажет. Академик С.С.Сартаевтың көзқарасы бойынша, онда бір маңызды кемшілік болды: біз біртұтас мемлекеттік билікті заң шығарушы, атқарушы және сот тармақтарына бөлуді нақты анықтай алмадық және біздің президенттің өкілдігін, оның құқықтарын айқын нақтылай алмадық [7, 1].

Отандық заңдық ғылымның қалыптасуына зор үлес қосқан, XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңестің депутаты С.Зимановтың көзқарасы бойынша, Жоғарғы Кеңес Республиканың заң шығарушы және жоғарғы өкілді орган ретінде танылды. Ол кең көлемдегі өкілеттіліктерге ие болды, бұл мемлекеттік биліктің бөліну қағидасын жоққа шығарды. Сондай-ақ, Конституцияда өзара тежеу және қарсы салмақ көрсету жүйесі бекітілмеді дей отыра, бұл сұрақтарды жағымды шешу үшін объективті шарттар бар, ол ең алдымен жаңа, алғаш рет тұрақты негізде жұмыс істейтін Парламент деп, оған үлкен үміт артады [8].

XII-ші шақырылымдағы Жоғарғы Кеңес екі дәуірдің тоғысында қалған еді. Ол қызметін Қазақ КСР-інің Жоғарғы Кеңесі ретінде бастап, Қазақстан Республикасының Парламенті санатында тәмамдады (1990 жылдың сәуірі – 1993 жылдың желтоқсаны). Алайда ол нағыз тарихи міндетті мойнына артты және алып шықты. Менің ойымша, оның айшықты бағасы әлі берілген жоқ. Десе де ол кезеңнің шындығын әділ шежірелеу келер ұрпақтың еншісінде – деп жазады депутат Исімбаева Г.И. [9, 2].

Мемлекеттік билік органдарын әрі қарай реформалау олардың өзгермелі әлеуметтік-экономикалық жағдайларға тиімді ықпал ете алмайтындығын көрсетті. XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңестің тұрақты негізде жұмыс істейтін кейбір органдары жұмысының нәтижесі тұрақты парламенттің қажеттілігін анықтады. Сол уақыттағы Қазақстандағы тиімсіз жұмыс істеген өзін-өзі тежеу және қарсы салмақ көрсету жүйесі Жоғарғы Кеңестің өз өкілеттілігінің көлемінен шығып, Үкіметтің әрекетіне араласуына негіз болды.

Бұған қоса, тәуелсіздіктің алғашқы жылдарында биліктің атқарушы және заңшығарушы тармақтарының өкілетіне қатысты өткір саяси пікірталастар болған. «Заңшығару органы болып табылатын Жоғарғы Кеңес үнемі жұмыс істемейтін жағдайда, депутаттар өз өкілеттіктерін жергілікті жерлердегі басшылық қызметтерімен қатар атқарып отырды. Жоғарғы Кеңестің мәжілістері жылына бірнеше рет ғана өткізілді, ал тәуелсіз мемлекеттің қалыптасуы байсалды заңшығарушылық жұмысты іске асыра отырып, жүздеген жаңа заңдарды қабылдауды талап етті» [5, 59]. Тұрақты емес негізде жұмыс істейтін Жоғарғы Кеңес өз функцияларын жүзеге асыра алмады. Бұл, әрине, оның қол қусырып қарап отырғандығын білдірмесе керекті. Ұлттық құқықтық жүйенің негізін құраған құқықтық заңдар осы XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңеспен қабылданғандығы белгілі. Дегенмен Жоғарғы Кеңес Парламент бола алмады, Қазақстанда парламенттік республика құрылмады. Бұл конституциялық дағдарысқа және XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңес пен халық депутаттары кеңесінің өзін-өзі таратуына әкелді.

Қазақстан Республикасының Жоғарғы Кеңесі өзін-өзі таратқанға дейін егеменді Қазақстанның бірінші Конституциясын қабылдап, өзінің тарихи миссиясын орындап үлгергенін мойындауымыз керек [5, 61].

Сол кезеңдегі және кейінгі кезеңнің аналитиктерімен қарастырылған XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңестің саяси өмірдегі өз орнын жоғалтып алып, таралуына негіз болған кейбір әлсіз тұстарына тоқтала кетсек: оған қарсылық көрсетуші топтар басты аргумент ретінде Кеңестік Одақта КОКП тізімі мен нұсқауына байланысты құрылғандығын алға тартты. Екінші мәндік кемшілік ретінде, Жоғарғы Кеңес жұмысының маусымдылығы айтылды. Үшінші аргумент оның кәсібилік деңгейінің төменділігіне және тұрақсыздығына сілтеді. Оның басқармалық және салалық

мүддені жақтауы, реформаларға қарсылық көрсетуі, заңдарды сапасына қарамастан ат үсті қабылдауы, қабылданған заңдардың орындалуын бақылау функциясының әлсіздігі, заң шығармашылықта басым бағыттарды ажырата білмеуі және қажетсінбеуі күннен күнге анық көзге түсе бастады. Әрекет етуші парламенттің кемшіліктері, оның әрекетінің барынша тиімді жетілген нысандарына ауысу қажеттілігі тіпті депутаттар топтарының арасында да биресми талқылаудың өзегіне айналды. Нәтижесінде өзін-өзі таратудың алдында, 1993 жылдың желтоқсанында тұрақты негізде комитеттерде жұмыс істейтін халық депутаттарынан тұратын «кіші» парламент құру мәселесі көтерілген еді [10, 24].

Қалай деген күнде де, XII-ші шақырылымдағы Жоғарғы Кеңес өз қызметін кеңестік мемлекетте қайта құру саясаты үстемдік құрып тұрған кезеңде бастаған, тұңғыш рет демократиялық жолмен баламалы негізде сайланған, ел сенімін аркалаған депутаттардан құралған Парламент болатын. Саяси-экономикалық, әлеуметтік жүйелердің ауысуы кезеңінде әрекет еткен Жоғарғы Кеңес осындай аумалы-төкпелі кезеңде белгілі бір деңгейдегі қиыншылықтарды бастан өткізе отырып, елде жүзеге асырылып жатқан саяси-экономикалық өзгерістерді, мемлекет егеменділігі мен тәуелсіздігін, адам және азамат құқықтары мен бостандықтарын қамтамасыз етуге қажетті құқықтық негіз қалыптастыра алу қабілеттілігімен танылды. XII шақырылымдағы Жоғарғы Кеңес Қазақстан тәуелсіздігінің, елде парламентаризмнің қалыптасуының тұғырнамасын қалаған бірқатар маңызды саяси-құқықтық құжаттарды қабылдаудан көрінетін ерекше роль атқарды.

Әдебиеттер тізімі:

- 1 «Қазақ ССР Президенті қызметін тағайындау және Қазақ ССР Конституциясына (Негізгі Заңына) өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» ҚазССР-ң заңы // Социалистік Қазақстан. – 1990. – 12 мамыр.
- 2 Қазақ КСР-нің Мемлекеттік егемендігі туралы Декларациясы // <http://adilet.zan.kz>
- 3 «Қазақстан Республикасының мемлекеттік тәуелсіздігі туралы» ҚР конституциялық заңы // <http://adilet.zan.kz/kaz>
- 4 Әбділдин С.Ә. Қазақстан Парламенті Одақтан ордалы елге бет түзеп... – Алматы: Қазақстан, 1993. – 184 б.
- 5 Назарбаев Н.Ә. Қазақстан жолы. – Астана, 2007. – 372 б.
- 6 Турецкий Н.Н. Законодательная ветвь власти Казахстана. – Алматы: Издательство «Норма-К», 2011. – 336 с.
- 7 Сартаев С.С. Три высоты Президента // Экспресс К. – 2006. – № 238 (16140). – 16 декабря.
- 8 Зиманов С.З. Конституция и Парламент Республики Казахстан. – Алматы: Жеті Жарғы, 1996. – 252 с.
- 9 Исімбаева Г.И. Елбасы және ел мұраты // Ана тілі. – 2012. – 15 қараша.
- 10 Ахметова Н.С., Тушиев Р.М. История развития парламентаризма в Казахстане // Вестник КарГУ. – 2011. - № 1. – С. 22-26.

МЕМЛЕКЕТ ӨРКЕНИЕТ ПЕН МӘДЕНИЕТТІҢ КӨРІНІСІ РЕТІНДЕ

*Ахметова Н.С., з.ғ.к., мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының профессоры
Жапаров Ә.Н., заң факультетінің магистранты, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ*

Мемлекеттің әр алуан анықтамалары өте көп, олардың барлығы төменде көрсетілген келесіні тұжырымдайды. Мемлекет – бұл қоғамнан бөлініп шыққан және әлеуметтік-экономикалық тұрмыспен, саяси өмірдің дәстүрлерімен, егеменді жария билікпен ерекшеленетін саяси ұйым. Қоғамның эмпирикалық (тәжірибелі) өнімі ретінде туындай отырып, мемлекет қоғаммен сәйкес келмейді және оған қатысты басқарушы жүйе болып табылады [1, 153]. Бұл жүйе өзіндік ішкі даму қисыны, нақты (мыңжылдықтар бойы қалыптасып келген) құрылымды ұйымы, құрылымды элементтерінің өзара әрекет етуінің ерекше механизмі болады. Осылайша, мемлекет – өзіндік мәні, мазмұны және нысаны бар ашық және өзіне-өзі жеткілікті жүйе. Жария биліктің аппараты қоғамды жеке мінез-құлықтарды орталықтандырылған үйлестірудің арнайы амал-шарттары арқылы басқаруды жүзеге асырады. Ол мінез-құлықтардың осындай шексіз мөлшеріне осы әлеуметтік ортамен талап етілетін бағдар беріп отырады. Кез-келген билік өз алдына саяси, әлеуметтік-экономикалық, идеологиялық сипаттағы мақсаттар қояды және олармен, кем дегенде,

азаматтардың көбі келісу қажет. Сонымен мемлекеттің айрықша белгісі – бұл егеменді жария биліктің болуы. Мемлекеттің ғылыми дәстүрге сәйкес тағы бір белгісі болып оның аймақтық ұйымдастырылуы табылады. Мемлекеттің аймағы – оның юрисдикциясы әрекет ете алатын кеңістігі. Әдетте аймақ әкімшілік-аймақтық деп аталатын ерекше бөлініске ие болады. Осының негізінде жаңа қоғамдық институт – азаматтылық және бағынушылық деген институт туындайды. Әкімшілік-аймақтық бөлінудің туындауына байланысты жария биліктің аймақтық құрылымы пайда болады: биліктің орталық және жергілікті органдары туындайды. Ол, өз алдына, бөлек елдердің қалыптасуына ықпал етеді. Демек, егеменді жария билік секілді мемлекет билігі мемлекетті оның әлеуметтік-саяси мәні тұрғысынан айрықшалығын көрсететін болса, ал аймақтық белгісі бойынша жария биліктің қолданылуы оның аппаратының жария билікпен ұйымдастырылуының ерекше нысанын сипаттайды. Осындай өзінің нысанында мемлекет халықтың саяси ұйымы ретінде көрініс табады. Мемлекеттің тағы бір белгісі болып салықтар саналады. Салықтар – бұл мемлекеттің және оның органдарының материалды негізі – жария биліктің қызметін қамтамасыз ету үшін, ауқатсыздарды әлеуметтік қолдау үшін және т.б. жеке және заңды тұлғалардан алынатын ақшалай қаражаттар. Шынымен де, мемлекет қоғамды біріктіретін күш ретіндегі арнаулы орындауы үшін, қоғамда болып жатқан алуан түрлі әлеуметтік және саяси үрдістерді (экономиканың реттелуін жүзеге асыру, мемлекеттік аппаратты, әскерді, милицияны, әділ сот органдарын, түрме жүйесін асырау, білім беру, ғылым, мәдени және өзге де мемлекеттік өзге әлеуметтік бағдарламаларды қолдауды, қоршаған ортаны қорғау және т.б.) жүзеге асыра алуы үшін билік аппараты ақшалай қаражаттарды талап етеді. Сондықтан барлық елдерде мемлекеттік реттеудің әрекет етуші құралы болып салықтар, бағдар, мемлекеттік тапсырыстар, стандарттар, мемлекеттік тарифтер және өзге де халықтан жиналатын міндетті алымдар табылады, олардың мөлшері, алу мерзімдері мен тәртібі нормативтік-құқықтық актілерде айқындалады.

Мемлекет түсінігінің өзін оның мәні арқылы анықтауға болады. Осы құбылыстағы басты анықтаушы – бұл оның мәні. Осыған байланысты мемлекеттің мәні оның екі жағының, яғни жалпы адами және таптық жақтарының бірлігі ретінде айқындалады. Демек мемлекет мәнін анықтаудың екі тәсілі бар: жалпы таптық және жалпы әлеуметтік.

Жалпы әлеуметтік әдіс дегеніміз – мемлекет әлеуметтік ымыраның, қарама-қайшылықтарды жұмсарту, қоғамның әр түрлі жіктерінің ынтымақтастық жолдарын іздеу құралы болуы қажет. Оған қоса демократиялық қоғам құқықтық тәртіпті, заңдылық режимін ұстану, заңды бұзғандар үшін жазалаудың міндеттілігін талап етеді.

Мемлекет – бұл ең маңызды деген әлеуметтік қатынастарды реттеу және жөндеу мақсатындағы жалпыға міндетті мінез-құлық ережелерін бекітетін және санкциялайтын нақты-тарихи қоғамның саяси ұйымы және де ол арнайы жария аппарат арқылым аймақтық белгісі арқылы біріктірілген осы қоғамның қажеттіліктері мен мүдделерін іске асыруды қамтамасыз етеді. [2, 66]

Мемлекетті өзге де қоғамдық, саяси ұйымдардан келесідей негізгі белгілер ажыратады:

- Бүкіл қоғамның саяси ұйымдастырылуы, яғни мемлекет бір аумақта тұратын адамдардың әлеуметтік мүдделері мен қажеттіліктерін білдіреді (қоғамның ресми өкілі).

- Жария билік, яғни мемлекеттік аппарат қоғамнан өзінің арнайы басқарушылық, ұйымдастырушылық қызметімен бөлінген. Осы аппаратты ұстау үшін салықтар мен алымдар алынады.

- Халықтың аумақтық ұйымдастырылуы, яғни мемлекеттілік идеясымен біріктірілген және өзге де халықтармен танылған белгілі бір аумақта тұратын тарихи қалыптасқан қоғам.

- Мемлекеттік егеменділік – халық атынан ішкі және сыртқы шешімдерді қабылдаудағы мемлекеттің айрықша құқығы.

- Арнайы аппараттың көмегімен мемлекеттік аппаратпен бекітілген немесе санкцияланған және мемлекеттің мәжбүрлеу күшімен (полициямен, әскермен) қамтамасыз етілген жалпыға міндетті мінез-құлық ережелердің болуы. Жоғарыда аталған белгілерді нақтылай түсетін мемлекеттің өзге де белгілерін бөліп көрсетеді.

Мемлекеттің мәнін білдіретін өзге де анықтамаларын белгілеу үшін әр түрлі тәсілдер бар, олардың негізгілері – таптық әдіс және жалпы әлеуметтік әдіс. Таптық әдістің негізінде антагонистік таптардың (қанаушы және қаналатын таптардың) арасындағы таптық күрес жатыр, бұл жерде мемлекет экономикалық билік етуші таптың қолындағы қару рөлін атқарады. Әлеуметтік әдістің негізінде мемлекеттік аппарат арқылы мүмкін болатын әр алуан қоғамдық топтардың мүдделер ымырасын, сондай-ақ жалпы әлеуметтік функцияларды жүзеге асыруды бөліп көрсетуге болады.

Осы екі негізгі әдістерден басқа, нәсілдік, ұлттық, діни әдістерді де атап өтуге болады, бұл жерде мемлекеттік тиісінше белгілі бір нәсіл, ұлт, дін мүдделерін білдіреді.

Кез-келген мемлекеттік билік қандай да бір ұйымдастырушылық нысандарда жүзеге асырылады. Олардың жиынтығы мемлекеттік биліктің механизмін құрайды. Мемлекет механизмі – бұл мемлекеттік билік жүзеге асырылатын және қоғаммен мемлекеттік басқару қамтамасыз етілетін мемлекеттік ұйымдардың жүйесі. Мемлекеттік билік механизміндегі негізгі орынды мемлекеттік аппарат алып отырады. Бұл – белгілі бір органдар жүйесі және олардың көмегімен қоғамдағы мемлекеттік билік жүзеге асырылады. Бұл жерде назар аударатын жай, мемлекет аппараты – ол оның бөлек органдарының механикалық байланысы емес, олардың нақты ұйымдасқан, нақты реттелген тұтас жүйесі. [3, 89]

Қоғам мемлекеттен бөлектенгісі және оның ісін регламенттегісі келеді. Бұл ұмтылыс құқықтық түрде бекітіледі, соның негізінде мемлекет қоғамның бір жүйесі ретінде анықталады. Заң күші мемлекеттен жоғары болғанда ғана мемлекет құқықтық болып табылады. Мемлекет феноменін, оның жүйесі мен құндылығын, құрылымының принциптері мен тиімді функциялануының механизмін, даму перспективасы мен рөлін зерттеу қазіргі таңда адамзаттық қоғамда, оны басқаруда, әлеуметтік субъектілердің құқықтық өмірі және саяси жетілдіру мәселесінің өзара байланысы мен өзара түсіністігі билікті кешенді зерттеудің маңызды бағыттарының бірі болып табылады.

Демократиялық қоғамның басында саяси ұйымдастырылған мемлекеттің құндылығы мынада – барлық кешеннің көмегімен оның институттарының алынып тасталуы, биліктің теріс жақтарының тежелуі, халық билігі, экономикалық және рухани факторлар нығайтылуы мүмкін, ал қоғам мәдениет пен өркениеттің прогрессивті қалыпта дамуына мүмкіндік алады.

Мемлекет, мемлекеттік билік, оның шектелуіне дейінгі сұрақтарды ойлана отырып Платон, Аристотель, Полибий сияқты ерте римдік ой толғаушылар барлық биліктің «бір билікке» шоғырлануға болмайтыны жөнінде, «философ-билеуші» түріндегі «ағартушылық» билік туралы ойлар тұжырымдады.

Одан кейінгі кезеңдерде мемлекет, оның шығу тегі, даму кезеңдері, мәні және оған тән сипаттары жайлы сұрақтар Н.Макиавеллидің, Дж.Локканың, Ш.Монтескьенің, америкалық ойшылдардың, құқықтанушылардың, мемлекет қайраткерлерінің еңбектерінде қаралды.

Қазіргі кезеңде әсіресе Т.В.Кашаниннің «Мемлекеттің және құқықтың шығу тегі» атты еңбегін атап өткен жөн. Онда автор қоғамдық дамудың ең қиын мәселесін – мемлекет пен құқықтың шығу тегін зерттеуді алдына мақсат етіп қояды. Ол тек құқықтану көзқарасы жағынан ғана жазылмаған. Онда автор антропологиядағы, тарихтағы, саясаттанудағы, философиядағы қазіргі ғалымдардың жетістіктеріне сүйеніп жазған. Қазіргі уақытта заң ғылымында мемлекеттің саясаты, шығу тегі, мемлекеттің саяси білім ретіндегі тарихи даму кезеңдері, оның негізгі белгілері мен көрінісі жайында жаңа тәсілдер мен трактаттар қалыптасты. Бұл мәселелерге А.А.Алексееваның, М.Н.Марченконың, В.С.Нерсисянцаның, А.В.Васильеваның, А.Е.Грининаның, В.Е.Чиркинаның және тағы да басқалардың еңбектері арналды. Мемлекет түсінігі жайында тарихи және қазіргі заманғы аспектілер Зиманова С.З., Баймаханова М.Д., Сартаева С.С., Ударцева С.Ф., Бейсенова Н.У., Бусурманова Ж.Д. және басқа да қазақстандық ғалымдардың еңбектерінде қаралды. Бұрынғы зерттеулердің маңыздылығын мойындай отырып, бүгінгі таңда көптеген сұрақтар жаңадан пайымдауды қажет етеді. Сонымен, мемлекет түсінігінің өзін, мемлекеттік билік түсінігін қайта қарау сыни бағалауды қажет етеді. Ол көбінесе қазіргі дәуірдің ерекшеліктеріне негізделеді. Күші өзгерген тәсілдермен мемлекетті тануда және нақтылауда мемлекеттіліктің барлық жүйесінің тиімділігін қамтамасыз етуге қабілетті «мықты мемлекет» категориясын қажет етеді. Осы мәселер мен мемлекеттік жүйенің дамуына әсер ететін факторларға арналған қазіргі заманғы зерттеулерге жеткіліксіз назар аударылуда. Мәдениет ұғымын тереңірек түсіну үшін, оған мағыналық жақындығы бар кейбір басқа ұғымдармен арақатынасын қарастырып өтейік. Осы сипатта біздің зердемізге бірінші түсетін ұғым — өркениет. Өркениет (цивилизация) семантикалық жағынан алғанда (латын тілінің — «civilis» сөзі) азаматтық дегенді білдіреді. [4, 325] Римдіктер бұл ұғымды «варварлықтар» деп өздері атаған, басқа халықтар мен мемлекеттерден айырмашылықтарын көрсету мақсатында қолданған. Яғни, «өркениет» олардың түсініктері бойынша азаматтық қоғамы, қалалық мәдениеті, заңға негізделген басқару тәртібі бар Рим империясының даму дәрежесін білдіреді. Ғасырлар бойы қалыптасқан осы екі ұғымның мағыналарын төмендегідей топтастыруға мүмкіндік бар:

1. Мәдениет пен өркениет бір. Олар синонимдер (И. Гердер, Э.Б. Тайлор).

2. Өркениет - мәдениеттің ақыры, оның кәрілік шағы, руханилықтың антиподы (Ж.Ж. Руссо, Ш. Фурье, О. Шпенглер).

3.Өркениет - мәдениеттің прогресі, болашаққа бой сермеуі, қоғамның парасаттылық деңгейі (Ф. Вольтер, Д. Белл).

4.Өркениет - тағылық пен варварлықтан кейінгі тарихи-мәдени саты (Л. Морган).

5.Өркениет - этностар мен мемлекеттерге тән мәдениеттің оқшау түрі (А. Тойнби, Н.Я. Данилевский және т.б.). 6. Өркениет мәдениеттің техникалық даму деңгейі, оның материалдық жағы. Бұдан көретініміз, мәдениет пен өркениет бір-бірімен байланысты ұғымдар екен. Мәдениеттанушы Г. Чейлдтың пікірінше, өркениетке еңбектің қоғамдық жолмен бөлінуі, қалалардың пайда болуы, жазбаша мәдениеттің дамуы, қолөнер мен сауданың өркендеуі, азаматтық қоғам мен мемлекеттің орнауы жатады. Мәдениетті тұлғалық сипатта қарастырғанда, бірнеше елеулі түсініктерге тоқтала кету қажет, олардың ішіндегі маңыздылары: мәдени әрекет, мәдени орта, мәдени игіліктер мен қажеттіліктер және мәдени ұйымдар мен ұжымдар. Бұлардың арасында ең түбегейлісі — мәдени әрекет. Әрекеттену - жалпы адам мен қоғамның өмір сүру тәсілі, тіршіліктің тірегі. Мәдени әрекет деп, әдетте, мәдениет игіліктерін өндіруге, таратуға, тұтынуға бағытталған мақсатқа сәйкес әлеуметтік іс-қимылдарды атайды. Мәдени игіліктерді толассыз жасау нәтижесінде адам өзінің де мәдени деңгейін көтереді. Ал, біздің алдымыздағы мақсат мәдениет пен өркениеттің прогрессивті құбылысы ретіндегі мемлекеттің оң әлеуетін ашу және қалыптастыру үрдісі болып табылады. [5, 117] Онда:

- Объективті тарихи үрдіс ретінде мемлекеттің жалпы пайда болу заңдылықтарын қарау.
- Мемлекеттің пайда болуының негізгі теорияларына баға беру және мемлекеттік құрылудың негізгі жолдарын (тәсілдерін) бөлу.
- «Дамымаған саяси білім», «дамыған мемлекет» түсініктерін қарау.
- Заң ғылымында қалыптастырылған негізгі ережелері тарихи және қазіргі заманғы аспектілі мемлекет түсінігін, оның мәнін және әлеуметтік мақсатын бөліп қарау және талдау.
- Қазіргі кезеңдегі мемлекеттің қызметтері мен кейбір ауқымды мәселелерін қарау.

Мемлекеттің пайда болуы алғашқы қауымдық құрылыс тізбегінің барлық алдыңғы дамуының объективті заңдылығы болады: адамның жануарлар әлемінен бөлінуі, қағамдық еңбек бөлінісі, оның өндірістілігінің өсуі, отбасылардың, қару-жаракқа және өндіріс құралдарына жеке меншіктің, құлдарды пайдалануға, қауым, тайпа мүшелерінің мүліктік бөлінуінің және т.б. пайда болуы. [6, 345] Біртіндеп дами келе қоғам мемлекеттікке өтеді. Ғалымдар мемлекеттің қалыптасуының келесі жолдарын бөледі: афиналық, римдік, ежелгі германиялық, азиялық. Бірақ олар бәрі көбінесе соңғы уақыттарда сынға ұшырап жүрген Маркс пен Энгельстің зерттеулеріне негізделген. Сондықтан да олар жалғыз дұрыс тұжырым деуге болмайды, бірақ сонымен қоса олар өздеріне өте көп оң сәттерді алады. Содан, мысалы дәл Энгельс бойынша жіктеу біршама анық және нақты болып табылады. Егер де оған қазіргі заманғы ойшылдардың ғылыми көзқарастарын қосатын болса, онда мемлекеттің құрылуының айтарлықтай толық көрінісін алуға болады. Бірақ мемлекеттің пайда болуының және құрылуының толық көрінісін елестетуде мемлекеттің пайда болу теориясын да қарастыру қажет. Олар мемлекеттің өзімен бірдей уақытта пайда бола бастады, оларда қоғам танымы және нақты бір тарихи кезеңдегі экономика жағдайы көрініс тапты. Дипломдық жұмыста мемлекеттің пайда болуы туралы келесі теориялар қарастырылды: теологиялық теория, мәжбүрлеу теориясы, нәсілдік теория, инцестті теория, спорттық теория, патримониалды теория, органикалық теория, экономикалық теория, класстық теория, психологиялық теория, келісім-шарттық теория, диффузды теория. Осы теориялардың әрбіреуінің оң және теріс жақтары болды, тарихи кезеңге сәйкес келетін жинақталған білімдер негізінде қоғам мен мемлекеттің көзқарасын көрсетеді, сонымен қатар мемлекеттің пайда болуы және оның дамуы туралы ғылыми ойдың болуында оң үлес қосты. Бірақ, барлық оң жақтарына қарамастан, бірде-бір теория мемлекеттің пайда болуы туралы әмбебап және толық жауап бере алмайды. Дегенмен мемлекеттің пайда болуы мен құрылуы үрдісінде қоғамдық дамудың көптеген факторлары әсер етеді (географиялық жағдайлар, діни, этникалық, экономикалық, саяси факторлар, дәстүрлер, байлық және т.б.)

Біртіндеп дами келе, мемлекет қарапайым мемлекеттен дамымаған саяси түзілімге өтеді. «Дамымағандық» осы жағдайда оны биліктің аппараты мен құрылымының ұйымдастырушылық-техникалық жетілдіруіне жету түріндегі өңделмеген деген мағынада емес, «мемлекет» деген үлкен құбылыста қаланған оң әлеуеттің жүзеге асырылмауы мағынасында түсіну керек. Дамымаған мемлекет – бұл үнемі толық емес мемлекет (ұйымдастырушылық және әлеуметтік). Мұндай «толық еместік» мемлекет пен қоғам арасындағы өзара қарым-қатынасына қатысты. Әртүрлі нұсқалар болды, бірақ олардың әрқайсысында мемлекеттің қандай да бір өте маңызды элементі және қоғамның қажетті сипаттамалары болған жоқ немесе нақты дамымаған болды. Көпшілік

жағдайда аталған толық еместік тікелей мағынада көрінді, өйткені көптеген дамымаған мемлекеттер жиі мемлекеттің маңызды жақтарының жиынтығына ие болған жоқ немесе олардың бір бөлігін немес барлығын қанағаттанарлық деңгейге дейін дамытқан жоқ. Бірінші кезекте, аталғандар мемлекеттің кәсіби басқару және тежеу аппараты, салықтар, жер аумақтық бөліну, сонымен қатар орталықтандыру дәрежесі және жазбаша құқық жатты.

Мемлекеттің дамуының келесі кезеңі «дамымаған мемлекеттен» демократиялыққа өту болып табылды. Демократиялық мемлекетте мемлекеттік және қоғамдық жұмыстарда азаматтардың шынайы қатысуы үшін жағдай жасалады. Мемлекеттің барлық маңызды органдары таңдаулы және халықпен бақыланады. Азаматтар құқық пен еркіндіктің кең және кепілдік заңды шеңберіне ие. Мұнда мемлекет қоғам ментұлғаға қызмет етеді.

Қорыта келе, мынадай тұжырымдар жасауға болады:

1)Тарихи мемлекет әлеуметтік түзіліс ретінде өзінің дамуында бірнеше кезеңнен өтті. Үш негізгі кезеңді бөлуге болады: 1) мемлекет қоғамның бір бөлігі болып табылғанда және оның қызметі көбінесе азаматтар арқылы анықталды; 2) мемлекет белгілі бір класстың қаруы болғанда, тұрғындардың қабаты отбасылардың жеке жұмысы сияқты болды; 3) Мемлекет қоғамнан бөлінген және белгілі бір дәрежеде жеке-дара құқық негізінде қоғаммен өзара әрекеттесетін, мемлекет пен қоғамның, азаматтардың өзара құқықтары мен міндеттерін анықтайтын, олардың өзара қарым-қатынастары мен өзара әрекеттесулерінің жеке-дара әлеуметтік түзілімнің білгілі бір дәрежесі болды.

2)Мемлекеттің бар теориялырын шартты түрде төрт топқа бөлуге болады: мемлекеттің мәні жайлы, оның мақсаттары туралы, оның қызметінің құралдары мен тәсілдері жайлы, оның ары қарайдамуындағы жолдар мен перспективалар жайлы. Дегенмен де әр түрлі авторлар өздерінің еңбектерінде мемлекетпен қатысты проблемаларды қарастыра отырып, барлық аталған сұрақтарға осылай немесе басқаша жүгінеді. Әр түрлі топқа жататын теориялар өзара әрекет етеді, әр түрлі үйлесім түзеді.

3)Мемлекеттің әркелкілігі – оның мәні, ол туралы, оның түсінігі, рөлі, тағайындалымы туралы елестетулер, ең алдымен шегінде өзі пайда болатын және дамитын уақыттың өзімен, қоғамның даму деңгейімен, қоғамдық таным және оймен дамиды.

4)Мемлекеттің күрделілігі және көпқырлылығы бір жағынан әр түрлі авторлармен субъективті қабылдау құбылысы және түсінігі ретінде, екінші жағынан оның көпнұсқалы түсінігінің және әрқилы түсіндіруінің мүмкіндігі және тіпті сөзсіздігімен негізделеді.

5)Шынайы өмірде «таза» класстық та, таза қағамдық мемлекеттік институттар жоқ, демек, оларға сәйкес келетін мемлекеттің анықтамасы да жоқ. Осыдан мемлекеттің белгілі бір түсінігінде тек оның класстық элементтерін ғана емес, сәйкес келетін белгілерін, сонымен қатар класстан тыс, «жалпы адамзаттық» белгілері мен жақтарын есепке ала кеткен жөн.

6)Сөз демократиялық мемлекет туралы болған кезде, тиімді мемлекеттіктің негізгі факторы, ең алдымен азаматтарға берілген мүмкіндігін мәңгілікке бекіту және олардың бірігуімен мемлекеттің қызметіне тиімді әсер ете алатын осындай құрылым менмеханизмдер түсініледі. Мемлекет күшінің шарасы еркін азаматтық ерік білдіруі, ашықтық шарасы, азаматтардың құрастырушылық саяси-құқықтық белсенділігінің қабылдағыштығы, азаматтық қоғамның институттары үшін оның қолжетімділік шарасы болып табылады.

7)Демократиялық мемлекетте басқару жүйесі тиімділік механизмінен (әлеуметтік, саяси, құқықтық) тұруы керек. Біздің ойымыздағыдай механизм «мемлекет-тұлға», «мемлекет – азамттық қоғам» сияқты дихотомиялардың біршама рационалды өзара әрекеттестігі болып табылады. Тек осы механизм болғанда ғана, мемлекет мықты, азамттық қоғам –еңбекке қабілетті, тұлға –оң белсенді және бастамашылықты, ал барлық қоғамдық жүйе – құқықтық бола алады.

«Кім өткен өмірге ие, сол қазіргі сәтке ие. Қоғам алдына өткен өмірді ашыңыз –сонда сол өзінің болашағын басқаша ұйымдастырады» [7, 234]. Автор дұрыс айтады, себебі шынында да тек өткен өмірді біле отырып, болашақты құруға болады. Мемлекеттің құрылуының тарихын зерделеп және біздің өткен ғалымдардың тәжірибесіне сүйене отырып, қазіргі заманғы, тәуелсіз, ең бастысы жоғары өмір сүру деңгейі және экономикасының дамуы бар дамыған мемлекетті құруға болады. Қазіргі уақытта жиналған сол барлық оң потенциалды жоғалтпай, керісінше оны еселетіп және өзіміздің ұрпағымызға лайықты мемлекет қалдыруды қалайтын едік. Адамзаттың мың жылдық тархында мемлекеттің дамуы және құрылуы жайлы орасан жұмыс жүргізілген болатын. Соынмен қатар, көптеген мемлекеттерде жарияланған нормалар декларативті сипатта емес, тәжірибеде енгізілуін және жетілуге төтеп беруін қалайтын едік. Қазіргі заманғы мемлекетке көреген саяси қайраткерлер, моральдік, адамгершілікті, өзін-өзі жетілдіруге талпынысқа ие тәрбиелі, білімді

және адамгершілікті қоғам жетіспейді. Себебі тек қоғамды дамыта отырып, келесі біршама жоғары деңгейге шығуға, сонымен бірге мемлекет-идеал, үстемдік етуші мораль нормалары мен құқықтар болатын болашақ мемлекет құруға болады.

Әдебиеттер тізімі:

1. Лазарев В.В., Липень С.В. Теория государства и права: Учебник для вузов. - М.: Издательство «Спарк», 1998. – 435 с.
2. Политология: Курс лекций. /Под ред. М.Н. Марченко. - М.: Зерцало, 1997. - 169 с.
3. Комаров С.А. Общая теория государства и права. – М.: Юрайт, 1998. – 348 с.
4. Қазақ Энциклопедиясы. - Алматы, 2007. – 525 б.
5. Саяси түсіндірме сөздік. – Алматы, 2007.
6. Қазақ тілі терминдерінің салалық ғылыми түсіндірме сөздігі: Экология және табиғат қорғау / Жалпы редакциясын басқарған – түсіндірме сөздіктер топтамасын шығару жөніндегі ғылыми-баспа бағдарламасының ғылыми жетекшісі А.Қ.Құсайынов. – Алматы: «Мектеп» баспасы» ЖАҚ, 2002. – 456 б.
7. Қазақ мәдениеті. Энциклопедиялық анықтамалық. - Алматы: “Аруна Ltd.” ЖШС, 2005 . – 566 б.

ҚҰҚЫҚТЫҚ АКТІЛЕРДІ МЕМЛЕКЕТТІК ТІЛДЕ ӘЗІРЛЕУ ТУРАЛЫ

*Назарбаев Н.Ш., заң факультетінің 2 курс студенті, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ
(Ғылыми жетекші – Байжанова Г.Т., з.ғ.м., мемлекет және құқық теориясы мен тарихы
кафедрасының доценті)*

Қазақстан Республикасының 1997 жылғы 11 шілдедегі «Қазақстан Республикасындағы тіл туралы» Заңы қабылданған мезеттен бастап еліміздің мемлекеттік тілі ретінде қазақ тілі танылған. Онда «Мемлекеттік тіл - мемлекеттің бүкіл аумағында қоғамдық қатынастардың барлық саласында қолданылатын мемлекеттік басқару, заң шығару, сот ісін жүргізу және іс қағаздарын жүргізу тілі. Қазақстан халқын топтастырудың аса маңызды факторы болып табылатын мемлекеттік тілді меңгеру - Қазақстан Республикасының әрбір азаматының парызы» - деп атап көрсетілген [1, 4].

Біздің мақаламызға арқау болып отырған көкейтесті мәселе – мемлекеттік тілді заң шығару тілі ретінде қалыптастыру және қолдану. Аталған заңда мемлекеттік органдардың қазақ тілін барынша дамытуға, оның халықаралық беделін нығайтуға және қазақ диаспорасына ана тілін сақтау мен дамыту үшін көмек көрсетуге міндеттілігі де баса айтылған. Дегенмен, ел тәуелсіздігінің жиырма бес жылдығы қарсаңында мемлекеттіліктің басты атрибуттарының бірі – тіліміздің даму қарқыны, мемлекеттік басқару, заң шығару, сот ісін жүргізу салаларындағы қолдану деңгейі қандай деген сұрақ ойландырмай қоймайды.

Тіл. Небәрі үш әріптен құралған бұл сөздің астарында қаншама мағына, қаншама мән, қаншама қызмет жатыр. Тіл - мына сіз бен бізді байланыстырушы қатынас құралы. Оның көмегімен адамдар бір-бірімен пікір алмасады, ойын, сезімін жеткізеді. Тілсіз қоғамды елестету мүмкін емес. Тіл арқылы адамдар білімін шыңдап, өзін-өзі жетілдіреді, қоғамда ойып тұрып орнын алады. Ендеше, осы тіл, соның ішінде қазақ тілі құралдарының еліміздің құқықтық жүйесін қалыптастырудағы рөлі мен маңызына тоқталсақ. Ол үшін алдымен құқықтық акт түсінігін, оны қалыптастырушы субъектілерді анықтап алайық.

«Құқықтық актілер туралы» Қазақстан Республикасының 2016 жылғы 6 сәуірдегі Заңында: «Құқықтық акт – республикалық референдумда қабылданған не уәкілетті органдар қабылдаған, құқық нормаларын немесе жеке-дара билік ететін құқықтық нұсқамаларды қамтитын, белгіленген нысандағы жазбаша ресми құжат» - ретінде көрсетілген [2, 1].

Қазақстан Республикасында нормативтік құқықтық актілердің жобаларын әзірлеушілер ретінде төмендегі субъектілер танылған:

- Президент Әкімшілігі, Үкімет, өзге де мемлекеттік органдар – Қазақстан Республикасы Президентінің тапсырмасы немесе Қазақстан Республикасы Президентінің тапсырмасына негізделген Қазақстан Республикасы Президенті Әкімшілігі Басшысының тапсырмасы бойынша, олармен келісу бойынша – ұйымдар мен азаматтар Қазақстан Республикасы Президентінің заң

шығару бастамасы тәртібімен Қазақстан Республикасы Парламентінің Мәжілісіне енгізілетін заңнамалық актілер жобаларының әзірлеушілері бола алады.

- Парламент депутаттары Қазақстан Республикасы Парламенті депутаттарының заң шығару бастамасы тәртібімен дайындалатын заңнамалық актілер жобаларының әзірлеушілері болып табылады.

- Орталық мемлекеттік органдар Қазақстан Республикасы Үкіметінің заң шығару бастамасы тәртібімен дайындалатын заңнамалық актілер жобаларының әзірлеушілері болып табылады.

Еліміздің тәуелсіз мемлекет ретінде құқық жүйесін қалыптастыруы жиырма бес жылдық белеспен ғана өлшенеді. Осы уақытта мемлекеттік тілді, соның ішінде заңдық құжаттар тілін еркін меңгерген мамандар толық қалыптаса қойған жоқ. Оның себебі, Кеңес өкіметі тұсында, тіпті, күні кешеге дейін ұлт тілінде білім алып, ол білімін заң дайындау саласында іске жаратқан мамандар өте аз болды. Сондықтан, орыс тілінде білім алып, сол тілде жұмыс істейтін адамға нормативтік актілерден бастап ресми құжаттарды қазақ тілінде дайындау қиынға соғатыны түсінікті. Нормативтік құқықтық актілердің жобасын негізгі әзірлеушілер және оны құқықтық сараптамадан өткізетін Әділет министрлігінің өзінде білікті мамандар жеткіліксіз. Заңды мемлекет тілі – қазақ тілінде жазуға көшу осы министрліктен бастау алуы керек, өйткені ол осы органның төл міндеті. Олар заңның табиғатын, заң нормасын, заңдық техниканы жетік меңгеріп қолдана алуы шарт.

Қандай да болсын жаңа іс өмірге оңайлықпен жолдама ала алмайды, сондықтан бұл іске соны серпін беріп, бір арнаға салу үшін қоғам болып жұмылу қажет. Үкімет тарапынан заң жобаларын әзірлеуші мемлекеттік органдар заң шығару ісіне оның қыр-сырын, заң техникасын жетік меңгерген, белгілі заңгерлерді тартып, жеткілікті деңгейде күш пен қаржыны бөлуі керек.

Депутаттардың заң шығару бастамасына келетін болсақ, мемлекеттік тілде заң жобасын әзірлеу мәселесі Парламент депутаттары тарапынан да көңілге қонымсыз болып тұр. Бірінші сайланымда Әкім Ысқақтың бастамашылығымен мемлекеттік тілде әзірленген «Көші-қон туралы» Заң қабылданды. Екінші сайланымда Мәжіліс депутаты қазақтың ақын қызы Фариза Оңғарсынованың бастамашылығымен «Қазақстан Республикасындағы баланың құқықтары туралы» Заң қабылданды. Осылайша әр сайланым сайын бір-екі заңды ғана мемлекеттік тілде дайындап қабылдау жеткіліксіз.

Қазіргі кезеңде мемлекеттік тілде құқықтық актілер жүйесін қалыптастыру аудармашы еңбегіне қарап тұрған жайы бар. Бұл жерде аудармашылардың атқарып отырған ерен еңбегіне дау жоқ. Мемлекеттік тіл дамуының қазіргі деңгейінде құжат тілі сол аудармашы-мамандардың күшімен орнығып келеді. Аудармашылар құжатты аударғанда көптеген сөздердің баламасын сырттан іздеуіне тура келеді. Өйткені, өзінің сөздік қорында бар сөздермен кейде құжат мәтінін, әсіресе заң тіліндегі нормаларды дәл жеткізіп беру қиын. Осындай жағдайда әртүрлі сөздіктерді, энциклопедияларды ақтаруына тура келеді, осылайша ресми тілімізді қалыптастыруға өлшеусіз үлес қосады. Дегенмен, бұл жеткіліксіз.

Біздің түпкі мақсатымыз – мемлекеттік тілде заң қабылдап, құжатты тікелей мемлекеттік тілде дайындауға қол жеткізу. Тілді ресми тіл ретінде орнықтыру мәселесінде Ахмет Байтұрсыновтың: «Тілдің міндеті – ақылдың аңдауын аңдағанша, қиялдың меңзеуін меңзегенше, көңілдің түйгенін түйгенше айтуға жарау – мұның бәрін де жұмсай білетін адамы табылса», – деген сөзі еске түседі [3].

Қазіргі жағдай – мемлекеттік тілге деген қырын қараушылықтың, қазақ тіліндегі заң мәтінін әзірлеудің бар жүгін аудармашыларға артып қоюдың салдары. Бүгінде жеке терминдерді аударуға сын айтып, оларды жөнге салумен ғана шектеліп отырмыз. Мемлекеттік тілдің дамуы мемлекеттік іс-шара болғандықтан, оған кешенді көзқарас қалыптастыру қажет.

Осы жерде тағы бір тоқтала кететін маңызды мәселе: ресми аударма ісі журналистер мен филологтарға жүктелген. Дұрысы заңның мәтінімен жұмыс істейтін адам міндетті түрде заңгер болуы керек. Өйткені, майталман аудармашы-журналистердің өзі заңның мәтінімен жұмыс істеуге келгенде, сол заңның табиғатын түсіне алмай қиналады. Әрине, бұл олардың кінәсі емес. Бүгінгі күнге дейін солай болып келді, қазір де солай. Сөздің мағынасын жете түсініп, қазақи ұғымға сай сөйлем құрғанымен, әр заң мен құқықтық актіде норма болатынын, әрбір сөйлемнің норма жүгін аркалап тұратындығын кез келген аудармашы түсіне бермейді. Заңдық техникадан хабары жоқ адам қазақшаға еркін аударып немесе редакциялап қойғанымен, орыс тіліндегі түпнұсқамен салыстырып, заң шығарушының не айтпақ болғанын зерделегенде, заң шығарушының ойын, яғни норманы бұзып алатын жағдайлар кездеседі. Сондықтан, заң мәтінімен жұмыс істейтін аудармашы да, редактор да оның табиғатын түсінетін адам, яғни заңгер болуы керек.

Ұлттық заңнама терминологиясында шешілмей жүрген бірқатар өзекті мәселелер бар. Оның біріншісі – нормативтік-құқықтық актілердегі атау сөздердің, терминдердің бірізділігі мәселесі. Нормативтік құқықтық актілер жобаларының орыс тілінде әзірленуі, Парламентке келіп түскенше осы жобалардың сол тілдегі мәтіні ғана пысықталып, ал қазақ тіліндегі аударма нұсқасының назардан тыс қалуы, депутаттық жұмыс топтарында да жобамен жұмыстың негізінен орыс тілінде жүргізілуі, жалпы алғанда ұлттық заңнама тілінің, оның терминологиясының орыс тіліндегі нұсқаға байланып қалуы ұлттық заңнаманың тілі мен терминдеріндегі бірізділіктің сақталмауына себеп болып отыр. Тиісті сала маманының, заңгердің тезінен өтпеген ұлттық термин алды-арты, кейінгі қолданылу жағдайы болжанбай, жалғыз аудармашының ой-өресіне байланып, бір қайнауы ішінде, шала-шаппы күйінде кетіп жатады.

Академик Ә.Қайдаровтың сонау 90-шы жылдардың басында айтқан: «Қазақ тілі терминологиясы әр түрлі жағдайларға байланысты бүгінде дағдарысқа ұшырап отыр: оның ғылыми принциптері жаңа үрдіске бағыт-бағдар беріп, алда жүріп отырудың орнына артта қалып, термин практикасы аяқ асты болып бара жатыр. Осының салдарынан әркімнің өз білгенінше термин жасауы немесе оны ауыстыруы, алмастыруы тәрізді бейберекет әрекетке (анархия) жол беріле бастады», – деген сөзі бүгінгі күні күрделі проблемаға айналып, алдымыздан шығып отыр [4].

Тіліміздегі, оның ішінде ұлттық заңнамадағы терминдерді бір ізге түсіруіміз қажет. Бұл – елдігімізге сын. Ол үшін терминдерді ретке келтіріп алу керек. Содан соң халықаралық теорияның қазіргі принципіне сай терминдерді стандарттау және өзара үйлестіру жұмысына көшуіміз қажет. Себебі, біз халықаралық құқық теориясынан, оның терминологиясынан тыс қала алмаймыз.

Ұлттық терминологияны қалыптастыруда кезіндегі кеңестік биліктің тәжірибесін ескеруге болады. КСРО халықтарының мемлекеттік тілі – орыс тілінің қоғамдық өмірдің барлық саласында жұмыс істеуін қамтамасыз ету мақсатында термин мәселесімен арнайы түрде айналысатын, білікті ғалымдар мен әлеуметтанушылардан құралған Ғылыми-техникалық терминология комитеті құрылып, оған арнайы институттар бағындырылды. Яғни, ол – жүйелі түрде жүргізілген жұмыстың жемісі. Біздің қазіргі Мемлекеттік терминологиялық комитетті білікті аппараты, қажетті қаржысы бар тұрақты жұмыс істейтін мемлекеттік органға айналдырудың кезі келген сияқты. Сондай жағдай жасалғанда ғана, олардан нәтижелі жұмыс талап етуге болады. Мемтерминкомның консультативтік-кеңесші орган ретіндегі қазіргі жағдайымен ұлттық терминдерімізді қалыптастыру сияқты үлкен жұмысты тиянақты жүргізу әсте де мүмкін емес екені белгілі. Кеңесші орган болғандықтан оның шешімдерінің де жалпыға бірдей міндетті күші жоқ.

2004 жылғы 21 сәуірде Үкіметтің қаулысымен Қазақстан Республикасындағы мемлекеттік терминологиялық жұмыс тұжырымдамасы бекітілді. Онда терминологиялық ахуалға сипаттама беріліп, ұлттық терминологияны дамытудың негізгі міндеттері белгіленді. Оның ішінде қазақ терминологиясын реттеу; компьютерлік терминологиялық база жасау; мемтерминком қабылдаған сөздерді Үкімет қаулысымен бекіту де болды.

Тұжырымдамада Мемтерминкомды мемлекеттік орган ретінде құру бірінші міндет ретінде белгіленгенімен, ол шешімін тапқан жоқ. Терминологиялық электрондық қор жасау жөнінде де осыны айту керек. Мұндай қордың әлі күнге дейін болмауынан бір терминнің алты рет қабылданған кездері де болыпты. Терминком қабылдаған сөздер Үкіметтің қаулысымен бекітілсін деген нұсқау да орындалған жоқ. Сондықтан Тұжырымдамада белгіленген міндеттердің орындалу жайына мониторинг жүргізу қажет. Қазіргі уақытта Тілдерді дамыту және қолданудың 2011-2020 жылдарға арналған мемлекеттік бағдарламасын жүзеге асырылуда.

Б.Жексенғалиевтің пікірінше «Ең өкініштісі, мемлекеттік тілді тұғырына қондыру ісінде ғылыми негізделген, нақты нәтижеге бағытталған жүйелі істерден гөрі құрғақ есеп пен науқандық сипаттағы қайталама шаралар әлі де басым. Қалыптасып қалған осы қасаң жұмыс стилінен шұғыл бас тартпай, іс өнбейді» [5].

«Қазақ тілінің қолданылу аясын кеңейтуге, оның мәртебесін нығайту жөнінде жүйелі жұмысты жалғастыруға тек мемлекеттік органдар ғана емес, үкіметтік емес ұйымдар және басқа да қоғамдық құрылымдар атсалысуы қажет. Себебі, қазақ тілінің беделін әлемдік тілдердің деңгейіне көтеру - Президентіміздің стратегиялық мақсаттарының бірі, біз оны орындауға міндеттіміз» - деп көрсетеді Р.Түсіпбеков [6].

Қазақстан Республикасында заң шығармашылықтың жоғары дәрежеде тиімді болуы - мемлекетіміздің демократиялық, әлеуметтік, зайырлы, біртұтастығын нығайтып, құқықтық мемлекет ретінде қарқынды түрде қалыптасуына заңдық негіз жасайды. Алайда, Республикамыздың қазіргі заңдық базасы әлі де тиісті талаптарға сай емес. Біраз заңдар

қабылданар - қабылданбастан ескіріп, тиісті өзгертулер мен толықтырулар енгізуді талап етіп, күшін жойып жатқан жағдайлар бар. Бұл фактілер - заңның сапасының төмендігі, олай болса, заң шығармашылықтың тиімділігінің тиісті, қажетті деңгейде болмауы. Әрине, оның да себептері бар. Мысалы, заң шығарудың әлі де тарихи қалыптасқан және дамыған елдердің Парламенттері қолданатын жетік демократиялық нысандарының, жолдарының болмауы, заң шығармашылығына әртүрлі әлеуметтік-саяси күштердің әсер ету мүмкіншілігін, яғни заңды лоббизмнің құқықтық негізінің жасалмауы, заң шығармашылығы процесін тиісті деңгейде қаржылық қамтамасыз ете алмаушылық, мемлекеттік тіл ретінде белгіленген қазақ тілінің әлі де қажеттілігі мен қоғамдағы рөлінің танылмауы, сондай-ақ, заң шығарушылардың жеткіліксіз кәсіби даярлығы және т.б.

Заң шығармашылығы қызметінің тиімділігі мәселесіне қатысты көзқарастарды зерттеу - оның тиімділігін көтеруге жағдай жасайтын шарттардың бар екендігі туралы мәліметтерге қол жеткізеді. Мысалы, з.ғ.к. Ж.М.Башарова өз еңбегінде заң шығармашылығы қызметінің тиімділігін көтерудің мынадай жолдарын ұсынады:

1. Заң жобаларын жан-жақты, мұқият дайындау және оларды комитеттердің, комиссиялардың отырыстарында мұқият қарау;

2. Парламент Сенаты мен Мәжілісінің пленарлық отырысында заңдар жобаларын жан - жақты белсенді талқылау;

3. Қазақстан Республикасы Парламентінің актілерін жүзеге асыру үшін күшті бақылауды ұйымдастыру;

4. Құқықтық актілерді орындамағаны үшін тиісті мемлекеттік-құқықтық актілерде Парламентпен белгіленген мемлекеттік-құқықтық жауаптылықты бекіту [7, 15].

Заң шығармашылықтың нәтижелерін экономикадан және адамдардың күнделікті өмірінен, қоғамның әлеуметтік және рухани салаларынан, халықаралық қатынастардан және өмірдің өзге салаларынан байқауға болады.

Қорытындылай келе, Парламенттің заң шығару қызметі өмірде болып жатқан, тарихи қалыптасқан, әлеуметтік, экономикалық, саяси процестерден туындайды, олармен өзара байланыста болады деген тұжырымға келдік. Бұл жағдайлардың бірі адамдардың еркінен тыс, тарихи қалыптасса, келесі бірі сананың шегінде болады. Объективтік негіздер мен субъективтік факторлар қандай да бір заңның шығарылуына қозғау салады, заңның мазмұнын қалыптастыруға ықпал етеді. Қоғамдық қатынастарды құқықтық реттеудің тиімді, қажетті деңгейде болуы объективтік заңдылықтарды тану жөніндегі субъективтік қызметтің дұрыс жүргізілуіне байланысты.

Құқықтық актілерді мемлекеттік тілде әзірлеуге қатысты жасалатын ұсыныстар: Біріншіден, жүргізілетін тіл саясатының заңдық-құқықтық негізін күшейту үшін «Мемлекеттік тіл туралы» жаңа заң қабылдау және мемлекеттік тіл туралы қабылданған заңға сәйкес ҚР заңдарына өзгерістер мен толықтырулар енгізу керек. Екіншіден, «ҚР тіл туралы» Заңының 23 бабының «Мемлекеттік тілді белгілі бір көлемде және біліктілік талаптарына сәйкес білуі қажет кәсіптердің, мамандықтардың және лауазымдардың тізбесі Қазақстан Республикасы заңдарымен белгіленеді» деген талаптарын орындау үшін, яғни осы тізбені бекіту үшін арнайы ҚР Үкіметінің қаулысын қабылдау керек. Үшіншіден, Үкімет жанындағы терминологиялық комиссияның қабылдаған терминдерін қолдануды міндеттеу және терминдердің электрондық базасын қалыптастыру қажет.

Әдебиеттер тізімі:

1. «Қазақстан Республикасындағы тіл туралы» Қазақстан Республикасының 1997 жылғы 11 шілдедегі Заңы // <http://online.zakon.kz/>

2. «Құқықтық актілер туралы» Қазақстан Республикасының 2016 жылғы 6 сәуірдегі № 480-V ҚРЗ Заңы // adilet.zan.kz

3. Байтұрсынов А. Ақ жол. - Алматы, 1991. – 138 б.

4. Аширова А.Ә. Қайдар ұсынған қазақ терминологиясының принциптері жөнінде // <http://group-global.org/>

5. Жексенғалиев Б. Қазақстанның болашағы қазақ тілінде// Қазақ елі. - 2011. - 22 қыркүйек. - Б. 10-11.

6. Түсіпбеков Р.Т. Заң шығару ісін жаңа сапалы деңгейге көтеруге жағдай жасалуда // <http://www.inform.kz/>

7. Башарова Ж.М. Законодательная деятельность Парламента Республики Казахстан: Автореферат диссертации. – Алматы, 1996. - 29 с.

ПОНЯТИЕ ПРАВОМЕРНОГО ПОВЕДЕНИЯ

*Айдарбек А.Г., м.ю.н., преподаватель кафедры теории и истории государства и права
Есембеков А.Ж., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Проблема исследования правомерного поведения заняла свое место в курсе теории государства и права сравнительно недавно. Основную массу поступков людей в сфере права составляют правомерные деяния, в виде положительного действия или бездействия, выступающие основой нормального функционирования любого общества. О правомерном поведении можно говорить лишь в той степени, в коей оно совпадает с моделью, зафиксированной в норме права. Последняя выступает основным нормативным регулятором поведения личности, коллектива. Она отражает интересы народа, отдельных социальных групп, задает (предписывает, разрешает) определенные формы поведения, характер отношений, а также цели и способы их достижения.

Правовая норма регулирует только такое поведение, которое имеет общественный характер, т.е. связано с взаимоотношениями между личностями, коллективами, классами, с обществом в целом. Нормы определяют основные цели, границы, условия и формы поведения в наиболее важных для общества или социальной группы областях жизни. Их можно рассматривать как образцы, модели реального поведения людей, программы их практической деятельности в связи с возникновением той или иной конкретной ситуации. Следовательно, одной из функций права является регулирование общественных отношений путем воздействия на поведение субъектов права. Исследуя определенные общественные отношения, несомненно, изучаются и их носители — конкретные личности, из действий которых и складываются эти отношения.

Регулируемое нормами права поведение должно являться юридически значимым, либо соответствующим требованиям правовых норм, либо не соответствующим им. Право призвано запрещать поведение, наносящее ущерб общественным отношениям.[1, 524]

Государство, будучи официальным представителем и гарантом безопасности всех членов общества, устанавливает своеобразные границы социально значимого поведения своих граждан, коллективных объединений, должностных лиц.

Следует отметить подвижность данных границ. Они достаточно динамичны и изменяются под влиянием объективных и субъективных факторов.

Свою объективированную форму оценки общественно значимого поведения получают, как правило, в правовых нормах. Отражая степень важности тех или иных вариантов поведения, данная разновидность социальных норм одни поступки поощряет другие, напротив, ограничивает или вовсе запрещает под страхом наказания за совершенные деяния.

Оценивая поступки человека через призму права, государство декретирует три основных варианта его поведения — юридически безразличное, правомерное и неправомерное. [2, 427]

В представленной работе нами будут рассмотрены понятие, виды, факторы стимулирования правомерного поведения субъектов права, а также правовая активность личности.

Поведение людей с юридической точки зрения может быть правомерным, неправомерным и юридически безразличным. Последнее никаких правовых последствий не порождает и никаким юридическим оценкам не подлежит. К правовому поведению относятся только два вида: правомерное и противоправное, и суть их состоит в следовании требованиям правовой нормы или же ее нарушении. Признаками правового поведения являются:

- 1) социальная значимость;
- 2) подконтрольность сознанию и свободной воле лица;
- 3) вхождение в правовую сферу;
- 4) подконтрольность государству;
- 5) порождение юридических последствий.

Юристы не могут ограничиваться анализом причин и мотивов неправомерного поведения. Диагностика таких социальных недугов, как правонарушения, равно как и избавление от них, предполагает четкое представление о модели и реалиях нормального (здорового) функционирования социального организма. Когда известны побудительные мотивы сознательного следования праву и причины не совершения проступков и преступлений, тогда создается больше возможностей для эффективной деятельности по предупреждению правонарушений и борьбе с ними.

Если государство не имеет ясного представления о закономерностях нормального развития общественных связей, если не знает объема и качества правомерного поведения участников правовых отношений, оно не способно принять эффективное решение.

Всякое поведение означает превращение внутреннего состояния человека в действия по отношению к социально значимым объектам. Правомерное поведение — это, во-первых, процесс, в котором названное превращение происходит под прямым или косвенным воздействием права (и государства) или по крайней мере в полном согласии с ним; во-вторых, сумма реальных поступков, соответствующих требованиям правовых норм.

С социально-политической точки зрения правомерное поведение всегда является желательным и допускаемым, а потому гарантируемым и охраняемым государством. Подавляющий объем правового поведения приходится надолго правомерных поступков. Добросовестный труд, образование, участие в решении государственных дел и многие другие формы общественной активности реализуются в актах правомерного поведения. С правомерным поведением связываются все многообразные юридические последствия, кроме неблагоприятных (возложение ответственности, применение других принудительных мер). В зависимости от количества и качества вложенного труда, соблюдения государственной дисциплины, уровня выполнения должностных обязанностей, участия в общественной жизни лицо может претендовать на получение определенных материальных и идеальных благ.

Общественная необходимость правомерного поведения выражается в виде прав и обязанностей, закрепленных в законе. Реализовать свое субъективное право — значит совершить в активной форме те действия, которые допускаются правом, исполнить юридическую обязанность, т.е. выполнить активные действия, соблюсти юридическую обязанность или воздержаться от совершения каких-либо действий.

Структура правомерного деяния представляет собой единство четырех элементов: субъекта, объекта, субъективной и объективной сторон.

Субъектами выступают физические (частные) или юридические лица, признанные таковыми в установленном государством порядке. Объектами правомерного деяния являются предметы материального мира или поведение субъектов.

Объективная сторона включает все элементы, характеризующие правомерное деяние как акт внешнего действия, ибо о помыслах и чувствах реальных личностей можно судить лишь по одному признаку — его действиям. Правомерные поступки субъектов отличаются друг от друга, а также от противоправных и юридически нейтральных именно своей внешней стороной.

Субъективная сторона правомерного деяния отражает его внутреннюю сторону. Ее характеризуют прежде всего мотивы, из которых исходят правомерно действующие участники общественных отношений, а также цели, на которые направлены их действия или бездействие.

Таким образом, правомерное поведение — это усвоение личностью и воспроизведение ею в своем деянии правовых норм общества, сознательное, волевое поведение, направленное на достижение личного или общественного блага.

Правомерное поведение — это следование праву в целях достижения социально-полезного результата, это соответствие поведения предписаниям норм права, т.е. субъективным правам и субъективным юридическим обязанностям, возникающим на их основе.[3, 752]

Социальное значение правомерного поведения определяется двумя основными факторами: во-первых, его источниками и предназначением; во-вторых, его последствиями для общества и личности.

В обоих отношениях правомерное поведение предстает как такое поведение, которое полезно для развития общественных отношений, содействует гармоническому развитию личности.

Таким образом, социально значимое поведение людей следует рассматривать в качестве правового поведения, если оно предусмотрено нормами права и влечет юридические последствия.

Правомерное поведение — разновидность правового поведения. О таком поведении субъектов можно говорить лишь в той мере, в какой оно совпадает с моделью, зафиксированной в правовой норме, т.е. находится в сфере правового регулирования, это, во-первых. Во-вторых, правомерное поведение, как правило, социально полезное поведение, основано на соблюдении, исполнении и использовании правовых норм. В-третьих, суждение о том, что правомерное поведение личности основывается на позитивном отношении к правовым нормам и принципам, представляется не точным. Показательно в этом плане судебное сутяжничество, необоснованные правовые притязания, формальное выполнение правовых обязанностей и пр. Вместе с тем правомерное поведение не перестает быть таковым в связи с тем, что его субъективную сторону составляют социально порицаемые мотивы. Разумеется, если последние не выражаются в запрещенных законом поступках. В юридической литературе понятием «правомерное поведение» охватывается как необходимое и желательное и социально допустимое. Правомерное поведение, как довольно

широкое понятие может быть классифицировано по многим признакам и основаниям, таким как, субъект, субъективная и объективная сторона, юридические последствия и др. Основными видами классификации. Наиболее распространенная классификация правомерного поведения производится в зависимости от степени активности и его мотивов, которые отражают субъективную сторону правомерного поведения.

По степени активности выделяют три вида правомерного поведения.

1. Активное правомерное поведение. Это целенаправленная инициативная законная деятельность граждан, должностных лиц, связанная с дополнительными затратами времени, энергии, а иногда и материальных средств. Социально-активное поведение выражается в высокой степени ответственности субъекта. Он действует чрезвычайно активно, стремясь осуществить правовое предписание как можно лучше, эффективнее, принести максимум пользы обществу, реализовать свои способности. Правовая активность может проявляться в различных сферах общественной жизни. Социально-активное поведение отличается инициативой, дисциплинированностью. В этом случае субъект действует не из-за поощрения или страха перед наказанием, а на основе высоко развитого правосознания и правовой культуры.

Некоторые государства, например, тоталитарные, лишь на словах заинтересованы в социальной, в том числе и правовой активности личности. По-настоящему активный гражданин такому государству не нужен, оно его боится. Здесь поэтому культивируются такие черты личности, как конформизм, консерватизм, безынициативность. Это совершенно неприемлемо в современном российском обществе. Для того чтобы защитить себя, обеспечить нормальные условия существования и развития, быть свободной в законных пределах, влиять на разработку и принятие законов, иметь в лице государства защитника, личность должна быть активной в экономическом, политическом, правовом, нравственном и иных отношениях. Правовая активность личности – требование времени. Формы проявления правовой активности весьма многообразны. Это и добросовестная служебная деятельность, и участие в формировании и работе партий, общественных объединений, и предметное обсуждение законопроектов, и сотрудничество с различными государственными структурами и т.д.

2. Обычное правомерное поведение. В отличие от активного, оно не связано с дополнительными затратами и усилиями. Это повседневная служебная, бытовая и иная жизнь человека, соответствующая правовым нормам. В рамках этого вида поведения граждане выполняют свои правовые обязанности, совершают те или иные юридически значимые действия. Но их активность здесь не превышает уровень правовых требований. Она обычна и необходима для нормальной жизнедеятельности человека в семье, государстве, обществе. Правомерные действия в силу многократного повторения превращаются в привычку. Соблюдение норм закона становится внутренней потребностью человека. Человек не фиксирует в сознании ни социальное, ни юридическое его значение, не задумывается над этим. Это, хоть и привычное, но не бессознательное поведение. Именно таким образом удовлетворяются материальные, духовные и иные потребности человека.

3. Пассивное правомерное поведение. Оно проявляется в том случае, когда граждане намеренно не используют принадлежащие им права и свободы. Пассивно, например, ведет себя гражданин, не вступающий в брак, не приобретающий имущества, не участвующий в выборах. Урон в этом случае наступает для самого гражданина, не использовавшего право для удовлетворения своих интересов. Однако ущерб терпит и общество в целом, ибо пассивная позиция граждан в политической и правовой сфере открывает двери волюнтаризму в государственных делах, выводит государственные структуры из-под влияния и контроля народа.

По мотиву выделяют 3 вида правомерного поведения:

Мотив того или иного вида правомерного поведения означает причину выбора (осмысленного, либо бессознательного, в силу психологических, моральных, физических и других особенностей субъектов социального правомерного поведения).

1. Конформистское поведение – низкая степень социальной активности. Личность пассивно соблюдает правовые предписания, стремясь приспособиться к окружающим, не выделяться, «делать как все». Такой тип поведения не может быть преобладающим типом правомерного поведения развитого общества, т.к. использование понятия «делать как все» в качестве основного жизненного принципа, ведет к преобладанию в обществе серой, безликой, в большинстве случаев равнодушной массы, что не может стать основой демократического государства, в котором активное волеизлияние народных масс есть основа строения.

2. Маргинальное поведение – в силу низкой ответственности, субъект находится как бы на грани антиобщественного, неправомерного (в переводе с латинского «маргинальный» -

находящийся на грани). Оно не становится неправомерным из-за страха перед наказанием, или в силу каких либо корыстных мотивов. Субъекты подчиняются закону, но не признают, не уважают его. Маргинальная личность, лишившись привычных условий существования, не может сразу адаптироваться к новой социальной обстановке и проявляет в этой связи неудовлетворенность, агрессивность, апатию и неуверенность в завтрашнем дне.

Это большая армия беженцев на территории России из бывших советских республик, миллионы безработных. Примыкают к ним и лица, хотя и работающие, но получающие мизерную зарплату, либо вообще ее месяцами не получающие. В социальном плане это люди, не обеспеченные даже минимальными условиями и средствами существования, потерявшие надежду "на помощь общества и государства. В правовом отношении – это категория людей, постоянно балансирующих между правомерным и противоправным состоянием.

3. Законопослушное поведение – ответственное правомерное поведение, характеризующееся сознательным подчинением людей требованиям закона. Правомерные предписания используются добровольно, на основе надлежащего правосознания. Такое поведение наиболее часто встречается в обществе. Правомерное поведение поддерживается государством, потому что оно является для него наилучшим. Государство ставит своей целью расширение реальных возможностей для применения гражданами своих творческих сил, способностей и дарования. Признание поведения правомерным, означает возможность его защиты со стороны государственных органов. Некоторые из них специализируются на охране прав субъектов и поэтому носят название правоохранительных. Другие осуществляют защиту прав граждан в процессе выполнения своих управленческих функций и производственных задач

Правомерное поведение – это общественно необходимое, желательное или допустимое с точки зрения интересов общества поведение субъектов права, которое соответствует требованиям юридических норм, гарантируется и охраняется государством. Характер и степень осознания мотивации правомерного поведения составляет его субъективную сторону.

Объективная сторона – это соответствие правомерного поведения нормам права. Речь идет о внешних формах проявления мотивации личности, согласуемых с правовыми предписаниями. Следовательно, правомерное поведение граждан (организаций) отличается своей спецификой, которую необходимо учитывать и в правотворческой и в правоприменительной деятельности.

Список литературы:

1. Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник. - М. Омега-П. 2002. – 528 с.
2. Теория государства и права. Учебник / Под ред. доктора юр. наук, профессора В.К. Бабаева. -М.: Юрист. 2003. – 591 с.
3. Теория государства и права. Учебник / Под ред. проф. В.В. Лазарева - М.: Новый юрист, 1997. – 472 с.

ИСТОРИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ФОРМИРОВАНИЯ ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ В КАЗАХСКОЙ АССР

*Кадырбеков Д.Д., магистрант юридического факультета
Кожакметов Г.З., д.ю.н., профессор КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

В условиях становления Советской власти вопрос приобщения широких народных масс к образованию и культуре требовал безотлагательного решения. В отношении национальных окраин он приобретал особую актуальность в силу того, что процент грамотного населения, проживающего на территории вновь создаваемых автономий, был ещё ниже, чем в центральных областях метрополии.

По мере освобождения территории будущей Казахской автономии от белогвардейских армий местные Советы и партийные органы начинали работу по борьбе с неграмотностью. В условиях гражданской войны и иностранной интервенции эта работа не могла носить планомерный характер, основной её целью были пропаганда и разъяснение идей Советской власти, целей и задач большевистской партии, критика буржуазно-демократических движений, таких как «Алаш-Орда», и т.д.

Уже в апреле 1919 года при уездных и губернских отделах народного образования были созданы культпросветы. При их непосредственном участии в районах, где действовали Советы,

создавались избы-читальни, сельские рабочие клубы, действовали пункты и курсы по ликвидации неграмотности и т.д.

После установления Казахской автономии был создан Народный Комиссариат просвещения, главные функции которого заключались в формировании и реализации образовательных программ. Деятельность Народного Комиссариата регламентировалось Положением от 25 декабря 1920 года, которое было дополнено Постановлением СНК КазАССР от 9 августа 1921 года.

В апреле 1923 года Правительство КазАССР приняло новое Положение, в котором цели и задачи деятельности данного учреждения были определены более конкретно. В частности, в Положении отмечалось, что Наркомпрос автономии осуществляет теоретическое, программное и идейное руководство народным образованием; определяет направления социального воспитания детей и юношества; возглавляет политико-просветительскую работу, выявляет и восполняет потребности Казахстана в квалифицированных работниках для промышленности, сельского хозяйства, управления, просвещения и здравоохранения; реализует литературно-издательскую деятельность и несёт ответственность за её идейное содержание; управляет научными обществами и учреждениями [1, 301].

Ленин и его сподвижники отчётливо понимали значимость развития сферы образования и культуры для формирования идеологии пролетарского государства и уделяли этому вопросу самое серьезное внимание. Ленин неоднократно отмечал, что школа не может быть вне политики, поэтому пролетарское государство обязано осуществлять полный контроль над процессом образования и культуры.

Для установления полного контроля над сферой образования и науки в первую очередь были ликвидированы не только прежние государственные структуры, например Министерство просвещения, и созданы новые советские, но и издан ряд законодательных актов, направленных на ограничение влияния религиозных учреждений на образовательный процесс. Например, 23 января 1918 года вышел Декрет «Об отделении церкви от государства и школы от церкви» [2, 410].

В эти годы началась коренная реорганизация системы образования и школьного дела на территории советской России. В частности, были закрыты государственные учреждения, готовившие специалистов для вооруженных сил и военно-морского флота, такие как кадетские училища, юнкерские школы и академии различных родов войск, а также классические университеты, институты, гимназии и реальные училища. Прекратили свою деятельность учебные заведения, содержавшиеся за счет средств отдельных меценатов, духовенства и различных общественных объединений, их здания и имущество были переданы органам местной власти и наркомату просвещения.

Кроме этого, было установлено правило совместного обучения детей обоих полов, вводились новые программы обучения, главной целью которых было воспитание молодых людей как активных строителей нового социалистического общества.

Следует отметить, что они вызвали отрицательный резонанс в профессиональном сообществе, наиболее активная часть которого оказала противодействие большевистским нововведениям. Крупную оппозицию большевикам в проведении образовательной политики составил «Всероссийский учительский союз», требовавший от новой власти свободы образования и культуры от идеологического и политического воздействия государства диктатуры пролетариата. Причем, интеллигенция колониальных окраин активно выступила за сохранение системы традиционных, накопленных поколениями просветителей ценностей, против разрушительного влияния пролетарского образования и культуры. Например, учителя школ Павлодара, Усть-Каменогорска, Верного, Актюбинска и Уральска, а также Акмолинское и Семипалатинское учительские общества выразили солидарность позициям «Всероссийского учительского союза». В своих городах они вели открытую агитацию против кардинальных реформ в сфере образования. Например, в мае 1918 года в Семипалатинской области прошел учительский съезд, организаторы которого выступили за школу вне политики, за свободу личности учителя и т.д.

Школьные учителя, осознавая, что образование и наука играют главную роль в формировании общественного сознания, идеологии и мировоззрения, противились распространению большевистских методов на сферу просвещения. После ликвидации левозсеровского мятежа, объявления этой партии вне закона, новая власть приступила к реализации радикальных мер в реформировании образования на всей территории постимперской России.

Безграмотные народные массы представляли реальную угрозу для государства диктатуры пролетариата, поскольку, руководствуясь традиционными этическими нормами, не приобщались к

большевистской культуре, не проникались идеями мировой социалистической революции, не овладевали учением Маркса-Энгельса и т.д. Главным лозунгом Советов была ликвидация безграмотности населения, создание новой советской школы, культурных учреждений [2, 411].

Идеи создания советской модели образовательной системы стали воплощаться не только в Центральной России, но и на национальных окраинах. Например, в Декларации прав трудящихся КазАССР, принятой Всеказахским Учредительным съездом Советов, отмечалось, что в Казахской автономии всестороннее и бесплатное образование должно быть предоставлено рабочим, беднейшим крестьянам и всей массе казахского трудового народа. Была также провозглашена задача ликвидации безграмотности населения, обеспечения подрастающему поколению условий для всестороннего физического и духовного развития [3, 87].

Обеспечение республики педагогическими кадрами большевики старались осуществить не только за счет привлечения старых педагогов, лояльных к новой власти, но и путем обучения рабоче-крестьянской молодежи. Для этих целей в Казахстане в 1919-1920 годах были созданы институты народного образования, в которых готовили педагогов для школ-семилеток, десятилеток, школ крестьянской молодежи и техникумов. Они организовывались на базе различных заведений, зачастую не связанных с педагогической деятельностью.

Как отмечает К.Ж. Жаманбаев, в 1919 году в Оренбурге, позже ставшем столицей КазАССР, были созданы Практический институт народного образования и Восточный (Татарский) институт народного образования. В 1920 году в других городах, например в Урде и Семипалатинске, также были созданы институты народного образования. При этих институтах организовывались подготовительные отделения для молодежи казахской национальности. В конце 1920 года в Ташкенте был объявлен прием в Казахский институт народного просвещения [4, 20-21].

Низкий качественный уровень подготовки педагогических кадров объясняется отсутствием специалистов, учебной литературы, пособий, бойкотированием старыми педагогическими кадрами советской системы образования, не достаточной материальной базой. Слабая подготовка абитуриентов, зачастую не владевших основами школьных знаний, приводила к неустойчивости студенческого контингента, большая часть поступивших отсеивалась в первые месяцы обучения.

Приём и обучение в вузах осуществлялось по классовому принципу государства диктатуры пролетариата, что было закреплено в Правилах приема в высшие учебные заведения РСФСР, принятых в 1918 году. Ленин по этому поводу говорил: «На первое место, безусловно, должны быть приняты лица из среды пролетариата и беднейшего крестьянства, которым будут предоставлены в широком размере стипендии» [5, 34].

После ликвидации в 1920-1921 году первой казахской буржуазно-демократической автономии «Алаш-Орда» на территории Казахстана многие представители казахской интеллигенции стали сотрудничать с Советами в системе народного образования, так как образование всегда было делом благородным и политически нейтральным. Именно фактом сотрудничества казахской интеллигенции, а также началом новой экономической политики, которая предполагала некоторую либерализацию режима государства диктатуры пролетариата, объясняются определённые успехи, достигнутые в сфере образования и культуры. Не случайно первым народным комиссаром просвещения стал АхметБайтурсынов. На этом посту он пробыл с 1920 по 1921 год. АхметБайтурсынов проявил себя не только как видный общественно-политический деятель, но как педагог, крупный ученый, заложивший основы казахской филологии. А. Байтурсынов стоял у истоков казахского языкознания, был реформатором казахской письменности, автором первого казахского букваря, автором теоретических определений грамматики казахского языка, одним из составителей нового казахского алфавита. Осуществленная им реформа казахской письменности была в 1924 году одобрена и официально принята в Казахской автономии.

Новый казахский алфавит, названный «байтурсыновским», открыл широкие возможности для развития казахского языка и культуры, послужил для других тюркских народов образцом реформирования письменности. АхметомБайтурсыновым написано много трудов, таких как «Пособие по родному языку», в котором впервые научно освещены грамматический и фонетический строй казахского языка, а также предложена лингвистическая терминология, которой без существенных изменений пользуются и поныне. Кроме этого, он написал ряд учебников для обучения казахских детей родному языку. Языковедческая деятельность А. Байтурсынова была дополнена крупными методическими трудами. Он был основоположником методики преподавания казахского языка и впервые в практике казахской школы применил

буквенный метод обучения грамоте. Методические приёмы, теоретически разработанные и практически апробированные А.Байтурсыновым, активно используются современными учителями [6, 7-8].

На посту Наркома просвещения Байтурсынову пришлось проработать недолго. В силу своих убеждений, открытых высказываний в адрес руководства Республики и неприятия социально-экономических реформ, проводимых большевиками в крае, он был исключен из партии и переведен на должность заместителя Наркома просвещения. С 1922 года А. Байтурсынов отошел от политики и стал заниматься научно-педагогической деятельностью. До 1929 года он работал в Казахском институте народного образования, был первым профессором Казахского государственного университета. В 1937 году АхметБайтурсынов, обвиненный в национализме, был расстрелян. 4 ноября 1988 года он был полностью реабилитирован по решению Верховного суда Казахской ССР, отменившего приговор [6, 7].

Право национальных меньшинств открывать школы на родном языке, закрепленное в Постановлении Наркомата просвещения РСФСР от 31 октября 1918 года «О школах национальных меньшинств», привлекло на сторону советской власти, как интеллигенцию, так и простое население [4, 18]. К возможности обучаться в школах на родном языке казахский народ стремился на протяжении многих столетий своей колониальной истории. Эти идеи нашли отражение во взглядах и трудах казахской интеллигенции.

Увеличение большевиками сети начальных школ, специальных учебных заведений, и, наконец, высших учебных заведений, где преподавание могло осуществляться на родном языке, всегда приветствовалось казахской интеллигенцией и всем коренным населением.

Введение нового казахского алфавита и поддержка Правительством Казахской автономии издания учебной литературы на казахском языке дали свои положительные результаты. Если в 1927 году на казахском языке было издано 49 наименований различных книг, среди которых были и учебники общим тиражом 420 тыс. экземпляров, то в 1930 году было издано 200 наименований тиражом 2216 тыс. экземпляров [7, 125].

15 апреля 1937 года Совет Народных Комиссаров КазАССР учредил при Наркомате просвещения специальное педагогическое издательство – Казучпедгиз. Оно должно было обеспечить школы доступными по цене учебниками, кроме этого занималось переводом русских учебников на казахский язык и подготовкой оригинальных учебников казахского языка и литературы. При этом часть учебников в пределах 20% передавалось школьникам бесплатно [8, 405].

Однако к изданию учебной и учебно-методической литературы выдвигались идеологические требования. Так, в резолюции II Пленума Казкрайкома ВКП(б) «О задачах культурного строительства в Казахстане» от 28 апреля 1928 года отмечалось, что основная линия партии в республике во всем культурном строительстве должна определяться интересами борьбы за массы. Поэтому отсутствие необходимой педагогической литературы на казахском языке имеет политическое значение, в силу чего вопрос издания идеологически выдержанных и грамотных пособий приобретает особую важность [9, 58-61].

То есть, учебники должны были прививать школьникам осознание превосходства советского строя и классовую ненависть ко всему буржуазному.

Постепенно в системе высшего и средне-специального образования критерии социального происхождения и партийности стали основными. Парткомы вузов, секретари комсомольских организаций контролировали деятельность директоров институтов и ректоров вузов, всецело подчиняя партийно-воспитательной работе не только учебный процесс, чему способствовало введение таких обязательных дисциплин, как «История КПСС», «Политическая экономия», «Научный коммунизм», «Марксистско-ленинская философия» и т.д., но и организацию научно-исследовательской деятельности учёных.

Специально для координации этой важной, с точки зрения идеологов советского государства, работы был учрежден институт марксизма-ленинизма при ЦИК КазАССР [8, 338]. Целью создания этого института было последовательное применение принципа партийности в теории и непримиримая борьба против враждебных марксизму буржуазных и националистических теорий.

Без цитирования классиков марксизма-ленинизма и критики буржуазного строя и его идеологии не только дипломная работа не могла быть допущена к защите, но и научному исследованию не суждено было увидеть свет. Это все постепенно отдаляло советскую науку от мирового научного прогресса. Морально-психологический климат в профессорско-преподавательской и студенческой среде формировался партийной и комсомольской

организацией, которая стремилась к установлению тотального контроля не только над общественной, но и над личной жизнью каждого члена коллектива.

При всех положительных моментах образовательных реформ, проводимых советской властью в Казахстане, они осуществлялись насильственными административными методами, не всегда отвечали интересам населения, во многом способствовали созданию напряженности в регионе.

Кроме этого, общеобразовательная программа в стране проводилась на основе репрессий в отношении непролетарских классов, оппозиционных политических партий, сопровождалась закрытием печатных органов церквей, мечетей, духовных и церковно-приходских школ, медресе и т.д. В Советской республике начались массовые гонения старых педагогических кадров, ученых, деятелей культуры, новый властью планомерно уничтожался даже положительный опыт, наработанный в области образования и культуры.

Определяя основную часть коренных жителей как безграмотное население, большевики умышленно не учитывали начальное образование на основе арабской грамоты, предоставляемое в Степном крае многочисленными религиозными учреждениями. Причем, широкие массы кочевников его получали бесплатно не только при мечетях, но и в каждом кочевом ауле через уроки простого мулы.

Религиозные учреждения Казахстана, находившиеся под пристальным контролем колониальной администрации в течение многих десятилетий, накопили большой опыт в распространении религиозных идей и исламской культуры через образование простых кочевников. Этим самым они укрепляли сопротивление усиливавшейся с каждым годом колонизации и русификации Степного края.

Не только религиозные учреждения, но и кочевая знать, видные общественные деятели создавали на свои средства частные школы, целью которых было дать казахской молодежи не только религиозное, но и светское образование. В этом отношении характерен пример школы «Мамания», открывшейся в 1899 году в Жетысу в Карагаше [9, 27]. Школа, созданная в Жетысу, на средства династии Мамановых, относившихся к видным религиозным деятелям, вначале функционировала в рамках 3-х классного образования. Постепенно было построено новое здание школы, где было введено сначала 6-ти классное, а затем 8-ми классное обучение. Главная идея Мамановых – придать образованию светский характер – была воплощена в жизнь. В программе их школы наряду с изучением Корана особое внимание уделяли физике, математике, географии и истории. Наравне с казахским языком изучались арабский и русский языки. Причем дети бедняков обеспечивались жильем, бесплатным питанием, учебниками и учебными принадлежностями. При школе для девочек были организованы курсы ручного труда, швейного дела, что соответствовало принципам трудового воспитания в светских школах того времени. То есть, образованию придавался жизненный практический характер [9, 28].

Все благие мероприятия, такие как ликвидация неграмотности, а затем и введение всеобщего начального образования проводились Советской властью чрезвычайными мерами в духе времен военного коммунизма. Названия этих мероприятий достаточно точно отражали их характер. В июле 1920 года была создана Всероссийская Чрезвычайная комиссия по ликвидации неграмотности, под контролем которой, несмотря на сложность и масштабность поставленных задач, при отсутствии материальной поддержки со стороны государства, местные органы власти беспрекословно исполняли все директивные распоряжения [2, 418].

Кампания по ликвидации неграмотности населения основной своей тяжестью легла на партийные и общественные организации края. Члены ВКП(б), комсомольцы, активисты женских организаций, Комитетов бедноты и советские органы на местах организовывали ликпункты. В отдаленные районы направлялись красные караваны, агитпоезда и т.д. Со временем в стране был создан фонд имени вождя революции В.И. Ленина, в который принимались пожертвования от общественных организаций, видных деятелей науки и культуры. В 1923 году было создано добровольное общество «Долой неграмотность».

Введение в стране НЭПа, ликвидация последствий голода 1921 года и некоторая стабилизация экономики создали предпосылки для реализации этой важной государственной программы.

Следует отметить, что в начале 20-х годов в республике не только отсутствовали средства для организации новых школ, содержания помещений, оплаты труда педагогов, модернизации классного оборудования, но и не хватало книг, учебных пособий, необходимых для обеспечения учебного процесса. Для коренных жителей эта проблема приобретала особую актуальность в связи с тем, что часть населения, ведущего кочевой образ жизни, не могла пользоваться услугами стационарных школ.

В целях унификации общеобразовательных школ и их структуры по примеру Российской Федерации СНК Казахской автономии и КазкрайкомВКПб 28 июня 1934 года приняли Постановление «О структуре школ и подготовке к новому 1934/35 учебному году», которым для всех районов республики были установлены следующие типы общеобразовательных школ: начальная школа, неполная средняя школа и средняя школа. Эти изменения были дополнены новым Постановлением СНК КазАССР и Крайкома партии от 13 ноября 1935 года «Об упорядочении структуры школ Казахстана и выращивании казахской средней школы». На основе этого Постановления все существовавшие в то время одно-, двух-, трехлетние школы были превращены в начальные четырехклассные школы с обязательным ежегодным «наращиванием» пятого и последующих классов. Конечной целью было предоставление сельским жителям возможности получения среднего образования [7, 401].

Из вышесказанного можно отметить, что осуществляемая программа в образовательной системе Казахской АССР, советское руководство встретилось с большими трудностями, отсутствием педагогических кадров, материальных средств, оборудования, учебной литературы и т.д. После ликвидации автономии «Алаш-Орда» и перехода большей части казахской интеллигенции на педагогическую и научную работу в советские образовательные учреждения, увеличения размера материальных средств, выделяемых на развитие науки, культуры, образования в крае постепенно появились положительные результаты.

Молодое казахстанское поколение воспитывалось на тех произведениях, которые по мнению партийного руководства соответствовали целям и задачам построения нового социалистического общества, а цензура стала мощным оружием сталинского режима, направленным против демократии и распространения инакомыслия в советском обществе.

В то же время, нельзя не оценить огромной работы, проведенной советской властью в ликвидации беспризорности, безграмотности и т.д. Каждая пятилетка брала новые планы по внедрению в республике начального восьмилетнего, позже среднего образования. Открывались школы, обучающие детей на казахском языке, педагогические училища и университеты, готовящие учителей, научно-исследовательские институты, однако, классовый характер образования сводил на нет все позитивные шаги советской власти в Казахской автономной республике.

Список литературы:

- 1 История государства и права Советского Казахстана. Т.1. (1917-1925) / под ред. Зиманова С.З., Биндера М.А. - А-А:АН КазССР, 1961. - 447 с.
- 2 Кожахметов Г.З. Становление национальной государственности в Казахстане в условиях советской автономии (1917-1936 гг.). – Алматы: – Алматы: Білім, 2010. – 482 с.
- 3 Учредительный съезд Советов Киргизской (Казахской) АССР. – Алма-Ата: Казахское краевое издательство, 1936. - 128 с.
- 4 Жаманбаев К.Ж. Высшая школа в Казахстане. Ист. Опыт коммунистической партии Казахстана по руководству высшей школы за 50 лет (1920-1970 гг.) -А-А.: Казахстан, 1972. - 184 с.
- 5 Ленин В.И. Полное собр.соч. Т.23. - М.: Политиздат, 1976 - 594 с.
- 6 Аманова А.С. Министры образования Республики Казахстан: библиографический указатель. –Алматы: Республиканская научно-педагогическая библиотека, 2001.- 120 с.
- 7 История государства и права Советского Казахстана (1926-1937гг.). - Т.2. / под ред. Зиманова С.З., Биндера М.А. - А.-А: Наука, 1963. - 474 с.
- 8 Культурное строительство в Казахстане (1918-1932 гг.). Сб. документов и материалов. - Алма-Ата: Казахстан, 1965. – Т.1. - 564 с.
- 9 Садвакасова З.Т. Политика царизма в области образования в Казахстане (вторая половина XIX-начало XX веков). - Алматы: Қазақ университеті, 2008. - 92 с.

ПРАВОВАЯ ИДЕОЛОГИЯ КАЗАХСТАНА: ОСОБЕННОСТИ СОВРЕМЕННОГО СОСТОЯНИЯ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ

*Какимова М.Ш., к.ю.н., доцент, зав. кафедрой теории и истории государства и права
Сыздыкова А.Ж., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Изменения, произошедшие в СССР за период перестройки (1988-1991гг.) привели к распаду государства. Каз. ССР воспользовавшись своим Конституционным правом, к декабрю 1991 года вышла из состава Советского Союза. 16 декабря 1991 года был юридически оформлен суверенитет Казахстана, но это еще не означало вступление Республики в новое качественное состояние. Необходимо было выбрать дальнейший путь развития государственного устройства в политической, экономической, социальной и правовой системой, практически во всех сферах жизни. Но можно совершить революционные изменения в экономике достаточно в короткий срок. Наиболее сложно и трудно изменить политическую систему государства. Миру давно известны и существуют поныне, и монархия, и конституционная монархия, пример, Великобритания, где монарх просто символ государства. Есть государства, основанные чисто на религиозных убеждениях, пример, государственные образования, подчиняющиеся шариату. Но высшей формой государственного устройства является демократическая система общества, основными постулатами которой создание гражданского общества и правового государства. Правовое государство должно строиться на основе главного принципа права- «перед законом все равны». Но как создать в сознании людей их отношение к закону, сформулированного еще Цицероном: «Чтобы стать свободным, необходимо быть рабом закона» [1].

Необходимо было преодолеть апатию и антиполитичность народа, разочарованного в постсоветском обществе, необходим был политический лидер, которому доверял народ. Но великие переломы рожают великих людей. Таким человеком стал Н.А.Назарбаев. Именно его политическая зрелость и жизненная мудрость повели наше государство по самому правильному и верному пути. Прогрессивность этого направления основывалась на признании человека как высшей ценности общества. Именно поэтому основной гарантией предварения в жизнь демократических принципов общества является высокий уровень политической активности народа и уровень правовой идеологии. Необходимо было полностью создать новую правовую идеологию. Эта задача для Республики являлась наиболее сложной, так как Казахстан был экспериментальной площадкой не только в ядерной науки, но, по существу представлял собой огромный многонациональный «котел», в котором «варилось» более 120 национальностей и народностей со своими многовековыми традициями и культуры, собственным языком и религиозными убеждениями и т.п. Все это должно было «переплавиться» в нового человека т.е. «Советского гражданина» [2, 95].

Новая правовая идеология обязана была учесть интересы всех членов общества, для этого было необходимо, чтобы народ не пассивно наблюдал, а активно учувствовал в создании, обсуждении и принятии необходимых для общества законов, оказывающих непосредственное влияние на его собственную судьбу. Новая правовая идеология в основе имеет основополагающую идею: «Народ самостоятельно решает свою судьбу, сам создает для себя законы, значит, ему просто необходимо их исполнять, фактически сам на себя, одевает оковы закона».

Она должна формироваться как процесс выявления теоретического сознания, координации и согласования различных общественных интересов через достижение социального компромисса. В этом случае правовая идеология будет содержать большой нравственный потенциал, подразумевающий приоритет прав и свобод личности, разделение властей, политический плюрализм, высокую роль суда как антипода командно-бюрократическому управлению, что свойственно идеологически и экономически здоровому обществу с развитой общей и правовой культурой. Правовая идеология обосновывает и оценивает существующие или возникающие правовые отношения, законность и правопорядок. В разработке правовой идеологии принимают участие юристы, политологи, экономисты, учитывающие конкретно-исторические условия жизни общества, расстановку сил, уровень общественного сознания, социальную психологию, волю и интересы как большинства, так и меньшинства, другие факторы [3, 101].

Всегда найдется немало людей, которые искренне удивятся тому, что внутри них живет известное мировоззрение, что у них имеется характерное для их души правосознание или своя идеология. А между тем каждый человек, независимо от своего возраста, образования, ума и

таланта, живет этими сторонами или функциями души даже тогда, когда он сам об этом не подозревает.

И здесь сказалось политическая прозорливость и мудрость первого Президента Казахстана Н.А. Назарбаева. После вступления в силу первой Конституции страны в январе 1993 г. сразу же обнажились ее недостатки, ее оторванность от реальных социально-экономических и политических процессов. Конституция образца 1993 г. не годится в качестве правовой основы для повседневной, будничной и тяжелой работы по строительству суверенного Казахстана

Становлению новой правовой идеологии послужили следующие события. В декабре 1993 г досрочно сложил свои полномочия Верховный Совет XII созыва, Верховный Совет, избранный 7 марта 1994 г.

В марте 1995 г образована Ассамблея народа Казахстана, которая содействовала сохранению межнационального согласия и политической стабильности в стране;

На международной арене Казахстан получил признание и поддержку большинства государств мира, стал полноправным членом Организации Объединенных Наций.

В Республике осуществлялась национальная программа разгосударствления и приватизаций, в которой участвовало население Казахстана через купонную систему.

Все это позволило приступить к разработке новой Конституции. Проект Основного закона был вынесен на всенародное обсуждение, в котором приняло участие более 95 % граждан Казахстана и были внесены поправки более чем в половину статей новой Конституции. 30 августа 1995 г на республиканском референдуме была принята новая Конституция Республики Казахстан.

Коснемся такого важного момента, как функции правовой идеологии. В научных трудах они определяются как «роль явления в данной системе общественных отношений»

- познавательная функция заключается в передаче общественным субъектам определенной суммы юридических знаний, являющихся результатом интеллектуальной деятельности;
- регулятивная функция осуществляется посредством правовых установок и ценностно-правовых ориентаций, синтезирующих в себе все иные источники правовой активности, и заключается в руководстве общественными взаимоотношениями;
- прогностическая функция (моделирования) состоит в формировании определенных моделей (правил) поведения, которые оцениваются правосознанием как должные, социально-необходимые. Она заключается в предвидении того, какие нормы нужно применять и каким образом поступать, чтобы закрепленные в них права и обязанности эффективно регулировали общественные отношения. Нормы права по существу являются продуктом правосознания. Выступая идейным источником права, правосознание выполняет прогностическую функцию [4,372].

Конституция 1995 г это фундамент всей правовой системы государства, т.к. установила государственный и общественный строй, их принципы организации и функционирования с ориентацией на перспективу.

Фундаментом новой правовой идеологии является преамбула Основного закона Республики Казахстан. В ней закрепляется конституционный статус человека и гражданина, всего народа как источника государственной власти и социальной базы государства.

Народ в Конституции Республики Казахстан понимается как целостное социальное – политическое явление, включающее все национальные группы. Народ не делился на национальные группы, социальные слои и классы, что является важным для сохранения мира и единства в обществе. Таким образом, Конституция признает государство социальным, т.е. представителем всего государства, т.е. государство не дает преимуществ ни в чем, тем более за счет дискриминации другой группы населения.

Признание казахского языка государственным, нельзя считать привилегией, т.к. это естественное право казахского народа. Если бы родной язык коренного населения Казахстана не имел статусы государственного, тогда это было бы попранием естественных прав населения, пользующегося им.

Вся правовая идеология Казахстана строится на признании народа творцом Конституции Республики Казахстан, выражает ее содержательную сущность. Поэтому Конституция Республики Казахстан 1995 г начинается со словами: «Мы народ Казахстана, ... принимаем настоящую Конституцию». Именно посредством Конституции народ Казахстана учредил государство, определил формы его правления и устройства, основы социально-экономического строя, статуса человека и гражданина

Новые юридические положения больше соответствовали потребностям государственного строительства и укрепления новой правовой идеологии в Республике. Было закреплено

идеологическое многообразие, запрещены создание и деятельность общественных объединений, цели и действия которых направлены на насильственное изменение конституционного строя, нарушение унитарности государства, подрыв безопасности Республики Казахстан. Формируемая национальная идеология, в том числе и правовая должна отражать систему идей и ценностей суверенного Казахстана. Основной целью национальной идеологии является преобразование многонационального населения Казахстана единых граждан единого государства, которых связывает единое историко-культурная традиция прошлого, общее процветание Казахстана в будущем.

В этой связи на первый план воссоздание совершенных форм совместного существования на принципах социальной справедливости, т.е. наилучшей на сегодняшний день форме управления деятельностью человеческого общества – демократии. Президент США Авраам Линкольн дал самую, пожалуй, самую точную характеристику данной формы политической организации: «Демократия – власть народа, осуществляемая народом и для народа».

Процесс установления демократических принципах в обществе может идти быстро или медленно, и это зависит от соотношения двух типов политических сил.

Первая- власть, в руках которой находится рычаги законодательной, исполнительной и судебной власти. Если представители всех этих органов обладают высокой демократической культурой, проводят политику с позиции интересов народа и государства, то в стране вполне возможно в короткие сроки создать основы демократического общества. В таких условиях ничто не может серьезно затормозить социально- экономическое развитие страны.

Вторая сила- это народ, заинтересованный в развитии демократии. Если дело демократии не находит поддержки сверху и зашло в тупик, народ должен взять инициативу в свои руки, объединиться в партии, стимулировать деятельность общественных организаций, провести активные разъяснительные работы, отправить в отставку действующую власть, избрать справедливых и деятельных политиков и через них повернуть дело в нужное русло. Но для этого сам народ должен быть на достаточно высоком уровне правовой и политической грамотности. Вот в этом и заключается краеугольный камень деятельности правовой идеологии в современном Казахстане.

Как правовая идеология, так и демократия сами по себе или в определенный срок установятся не могут, так же невозможно заложить их основы, копируя все меры, проводимые в демократических странах. Для устойчивого установления демократии и правовой идеологии необходимыми следующие условия:

- для обеспечения равных условий участия граждан в управлении государством необходима свободная и справедливая система выборов;

- для осуществления правильной внутренней и внешней политики государства и грамотного управления, своевременного обнаружения и исправления ошибок власти, обеспечения прогрессивного развития общества необходимо наличие активно действующих общественных объединений, в том числе и политически зрелых партий;

- наличие достаточно высокого уровня экономического развития. Для этого нужно создать условия для развития отечественного производства, защиты предпринимателей и бизнесменов, в том числе и фермерские хозяйства от коррумпированных элементов (задача №1 для правовой идеологии). Там, где процветает коррупция, невозможно обеспечить нормальное развитие экономики, поэтому затяжные кризисы в экономике не способствуют установлению демократии в стране;

- наличие независимых средств массовой информации, главного оружия правовой идеологии, оказывающих помощь в повышении в политической и правовой грамотности масс и принятии ими правильных решений, а также своевременном обеспечении народа принимаемых правовых решений, законов, и политической информацией;

- наличие достаточно высокого уровня политической и правовой культуры, выражающейся в сознательном участии людей в политических мероприятиях (в выборах, референдуме);

- наличие независимой судебной системы для защиты прав человека.

Главной и основной задачей правовой идеологии современного Казахстана является донести и закрепить сознание каждого казахстанца главные принципы современной демократии, фундаментом которых являются принципы равенства и свободы.

В основе прав человека лежат необъемлемые, естественные права на жизнь, свободу и собственность. Каждый человек вправе жить свободно выбирать профессию, защищать свои основные политические свободы. К их числу относятся свобода личности каждого, свобода слова

и творчества, свобода совести и т.д. Вместе с тем демократический режим в стремлении реализовать идею народного суверенитета опирается на принципы парламентаризма, сменяемости органов власти, их выборности и ответственности перед избирателями перед обществом [5, 424].

Несмотря на множество концепций и моделей, главные признаки демократического политического режима можно обобщить и изложить в сознании граждан Казахстана следующим образом:

Обозначение гарантий гражданских, политических и социальных прав личности;

Политическая власть находится в руках большинства. Принцип большинства соответствует идее народного суверенитета, согласно которой именно народ является источником власти;

Власть формулируется путем свободных выборов (т.е. свободного движения кандидатур всеобщего и равного избирательного права, тайного голосования);

Большинство должно уважать право меньшинства создавать оппозицию, критиковать правящий режим, сменять его на очередных выборах;

Деятельность институтов государственной власти должна основываться на принципе разделения властей;

Наличие конкурирующих между собой партий, развитой партийной системы.

16 декабря 2016 г. исполняется 25 лет Независимости Казахстана, за этот короткий исторический период Республика стала демократическим, правовым, светским и социальным государством.

Суверенитет – сущность государства, определяющая единство государственной власти, ее верховенство и самостоятельность. Это понятие выражает политическую независимость и самостоятельность государства в осуществлении высшей власти, использовании территорий, недр, полезных ископаемых, воды и воздушного пространства, управлении экономикой, проведении внутренней и внешней политики. Это положение полностью соответствует положению современного суверенного Казахстана.

Суверенитет и независимость – две ступени одного исторического процесса это событие – освобождение казахского государства от многовековой зависимости от России, участие его во всемирной интеграции как субъекта международных отношений.

Понятие демократическое государство означает государство с республиканским строем. Республиканский строй при любой форме правления дает широкие возможности для системной защиты интересов и выражения воли большинства казахстанцев через высшие государственные органы. Согласно Конституции Республики Казахстан гражданам республики предоставляются широкие права; право свободы совести, определения национальностей, языка, право объединений, проведения митингов и демонстраций, участие в шествиях и забастовках, решения государственных споров, участие в государственной деятельности и управлении.

Главная цель правовой идеологии, это строительство и совершенствование правового государства. Правовое государство – цель, качественное свойство, которому стремится Республика Казахстан. Согласно этой цели, деятельность всех органов и чиновников регулируется правовыми нормами.

Конституционное государство – начало и условие правового государства. Его основные принципы формулируются для граждан так: «разрешено все, что не запрещено законом», а для государственных чиновников так: «разрешено только то, что конкретно указано в законе». Массы, повышая правовую культуру, улучшая работу законных систем, создают предпосылки для установления правового государства. Права и свободы человека и гражданина гарантируются на уровне мировых стандартов.

Казахстан это и социальное государство, которое служит не отдельным людям или группам, а обществу и человеку. Государство пытается не допустить социального неравенства путем равного распределения общественного богатства и трудностей, встречающихся на пути развития общества.

Социальный характер государства проявляется в осуществлении гарантируемых Конституцией прав на образование, здравоохранение, в развитии науки и культуры, обеспечение занятости населения, защите труда, социальном обеспечении и социальной защите малоимущих слоев населения. Социальное государство обязуется обеспечить прожиточный минимум каждому человеку. Все это достигается путем осуществления общих и целевых социальных программ.

Главное «орудие труда» правовой идеологии, это СМИ. Именно они знакомят людей с происходящими в стране событиями. При демократическом строе появляется возможность каждому человеку и гражданину свободно высказывать свое мнение об обществе, власти и

проводимой ею политики. СМИ предоставляется полная свобода, журналисты получают возможность творческой работы. Каждый печатный орган по-своему анализирует, и преподносит читателям происходящие в обществе политические события. Устанавливая плюрализм мнения. Индивид, получая информацию от придерживающихся различных направлений СМИ, сам делает выводы о происходящих событиях, повышает свою политическую и правовую грамотность.

Казахстан за 25 лет построил независимое, суверенное и правовое государство. Но это только первая ступень прогресса страны. Главная цель войти в десятку развитых стран мира не только в экономике, но сохранить и приумножить все общечеловеческие ценности. Благодаря политической зрелости и мудрости первого Президента Республики Казахстан, это достижение не за горами [6, 433].

Список литературы:

1. Правовая идеология // <http://ru.wikipedia.org>
2. Назарбаев Н.А. На пороге XXI века. - Алматы: Атамұра, 2003.- 236 с.
3. Толкачев, К.Б. Правовая идеология в структуре профессионального сознания государственных служащих // Государство и право. - 2007. - № 11. - С.101.
4. Назарбаев Н.А. Казахский путь.- Алматы: Атамұра, 2010.- 372 с.
5. Ибраева А.С. Теория государства и права: Учебн. пособие. 2-е изд. с доп. и изм. - Алматы: Жеті жарғы, 2003. - 432 с.
6. Сальников В.П. Правовая культура. Теория государства и права / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. - М., 2013. - 433 с.

АЗАМАТТЫҚ ҚОҒАМ ТҮСІНІГІ ЖӘНЕ МӘНІ

Бирманова А.И., з.ғ.м., мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының аға оқытушысы

Сайран Г., заң факультетінің 2 курс студенті, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ

Азаматтық қоғам — онда болып жатқан процестер мен қатынастардың басты әрекет етуші тұлғасы мен субъектісі ретінде өз қажеттіліктерінің, мүдделері мен құндылықтарының барлық жүйесімен бірге адам болып табылатын қоғам.

Бұл ұғым сонымен қатар мемлекет пен оның органдарына тәуелсіз өмір сүретін қоғамдық: саяси, экономикалық, мәдени, ұлттық, діни, отбасылық және басқа қатынастардың барлық жиынтығын білдіреді, жеке мүдделердің аралуандылығын көрсетеді. Қоғам демократиялық дамудың белгілі бір сатысында ғана азаматтық болады және елдің экономикалық, саяси дамуына, халықтың әл-ауқатының, мәдениеті мен сана-сезімінің өсу шамасына қарай қалыптасады.

Елде азаматтық қоғамды қалыптастыру және демократияны дамыту өзара тығыз байланысты: азаматтық қоғам неғұрлым дамыған болса, мемлекет соғұрлым демократиялырақ болады.

Азаматтық қоғамды дамытудың алғышарттары меншіктің алуан түрлі нысаны кезінде азаматтарда экономикалық дербестіктің пайда болуы мен адами жеке тұлға мәртебесінің артуы болып табылады. Құқықтық мемлекет және демократия азаматтық қоғамның саяси іргетасы ретінде қызмет етеді, бұлар жеке тұлғаның барлық құқықтары мен бостандықтарын қамтамасыз ету, қоғамда тұрақтылық, қауіпсіздік, әділеттілік және ынтымақтастық жағдайын құру мақсатында оны дамыту үшін қажет.

Азаматтық қоғамның экономикалық негізін, тең танылуы мен қорғалуының заңнамалық кепілдіктерімен қамтамасыз етілген, меншік нысандарының аралуандылығы мен дара меншік иелерінің егемендігі құрайды [1, 59].

Азаматтық қоғам өмір сүруінің басты базалық шарттарының бірі тәуелсіз БАҚ арқылы қамтамасыз етілетін жариялылық болып табылады. Демократия жағдайында азаматтық қоғам институттары мен мемлекет ортақ жүйеде әртүрлі, бірақ өзара тәуелді бөліктер ретінде жұмыс істейді. Билік пен азаматтық қоғам арасындағы қатынастар көпшілік келісім негізінде қалыптасады, ал өзара іс-қимыл ымыраға қол жеткізуге бағытталады.

Демократиялық мемлекеттің азаматтары дербес бостандық құқығын пайдаланады, бірақ сонымен бір уақытта олар басқа мемлекеттік институттармен бірге болашақты құру жауапкершілігін бөліседі. Азаматтық қоғам демократиялық саяси жүйе жағдайында ғана билік пен

азаматтық қоғам арасындағы қатынастар көпшілік келісім негізінде қалыптасатын ең жоғары даму деңгейіне жетеді. Азаматтық қоғамдағы демократиялық рәсімдер билік қызметінің сапасын бұқаралық бағалау құқығына және қоғам мүдделері үшін билікке ықпал ету тетіктеріне негізделеді.

Демократиялық, зайырлы, құқықтық және әлеуметтік мемлекеттің міндеті жаратылысы жағынан әртүрлі азаматтар мен заңды тұлғалардың бірлестіктері (партиялар, ҰЕҰ, БАҚ, одақтар, қауымдастықтар, бастамашылық топтары және басқалары) адам мен мемлекет арасындағы байланысты жүзеге асыратын және соңғысының билікті бір қолға алуына мүмкіндік бермейтін азаматтық қоғамды жан-жақты дамыту үшін қажетті жағдай жасау болып табылады.

Азаматтық қоғамның міндеті — жеке адам мен мемлекет арасында делдал болу. Азаматтық қоғамның мақсаты қоғамның әр мүшесінің мүдделерін қорғау, оның мүдделерін билік пен қоғам алдында бейімдеу, билік қызметін қоғамдық бақылау әрі оның ішкі және сыртқы саясатын қалыптастыру болып табылады. Азаматтық қоғам институттарына саяси партиялар, жергілікті қоғамдастықтар, кәсіптік одақтар, діни бірлестіктер, шығармашылық, қоғамдық және ғылыми одақтар мен бірлестіктер, бұқаралық ақпарат құралдары, сондай-ақ қоғам үшін түрлі қызмет пен қызмет көрсетулердің кең ауқымын іске асыратын, қызметтің алуан түрін жүзеге асыратын мемлекеттік емес қорлар, коммерциялық емес мекемелер, заңды тұлғалар одақтары (қауымдастықтары), қоғамдық пайдалы міндеттерді шешетін басқа да ұйымдар мен бастамашылық топтар түрінде құрылған мемлекеттік емес ұйымдар жатады [2, 76].

Азаматтық қоғамның пайда болуы жөнінде ғалымдар арасында екі түрлі көзқарас бар. Біреуі оны буржуазиялық қоғамның желісі дей келіп, нарықтық қатынастармен байланыстарады. Екіншілері ондай қоғам белгілі бір шамада қашан болмасын болған дейді. Азаматтық қоғам идеясы өте ертеде пайда болды. Аристотель еңбектерінің өзінде азаматтық қоғамдағы меншіктің рөлі туралы пікірлері кездеседі. Ол кім меншікке ие болса, сол ізгіліктің, адамгершіліктің де иесі болады деп жазды.

Азаматтық қоғам деп мемлекеттік құрылымнан қалыптасатын әлеуметтік-экономикалық және мәдени – рухани қоғамдық қатынастардың жиынтығын айтады. Ол жеке тұлғаның еркін-еркін дамуын қамтамасыз етуге мүмкіндік жасайды. Бұл қоғамда мемлекеттің жеке адам өміріне араласуына өте-мөте шек қойылады. Ал олардың атқаратын міндеттерін азаматтар өз еркімен оларға берген және орындалуын өздері тексереді.

Азаматтық қоғамның құрамына адамдардың өздері тудырған қауымдастықтар, азаматтардың өндірістік немесе жеке өмірі, олардың әдет ғұрып, салттары кіреді.

Азаматтық қоғамда адамдардың экономикалық, саяси және рухани өмірінің түрін еркін таңдауына және жүзеге асыруына заң жүзінде кепілдік беріледі. Олар мемлекет тарапынан қатаң тәртіпке алынуудан сенімді түрде қорғалады.

Біздің жас еліміздің кешегісі мен келешегінің арасындағы байланысты мынадай қарапайым тұжырым бейнелей алады: тиімді экономика, либералдық қоғам, ұлттық қауіпсіздік.

Жиырмамыншы ғасырдың соңындағы басты саяси тағылым демократияландыру қағидасының ортақтығында жатыр. Біздің демократияға беттеген қозғалысымыз әмбебап заңдылықтарға бағына отырып, бірнеше мәселелерді шешуі керек. Бірінші, барлығы заңдарға сүйеніп өмір сүретін нақты құқықтық мемлекет құру. Екінші, демократия дегеніміз, қанша маңызды әрі бағалы екеніне қарамастан, саяси бостандық қана емес. Үшінші, саяси жүйені ырықтандырған кезде біз аймақтағы халықаралық экстремизм қысымының ұлғайып келе жатқанын, халықтың аса күрделі ұлттық және мәдени-діни құрамын ұдайы есте ұстауымыз керек.

Азаматтық қоғамның тарихи даму өрісіне көз салсақ, нарықтық экономика дәстүрлі қоғамның ескі құрылымдарының жойылуына және жаңа үлгідегі қоғамның пайда болуына себепші болғанын көреміз. Азаматтық қоғам екі түсінікке негізделеді – жеке тұлға және меншік. Батыс Еуропада азаматтық қоғам осы екі түсініктің негізінде қалыптасты.

Меншік жеке тұлғаның және бүкіл қоғамның еркіндігінің алғышарты. Барлық азаматтарды меншік иесісі қылу міндет емес, басты міндет – барлық адамдарға, қоғамдық иеліктің бірлесе иеленушісі болу мүмкіндігін қамтамасыз ету.

Азаматтық қоғамда “заңмен тыйым салынбағанның бәрі рұқсат” қағидасы үстем рөлге ие. Қағидаға сәйкес, еркін индивид еркін қоғамда заңға және өнегелік нормаларға қайшы келмейтін әрекеттерді жасауға ерікті. Осы аксиоманың заңнамада бекітілуі, адамдарға өздерінің мүмкіндіктерін және мүліктерін кәсіпкерлікте және заңмен тыйым салынбаған басқа да экономикалық қызметте қолдануға жол ашады. Саяси тұрғыдан азаматтың еркіндігі мемлекеттен

тәуілсіздігінен көрінеді, мысалы азаматтың, әрекет етіп тұрған мемлекеттік билікті сынайтын саяси партиялардың және қоғамдық бірлестіктердің мүшесі құқығы, мемлекеттік билік және жергілікті өзін - өзі басқару органдарына сайлауларға қатысу немесе қатыспау құқығы. Индивид мемлекеттік және басқа да құрылымдардың өзіне қатысты әрекеттерін белгілі бір механизмдер арқылы (сөз, қоғамдық пікір, бұқаралық ақпарат құралдары және т.б.) шектей алған жағдайда, еркіндік қамтамасыз етілген деп есептеуге болады [3, 35].

Азаматтық қоғам – ашық әлеуметтік құрылым. Осы қоғамда сөз бостандығы, жариялылық, қажетті ақпараттарға қол жеткізу мүмкіндігі, басқа елдермен ақпараттық, ағартушылық технологиялар туралы ақпараттармен еркін алмасу, шетелдік мемлекеттік және қоғамдық ұйымдармен мәдени және ғылыми ынтымақтастық, халықаралық және шетел бірлестіктерінің әрекет етулеріне халықаралық құқық қағидалары және нормалары негізінде жәрдем ету қамтамасыз етіледі. Осы қоғамда жалпыға танылған адамгершілік нормалары үстемділікке ие. Осындай қоғамдық құрылым ұқсас құрылымдармен қатысу үшін ашық болады және әлемнің қоғамдық – саяси, әлеуметтік – мәдени, рухани - діни және т.б. салаларындағы соңғы жетістіктері осы қоғамда өз көріністерін табады.

Азаматтық қоғам бір саясатқа, бір идеологияға бағынудан арылған. Азаматтық қоғамда идеологиялық монополизмге орын жоқ, бір идея ерекшелікке ие бола алмайды. Осы белгінің қажеттілігі, тоталитарлы мемлекеттегідей күмәнсіз, жалғыз идеяның қалыптасуын алдын – алуға бағытталған. Азаматтық қоғамда пікірлердің, идеялардың көптігі әрекет етеді. Дегенмен, мемлекетте бүкіл қоғамды біріктіретін жалпы ұлттық идеяның болуы қажет. Мысалы, осындай идеяның үлгісі – “адамға қызмет ететін мемлекет”. Осы идеяны ұран еткен қоғамда адам, онның құқықтары, бостандықтары, оның еркіндігі басты құндылық болып табылады. Қоғамның бүкіл мүшелерін жұмылдыратын, ұмтылуға нысана болатын, жаңа қоғамның рухани тірегі бола алатын, осы сияқты идеология азаматтық қоғамның қалыптасып, әрекет етуі үшін қажет.

Азаматтық қоғамда тұрғындардың лайықты өмір сүру деңгейін қамтамасыз ететін әлеуметтік саясат қажет. Әлеуметтік мемлекет және азаматтық қоғам бір ағзаның екі бөлігі болып табылады. Әрқайсысы, адамдардың негізгі құқықтарының жүзеге асырылуына қызмет етеді.

Азаматтық қоғамның құрылымдары қоғамдық өнімді әлеуметтік әділеттілік нормалары негізінде өндіріліп, бөлінуін қамтамасыз етеді. Әлеуметтік саясатта ауру – сырқауларға, қарттарға, кемтарларға, баспанасыздарға және әлеуметтік тұрғыдан қорғалмаған тағыда басқа адамдарды қамсыздандыру басты назарды болады. Осының барлығы, мемлекеттік және қоғамдық институттар арқылы, адамдардың ниеттестігі, ерікті әлеуметтенуі арқылы қамтамасыз етіледі.

Азаматтық қоғам болуы үшін, мемлекетте халықпен сайланған өкілді заңшығарушы мекемелердің қалыпты қызмет етуі қажет. өкілді заңшығарушы органмен қоғам арасында кері байланыс болуы қажет. Қоғамдық қатынастарды реттейтін заңдар қажет болғандықтан, заңшығарушы қоғамның тыныс – тіршілігін анық білуі тиіс. Заңшығарушымен шығарылған заңдар жүйесі дұрыс қалыптасқан болуы және бір – бірімен қайшылықта болмауы шарт. Заң, нақты қоғамның ерекшеліктерін ескере отырып, оның дәстүріне сай қалыптастырылуы қажет.

Азаматтық қоғам және құқықтық мемлекет идеялары және олардың өзі салыстырмалы бір мезгілде пайда болады. Олардың арақатынасын анықтау барысында пр. З.М.Черниловскийдің көзқарасы бойынша мынадай шарттарға назар аудару қажет:

- 1) азаматтық қоғам мемлекетке дейін және одан тыс өмір сүрмейді;
- 2) мемлекет азаматтардың әл-ауқатына және олардың мақсатын жүзеге асыруына қажетті қамқорлық көрсетеді;
- 3) азаматтық қоғам мемлекеттен өмірді, денсаулықты, қауіпсіздікті талап етуге құқылы;
- 4) мемлекетке топтардың арасындағы қайшылықтарды шешуге қажетті әлеуметтік бағдарламаларды жүзеге асыру міндеті жүктеледі;
- 5) мемлекеттің сыртқы саясаты мен қорғаныс қуаты қоғамның өмір сүруіне және өзге халықтармен материалдық және рухани жақындасуына қамтамасыз етеді.

Аталған көзқарасты талдай отырып, онда мемлекеттің басымдылығы орын алғанына және азаматтық қоғамға жеткілікті құқықтық баға берілмегеніне куә боламыз. Осыны жоққа шығарғысы келгендей автор мынандай түсіндірме жасайды: «Қоғам мемлекетпен өзара әрекеттестікте болуға, мемлекетке және оның мекемелеріне... қатысты жоғарғы егеменділігін сақтай отырып, оның саясатына әсер етуге тиісті» [4, 56] - деп жазады. Бұнда азаматтық қоғамның мемлекетке қатысты «жоғарғы егеменділігінің» барлығы танылады және бұл біздің көзқарасымыз бойынша орынды.

«Азаматтық қоғам» термині ерекше мазмұнға ие және қазіргі мағынасында қоғамның нақты бір тұрпатын, қалпын, сипатын, оның әлеуметтік – экономикалық, саяси және құқықтық

табиғатын, даму және кемелдену дәрежесін білдіреді. Басқаша айтқанда, осы түсінік арқылы тарих тәжірибесімен қалыптастырылған өлшемге сәйкес келетін өркениетті қоғам анықталады.

«Азаматтық» түсінігі шартты болғанымен терең мазмұнға ие. Осы құбылыстың мәні көп қырлы және ғалымдармен әртүрлі түсіндіріледі. Дегенмен, оның бір белгісі айқын, яғни құқық әрекет ететін әрбір мемлекет құқықтық емес, сол сияқты азаматтары бар әрбір қоғам, азаматтық емес. Мысалға, Кеңестік қоғам ешқашан құқықтық және азаматтық болған емес. Қазақстанда азаматтық қоғам қалыптасуы үшін, оның институттарының табиғатының нақты түсініктерін қалыптастыру қажет.

Азаматтық қоғамға құқықтық әдебиетте және баспада берілетін анықтамалар түрлі болады. Ресейлік философ К.С. Гаджиев келесідей анықтаманы және түсініктемені ұсынады: «Азаматтық қоғам дегеніміз әлеуметтік, мәдени және рухани салалардың әрекет етуін, олардың қайта өндірілуін, ұрпақтан ұрпаққа өтуін және өмір сүруін қамтамасыз ететін жүйе, жеке индивидтердің және олардың ұжымдарының жеке және ұжымдық мүдделері мен қажеттіліктерінің жүзеге асуына жағдайлар жасауға бағытталған мемлекетке тәуелсіз, жеке дербес қоғамдық институттар және қатынастар жүйесі. Осы мүдделер мен қажеттіліктер жанұя, шіркеу, білім беру жүйесі, ғылыми, кәсіби бірлестіктер, ассоциациялар, ұйымдар және т.б. арқылы көрінісін тауып жүзеге асады. Жалпы, азаматтық қоғам жеке индивидтердің жеке мүдделері, қажеттіліктері және т.б. саласымен теңестіріледі». «Азаматтық қоғам – меншік иелері болып табылатын еркін индивидтердің және олардың бірлестіктерінің өзіндік мүдделерінің ерекше саласын құрайтын мемлекеттен және саясаттан тыс қатынастардың (экономикалық, әлеуметтік, мәдени, өнегелік, рухани, корпоративті, жанұялық, діни) жиынтығы».

Азаматтық қоғамға саяси-құқықты талдау жасау осы тұжырымды және оның мемлекеттен басымдылығын танудан бастау алады. Екінші қадам азаматтық қоғамның мемлекеттен салыстырмалы тәуелсіздігі мен дербестігін тану болып табылады. Бұған жеке индивидтер мен ұжымдардың өзін-өзі жүзеге асыруы (Гаджиев К.С.), жекеліктердің өзіндік одаққа бірігуі (Ақмамбетов Г.Г.), азаматтық бостандықтар (Матюхин А.А.) тәріздес жартылай құқықтық, жартылай философиялық белгілерді қосуға болады. Аталған қасиеттер азаматтық қоғамды басым түрде өзін-өзі ақтайтын және қаржыландыратын экономикалық құрылымдары бар өзін-өзі өндіруші қоғам ретінде анықтайды. Оның мәнін анықтайтын негізгі белгілері құқықтық өзін-өзі басқару және құқықтық өзіндік реттеу болып табылады. Заңдарды азаматтық қоғаммен сайланған заң шығарушы органдармен мемлекет шығаратын болғандықтан, азаматтық қоғамның заңдық базасы белгілі бір мерзім ішінде қалыптастырылады және заман талабына сай өзгеріп отырады [5, 130].

Азаматтық қоғамның атқару билігімен өзара әрекеттестігі кейбір қиындықтар тудырады. Сыбайлас жемқорлықтың теріс ықпалын атамағанда, өзге де бюрократиялық сорақылықтар жетеді. Оның теріс ықпалын тіпті жоққа шығару мүмкін емес тәріздес, дегенмен де оны төмендету мүмкіндігі бар. Олардың қатарына азаматтық қоғамның құқықтық жүйесін және құқықтық мемлекетті, құқықтық сана мен құқықтық мәдениетті, құқықтық білім беруді дамыту жатады. Академик М.Т. Баймаханов былай деп атап көрсетеді: «Этатистік мемлекет диктатқа, қоғамды қатаң бақылауға алуға жүгіне отырып, оның ісіне араласады да, азаматтық қоғамға айналуына кедергі келтіреді. Этатизмнің тамырын жою және мемлекеттіліктің құқықтық бастауларының пайда болуы азаматтық қоғам құруға ықпал етеді, ол өз алдына құқықтық мемлекет құрудың жеделдетілген процессінің маңызды материалдық алғы шарты болып табылады. Аталған екі факторды (азаматтық қоғамның қалыптасуы мен құқықтық мемлекет құруды) бір-бірінен ажыратуға болмайды, себебі олар органикалық байланыста, бір-біріне жағымды жағдай тудырады [6, 140].

Мемлекетімізде, азаматтық қоғамның қалыптасуы үшін негізгі бағыттарды белгілеуге болады:

- меншік нысандарының алуан түрлерін және нарықты қамтитын жаңа экономикалық қатынастарды қалыптастыру және дамыту;
- осы құрылымға сәйкес келетін және индивидтерді, әлеуметтік топтарды біртұтас жиынға біріктіретін, нақты мүдделер жүйесі;
- азаматтық қоғамның негізгі институттарын құрайтын әр тектік ассоциациялардың, әлеуметтік және мәдени бірлестіктердің; қоғамдық – саяси қозғалыстардың әртүрлі нысандарын қалыптасуы;
- әлеуметтік топтар және жиындар (ұлттық, кәсіби, аймақтық, жыныстық, жастық және т.б.) арасындағы қарым – қатынастардың жаңаруы;
- жеке тұлғаның өзінің шығармашылық жүзеге асуы үшін экономикалық, әлеуметтік және рухани алғышарттардың қалыптастыруы;

- қоғамдық өмірдің бүкіл деңгейлерінде әлеуметтік өзін - өзі реттеу және өзін - өзі басқару механизмдерін қалыптастыру [7, 75].

Азаматтық қоғамның қалыптасу үрдісі өздігінен жүреді, өйткені, кемелденген азамат қалыптасуы үшін, тұлғалық бастаулардан қалыптасатын, дамыған сана қажет. Тұлғалық бастаулар қалыптасуы үшін, тұлғаның тұрақты, жеке кемелденуіне бағытталған ұмтылысы қажет. Қазақстандық қоғамның жаңару және кемелдену үрдісінің кепілі, азаматтық қоғамның қалыптасуы болып табылады.

Әдебиеттер тізімі:

1. Шоманов А.Ж. Потенциал институтов гражданского общества в обеспечении социальной стабильности в Казахстане // Аналитическое обозрение. - 2010. - № 5. - С.58-61
2. Дюсенова М.М. Проблемы формирования гражданского общества в Республике Казахстан // Вестник АГУ. - 2009. - №1. - С.76-80.
3. Бельгибаев С. Развитие гражданского общества в Казахстане // Саясат. - 2002. - № 1.- С.34-38.
4. Нукенов А.Н. Биліктің бөліну теориясы: қазақстандық тәжірибе мәселелері // Саясат. - 2008. - №6.- С.54-59
5. Гаджиев К.С. Концепция гражданского общества: идейные истоки и основные вехи формирования // Вопросы философии. - 2010. - №7. - С.129-133.
6. Баймаханов М.Т. Проблема этатизма. – Алматы, 2001. – 335 с.
7. Абенев Е. Децентрализация политической власти как условие институционализации демократии // Евразийское сообщество. - 2007. - №4. - С. 74-79.

ПОНЯТИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА ПОДЗАКОННЫХ НОРМАТИВНЫХ АКТОВ

*Ахметова Н.С., к.ю.н., профессор кафедры теории и истории государства и права
Ибраев А.Д., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Правовой науке известен целый комплекс различных источников права, которые могут служить способом внешнего существования нормативно-правового предписания. В процессе своего развития человечество для воплощения нормы права в пригодную для регулирования форму использовало и государственно-властное санкционирование обычаев, и судебный прецедент, и положения соглашений, и религиозные нормы. Однако, в конце концов, в большинстве стран в качестве основного средства придания норме права определенной, санкционированной государством формы стали использоваться нормативно-правовые акты. В современном мире нормативно-правовые акты являются самой распространенной формой выражения правовых норм.

В юридической литературе нормативному правовому акту дается определение в различных вариациях. Довольно типичными, при этом отражающими сложившееся представление о нормативном правовом акте на современном этапе являются следующие: нормативный акт — это имеющий формальный характер государственно-правовой документ, в котором в письменной форме выражено решение уполномоченного органа правотворчества (или по его поручению общественной организацией) об установлении, изменении или отмене правовых норм, и который должен быть официально, в установленном порядке оформлен для использования, т.е. это властное предписание государственных органов, которое устанавливает, изменяет или отменяет нормы права (закон, кодекс, постановление, инструкция и др.) [1, 19].

В системе нормативных правовых актов, помимо законов, выделяют множество других видов нормативных актов, условно объединяемых понятием «подзаконные нормативные правовые акты». Такое разделение нормативных актов, показывает, что правовое регулирование общественных отношений в современных государствах осуществляется не только одним лишь законами, как могло бы предполагаться в идеале, но и другими видами нормативных правовых актов, в виду высокой сложности и динамичности регулируемых общественных отношений. Подзаконные нормативные правовые акты призваны развивать и конкретизировать положение законов, а так же соответствовать им. В подзаконных нормативных правовых актах содержится значительная часть всех правовых предписаний.

Подзаконные нормативные правовые акты вместе с актами законодательной власти составляют единую систему нормативных правовых актов государства, поэтому невозможно какое-то бы ни было противопоставление подзаконных актов закону, автономность их функционирования.

Подзаконные акты являются незаменимым средством обеспечения исполнения законов. В механизме реализации законодательных норм «подзаконным актам принадлежит наряду с процессуальными законами основополагающее значение в качестве юридической основы всей правореализующей деятельности» [2, 120].

Существование этой группы нормативных актов связано с реализацией принципа разделения властей. Помимо законодательной власти, формирующейся на основе прямого избрания народом своих представителей и наделенной правом принимать законы, в государстве должна функционировать исполнительная власть, которая исполняет эти законы, а также судебная власть, которая вершит правосудие, основываясь на законах. Независимость и самостоятельность каждой ветви власти обусловлены правом принимать "свои" правовые акты. В доктрине континентальной правовой системы сложилась традиция наделять правом издания нормативных правовых актов только законодательные и исполнительные органы государственной власти, а судебные органы при решении конкретных дел должны издавать только правоприменительные акты (акты однократного действия, адресованные персонально определенным лицам), такие как приговоры, решения суда и т.п.

Конституция Республики Казахстан и действующее конституционное законодательство не знают термина «подзаконные нормативные правовые акты». Однако анализ их положений дает основания утверждать, что такой термин имеет право на существование. Он применим для обозначения нормативно-правовых актов, не относящихся к числу законов. Это вытекает из ч. 1 ст. 4 Конституции, где упоминается возможность существования иных нормативных правовых актов, кроме Конституции и законов [3]. С учетом этого можно сделать вывод о необходимости существования и о сущности являющихся необходимым звеном системы законодательства нормативных правовых актов, не относящихся к числу законов. Подзаконные акты могут быть определены как нормативные правовые акты, изданные органами исполнительной власти в соответствии и во исполнение законов в обычном порядке и обладающие вторичной по сравнению с законами юридической силой.

Исходя из этого определения, можно выделить следующие характеристики, определяющие этот вид нормативных правовых актов:

1. Производный от законов характер. Подзаконные акты издаются на основе законов и в соответствии с законами. Ни один подзаконный акт не может противоречить закону — это автоматически влечет его недействительность.

Производный характер подзаконных актов определяется тем, что предмет регулирования этими актами также является производным от предмета регулирования законами. Подзаконные акты призваны уточнять и конкретизировать требования законов, и регулируемые подзаконными актами вопросы представляют собой частности, фрагменты вопросов, регулируемых законами. Подзаконный акт не может служить для регулирования проблем, не являющихся составной частью определенного комплекса урегулированных в целом законами общественных отношений. Подзаконный акт не может быть независим от закона, не может служить основой правового регулирования в нормативном образовании (отрасли, подотрасли или института права). Если же такое все-таки происходит и подзаконный акт существует сам по себе, не является продолжением закона, то это является грубейшим нарушением правил законодательной техники, подзаконный акт занял место закона, служит для регламентации социальных отношений, подлежащих урегулированию законом [4,22].

Единое основание — система законов — определяет системность и единство подзаконных нормативных правовых актов.

2. Подзаконные акты издаются органами исполнительной власти. В отличие от законов, которые в силу своего определяющего значения должны представлять собой акт прямого или опосредованного волеизъявления народа, подзаконные акты издаются органами, на которые возложена функция по исполнению этих законов. Именно эти органы исполнительной власти и определяют порядок реализации требований закона, как субъекты, обладающие наибольшей компетенцией в регулируемом вопросе.

Нормативные правовые акты вправе издавать только орган исполнительной власти как единая организация. Нигде в мире не допускается издание нормативного правового акта территориальными или структурными подразделениями исполнительного органа. Только структурно самостоятельный

орган государственной власти, принадлежащей к исполнительной системе, вправе издавать подзаконный нормативный правовой акт.

3. Подзаконные акты издаются в обычном порядке путем простого принятия. В отличие от законов, при принятии подзаконных актов их создатели не придерживаются сложной серии специальных формально определенных процедур. Принятие подзаконного нормативного правового акта производится путем его простого подписания руководителем соответствующего исполнительного органа государственной власти.

Впрочем, для вступления в законную силу некоторых подзаконных актов недостаточно их простого подписания. Некоторые подзаконные нормативно-правовые акты, издаваемые министерствами и ведомствами Казахстана, подлежат обязательной регистрации, осуществляемой Министерством юстиции Республики Казахстан.

Государственная регистрация подзаконных актов министерств и ведомств имеет целью обеспечение главенствующего характера существующих законов и, в первую очередь, Конституции и выраженных в ней принципов. Кроме того, государственная регистрация ведомственных актов предназначена для недопущения нарушения системности, непротиворечивости и единства законодательства. Если учесть общее количество подзаконных актов, принять во внимание возможность путаницы и несоответствия между ними, то проверка их соответствия актам большей юридической силы представляется просто необходимой. Государственная регистрация является важным инструментом упорядочения и систематизации огромного массива подзаконных нормативных правовых актов.

Как и законы, подзаконные акты не представляют собой единого монолитного образования. Их система не менее сложна, а различия между различными видами еще более значительны, нежели между законами.

Система подзаконных нормативных правовых актов имеет иерархическую структуру, основанную не столько на иерархии органов, сколько на нормативно закреплённом положении нормативных правовых актов того или иного органа в системе всех нормативных правовых актов Республики Казахстан.

Таким образом, различные виды подзаконных нормативных правовых актов имеют различную юридическую силу, различную форму, но все они, в массе своей, находятся в иерархической зависимости от закона. Это акты особого юридического качества, все они находятся "под" законом. Приставка "под" в данном термине указывает на подчиненное положение одного предмета от другого. В специально-юридическом значении приставка "под" в термине подзаконный акт означает их системную зависимость, иерархическое свойство быть хотя бы на одну ступень, на один уровень, но ниже закона, располагаться под законом.

Однако подзаконность данной группы нормативных правовых актов вовсе не означает их юридическую "необязательность". Все эти акты обладают необходимой юридической силой, они также как и законы обязательны для исполнения.

Помимо иерархической зависимости выделяется и материальная (содержательная) зависимость всех подзаконных нормативных правовых актов от закона, выражающаяся в том, что закон регулирует все наиболее важные, принципиальные отношения (первичное регулирование), а все остальные отношения регулируются всеми остальными нормативными правовыми актами меньшей юридической силы (вторичное регулирование) [5, 25].

Всем подзаконным актам государственных органов присуща общая черта - они издаются в пределах компетенции исполнительного органа государственной власти, не должны противоречить закону, но могут их развивать, дополнять и конкретизировать. Не субъекты и даже не характер акта (управленческий, толкования и т.д.) определяют принадлежность к подзаконным актам. Главное их свойство состоит в отражении иерархии нормативных актов, соподчиненности по юридической силе. Верховенство закона и подзаконность иных актов нашли конституционное закрепление.

Нормативные правовые акты высших органов исполнительной власти по своей юридической силе и значению следуют в системе правового регулирования за законами. Как акты общей компетенции они распространяют своё действие в пределах территории страны. Являясь подзаконными актами, нормативные акты высших органов исполнительной власти обладают меньшей юридической силой, чем законы. Они базируются на юридической силе законов и не могут им противоречить. Вместе с тем подзаконность нормативных юридических актов не означает их «меньшую» юридическую обязательность, дело лишь в том, что их юридическая сила не имеет такой же всеобщности и верховенства, как это характерно для законов, доминирующих над всеми иными нормативными актами.

Тем более, было бы неверным недооценивать социальное значение подзаконных нормативных правовых актов. Они призваны обеспечивать на основании законов конкретизированное нормативное регулирование всего комплекса общественных отношений и поэтому занимают важное место во всей системе нормативного регулирования.

Подзаконные нормативные акты многообразны. Различаясь между собой по своей юридической силе, они образуют довольно сложную иерархическую систему. Юридическая сила подзаконных нормативных актов, сфера их действия (по территории, по лицам, по предмету) зависят от места государственного органа, издавшего акт, в государственном аппарате, его компетенции. Акт каждой нижестоящей государственной инстанции должен соответствовать не только закону, но и нормативным актам всех государственных органов, которые занимают более высокие ступени в государственной иерархии. Например, акты Министерства науки и высшего образования должны соответствовать не только закону, но и нормативным актам Президента, Правительства, а также актам ведомств, которые в силу их статуса имеют межведомственное значение.

Нормативные акты высших органов исполнительной власти издаются на основе и во исполнение закона и являются результатами правотворческой деятельности органов исполнительной власти. Назначение правотворческой деятельности состоит в правовом регулировании общественных отношений, связанных с реализацией законодательных актов. Нормативные предписания высших органов исполнительной власти исходят от президента страны или главы правительства. В зависимости от формы государственного правления нормативные правовые акты высшей исполнительной власти внешне выражаются в двух видах подзаконных актов: нормативных указах президента и постановлениях правительства [6, 273].

Особое место в системе подзаконных нормативных правовых актов занимают нормативные указы президента страны. По своей юридической силе они занимают ведущее место после Конституции и законов. Они отличаются наибольшей широтой и глубиной воздействия на регулируемые общественные отношения. Нормативные указы Президента страны наряду с актами законодательных органов являются актами первоначального правотворчества, так как содержат нормы права и посвящены общим вопросам. Указы президента как подзаконные нормативные правовые акты не должны противоречить законам.

Подзаконные акты - это правотворческие акты компетентных органов, которые основаны на законе и не противоречат ему. Подзаконные акты обладают меньшей юридической силой, чем законы, они базируются на юридической силе законов и не могут противостоять им. По своему содержанию подзаконные акты являются актами различных органов исполнительной власти. По субъектам издания и в сфере распространения они подразделяются на общие, местные, ведомственные и внутриорганизационные акты.

Общие подзаконные акты - это нормативно-правовые акты общей компетенции, действие которых распространяется на всех лиц в пределах территории страны. По своей юридической силе общие подзаконные акты следуют за законами. К общим подзаконным актам относятся нормативные предписания высших органов исполнительной власти: нормативные указы президента, постановления правительства.

Местные подзаконные акты — это нормативно-правовые акты органов представительной и исполнительной власти на местах. Действие этих актов ограничено подвластной им территорией. Нормативные предписания местных органов государственной власти и управления обязательны для всех лиц, проживающих на данной территории.

Ведомственные нормативно-правовые акты (приказы, инструкции) - это нормативно-правовые акты общего действия, однако они распространяются лишь на ограниченную сферу общественных отношений (таможенные, банковские, транспортные, государственно-кредитные и др.)

Внутриорганизационные подзаконные акты, это такие нормативно-правовые акты, которые издаются различными организациями для регламентации своих внутренних вопросов и распространяются на членов этих организаций в рамках, определенных актами высшей юридической силы, внутриорганизационные нормативные акты регулируют самые разнообразные отношения, возникающие в конкретной деятельности государственных учреждений, предприятий, воинских частей и других организаций.

Система нормативно-правовых актов современных государств не однородна. Это объясняется особенностями форм государственного правления, многовековыми традициями отдельных стран, национальными другими факторами. Тем не менее подавляющее большинство нормативно-правовых систем строится по признаку степени юридической силы акта. Нижестоящие акты в

интересах стабильности общественной жизни и ее оптимальной организованности должны соответствовать предписанием актов вышестоящих органов. Все коллизии, противоречия между подзаконными актами в цивилизованном государстве решает закон, обладающий высшей юридической силой.

Степень юридической силы нормативно-правовых актов может быть различна, но степень обязательности содержащихся в них норм абсолютно одинакова для всех тех, к кому относятся их предписания. Это принципиальное положение составляет основу функционирования правового государства.

Список литературы:

1. Табанов С.А. Систематизация как высшая теория совершенствования законодательства. – Алматы: Наука, 2003. – 216 с.
2. Марченко М.Н. Источники права – М.: Проспект, 2007.- 760 с.
3. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 г. // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000>
4. Зиманов С.З. Конституция и Парламент Республики Казахстан.- Алматы: Жеті жарғы, 1996. — 352 с.
5. Кубеев Е.К., Амандыкова С.К. Конституция Республики Казахстан. Теоретико-правовой анализ.- Караганда, 2008.- 301 с.
6. Нерсисянц В.С. Проблемы общей теории права и государства - М.: Норма – 2002. – 832 с.

ЖАСТАРДЫҢ СЫБАЙЛАС ЖЕМҚОРЛЫҚҚА ҚАРСЫ МӘДЕНИЕТІН ҚАЛЫПТАСТЫРУДЫҢ ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ

Серікбаева С.С., з.ғ.м., мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының аға оқытушысы

Бекова Н., заң факультетінің 1 курс студенті, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ

Қазіргі таңда әлем елдерінің алдында тұрған өзекті мәселелерінің бірі – мемлекеттік қызмет саласындағы сыбайлас жемқорлық. Жаңа із басар ұрпаққа не береміз..., не үйретеміз..., асқар мұратымыз не..., алар белесіміз қайсысы деген сұрақтарға жауап берудің өзі оңай болмай отыр. Мемлекеттің қауіпсіз дамуына қауіп төндіретін бұл әлеуметтік дерттен біздің қоғам да белгілі бір деңгейде зардап шегуде. Сол себепті сыбайлас жемқорлық мәселесі мемлекет пен қоғамның бүкіл саласына қатысты қарсы сипат алып, байырғыдан қарағанда зор өзектілене түсуімен назар аудартады. Себебі, сыбайлас жемқорлық құбылысы мемлекеттік қызметтегі пара алатын лауазымды тұлғалардың беделіне дақ түсіруімен қатар, билік жүйесінің, оған қоса бүкіл әлеуметтік жүйенің құлдырауына әкеп соғуымен қауіпті. Алайда, сыбайлас жемқорлыққа қарсы елімізде заңнамалар қабылданып, сан алуан іс шаралар жүргізіліп келседе, бұл келеңсіз құбылыс тыйылмай отыр. Сыбайлас жемқорлықтың ден алуына, жаппай таралуына түрткі болатын себептерге тоқталсақ. Бүгінгі уақытта сыбайлас жемқорлықтың таралуына елдегі әлеуметтік ахуалдың әлі де төмендігі, билік құрылымдардың жауапсыз іс әрекеттері, тиісті заңнаманың өз деңгейінде орындалмауы, халықтың құқықтық санасы мен білімнің төмен болуы, қоғамда демократиялық дәстүрлердің сақталмауы, сот жүйесіндегі әділетсіздіктер әсер етеді. Әсіресе, көпшіліктің сыбайлас жемқорлық көріністеріне көз жұмып қарауы, пара берушілікке бол алдыруы үрдіске айналғаны рас. Сыбайлас жемқорлықпен күресу үшін, алдыммен оған қарсы мәдениетті қалыптастыру мен сыбайлас жемқорлыққа қарсы мәдениетті қалыптастыру мен сыбайлас жемқорлыққа қарсы мәдениетті насихаттауға аса көңіл бөлген жөн. Яғни, сыбайлас жемқорлыққа қарсы мәдениеттің атқаратын қызметі зор екендігіне ұғына отырып, оны қоғамда кең тарату үшін құқықтық нормаларға сәйкес сыбайлас жемқорлыққа қарсы мінез-құлыққа ие адамның белгілі бір бейнесін қалыптастыру болып табылады. Бүгінгі еліміздің тірегі – білімді ұрпақ, еліміздің мәртебесін асқақтатып экономикасын, ішкі және сыртқы саясатын дамыту жастардың қолында. Жастар реформаларлы жалғастырушы, Қазақстан Республикасының болашақтағы әлеуметтік-экономикалық тұрақтылығының кепілі, қоғамның белсенді бөлігі мен жаңашылдықтың қайнар көзі. Мысалы, бұл қылмысты құқықтық санасы жоғары 30-40 жастағы азаматтар жасаса, онда жастар қалайша бұл қылмысты жасамайды. Ал олай болса, жас буынға құқықтық тәрбие беру, сыбайлас жемқорлыққа қарсы мәдениетті қалыптастыру – қазіргі қоғамның ең маңызды міндеттердің бірі болып табылады.

Сыбайлас жемқорлық – мемлекеттегі лауазымды тұлғалардың, қоғам мен саяси тұлғалардың сатылғыштығы мен паракорлығы. Демек, бірнеше лауазымды қызметкерлердің бірігіп жасаған қылмысы. Өз қызмет мәртебесі мен өкілеттігін, артықшылық алу мақсатында пайдалану болып табылады.

Тарихқа көз жүгіртетін болсақ, Ирак жерінде іргесі қаланған ежелгі Лагаш деп аталатын мемлекетте Урукагина есімді патша болған. Ол шенділердің жемқорлыққа бой алдыруын айыптаған ең алғашқы патша ретінде есептеледі. Урукагина қызметін теріс пайдаланған лауазымды қызметкерлерді үнемі бақылап, сынап отырған. Тіпті, халықты түрлі жолмен қорқытып, пара дәметіп келгендерді жазаға да тартқан. Яғни, мемлекетте паракорлықты азайту үшін мемлекеттік басқару процесіне түбегейлі өзгерістер енгізген. Жалпы, қарт тарихта жемқорлыққа бой алдырғандарды түрлі жазаға тарту, паракорлықты тоқтатудың түрлі тәсілдері қолданылғандығы туралы деректер көп. Мәселен, Иван Грозный XVI ғасырдың ортасында паракорлыққа тыйым салған. Осы «дертке» шалдыққандарды өлім жазасына кесуді бұйырған. Көрші мемлекет Қытайда да паракорлар өлім жазасына кесіліп отырған. Жазаның бұл қатаң түрін олар осы уақытқа дейін іс жүзінде жүзеге асырып келеді.

1787 жылы қабылданған АҚШ Конституциясына сәйкес, сыбайлас жемқорлық президентке сенімсіздік жариялануға себеп болатын екі қылмыстың бірі болып табылады.

XX ғасырда сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрестің жаңа моделін енгізген мемлекеттердің бірі – Сингапур. Мәселен, 1965 жылы тәуелсіздігін алған Сингапурда паракорлық өршіп тұрған. Кез келген мәселе пара беру арқылы ғана шешіліп отырған. Міне, осының барлығына аталған елді бірнеше жыл басқарған Ли Куан Ю нүкте қойды. Ол елде сыбайлас жемқорлықпен күресудің жоспарын әзірлеп, оны іс жүзінде ұтымды пайдалана білді. Бірінші кезекте заңдарды қатаңдатты. Соттық жүйенің тәуелсіздігін жоғарылатты. Шенеуніктердің жалақыларын өсірді және олардың іс-әрекеттері регламенттелді. Сыбайлас жемқорлықты тергеу бойынша дербес Бюро құрылды. Бастысы, шағын және орта бизнеске есік ашып, олардың дамуына кедергі болатын түрлі әкімшілік кедергілерді жойды. Аталған тынымсыз жұмыстар көп ұзамай өзінің нәтижесін берді. Қазір Сингапур әлемнің ең дамыған мемлекеттерінің үздік ондығына кіреді. Сонымен қатар, сыбайлас жемқорлыққа қарсы күресті Дания, Швеция, Канада, Финляндия, Норвегия, Исландия, Жапония, Германия, Израиль сынды мемлекеттер табысты жүргізіп келетіндігін айта кеткен жөн. Олар сыбайлас жемқорлықты ұлттық қауіпсіздікке төнген қауіп деп есептейді. Мәселен, 1995 жылы Ұлыбританияда Нолан комиссиясы жемқорлықтың алдын алатын 7 қағиданы қабылдаған. Олар: Риясыздық. Сатылмастық. Әділдік. Есептілік. Ашықтық. Арды, абыройды сақтаушылық. Басшылық. Міне, осы қағидалар арқылы бүгінгі таңда Ұлыбританияның сыбайлас жемқорлыққа қарсы әрекеттері өзінің жемісін бере бастаған.

Ал біздің мемлекетіміз ТМД елдері арасында бірінші болып сыбайлас жемқорлыққа қарсы әрекеттің негізгі қағидаларын анықтайтын «Сыбайлас жемқорлықпен күрес туралы» Заңын қабылдады. Жылдар өтті, аталған мәселеге деген талаптар күшейе түсті. Нәтижесінде аталған заңнама алдыңғы қатарлы мемлекеттердің заман талабына сәйкестендірілген тәжірибелеріне сүйене отырып қайта жаңғыртылды. Осылайша, ағымдағы жылдың басынан «Сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл туралы» жаңа Заң қолданысқа енгізілді. Сонымен қатар, сыбайлас жемқорлықпен күрестің қылмыстық-құқықтық шаралары бойынша құзыреттерді жүзеге асыру үшін Мемлекеттік қызмет істері министрлігінің жанынан Сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл Ұлттық бюросы құрылды. Жаңа заңнамада сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл субъектілерінің шеңбері артып отыр. Яғни, уәкілетті органнан бөлек оған квазимемлекеттік сектор, қоғамдық бірлестіктер және басқа да жеке және заңды тұлғалар жатқызылған. Оған қоса, Заңмен жемқорлықтың алдын алудың жаңа механизмдері енгізілуде. Жалпы, жемқорлық неден туындайды? Ол адамдар арасындағы қарым-қатынастан басталады. Қоғамда өмір сүрудің заңды жолдары сақталса, яғни заңдар басшылыққа алынса, жемқорлық болмайды. «Сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл туралы» Заңда «Сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимылды өз құзыреті шегінде барлық мемлекеттік органдар, ұйымдар, квазимемлекеттік сектор субъектілері мен лауазымды адамдар жүргізуге міндетті» деп тайға таңба басқандай етіп жазылып қойылған. Заңның осы және басқа да талаптары сақталатын болса, азаматтардың заңға деген құрметі мейлінше арта түссе, онда жемқорлықтың ауыздықталатыны сөзсіз [1].

Егеменді еліміздің тірегі – білімді, тәрбиелі ұрпақ. Болашақта еліміздің мәртебесін көкке көтеріп, экономикасын дамытатын, бүкіл әлемге Қазақстанды паш ететін бүгінгі жас ұрпақ. Ал олай болса Елбасымыз Нұрсұлтан Назарбаев айтқандай: «Біздің еліміз құқықтық мемлекетті орнықтырып дамытуды мақсат етіп отырған мемлекет. Сондықтан, жастардың құқықтық тәртібін,

құқықтық сауатын, Ата Заңымызға деген құрметін арттыра отырып, жан-жақты тәрбиелеу керек» [2]. Тұлғаны жан-жақты үйлесімді тәрбиелеу саласының бірі — құқықтық тәрбие. Ол қоғамның әрбір азаматының мемлекеттік заңдарды аса жауапкершілікпен орындап отыруы талаптарымен тығыз байланысты.

Жастар қоғамның белсенді, ұтқыр бөлігі, жаңашылдықтың, ерекше және шығармашылық шешімдердің қайнар көзі. Сонымен қатар жастар реформаларды жалғастырушы, Қазақстан Республикасының болашақтағы әлеуметтік-экономикалық тұрақтылығының кепілі ретінде қатысады. Халық арасында, әсіресе жастар арасында құқық пен құқықтық нормаларды қолдану ерекшеліктерін түсіндіру қоғам өмірінің барлық жақтарын реформалау жағдайындағы қажеттілік болып табылады.

Құқықтық тәрбие беру баланың жеке тұлғасын қалыптастырып, олардың бойына жоғары идеялық пен қоғамдық меншікке қатынасты көзқарасты дарытудың асыл міндеттерін атқарады. Мемлекетіміз жастарға құқықтың тәрбие беру ісіне үнемі маңыз беріп келеді. Қазақстан заңдарына терең құрмет сезімін қалыптастыру, оларды сөзсіз сақтау және орындау - ұзақ уақыт тәрбие жұмысын жүргізудің жемісі. Көбіне құқықтық сананың төмендігі, материалдық және рухани игіліктердің не екенін жөнді түсінбеушілік қоғамға жат қылықтарды туғызады. Сондықтан да әр оқушының санасына құқықтық нормаларды жеткізу, жеткізіп қана қоймай оның күнделікті мінез-құлық нормасына айналдыру үшін күресу құқықтық тәрбиенің міндеті болып табылады.

Жеке тұлғаны жан-жақты дамытатын тәрбие саласының бірі - құқықтық тәрбие. Әрбір азамат өз мемлекетінің заңына жауапкершілікпен қарап, оны орындауды өз міндеті деп есептеуі тиіс. Ол сан қырлы күрделі процесс. Жастық шақта адамның қоғамдық белсенділігі артады, сана-сезімі өседі, психикасы шыңдалып нығая түседі. Ол қоғамнан өз орнын табуға тырысады, өзін қоршаған ортаға сын көзбен қарай бастайды.

Жастарға құқықтық тәрбие беру - ол жастардың қоғамдық, саяси және мәдени жағынан өсіп-жетілуін, олардың санасында жоғары адамгершілік қағидаларының орнығуын, әлеуметтік белсенділігінің артуын және рухани жағынан бай, жан-жақты қалыптасуын көздейді. Құқықтық тәрбие жалпыға бірдей заңдылықты белгілі мақсатпен және принциппен жүргізуді көздейді. Оның заңдылықтары мен мәнін ұғыну үшін тек теорияға көңіл бөліп қана қоймай, оның саяси, еңбек, адамгершілік тәрбиемен бірлесе жүргізілуі қажеттіліктерін ескеру керек.

Құқықтық тәрбиенің негізгі мақсаты — жеке тұлғаның қалыптасуына, оның жан-жақты толыққанды дамуын қамтамасыз ету. Бұл міндеттер оң шешімін табу үшін жеке адамның дамуы қалай өтетінін және қалыптасуына қандай жағдайлар ықпал ететінін білу қажет.

Құқықтық білімнің жастардың санасын қалыптастырудағы орны ерекше. Сондықтан да олар құқықтық ақпараттармен қамтамасыз етіліп отырылуы қажет.

Жастарға қатысты құқықтық бағдарлама, түрлі кездесулер, пікір-талас, олимпиада, кештер, сайыстар, семинар-тренингтер, жас ерекшеліктеріне байланысты түрлі көркемдік, хроникалық-құжаттық, ғылыми фильмдер, көрсетуге болады. Өскелең ұрпақ тәрбиесі сыбайлас жемқорлыққа қарсы мәдениет қалыптастыруда түбегейлі маңызды рөл атқарады. Тек ерте жастан бастап мінез-құлықты сыбайлас жемқорлыққа қарсы тұратындай етіп қалыптау осы әлеуметтік кесепатты жоюға мүмкіндік береді. Сондықтан, жастар ұйымдары сыбайлас жемқорлыққа атымен төзбеушілікті насихаттауда ерекше орын алатын болады. Сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимылда барлық жастар бірлестіктері мен үкіметтік емес ұйымдардың күш-жігерін жұмылдыратын жастар осы істің алдыңғы шебінде жүруі тиіс [3]. Дегенмен, еліміз тәуелсіз алғалы бері жемқорлықпен күрес жүйелі түрде жүргізіліп келеді. Осы мақсатта көптеген заңдар қабылданған. Мысалы, ҚР Қылмыстық кодексінің өкілеттіктерді теріс пайдалану (228-бап), коммерциялық сатып алу (231-бап), қызмет өкілеттігін теріс пайдалану (307-бап), билікті немесе қызметтік өкілеттікті асыра пайдалану (308-бап), пара алу (311-бап), қылмыстық жалғандық жасау (314-бап) туралы лауазымдық қылмыс нормалары ең алдымен сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес нормалары болып табылады. Қазақстанда сондай-ақ сыбайлас жемқорлық үшін қылмыстық, тәртіптік, әкімшілік жауапкершілікті реттейтін арнайы нормативтік-құқықтық актілер де қабылданды.

«Мемлекет пен қоғам жемқорлыққа қарсы күресетін бір күш болуға тиіс. Жемқорлық — жай құқық бұзушылық емес. Ол мемлекеттің тиімділігіне деген сенімді сөтінетеді және ұлттық қауіпсіздікке төнген тікелей қатер болып саналады. Біз түпкі мақсатымыз — жемқорлықты құбылыс ретінде жою үшін жемқорлыққа қарсы заңнамаларды жетілдіру арқылы жемқорлықпен күресті қатты күшейтуіміз керек» деп атап көрсетті Елбасы Н.Ә.Назарбаев өзінің кезекті 2012 жылғы Жолдауында [4].

Қорыта келе айтарымыз, жастар арасында сыбайлас жемқорлыққа қарсы мәдениетті қалыптастырудың негізгі мақсаты:

1) Сыбайлас жемқорлықтың қоғам мен мемлекетке төнетін қауіп қатер екеніне азаматтардың көз жеткізу.

2) Жастардың жемқорлыққа деген теріс көзқарастың қалыптастыру мен жемқорлыққа дел дал болуына жол бермеу.

3) Пара беруді өз мәселелерін шешудің әдісі деп қарайтын халықтың түсінігіне саналылықпен әсер ете отырып, халықтың құқықтық сауаттылық деңгейін көтеру.

Тек ерте жастан бастап мінез-құлықты сыбайлас жемқорлыққа қарсы тұратындай етіп қалыптастыру осы әлеуметтік кесепатты жоюға мүмкіндік береді. Мемлекет пен қоғамның күш-жігерін біріктіргенде ғана осы құбылысқа қарсы күресе аламыз. Президентіміз Нұрсұлтан Назарбаев сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес бойынша Қазақстанның тәжірибесі көрсеткендей негізгі үш шартты атап айтты: «Біріншіден, қатал әрі әділ заңдар қажет. Екіншіден, күшті саяси жігер қажет. Үшіншіден, барша қоғам сыбайлас жемқорлыққа қарсы тұру қажет» [5]. Осы теріс құбылыспен күресу үшін Қазақстанда арнаулы құрылымдар – ҚР Президенті жанындағы сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес мәселелері жөніндегі комиссия, ҚР Экономикалық қылмысқа және сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес агенттігі құрылды, 2006-2011 жылдарға арналған Сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрестің мемлекеттік бағдарламасы қабылданды және ол іске асырылуда. Қазақстан кеңістіктен кейінгі алғашқы мемлекеттердің бірі болып 1998 жылы «Сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес туралы» Заңды қабылдады. Бұқаралық ақпарат құралдарында кең ауқымды насихат жүргізу арқылы азаматтардың санасына сыбайлас жемқорлықтың кез келген түріне төзбеушілікті сіңіру қажет. Сыбайлас жемқорлыққа қарсы күреске көпшіліктің назарын аударған, халыққа сыбайлас жемқорлыққа қарсы бірлесіп және саналы түрде күресу керек екендігі туралы түсіндірген жөн. Мысалы, Германия қалаларының көшелеріндегі тазалық пен тәртіпке көпшілік таңдана да сүйсіне қарайды. Ал осы тазалық пен тәртіпке әрбір тұрғынның жол жүру ережелерін, қоғамдық тәртіпті бұзушылар мен басқа да осындай келеңсіз жайттар туралы хабарлауды өз борышы санағандықтан қол жеткізілген. «Бұл көшемен менің балаларым жүреді, мына жол ережелерін бұзушы олардың өміріне қауіп төндіреді, егер оны жазаламаса, басқалар осы жол ережесін бұзушыдан үлгі алуы мүмкін, ал бұл тіптен қауіпті» [6]. Егер жамандықпен күреспейтін болсақ, онда жамандық күш алып, ақыл-ой мен даму қағидаттарына қайшы келетін өз тәртібі мен ережелерін орнықтыра бастайды.

Әдебиеттер тізімі:

1 Айтмағанбет Г. Жемқорлықты қалай жоямыз // <http://www.astana-akshamy.kz/zhemqorlyqty-qalaj-zhoyamyz/>

2 Ауелбекова Г. Жасөспірімдердің құқықтық мәдениетін жетілдіру. // http://tarbie.org/load/elek/baiandama/zhas_spirimderdi_y_ty_m_denietin_zhetildiru/84-1-0-17913

3 Қазақстан Республикасының Мемлекеттік қызмет істері және сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл Агенттігі Мемлекеттік қызмет және сыбайлас жемқорлық профилактикасы департаменті Сыбайлас жемқорлыққа қарсы сауаттандыру және жұртшылықпен өзара іс-қимыл жасау басқармасының ұжымы дайындаған «Түрлі әлеуметтік топтарда сыбайлас жемқорлыққа қарсы мәдениетті қалыптастыру» курсы бойынша дәрістер жинағы // <http://allrefrs.ru/4-50725.html>

4 ҚазАқпарат - «Қазақстан - 2050» Демократиялық күштерінің жалпыұлттық коалициясы «Азаматтық қоғам сыбайлас жемқорлыққа қарсы» атты Үндеуі http://www.inform.kz/kz/zhemkorlyk-zhay-kukyk-buzushylyk-emes-ol-ulttyk-kauipsizdikke-tongen-tikeley-kater_a2695923

5 Қалиева Г. Жемқорлық күреске әр азамат атсалысуы қажет // <http://old.abai.kz/content/zhemkorlyk-k-reske-er-azamat-atsalysuy-kazhet>

6 Әміров И. Сыбайлас жемқорлық — мемлекеттің беделіне нұқсан келтіретін дерт // <http://www.aktobegazeti.kz/?p=9543>

ҚАЗАҚСТАНДА ҚҰҚЫҚТЫҚ МЕМЛЕКЕТТІҢ ДАМУ КЕЗЕҢІНДЕГІ ҚҰҚЫҚТЫҢ РОЛІ

*Тұяқова Н.Б., мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының аға
оқытушысы,*

*Батыршаев Р.К., заң факультетінің магистранты, Академик Е.А. Бөкетов атындағы
ҚарМУ*

Осы күні тәуелсіз Қазақстан Республикасы басқа да посткеңестік елдер сияқты өзін халықаралық қауымдастықтағы орнын одан әрі нығайтуға барлық күш-жігерін салуда. Осы тұрғыдағы ең маңызды мәселелердің бірі - қоғамдық саланы әлемдік демократиялық стандарттарға келтіру және шынайы құқықтық мемлекетті құру болып табылады. Демократиялық үрдістердің алғы шарты - елде саяси еркіндік, адам құқықтарының сақталуы, әлеуметтік қорғау қамтамасыз етілуі, жеке және қоғамдық бастамалардың кең тарауы.

Қазақ елінің өз тәуелсіздігін алып, егемендігіне қол жеткізгеніне жиырма бес жыл болды. Осы жылдар аралығында еліміз қиын да, қыстаулы кезеңдерді, жетістіктер мен алға ілгерушіліктерді бастан кешірді. Алғашқы күннен бастап еліміз зайырлы, әлеуметтік және құқықтық мемлекет құру бағытын таңдап алып, азаматтық қоғам институттарын дамытуды басты мақсат етіп қойды. Қазақстан Республикасының қазіргі 1995 жылы қабылданған Конституциясы бойынша әлеуметтік және құқықтық мемлекетті құрудың алғышарттары мен негізгі принциптері белгіленген: «Қазақстан Республикасы өзін демократиялық, зайырлы, құқықтық және әлеуметтік мемлекет ретінде орнықтырады, оның ең қымбат қазынасы - адам және адамның өмірі, құқықтары мен бостандықтары» [1].

Құқықтық мемлекетті құруға Қазақстан Республикасы ұмтылуда және оның бастауы 1993 және 1995 жылғы Конституциялар негіз салды. Ол қоғамның тұрақты дамуы мен ретке келтірудің легитимді егеменді ұйымды білдіреді, ол жерде мемлекеттік органдар мен лауазымды тұлғалардың қызметтері құқықтық нормаларға байланысты, оларға бағынады және оларға сәйкес болып да түзетіліп отырады.

Қазақстанда құқықтық мемлекетті қалыптастыру - өте күрделі және динамикалық процесс, ол қоғамнан көп күш салуды қажет етеді. Құқықтық мемлекет демократиялық емес сипаттағы институттардан, құрылымдардан және қатынастардан бас тарту, құқықтық мемлекет үшін ерекше жаңа институттар мен құрылымдар енгізу және пайдалану.

Құқықтық мемлекет - адам қоғамының өмір сүру формасының ең жетілген жоғары, биік сатысы. Жаңа тұрпаттағы мұндай сатыға мемлекеттік құрылым өз бетімен келмейді. Ол көп шарттарға байланысты. Құқық жүйесі - қондырма, базистің өзгеруімен бірге ол да жаңа сипат алады. Заңды адамдар жазады, бірақ бұл олардың ойына келгенін қағазға түсіреді деген сөз емес. Заң қоғамдық құбылыстардың дамуын қамтамасыз ететін шынайы ішкі байланыстарды бейнелейді [2, 98].

Құқықтық мемлекет - тек парасаттылықтың, әділеттіліктің шынайы белгісі ғана емес, сонымен бірге адамның бостандығын, қадір-қасиетін, ар-намысын, теңдігін қорғайтын, демократияны қалыптастыратын күш. Міне қоғамның алдында тұрған осы мүдде-мақсатты орындау мемлекеттің міндеті, ал осы бағытта қалыптасқан құқықтық нормаларды орындау, сол арқылы заңдылықты, құқықтық тәртіпті қатаң сақтауға үлес қосу адамдардың міндеті. Құқықтық мемлекет екі жақты жауапты объективтік процесс.

Құқықтық мемлекет дегеніміз - жеке адам және қоғам мүддесін қорғайтын, заң үстемдігі мен құқық принциптеріне негізделген мемлекет. Құқықтық мемлекетті қалыптастыру ісі қоғамды демократияландыруға, құқықтық тәртіптің және заңдылық принциптерінің сақталуына негізделеді. Құқықтық мемлекеттің негізгі мазмұны - халықтың, адамдардың егемендігі, олардың табиғи бостандығы мен құқықтары. Халық ежелден еркіндікке, бостандыққа ұмтылған. Осы жолда небір тар жол, тайғақ кешулерді бастан кешірген. Ол мемлекетті қалыптастырудың негізгі күші - адам, қалың бұқара. Сондықтан мемлекет пен құқық демократияны дамытып, халықты қоғамның барлық саласын басқаруға қатыстыру қажет. Құқықтық мемлекеттің тарихы өте ертеде басталып және өзінің қалыптасуы мен дамуын әлі күнге дейін жалғастырып келе жатқандығын көре аламыз.

Құқықтық мемлекеттің қағидалары оның түп маңызын көрсетеді. Құқықтық мемлекеттің қағидалары арқылы оның мазмұнын терең біле аламыз. Құқықтық мемлекеттің қағидасы оның ақиқаттылығын көрсетеді. Қазіргі заң әдебиетінде құқықтық мемлекеттің қағидаларының бөлінуін, олардың қанша екенін әр зерттеуші өздерінің талаптарынан баға беруде. Осы күнге дейін қалыптасқан қағидаларға баға беріп, талдау жасап қарасақ, мынандай түрлерге бөліп қарауға

болады: құқықтық мемлекеттегі заңдылық қағидасы, заң тыйым салмағанның барлығына рұқсат қағидасы, адам мен азаматтардың табиғи құқықтарын сөзсіз мойындау және қорғау, мемлекетте биліктің бөлінуі және өзара әрекеттілігі қағидасына негізделген, құқықтық мемлекет, мемлекеттің азаматтардың жеке өміріне араласпаушылық, олардың өзара міндеттілігі мен жауаптылығы, саяси және идеологиялық плюрализм, тәуелсіз сот төрелігі, құқықтық мемлекетте дамыған азаматтық қоғамның болуы. Құқықтық мемлекеттің негізгі қағидалары адамзат тарихын мың жылдық дамуы барысында саяси-құқықтық ой-пікірде біртіндеп, эволюциялық жолмен қалыптасты.

Қазақстан Республикасының мемлекеттік даму бағыты ретінде Ата Заңымызда бекітілген құқықтық мемлекетті қалыптастыру негізгі қағидаларды жүзеге асыруды талап етеді. Олардың қатарында биліктің заң шығарушы, атқарушы және сот билігіне бөлінуіне ерекше назар аудару қажет. Онда әлеуметтік құқықтық мемлекеттің басқа талаптары да қамтылған. Шындығында, заңның үстемдігі және жоғарыда көрсетілгендей, адам құқығы мен бостандығын жоғары құндылық ретінде бағалау сияқты құқықтық мемлекеттің негізгі қағидалары ретінде танылған бұл құбылыстарды зерттеу бүгінгі таңда да маңыздылығын жойған жоқ.

Қазіргі ғаламдық әлемде құқықтық мемлекет тұжырымдамасы мемлекет, қоғам және азаматтың арақатынасын қалыптастырудың әмбебап идеалы болып отыр. Құқықтық мемлекет идеясының мәні - оның бірізді демократиялылығы, билік көзі ретіндегі халық егемендігін бекіту, мемлекеттің қоғамға бағынуы. Құқықтық мемлекет идеясындағы бастысы - мемлекеттің және оның органдарының зорлық-зомбылығынан, басынуынан азаматтарды қорғау кепілі болатын мемлекеттің құқықпен байланыстылығы. Құқықтық мемлекет ең алдымен, барлық мемлекеттік органдар, лауазымды тұлғалар, қоғамдық бірлестіктер және азаматтар бағынуы тиіс өзіндегі құқықтық ережелермен өзін-өзі шектейтіндігімен ерекшеленеді, ал ондағы басты принцип - құқық үстемдігі.

Құқық үстемдігі деген ең алдымен заң үстемдігін білдіреді. Басты, маңызды, негізгі қоғамдық қатынастар заңмен реттеледі. Қоғам өмірінде заң үстемдігі арқылы, барлық саяси институттарда жоғарғы құқық бастаулары, құқық рухы енгізіледі. Осылайша, азаматтардың құқықтарының шынайылығы әрі мызғымастығы, олардың сенімді құқықтық мәртебесі, заңдық қорғалуы қамтамасыз етіледі. Құқықтық мемлекет - ең алдымен, құқықтық мемлекет идеялары іске асқан конституциялық мемлекет. Конституциялық құрылымның негізгі қағидаттары, қоғам дамуының маңызды бағыттары, оның басты идеялары конституциялық деңгейде бекітіледі. Конституция құқықтық жүйенің орталығы болып табылады. Соның негізінде құқықтық мемлекеттегі заңдылық тетіктері қалыптасады.

Құқықтық мемлекетте қоғам өмірі заңмен реттеледі, заң үстемдік еткен жағдайда, сот ісі тәуелсіз болып, тек заңға бағынады. Құқықтық мемлекет әрбір жеке адамның заңды мүдделерінің, ар-намысы мен қадір-қасиетінің қорғалуына кепілдік беруі, барлық азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын, олардың бірлестіктері мен қауымдастығын қамтамасыз етуге тиіс. Оның негізгі белгілері: құқықтық заңның үстемдігі, билік бөлінісі қағидаларын конституциялық-құқықтық реттеу негізінде егеменді мемлекеттік биліктің ұйымдасуы мен қызмет етуі, индивид, қоғам мен мемлекеттің өзара қарым-қатынасының құқықтық нысаны. Құқықтық мемлекетте қоғам, топ мүшелері мен азаматтар қауымдастықтарының мемлекет алдында, жалпы мемлекеттің, оның органдары мен басқармаларының, лауазымды адамдардың қоғам, азаматтар алдындағы жауапкершіліктерінің қатаң тәртібі орнауы қажет. Құқықтық мемлекетте биліктің бір адамның, органның немесе әлеуметтік топтың қолында шоғырлануына жол берілмейді. Өзінің жетілген үлгісінде құқықтық мемлекет тұжырымдамасы биліктің барлық институттарының өкілді болуын, лауазымды адамдардың сайлануын білдіреді. Құқықтық мемлекет жағдайында сот әділдікті жақтаушы, кең мағынада құқықты қорғаушы, негізгі міндеті - адам құқықтарын қорғау болуы тиіс. Қоғам мен мемлекеттің өзара байланысы, өзара тәуелділігі мемлекет заңдарында көрсетілген құқықтар мен міндеттер арқылы жүзеге асады. Қазіргі кезде құқықтық мемлекет тұжырымдамасы адам құқықтарымен тығыз байланыста қарастырылады және адамның жеке, азаматтық, саяси және экономикалық құқықтары мен бостандықтарының қорғалуын білдіреді [3].

Құқықтық мемлекет қалыптасып, дамуы құқықтық негіздерді талап етеді. Яғни, заңдылық құқықтық мемлекеттің бастапқы алғышарты. Қазіргі кезде құқықтық мемлекеттің қалыптасып дамуына Қазақстан Республикасының Конституциясы, Құқықтық саясат тұжырымдама, т.с.с. түрлі құқықтық актілер ықпал етті. Әрине, құқықтық мемлекетті тек заң шығару арқылы дамыта алмаймыз. Ол үшін азаматтардың саналы түрде өздері заңдылықты орнатуға тікелей қатысуы қажет. Азаматтардың құқықтық мәдениеті мен құқықтық санасы жетілген сайын, соғұрлым олар

заңдылық пен құқықтық тәртіп орнатып, құқықтық мемлекет пен азаматтық қоғамды дамытуға өз үлестерін қосып белсенді қатысады. Қоғамдағы әлеуметтік-құқықтық және экономикалық, саяси аялар жұмыс жасап, дамуда заңдылықты қажет етеді. Заңдылық нық орнап, күшейген сайын соғұрлым қоғамдағы түрлі салалар гүлденіп, жандана бастайды. Халықтың әлеуметтік жағдайы, тұрмысы көтеріліп, азаматтардың құқықтары мен бостандықтары толық іске асып, экономика құлдырамай, дамып отырса, қоғамға қажетті сапалы заңдар өмірге келсе онда құқықтық мемлекет қалыптасып дами түседі.

Демократиялық, құқықтық мемлекет құруға бет бұрып отырған еліміздің заңдарының халықаралық құқықтық нормаларға сай болуы заңды құбылыс. Құқықтық, демократиялық және азаматтық қоғам құруды мақсат еткен мемлекетіміз өткенімізді күнмен сабақтастыра отырып, заңнамаларын біріктіргенде ғана жүргізіліп жатқан құқықтық реформалар қарқынды болары сөзсіз.

Сондықтан әлі күнге дейін елімізде құқықтық мемлекет қалыптастыру мен заңдылықты орнатудың, жетілдірудің құқықтық астарларының арнайы зерттеле қоймауы және осынау маңызды мәселелерінің қоғамдық-саяси өміріміздің күн тәртібінде өткір тұр.

Ал елімізде заңдылықты нығайту және қамтамасыз ету жолдары мәселесіне келер болсақ, заңдылықты бұзуды жою тек заңдық мәселе ғана емес. Оны шешу үшін ең бастысы заңдардың талаптарын орындаудан бас тартатын, құқықбұзушылықты жасауға жағдай жасайтын, қылмыстық белсенділікті «тірілтетін» қолдайтын объективті факторлерді құрту. Экономикалық қатынастардың тұрақтануы, адамдарды материалдық қамтамасыз етудің өсуі, олардың ізгілікті тәрбиеленуі, әлеуметтік байланыстардың нығаюы, демократияның дамуы - заңдылық пен құқықтық тәртіпті нығайтудың қажетті алғышарттары мен басты жолдары.

Азаматтық қоғам мен құқықтық мемлекеттің қалыптасуының басты алғышарттарының бірі - азаматтардың құқықтық білімін жетілдіру, құқықтық мәдениетін қалыптастыру, әсіресе оның құрамды бөлігі - адам құқығының мәдениеті. Адам құқықтары туралы ақпаратпен жүйелі қамтамасыз етудің қажеттілігі маңызды екенін ескерсек, онда бұл салада адам құқығы мәдениетін қалыптастыруда маңызды құралдың бірі - білім беру ұжымдары десек қателеспейміз.

Қоғам тәртіпке негізделіп, қалыптасып, өмір сүреді. Қоғамдағы тәртіп түрлі әлеуметтік нормалардың, адамдардың мінез - құлқын реттейтін қағидалардың әсерімен, яғни күшімен орнатылады. Құқықтық нормаларды қолдану нәтижесінде құқықтық тәртіп орнығатыны, ал құқықтық нормалар негізінен заңнан нәр алып белгілі құқықтар мен міндеттер жүктейтіні белгілі. Еліміздің заңдарын сақтау, оған мойынсыну - жауапкершілікті, түсіністікті, заңдарды білуді және соған сәйкес мінез-құлық пен іс-әрекеттерді үйлестіруді талап етеді.

Көп ұлтты тәуелсіз мемлекетті нығайту, өскелең ұрпаққа адамгершілік, патриоттық, азаматтық тәрбие беру біздің баршамызға міндет екенін өмірдің өзі дәлелдеп отыр. Құқықтық тәрбиені ұстаздар қауымы оқушымен қатар ата - аналармен, құқық қорғау органдары қызметкерлерімен, салауаттылық және денсаулық сақтау мекемелерімен, спорттық ұйымдармен, қоғамдық бірлестіктермен бірлесіп, тәрбиенің өзге түрлерімен байланыстырып жүйелі жүргізер болса, нәтижелі болмақ.

Демократияны дамыту мемлекеттің және қоғам өмірінің құқықтық негізін бекітуге тікелей тәуелді екені белгілі. Бұл процесс мемлекеттік маңызды шараларды жүзеге асыруды қажет етеді. Соның бірі – жеке адамның, бүкіл жұрттың мәдениетін көтеру, қоғамдық тәртіп орнатуға әрбір азамат, бүкіл халықты жұмылдыру.

Құқықтық мемлекеттің негізгі белгісі - халықтың құқықтық мәдениетінің болуы. Құқықтық мәдениет қоғам мәдениетінің негізгі салаларының бірі болып табылады. Ол екі бөлімнен тұрады: жеке тұлғалардың мәдениеті және қоғамдық мәдениет. Адамның жалпы мәдениеті мен құқықтық мәдениет, құқықтық мәдениет пен құқықтық сана өзара тығыз байланысты. Құқықтық мәдениет құқықтық санамен салыстырғанда әлдеқайда кең ұғым. Азаматтардың құқықтық мәдениеті олардың қолданыстағы заңдар жөніндегі білімінен байқалады. Барлық заңдарды білу қажеттілігі мүмкін емес болса да, негізгі қоғамдық қатынастарды реттейтін заң талаптарын әрине әрбір азамат білгені жөн. Азаматтар өздерінің негізгі құқықтары мен бостандықтарын, міндеттерін біліп, оны өзгелердің және мемлекеттің мүддесіне қайшы келтірмей түсініп саналы орындауы, мемлекет алдындағы өз жауапкершілігін сезіне білуі құптарлық іс.

«Жеке тұлғаның құқықтық мәдениеті жөнінде, әсіресе мыналарды баса көрсетуге болады: біріншіден, кез келген азамат өзінің құқығын, бостандығы мен міндетін анық түсінуі әрі оны бағамдап, парықтай білуі, екіншіден, осыларды мүмкіндігінше, іс жүзінде, өз өмір тәжірибесінде пайдалана алуы тиіс» [4, 20].

Құқықтық мәдениетті қалыптастырып дамыту еліміздің болашағын айқындаушы көрсеткіштердің бірі десек, өскелең ұрпаққа сапалы құқықтық білім мен саналы тәрбие беру ұстаздар қауымынан білімділікті, құқықтық білімдерін үнемі жетілдіруді, нормативтік - құқықтық құжаттармен үздіксіз танысып, жұмыс барысында оларды басшылыққа алуды үрдіске айналдыруды, салалық мекемелермен, отбасымен тығыз ынтымақтастық қарым – қатынас орнатуды және қажырлы еңбекті қажет етеді. Келелі жұмысты атқаруда бала құқығын қорғау, балаға қарым - қатынас мәдениетін көтеру, оның талабын ескеру де нәтиже береді деп ойлаймын.

Зандылық түсінігі мемлекеттің заңдарды және өзге құқықтық нормаларды орындау, оны іске асыру жөніндегі құқықтық қатынастардың субъектілеріне талабы болып табылады. Сонымен қатар, бұл түсінік бүгінгі таңда заңшығармашылық, құқық қабылдаушы және құқық қорғаушы аспектілеріндегі кең ауқымды мазмұн болып табылады. Жариялы билік органдарымен, сондай-ақ жариялы қызметті іс асырушы немесе жариялы билікті жүзеге асыру үшін құрылған қоғамдық бірлестіктермен жүргізілген кез-келген тексеріс нәтижесінде Конституцияға сәйкес шығарылған кез-келген актілері мен әрекеттері конституциялық бақылау деп түсіндіріледі. Сондықтан, осындай тексеріс Конституцияны талқылауға бағыттайды. Құқықтық мемлекетте заңдылық құқық нормаларын орындаумен ғана шынспайды. Бұл өте күрделі құбылыс, өйткені оның әлеуметтік, саяси және құқықтық аспектілері орын алады. Демек, конституциялық қадағалау қызметін іске асыру кезіндегі прокуратураның қызметінің бағыттары маңызды болып табылады. Заң әдебиеттерінде прокуратура қызметінің мәселелері жетікілікті анықталмаған. Көптеген авторлар осы терминді қолдана келе, прокуратураның қызметін шектемей, көбіне оны теңестіреді. Прокуратура атқаратын функцияларын қызметтің бір түрі деп қарайтын көзқарас баршылық. Қазақстан Республикасының Конституциясында және «Прокуратура туралы» Заңында прокуратура қызметіндегі конституциялық қадағалау оның ең жоғары қадағалау қызметінің негізгі бөлігі болып бекітілген [5]. Сондықтан бұл түсінікті прокуратураға жат деп айтуға болмайды. Прокуратурамен жүзеге асырылатын ең жоғары қадағалаудың бірінші Конституция, одан кейін өзге нормативтік актілер баяндалады.

ТМД-ға қатысушы кейбір мемлекеттерде конституциялық заңдылық режимі мен оның қолданылуын дұрыс бағаламау, қоғам және мемлекет өміріне өзінің мейлінше зиянды ықпалын тигізді. Қоғамымызға өркениеттілік сипатын беру үшін, тұрмысымыз бен санамызға заңдылық принципін қайтаруымыз керек. Бұл принцип кеңес дәуірінде ойлап табылған жоқ ол буржуазиялық революциялар кезеңінде теңдік және әділеттілік идеяларымен бірге дүниеге келді. Ол - демократияны қоғам гүлденуінің негізі деп көрген ежелгі демократиядан бастау алады. Оның мәні - заңдылық пен заңдылыққа арқа сүйеген демократияның органикалық байланысында.

Әдебиеттер тізімі:

1 Қазақстан Республикасының Конституциясы 1995 жылғы 30 тамыз // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000>

2 Спанов А.Қ., Шапақ У. Құқықтық тәртіп пен заңдылықтың өзара байланысы // Заңгер Қазақстан Республикасының құқық жаршысы.- № 8 (97) - 2009. - Б. 97-100.

3 Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған Құқықтық саясат тұжырымдамасы. Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 24 тамыздағы №858 жарлығы // Егемен Қазақстан - 2009 жыл 28 тамыз

4 Лисюткин А.Б. Принципы законности и их реализация в условиях формирования правового государства. Автореф. канд. юрид. наук. - Саратов, 2012. - С. 24.

5 «Прокуратура туралы» Қазақстан Республикасының 1995 ж. 21 желтоқсандағы № 2709 Заңы // online.zakon.kz/

КАЗАХСКИЙ ЦЕНТРАЛЬНЫЙ ИСПОНИТЕЛЬНЫЙ КОМИТЕТ: ОРГАНИЗАЦИЯ, ПОЛНОМОЧИЯ И СТРУКТУРА ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В 20-30-Е ГОДЫ XX ВЕКА

*Тусупханова А.К., магистрант юридического факультета
Кожяхметов Г.З., д.ю.н., профессор КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Высшим органом законодательной власти Казахской Автономной Советской Социалистической республики согласно Декрету ВЦИК РСФСР являлся Всеказахский съезд Советов. В период между съездами эта власть делегировалась Казахскому Центральному Исполнительному Комитету [1, 114]. Рабочему населению страны, объединенному в городские и сельские Советы принадлежала вся власть в стране, таким образом Советы становились ядром всей политической системы РСФСР и ее национальных окраин, т.е. автономных республик.

К ведению Всеказахского съезда Советов относилось общегосударственное руководство в отношении всей системы государственных органов Казахской Автономной республики. В частности, съезд Советов избирал Казахский Центральный Исполнительный Комитет, который был подотчетен этому высшему органу законодательной власти.

Съезды Советов проводили пленарные заседания и заседания секций. На пленарных заседаниях, где в обсуждении вопросов участвовали все депутаты съезда, выносились наиболее важные вопросы повестки дня.

На съезды Советов Казахской АССР приглашались представители партийных и советских органов, а также различных общественных организаций – профсоюзов, комсомола и т.д. В работе съезда принимали участие представители советских и партийных органов Российской Федерации и руководящие работники республиканских ЦИКов и Совнаркомов, что давало возможность в период между заседаниями проводить дополнительную работу с прибывшими на съезд делегациями, представляющими все области и районы республики [2, 57].

Центральные исполнительные Комитеты республик Советского Востока довольно часто проводили очередные сессии, работа которых начиналась после окончания работы съезда Советов. Подобная практика ЦИК объяснялась тем, что на заключительном заседании съезда Советов окончательно утверждались важнейшие решения, касающиеся совершенствования работы советского государственного аппарата. В постановлениях и резолюциях съездов конкретно указывались пути дальнейшего экономического и культурного строительства в республике. ЦИК и Совнарком должны были осуществлять повсеместный и строгий контроль исполнения всех решений съездов [2, 57-58].

Для того чтобы съезд был правомочен решать те или иные вопросы, требовался кворум депутатов не менее 2/3 общего числа народных избранников. Секции или комиссии были внутренними вспомогательными органами съезда. На них обсуждались законопроекты, выносимые на общее обсуждение, в их подготовке, как правило, были задействованы наиболее компетентные в той или иной сфере специалисты. Президиум съезда должен был содействовать тому, чтобы каждый делегат мог принимать участие в работе той секции, которая вызывала у него наибольший интерес.

Согласно ст.31 Конституции Российской Федерации 1918 года КазЦИК был постоянно действующим органом власти Казахстана в период между съездами Советов. Это означало, что в едином органе сосредотачивалась законодательная и исполнительная власть в государстве, а ВЦИК был еще и контролирующим органом власти. В рамках диктатуры пролетариата, установленной в Казахстане и в Российской Федерации, отрицавший принцип разделения властей это было вполне нормальным явлением.

Члены КазЦИК должны были избираться Всеказахским съездом Советов открытым голосованием, а на деле их состав формировался Президиумом Казпартбюро, Пленумом Краевого Комитета и его секретарем. Например, как отмечает Кожяхметов Г.З., в отчете Казпартбюро за 1920 год Радус-Зенькович писал, что благодаря кропотливой работе Казпартбюро, функции КазЦИКа и КазСовнаркома более или менее определились и конкретизировались. По решению большевиков съезду Советов было предоставлено право избрать 50 мест в КазЦИКе, остальные места были определены Казпартбюро. В результате чего только 1/5 часть членов ЦИКа состояла из беспартийных, соответственно большая часть членов Центрального Исполнительного Комитета была представлена коммунистами [3, 140].

Следует отметить, что в период организации и проведения I Всеказахского Учредительного съезда и избрания первого состава ЦИКа власть большевиков в крае еще не была крепкой и

стабильной. Партийные органы края осуществляли постоянный подбор кадров, как в ЦИК, так и в СНК республики, из числа наиболее проверенных и верных власти граждан.

В законодательстве отмечалось, что членами КазЦИК могли быть не только депутаты съезда Советов. В Положении об организации власти, принятом I-м Учредительным Всеказахским съездом Советов, указывалось, что Казахский Центральный Исполнительный Комитет дает общее направление деятельности рабоче-крестьянского правительства республики и всех органов Советской власти в крае; объединяет и согласует работу по законодательству и управлению; наблюдает за проведением и осуществлением в жизнь основных положений Декларации прав трудящихся КазАССР, постановлений Всероссийского и Казахского съездов Советов и Центральных органов Советской власти РСФСР и КазАССР. КазЦИК объединяет работу всех Народных Комиссариатов и рассматривает их как свои отделы. Также отмечалось, что при такой конструкции аппарата КазЦИКа и при таком порядке работы КазСНК становится управделами КазЦИКа [1, 115].

КазЦИК формировал Совет Народных Комиссаров, в соответствии с потребностями и условиями республики определял состав Наркоматов, уменьшая или увеличивая их количество. Центральный Исполнительный Комитет мог издавать законодательные акты в пределах полномочий, предоставленных ему Конституцией РСФСР. Декреты КазЦИК, Постановления и Распоряжения подлежали обязательному исполнению на всей территории Казахской автономии. Все законодательные акты ЦИКа издавались по собственной инициативе или по предложению СНК или отдельных Наркоматов. В соответствии с законодательством КазЦИК смещал и назначал Народных Комиссаров, имел право объявлять в отдельных местностях военное положение [4, 88].

Работа КазЦИКа осуществлялась путем очередных и внеочередных сессий. Время сессионных заседаний КазЦИК определялось один раз в три месяца. В экстренных случаях созывались внеочередные заседания, инициаторами которых могли быть Президиум КазЦИК, КазСовнарком или по требованию 1/3 части КазЦИК [3, 141].

В случае назначения Президиумом чрезвычайного заседания члены КазЦИК извещались об этом в официальной печати, где указывались дата, время и повестка дня заседания. Согласно Положению о Всеказахском Центральном Исполнительном Комитете порядок дня заседания разрабатывался Президиумом КазЦИК, все материалы заранее рассылались членам Центрального Исполнительного Комитета. Кворум считался при наличии 1/2 членов Казахского Центрального Исполнительного Комитета [3, 142].

Президиум издавал декреты и постановления от имени Центрального Исполнительного Комитета. При рассмотрении законопроектов на заседании Президиума в качестве постоянного представителя СНК присутствовал председатель СНК или его заместитель. В случае, если в Президиуме обсуждались предложенные Наркоматами законопроекты, в обязательном порядке должны были присутствовать народные комиссары или их заместители. Законопроекты, рассмотренные Президиумом Центрального Исполнительного Комитета, проходили правовую экспертизу в Наркомате юстиции и только после этого публиковались в официальных органах печати в соответствии с постановлением КазЦИК и СНК КазАССР от 29 января 1925 года «О порядке прохождения законопроектов через Президиум КазЦИК и Совнарком» [4, 89].

Президиум наблюдал за исполнением постановлений КазЦИК и съездов Советов, вел сношение от имени КазЦИК с центральными органами РСФСР и СССР. Кроме этого, Президиум ЦИК в порядке своих полномочий имел право приостановления или отмены решений правительства, отдельных Народных Комиссариатов, местных Советов, а также их Исполкомов. Президиум КазЦИК мог внести изменения в административно-хозяйственное деление республики с последующим его утверждением в высших органах власти Российской Федерации. При необходимости Президиум Центрального Исполнительного Комитета имел право созывать и проводить внеочередные губернские съезды Советов и проводить пере выборы губернских исполкомов [4, 90].

При Президиуме КазЦИК формировались отделы и комиссии, секретариат, управление делами, организационный и финансово-хозяйственный отделы.

Как отмечает Г.Т. Ищанова, Президиум подразделялся на Большой и Малый Президиумы. В соответствии с Положением о Малом Президиуме, принятым 27 октября 1921 года, им для предварительного рассмотрения принимались доклады, которые должны были рассматриваться ЦИК. Он также занимался разработкой вопросов и подготовкой для ЦИК проектов законодательного характера. Кроме этого, к ведению Малого Президиума относились отпуск средств на покрытие текущих расходов и другие финансовые дела; назначение представителей

ЦИК в комиссии; учет краевых ответственных работников и распределение технических работников; заключение и утверждение договоров по хозяйственно-операционным делам; рассмотрение жалоб и заявлений; управление штатами технического аппарата ЦИК и делами, переданными на рассмотрение Малого Президиума, постановлением Президиума. По данным исследователей, занимавшихся вопросами КазЦИК, за 1923 год Малый Президиум рассмотрел 150 вопросов, а Большой - 48. Малый Президиум представлял собой орган, предварительно разрабатывавший и готовивший заседания ЦИКа, а также решавший текущие вопросы [5, 50-51].

Члены КазЦИК не могли быть подвергнуты аресту без согласия Президиума КазЦИК и подвержены суду без Постановления КазЦИК или Президиума КазЦИК. Члены Центрального Исполнительного Комитета не имели права отказываться от тех или иных поручений, даваемых им Президиумом. Все члены КазЦИК обязаны были посещать все заседания КазЦИК, а также их отделов и комиссий, в которых они работали. В тех случаях, когда члены КазЦИК не могли присутствовать на заседаниях, они обязаны были известить об этом председателя или секретаря КазЦИК. Члены КазЦИК, пропустившие подряд 3 заседания без указания уважительных причин своего отсутствия, считались выбывшими из состава КазЦИК. Выбывшие из состава КазЦИК члены заменялись кандидатами. Члены КазЦИК, отправляемые Президиумом в командировку, получали соответствующий мандат и обязаны были по возвращении немедленно предоставить доклад о своей поездке [3, 142.].

И, наконец, члены КазЦИКа, в соответствии с постановлением ВЦИК и СНК РСФСР «О предоставлении членам ВЦИКа права свободного входа во все советские учреждения» от 25 августа 1919 года могли свободно входить во все советские учреждения Казахской республики по предъявлении своего мандата, без каких-либо особых пропусков, установленных для данного учреждения. Им был открыт доступ во все помещения Народных Комиссариатов, причем члены Президиума ЦИК имели право посещения отдельных советских учреждений без всякого доклада, а члены ЦИК по докладу, но принимались без всякой очереди.

КазЦИК мог формировать комиссии, например, в 1920 году им была сформирована Земельная комиссия. Земельной комиссией КазЦИК при содействии членов ЦИК Сейфулина С., наркомзема Харлова В., председателя ЦИК Мендешева С. и других 19 апреля 1921 года был издан Декрет о возвращении казахам земель, отданных царским правительством Уральскому и Сибирскому казачьему войску. Кроме этого, соответствующими Декретами были также возвращены земли, бывшие в пользовании у казахов до Февральской революции, но самовольно захваченные за время революции и гражданской войны переселенческим населением [3, 144-145].

В полномочия Земельной комиссии входило образование подкомиссий по отдельным вопросам. Например, в 1920 году были созданы подкомиссии по охране животноводства, по установлению мест и районов для заселения казахами, тяготевшими к оседлости и т.д. К 1930 году деятельность Земельной комиссии сужается, поскольку реализация программы насильственной коллективизации и оседлости кочевого и полукочевого населения, с ее тотальным обобществлением собственности, привела к отмиранию ее функции. На основании постановления ВЦИК и СНК РСФСР от 10 февраля 1930 года, КазЦИК постановил упразднить Земельную комиссию и Коллегию высшего контроля по земельным спорам при КазЦИК. С этого времени вопросы земельных споров подлежали полномочиям сельских Советов и народным судам [5, 115].

Центральная административная комиссия была также создана в этот период. Положение о ней было принято КазЦИКом 26 октября 1921 года. В ее обязанности входило рассмотрение вопросов по изменению административных границ; надзор за изменением границ без ведома НКВД и КазЦИК; разработка инструкций, разъясняющих порядок территориальных размежеваний; подготовка проекта нового административно-территориального деления республики [5, 115].

Президиумом КазЦИК в 1923-1924 годах было рассмотрено и утверждено несколько постановлений центральной административной комиссии о сокращении и укрупнении территориальных единиц в Оренбургской, Кустанайской, Актюбинской, Акмолинской, Уральской, Букеевской губерниях и Адаевском уезде. Так, с октября 1922 года по апрель 1923 год вместо 56 уездов был создан 21 округ. Административная комиссия занималась также переименованием сел и городов, имеющих династические, религиозные и контрреволюционные названия [5, 116].

При КазЦИКе в 1923 году были созданы Центральная комиссия по ведению делопроизводства на казахском языке и Комитет по коренизации госаппарата. В этом же году при КазЦИК был образован на правах постоянной комиссии под председательством С.М. Мендешева Комитет содействия сельскому хозяйству и сельскохозяйственной промышленности [5, 125].

Для борьбы с голодом, разразившимся на территории Советской России и Казахстана в 1921-1922 годах, при КазЦИКе был создан Комитет помощи голодающим. Он координировал работу органов государственной власти автономной республики по оказанию оперативной помощи продовольствием и одеждой населению голодающих уездов Казахстана. 10 октября 1922 года согласно решению ЦК Помгола ВЦИК эта организация была переименована в ЦК Последгол. Целью данной организации была борьба с последствиями голода, поддержка населения продуктами питания, семенами, домашним скотом и т.д. ЦК ПоследголприЦИК Казахстана действовал на основе Положения «О ЦК при КазЦИКе по борьбе с последствиями голода» и Положении «О местных комиссиях по борьбе с последствиями голода», которые были утверждены 16 ноября 1922 года ЦИК КазАССР [3, 146].

Во главе Комиссии в качестве председателя был назначен Мендешев - председатель КазЦИКа, заместителем председателя Сергеев - член КазЦИКа, членом Ваинштейн - председатель КазСТО и другие. По мере надобности ЦК Последгол созывал Пленум в составе руководителей или ответственных представителей следующих Наркоматов: Госплана, Наркомзема, Наркомтруда, Центродеткомиссии при КазЦИК, Казбюро ВЦСПС, Уполпреда РСФСР при заграничных организациях и т.д. Каждодневную работу вела ответственная «тройка» Последгола. При необходимости ЦК Последгола собирал межведомственные совещания, где решались такие вопросы, как организация борьбы с безработицей, организация общественных работ, признание тех или иных населенных пунктов остро нуждающимися, устройство беспризорных детей и т.д.

ЦК Помгола в своей работе тесную связь поддерживал с Центральной комиссией по улучшению жизни детей при КазЦИКе. Благодаря их совместной работе в г. Оренбурге был образован Центрдетприемник, которому в достаточном количестве отпускалось продовольствие и мануфактурные изделия, были организованы мастерские для пошива одежды беспризорным детям, организовывался сбор средств от населения и т.д.

КазЦИК издавал законодательные акты в соответствии с Конституцией КазАССР и Российской Федерации. Его Декреты и Постановления подлежали обязательному исполнению на территории Казахской автономии.

Следует отметить, что если на первом этапе КазЦИК действительно играл определенную роль в организации власти на местах, то со временем его властные функции перешли к структурам исполнительной власти - Советам Народных Комиссаров. Кроме этого, не следует забывать, что съезды Советов и их ЦИК были полностью подконтрольны правящей большевистской партии и озвучивали те решения, которые до этого были уже приняты на съездах и Пленумах РКП(б).

Первым председателем КазЦИК (1920-1925 годы) был Сеиткали Мендешев. В качестве председателя он организовал большую работу ЦИК Казахской автономии по борьбе с голодом, воссоединению казахских земель и размежеванию Средней Азии, восстановлению на территории края промышленности, организации новых предприятий цветной и черной металлургии, строительству Турксиба и т.д.

Дадим небольшую биографию этого видного государственного деятеля. Сеиткали Мендешев родился в 1882 году в бедной казахской семье, проживавшей на территории Букеевской губернии. Начальное образование он получил в русско-казахской школе. Желание стать педагогом и тяга к знаниям дали ему возможность закончить Казанскую учительскую семинарию. В студенческие годы Мендешев оказался в гуще политических событий, которыми была насыщена в тот период Казань - крупный научный, культурный и политический центр Поволжья царской России [6; 220].

После завершения учебы в 1903 году Сеиткали возвращается домой, где занимается педагогической деятельностью. Большое влияние на формирование его политических взглядов оказали ссыльные революционеры, постепенно Мендешев сближается с социал-демократами. В 1911 году он вместе со своими товарищами выпускает журнал «Казахстан». В период событий 1916 года за антиправительственную агитацию он был заключен в Астраханскую тюрьму. В 1917 году Мендешев активно участвует в установлении Советской власти в Букеевской степи. Работая в губисполкоме, он занимается вопросами народного образования, позже вошёл в состав членов Казахского революционного комитета. 12 октября 1920 года на Учредительном съезде Советов КазАССР, где формировались органы власти и управления, Мендешев был избран председателем ЦИК. Как отмечают авторы, исследовавшие его общественно-политическую и государственную деятельность, он многое сделал для поднятия социально-экономического уровня региона и укрепления политического статуса Казахской автономии. В то же время, он вел активную борьбу с казахской интеллигенцией, выступавшей против большевиков, бывшими деятелями «Алаш-орды».

Судьба Мендешева была характерна для многих политиков, выдвинутых Октябрем. В апреле 1925 года С. Мендешев был снят с должности председателя КазЦИКа. Именно в этот период во всех республиках СССР проводилась сталинская программа, направленная против национальных вождей. В последующие годы Мендешев работал в Казпотребсоюзе, был членом экономического совещания РСФСР, с 1930 по 1933 годы был Наркомом Просвещения Республики. Позже, вплоть до ареста, он работал на различных должностях в СНК КазАССР. В период сталинских репрессий он в числе других советских работников был расстрелян [6, 229-230].

Подводя итог сказанному, следует отметить, что съезды Советов, а в периоды между их созывами Центральные Исполнительные Комитеты, наделялись высшими законодательными полномочиями. Однако в отличие от парламентов демократических республик, ЦИК сосредотачивал в своих руках не только законодательную, но и исполнительную власть. В результате ЦИК издавал законы и одновременно распоряжения о реализации данных законов.

Члены Центрального Исполнительного Комитета, формально выдвигавшиеся на съездах Советов республики, подбирались партийными органами из числа коммунистов или лояльных по отношению к Советской власти беспартийных граждан. Постепенно партийность и социальное происхождение становятся главными критериями для замещения должности в высших представительных органах автономной республики.

КазЦИК будучи внешним аналогом буржуазных парламентов, не мог получить статуса высшего законодательного учреждения, поскольку свои законодательные функции делил с представителем исполнительной власти – Советом Народных Комиссаров. Позже, после прихода к власти И. Сталина, вся законодательная власть в СССР сосредотачивается в руках СНК, полностью подконтрольного Центральному Комитету партии и его Политбюро.

История организации деятельности и полномочий Центрального Исполнительного Комитета Казахской автономии дает возможность избежать ошибок прошлого в процессе создания народовластных представительных учреждений. Для суверенного Казахстана, строящего правовое государство, действенность этих властных институтов приобретает особое значение, поскольку только строгое соблюдение демократических принципов позволяет формировать эффективно действующий Парламент как высший представительный орган власти.

Список литературы:

- 1 Учредительный съезд Советов Киргизской (Казахской) АССР.- Алма-Ата: Казахское краевое издательство, 1936. - 128 с.
- 2 Кенжебаев Б.С. Съезды Советов в Казахской Автономной Советской Социалистической Республики 1920-1937 гг. (историко-правовой анализ). Дисс. на соиск. уч. ст. к. ю. н. - Алма-Ата, 1983. - 162 с.
- 3 Кожамбетов Г.З. Становление национальной государственности в Казахстане в условиях советской автономии (1917-1936 гг.). – Алматы: Білім, 2010. – 482 с.
- 4 Сартаев С. Образование и становление Казахской Советской государственности. Наука.- А-А: Казгосиздат, 1960. -128 с.
- 5 Ищанова Г.Т. Организация и формы деятельности Казахского Центрального Исполнительного Комитета в 1920-1936 гг. Дисс. на соиск. уч. ст. к. ю. н.- Алматы: 2002.- 153 с.
- 6 Медеубаев Е. Первый всеказахстанский староста / Первые лица государства: политические портреты. – Алматы: Білік, 1998. - 230 с.

ҚҰҚЫҚТЫҚ ІЛІМДЕР НЕГІЗДЕРІ

Какимова М.Ш., з.ғ.к., доцент, мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының меңгерушісі

Мырзағалы А.Ә., заң факультетінің магистранты, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ

Құқық дегеніміз мемлекет орнатқан және оның күшімен қорғалатын жалпыға бірдей қоғамдық қатынастарды реттейтін тәртіп ережелерінің (нормалардың) жиынтығы. Құқыққа сан алуан түрлі түсінік беруге болады. Құқықты бірнеше мағынада қарастыруға болады.

Құқық мораль, өнеге, дін нормалары тұрғысынан адамның мінез-құлқының бостандығы түрінде көрінеді. Мұнда адам әдет-ғұрып, мораль негізінде оның ресми құқыққа сай келе ме, жоқ па, оған қарамастан іс-әрекет жасау мүмкіншілігі құқығына ие болады. Бұл жерде құқық заңмен және мемлекетпен байланыста болмайды, тікелей қоғам арқылы қамтамасыз етіліп, қорғалады. Бұл құқықтың жалпы әлеуметтік мағынасын ашады. Құқық мемлекетпен қабылданатын және қорғалатын, жалпыға ортақ нормалардың жиынтығы болып табылады.

Құқықтық ілімдер тарихы адамзаттың саясат, билік және оның маңызы, мемлекет және оның нысандары, құқық және онымен байланысты құқықтық қатынастар туралы көзқарастарының дамуын қарастырады. Құқықтық ілімдер тарихы курсына сүйене отырып, заманауи мемлекеттердің құқықтық дамуындағы айырмашылықтарды түсіндіруге болады, себебі құқық институттары көне дәуірде қалыптасып, өзінің даму жолында бірқатар кезеңдерді әрқайсысына үстемдік еткен мемлекет және құқық, олардың әлеуметтік маңыздылығы және өмір сүруінің әр түрлі нысандары туралы белгілі бір көзқарастарға сәйкес кезектілікпен бастан кешіреді. Құқықтық ілімдер тарихы туралы көптеген ғалымдар өздерінің пікірлерін, көзқарастарын көрсетеді, соның ішінде: Рим заңгерлерінің тек құқықтану саласында ғана емес, бүкіл әлемдік өркениетке қосқан үлесі айрықша. Олар құқықтануды алғаш рет жеке ғылым ретінде қарастырды. Құқықтанудың жеке ғылым ретінде қалыптасуының өзіндік алғышарттары болды. Оның ең бастысы ежелгі грек және рим мәдениетінің қарқынды дамуы еді. Рим империясы көрші мемлекеттерді өздеріне бағындырып қана қойған жоқ, олардың құқықтық тәжірибесін, сот практикасын, саяси істегі құжаттарын Рим тарихына бейімдеп, өзіне тән ерекше құқық жүйесін құрды. Рим құқығы үнемі жетілдірілуде болды. Қазіргі құқықтануды терең түсіну үшін Рим құқығының тарихи дамуымен, оның ерекшеліктерімен, белгілерімен және сол кездегі құқықтық терминдер және түсініктермен де жақсы таныс болу керек.

Ежелгі Римде құқықпен айналысу алғашқы кезде абыздар алқасының бірі понтификтердің ісі болды. Жыл сайын понтификтердің бірі жеке адамдарға алқаның құқық мәселелері жөніндегі позициясын хабарлап отырды. Б.з.д 300 жылдар шамасында құқықтану понтификтерден бөлініп шығады. Құқықтанудың басталуы сол кездегі деректер бойынша Гней Флавияның атымен байланыстырылды. Б.з.д 253 жылы плейбейлерден шыққан алғашқы жоғарғы понтифик Тиберий Корунканий өзінің шәкірттерімен бірге заң мәселелеріне талдау жасап, құқықтанудың бұқаралық оқуын бастады.

Б.з.д II ғасырдың ортасында құқықтанудың, әсіресе азаматтық құқықтың дамуына М.Манилий, П.Муций Сцевола, М.Юний брут едәуір үлес қосты. Претор эдиктысына алғаш рет Сервий Сульпиций Руф түсініктеме берді. Оның шәкірті А.Офилий азаматтық құқық жөніндегі көптеген кітаптардың авторы болды. Офилийдің шәкірті К.Элий Туберон жеке және бұқаралық құқық туралы жазды.

Рим заңгерлерінің қызметі мынадай құқықтық мәселелерді шешуге көмектесті: 1) respondere - жеке адамдардың құқық мәселелерді жөніндегі сұрақтарына жауап беру, 2) cavere - келісімдер мен мәмілелер (шарттар) жасауға көмектесу және формулаларды хабарлау, 3) agere - сот ісіне көмектесу.

Римдік құқықтық өзінің гүлденген кезеңіне республиканың соңғы кезеңі мен империяның алғашқы екі жарым ғасырында жетті. Империяның алғашқы кезеңінен бастап-ақ императорлар құқықтану беделіне сүйенуге және оны өз мүдделеріне бағындыруға тырысты. Осы мақсат үшін Августиннің билік ету кезеңінен бастап атақты заңгерлер император атынан жауап беруге арнайы құқықтар алды. Бұл кезде тек заң қызметкерлері ғана емес, бүкіл құқық беделге ие болды. Қоғамның құқыққа деген осындай көзқарасы құқықтың үстем және әділ болуына көмектесті.

Зандар мен құқықтық нормалар көп өзгеріске ұшырамады. Римдіктер құқық нормасын бұзуға, өзгертуге немесе жоюға асықпады. Құқықтық нормалар тек ешкім қолданбаған жағдайда ғана жойылу керек деген принцип үстем болды. Заң шығару жұмысы құрметті де қиын жұмыс ретінде

бағаланып,оның авторлары халық арасында үлкен тобы пайда болды. Олардың есімдері мен еңбектері қазіргі күнге дейін жетті.

Ульпианның құқық туралы ілімі: Ульпиан бүкіл құқықты бұқаралық және құқық деп бөлді.Өз кезегінде жеке құқықтың өзі үш бөлікке табиғи, халықтық және цивильдік болып бөлінді. Ульпиан халықтар құқығын табиғат құқықтың құрамды бір бөлігі ретінде қарастырады.Құқыққа тән оның қасиеттері және оның құрамды бөліктерінің өзара байланысы мен бірлігі туралы заңгер Павел бірқатар құнды пікірлер айтты.Оның құқықтың бірыңғай сипаты туралы түсіндірмелерінде құқықтың түрлі бөліктеріне қарағанда олардың әртүрлі өзара байланысының мағыналық аспектілері сөз болады. "Құқық" сөзі бірнеше мағынада қолданылады, біріншіден, "құқық", табиғи құқық ретінде, әрқашан да әділетті және қайырымды дегенді білдіреді, ал басқа мағынада "құқық" белгілі бір мемлекетте тұтас бәріне немесе оның бір бөлігіне ғана пайдалы болып саналады.Дегенмен де біздің мемлекетте дұрыс "құқық" ретінде преторлық құқықты атаймыз.

"Құқықты оқып уйрену үшін -деп атап көрсетті Ульпиан - ең алдымен (құқық) сөзінің қайдан шыққанын білу керек, ол (шындық, әділдік) сөзінен шыққан. Цельстің берген тамаша анықтамасында құқық дегеніміз (өнер), (қайырым) және (теңдік және әділдік).

Ульпианның пікірінше, шындық пен әділдік, әркімге өз құқығын тұрақты және үздіксіз беру болып табылады.Құқық әділдігі туралы осындай жалпы түсініктен Ульпиан "адал өмір сүру, басқаға зиян келтірмеу, әркімге өзінің қажеттігін алуға мүмкіндік беру" деген қорытынды жасады.

Рим заңгерлерінің еңбектерінде заң туралы түсініктемесі едәуір орын алады. Мысалы, Папиниан заңға мынадай анықтама береді, "Заң дегеніміз - ақылды адамдардың ұйғарымы мен шешімі, әдейі немесе абайсызда жасалатын қылмысты ауыздықтауы, мемлекеттің жалпы қорғаны" қарапайым тілмен айтқанда, келтірілген заң анықтамасында оның жалпы құндылығы, ақылға қонымдылығы, әлеуметтілігі, жалпы мемлекеттік сипаты (заңды мемлекеттің қорғауы және орындау міндеттілігі мағынасында) келтірілген.Тағы бір Рим заңгері Марциан заң сипатына анықтама беруде гректің ұлы ойшыл-шешені Демосфеннің сөзін келтіреді.Оның айтуынша (заң дегеніміз-барлық адамның әртүрлі күштер жағдайында бағынышты болуы, яғни, кез келген заңның адам ойының (ойлап табуы), құдайдың сыйы, ақылды адамдардың шешімі болып жеңіс табылатындығында" ал заңгер Модестин заңның күшін оның "бұйыру, тиым салу, жазалау" қасиеттерінде деп есептейді.Рим заңгерлері жеке құқық, әсіресе цивильді құқық мәселелерін талдауға басты көңіл бөлді. Гай цивильді құқыққа халықтар өзі жасаған құқық ретінде түсінік береді.Оның айтуынша, рим халқының азаматтық құқығы, оның ішінде жеке құқығы заңдардан, плебейлердің шешімдерінен, сенаттың қаулыларынан, императордың жарлықтарынан, магистраттардың эдиктерінен және заңгерлердің жауаптарынан тұрады.

Цивильдік құқық саласында рим заңгерлері меншік, отбасы, өсиет, шарт мәселелеріне жан-жақты талдау жасады. Мүліктік қатынастарды реттеуде олар жеке меншікті қорғау позициясында болды.Олар меншік құқығын затты абсолютті түрде иелену және пайдалану деп түсіндіреді.Яғни зат иесі затты жоюға да құқылы.Бірақ, меншік иесінің құқығы қаншама кең болғанымен, ол басқалармен санасуға міндетті.

Рим заңгерлерінің құқық туралы ілімі құқықтық ойдың одан кейінгі дамуына үлкен ықпалын тигізді. Рим құқығының мықтылығы мен сапалылығын дәлелдейтін жағдайлар өте көп. Әлемді үшінші рет құқығымен жаулап алған (бірінші рет әскерлерімен, екінші рет христиан дінімен) римдіктердің әлемдік құқықтануға қосқан үлесі орасан зор. Римнің бірнеше ғасырлық классикалық тарихы оның құқықтық дамуын бүкіл әлемдік тарихи маңызды оқиғаға айналдырды. Рим құқығы кейінгі дәуірлерде көптеген мемлекеттердің құқық жүйесінің негізін қалады.Рим құқығымен айналысқан заңгерлер мен ойшылдар да оның ұзақ ғасырлық тәжірибесін жоғары бағалады. Қазіргі уақыттағы қолданыстағы құқық терминдері мен анықтамалары да ежелгі рим құқығы дамуының жетістіктері болып табылады [1, 28].

Гроций өзінің ілімінің заңды тұрғысынан негіздеп отырып, юриспруденцияның пәні-құқық пен әділеттілік сұрақтары деп белгілеген. Гроций бойынша құқықтануға ғылыми нысан беру үшін бекіту арқылы пайда болғаннан табиғатынан пайда болғанды бөлу қажет, себебі ғылыми нысанға тек өзі-өзіне теңестірілген және заттардың табиғатынан пайда болғанын ғана кешіктермеуі мүмкін, ал бекіту арқылы пайда болған белгілі бір ғылыми жүйеден айырылған басқа біртектес заттарға ұқсас, әр жерде әр қилы уақыт аралығында өзгеріп отырады [2, 82].

Холмс зерттеуі бойынша құқық көздерін адам өзіне зиян келгенде, оны өтеуге байланысты пайда болған тірліктен алу керек.Осыған сәйкес құқықтық дамуы адам болмысының басым шартына тәуелді, сол кезеңнің моральдық, саяси теориясы бар қажеттілігінен, саяси қызмет саласындағы болжамнан болып табылады. Холмс үшін ел Конституциясы - әлеуметтік

эксперимент, осы маңында оны адам өмірімен салыстыруға болады, ол да өзінің "Эксперименттік құқық жолы" деген еңбегінде сол кездегі прагматизм рухына сәйкес былай деді: құқықты қарастыратын объект сот арқылы көпшілік күшін пайдалану сферасын құрайды. Құқықтану үшін адам моральдық және таза формальдық ойдан кетуі керек, ол өзіне моральдық емес субъект ретінде қарауы керек, яғни ол материалдық игіліктер мен шығындар туралы ғана ойлайды. Осыларды негізге алып Холмс құқыққа мынадай анықтама берді: құқық сот тәжірибесінде қандай қызмет ететінін қарастырады. Занды құқық дегеніміз - адам керек нәрсені істемесе не дұрыс істемесе соған байланысты адамды қалай жазалауға байланысты шығарылған соттың шешімі. Холмс құқықты эмпирикалық ғылыммен жақындастырады. Ғылымның соңғы мақсаты: біздің әртүрлі әлеуметтік мақсатымыздың құндылығын анықтау. Холмс құқықта позитивистер сияқты билікті - мәжбүрлеу мен заңды пайымдарды қарастырған жоқ, ол соттың құқықшығармашылық және құқық қолданушылық қызметін мойындады. Холмс былай дейді: адамдар басқа салада сияқты құқықта да өз сезімдері мен көзқарастарын сыртқа шығара алады. Себебі құқық басқарудың көмекші құралы ретіндегі философиялық-құқықтық дәстүр ретінде қабылданбайды, бірақ әрқашанда жақсылықпен, әділдікпен ортақ мүддемен сәйкестенеді [3, 34].

Аристотельдің айтуы бойынша, ізгіліктер қатарына өзгелерінің барлық қасиеттерін жинақтайтын біреуі бар, бұл әділеттілік. Әділеттіліктің екі түрін ажыратады. Бөлуші әділеттілік өлшемі-мәртебелілік. Мәртебе әр түрлі кезеңде әр түрлі деңгейде түсіндіріледі: олигархияда - байлық, аристократияда намыс басты орынға қойылады. Бөлуші әділеттілік қағидасы: құндылық оған лайықты адамдарда көбірек болуға тиісті. Құндылықтарға адамның қоғамдық жағдайы, оған көрсетілетін құрмет, билік жатады. Теңгермелі әділеттілік адамдарды тең деп таниды, ал мәртебе маңызсыз деп санайды.

Аристотель тұңғыш рет саясат ғылымы туралы талдау жасауға талпыныс жасады. Аристотельде саясат ғылым ретінде этикамен тығыз байланысты. Оның көзқарасы, бойынша саясатты ғылыми тұрғыдан түсіну адамгершілік пен этиканың дамыған ұғымы болып табылады. Этика саясаттың бастауы, оның кіріспесі ретінде көрінеді. Аристотель әділдіктің екі түрін — теңестіретін және үлестіретін түрлерін анықтайды. Теңестіретін әділдіктің өлшемі ретінде «арифметикалық теңдік» қарастырылады.

Мемлекет формасын Аристотель мемлекеттегі жоғары билікті білдіретін саяси жүйе ретінде сипаттайды. Бұл жерде мемлекет формасы билеушілердің санымен (біреу, аз ғана топ, көпшілік) анықталады. Бұдан басқа мемлекеттің дұрыс және бұрыс формалары туралы да айтылады. Дұрыс формадағы билеушілер көпшіліктің мүддесін қорғаса, бұрыс формадағы билеушілер тек қана өздерінің жеке басының мүдделерін көздейді. Аристотельдің пікірінше, дұрыс формадағы мемлекеттерге монархиялық, аристократиялық және полиция, ал екінші формаға тирания, олигархия және демократия жатады. Мемлекеттің ең дұрыс формасы ретінде Аристотель полицияны айтады. Полицияда жалпының мүддесі үшін көпшілік билік құрады [4, 52].

Адамдардың табиғи және тарихи қауымдасуын Полибии олардың жануарлар сияқты қорғансыздығы мен әлсіздігінен, осыдан келіп тобырға басшылық жасаудың қажеттілігін түсінуінен деп ұғындырады. Алғашқы кезде өзінің күшімен және батылдылығымен тобыр көсемі болғандар бірден билікті өз қолдарына алып, бұл билікті табиғи заңдылық ретінде пайдаланды. Мемлекеттің демократиялық басқару формасының алғашқы кезеңінде бостандық пен еркіндік жоғары бағаланады. Бірақ басқалар есебінен өмір сүруге дағдыланған тобыр өздерінің көсемін сайлап, демократиялық билікті құлатады және мемлекет билігінен бойын аулақ салады. Демократия охлократияға айналады. Бұл жағдай ізгілікті мемлекеттің ең нашар түрі ретінде көрінеді және басқару формаларының ең соңғы сатысы болып есептеледі. Мемлекеттік билік формаларының ауысуын сипаттай келе, Полибий басқарудың ең тиімді формасы ретінде патшалық биліктің, аристократияның және демократияның ең жақсы тұстарының араласқан формасын ұсынады. Оны басқарудың аралас формасы туралы ойлары мемлекет, құқық және билікті бөлу теориясында одан әрі дамытылды.

Цицеронның құқық негізі туралы ойы: құқық негізі - әділеттілік. Әділеттілік - мәңгілік өзгертілмейтін, табиғаттың, адам табиғатының ажырағысыз қасиеті. Табиғат-ғарыш, адамды қоршаған физикалық, әлеуметтік дүние, адам қатынасының үлгілері, адам тұрмысы. Оған сана, заң түзеу, белгілі дәрежедегі тәртіп тән. Осы табиғи рухтың қасиеті табиғи құқықтың түп нұсқасы, иесі болып табылады. Цицерон табиғи және позитивті заңдарды ажыратып қарастырады. Табиғи заңға мынадай қасиеттері тән:

- қай заманда да әділетті: «Әділеттіліктің бірінші ережесі ешкім ешкімге өзгенін әділетсіздігімен мәжбүр етілмесе, зиян келтірмеуге тиісті, кейін барлығы ортақ меншікті ортақтай, жекені өзінікіндей пайдалану болып табылады»;

- саналы ережелерді мазмұндайды;
- тумысынан беріледі, мәңгі және тұрақты;
- жазылмаған нұсқада әрекет етеді;
- қандай да болмасын «жазба заңдардан, дұрысы қандай да болмасын мемлекет құрылғаннан бұрын» пайда болады;

- оның күшін «Сенат қаулысымен де, халық қаулысымен де» толықтай жою мүмкін емес;
- барлық адамдарға таралады: «Шынайы заң – табиғатқа тиісті, барлық адамдарға таралатын, тұрақты, мәңгі саналы ереже, бұйыра отырып, парыз атқаруға шақырады; тыйым сала отырып қылмыстан тияды».

Цицерон әділетсіз позитивті заңдардың болу мүмкіндігін таниды, оларды «заң атауына лайықтылығы қарақшылардың ортақ келісімне сай қабылданған шешіміндей» деп бағалайды [5, 23].

Аквинский ілімі бойынша адамзат заңы табиғи заңға қарсы келмеуге тиісті. Табиғи заң бірлесіп өмір сүру заңы ретінде түсіндірілгендіктен, адам заңының табиғи заңға сәйкес келу қажеттілігі басқарушылардың қоғамды босансытып жібермеу міндеттілігін негіздейді.

Құқық – адамзат қоғамына құдайылық тәртіпте таралатын әділеттіліктің әрекеті. Әділеттілік әркімге өз құқығын табудың тұрақты еркі ретінде сипатталады. Әділеттілік теңгермелі, айырбас және бөлуші болады. Теңгеру тәсілдері екі түрлі: заттар табиғатына сай немесе адам тағайындауына сай. Осыдан құқықты табиғи және жағымды құқыққа бөлу шығады.

Онда мемлекеттік органдардың барлық нормативтік актілері өзінің мазмұны және бағыттылығы, қабылдау және рәсімдеу процедурасы, іске қосу ерекшеліктері, қолдану сипаты, тәртіп бұзушылықтың жүзеге асырылуы мен қорғау жөнінен құқықтың жоғары критерийлеріне сай келеді. Заң құқықтық принциптердің жүйелігіне негізделеді.

Қорытындылай айтатын болсақ, құқықтық ілімдер тарихын оқып-зерттеудің танымдық, мәдени және тәрбиелік маңызы ерекше. Ол әлемнің көпжақтылығын және бірлігін, мемлекеттіліктің, құқықтың мызғымастығы, заңды сақтау және адам құқықтарын қорғау негізінде дамыту қажеттілігін көруге, түсінуге көмектеседі, отансүйгіштік және әлемдік өркениет жетістіктеріне, жалпы адамзаттық құндылықтарға құрметпен қарауға тәрбиелеуге, құқықтық идеялар мен институттардың даму тенденцияларында дұрыс бағдар алуға ықпал етеді.

Әдебиеттер тізімі:

1. Мұхамедов М., Сатершинов Б., Сырымбетұлы Б. Саяси-құқықтық ілімдер тарихы. - Алматы: Заң әдебиеті, 2006.- 340 б.
2. Алимов С. Құқықтық және саяси ілімдер тарихы. – Алматы: Бастау, 2011 – 287 б.
3. Байжанова К.Т. Саяси және құқықтық ілімдер тарихы. - Қарағанды.:Болашақ-Баспа, 2006.- 34 б.
4. Көбеев Е.Қ., Ахметова Н.С., Байжанова К.Т. Саяси құқықтық ілімдер тарихы. - Қарағанды.: ҚарМУ баспасы, 2013. – 268 б.
5. Гаипов З.С., Жандосова Ш.М., Шәукенова З.К., Нұрмұратов С.Е. Саяси ілімдер тарихы. – Алматы: 2015. – 192 б.

ГАРМОНИЗАЦИЯ НАЦИОНАЛЬНЫХ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВ В РАМКАХ ИНТЕГРАЦИОННЫХ ПРОЦЕССОВ

Ратаева Д., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

В правовой сфере сотрудничающих государств и межгосударственных объединений часто возникает потребность в совместном решении общих задач и согласованных действиях. А отсюда и необходимость в гармонизации национальных законодательств. Процесс гармонизации означает: выработку общего курса правового развития; осуществление мер по преодолению правовых различий; принятие мер по выработке общих, совместных или единых юридических правил. Каждое из этих действий предполагает, в свою очередь, серию более конкретных и последовательных действий, связанных между собой. Гармонизация национальных законодательств - правовая процедура приведения национальных актов в такое соотношение с правовыми актами Сообщества, при котором национальные акты по своему содержанию, направленности, правовым последствиям и принципам правового регулирования аналогичны (однородны) правовым актам Сообщества при различии мер, осуществляемых государственными

органами стран Сообщества для достижения результата; сближение национальных законодательств - правовая процедура приведения национальных актов в такое соотношение с правовыми актами Сообщества, при котором национальные акты по своему содержанию и направленности в основном соответствуют (не противоречат) правовым актам Сообщества; унификация национальных законодательств – правовая процедура приведения национальных актов в такое соотношение с правовыми актами Сообщества, при котором нормы национальных актов идентичны (полностью совпадают) правоустанавливающим нормам и положениям правовых актов Сообщества; гармонизация законодательства процесс, направленный на сближение законодательств разных государств, на устранение или уменьшение различий. Гармонизация в широком понимании- это процесс приведения в соответствие, построенный на научных методологических основах единства, завершенности, целостности, пропорциональности, согласования и совершенства [1, 25]. Гармонизация законодательства, как важнейшая форма сближения правовых систем, является весьма тонким и трудоемким процессом, не приводящим правовые системы к полному единству, однако максимально сближающим законодательства различных государств в решении правовых проблем [2, 61]. Несходство национальных законодательств вытекает из различий в национальных традициях, уровнях развития и подходах к правовым проблемам. В документах и материалах Европейских сообществ - ранее и Европейского союза ныне оба понятия нередко применяются как равнозначные. В документах, принимаемых в рамках Совета глав государств и глав правительств Межпарламентской Ассамблеей СНГ, в договорах между государствами Содружества чаще встречается термин сближение законодательства. В Договоре между Республикой Беларусь, Республикой Казахстан, Киргизской Республикой и Российской Федерацией об углублении интеграции в экономической и гуманитарных областях (1996 г.) одной из целей интеграции государств является гармонизация законодательства [3, 27].

Вместе с тем приходится учитывать специфику разных сфер государственной жизни и соответственно национальных законодательств, которые их регулируют. В одних сферах сближение происходит быстрее, поскольку отражает большую степень однородности регулируемых общественных отношений. Например, подобное явление наблюдается в сфере производственных, торговых отношений, в сфере экологии. В других сферах - в политической, социально-культурной - сближение может происходить более медленно и не столь масштабно ввиду стремления государств сохранить свое национально-историческое своеобразие и обеспечить полноту выражения политических интересов и свободу действий суверенной государственной власти. При осуществлении процесса гармонизации используются разнообразные приемы. При этом важно выявить, и как можно полнее, особенности регулирования в конкретных системах права и учитывать их в процессе применения, в контактах с нормами законодательства других государств. Отказ от специфики национальных правовых традиций, отражающих разнообразие и уникальность организации жизни в разных государствах, не является целью гармонизации законодательства [4, 103]. Гармонизация законодательства предполагает наличие объективных условий сближения в той или иной сфере - наличие оснований для гармонизации. Право лишь создает либо стимул, либо оформляет уже существующие условия. Вместе с тем, при наличии объективных условий сближения и согласования правового регулирования большую роль играет юридическая техника. Прежде всего, для реализации гармонизации особое значение имеет терминологическая унификация, связанная с разработкой понятийного аппарата. Это способствует выработке механизмов достижения целей и определяет способы их обеспечения. Выработка единой терминологии, необходимой для осуществления гармонизации, устанавливает и закрепляет единые требования к использованию терминов, систематизирует понятия, исключает из оборота устаревшие термины и способствует рациональной организации нормотворческой деятельности. Полная унификация юридической терминологии - важная предпосылка повышения формальной определенности права, ликвидации противоречий в понимании правовых текстов, повышения их доступности. В качестве примеров гармонизации законодательства на региональном уровне могут быть многочисленные конвенции и модельные законодательные акты, подготовленные в рамках одного из первых региональных объединений- Панамериканского союза, созданного в 1889 г. и преобразованного после Второй мировой войны в Организацию американских государств [5, 40]. Множество примеров гармонизации законодательства на региональном уровне в настоящее время дает Европейский Союз. Гармонизация в рамках ЕС осуществляется путем подготовки директива, обязательных для государств - членов ЕС. Однако что касается форм и методов ее реализации, это остается прерогативой государства - члена ЕС.

Таким образом, директива является важнейшим источником права ЕС, выступающим в качестве правового инструмента, с помощью которого происходит регулирование интеграционных процессов во многих государствах Европейского Сообщества. Итак, конечная цель гармонизации – установление единого результата действия нормы права. Проведение гармонизации осуществляется в русле интеграционных процессов, предполагающих сближение законодательств и национальных правовых систем.

Сближение правовых систем государств на основе гармонизации законодательства осуществляется также путем разработки модельных законодательных актов, т.е. сходных законодательных актов, что приводит в конечном счете к единообразному регулированию отношений в различных сферах общественной жизни. Разработка модельных законодательных актов большинством исследователей признается как успешный и эффективный способ, обеспечивающий сближение правовых систем.

Модельные законодательные акты, по мнению Ю.А. Тихомирова, выступают в качестве своеобразного «моста» между нормами международного и внутреннего права и способствуют «вплетению» в ткань названных нормативных систем [6, 88]. Вместе с тем, по мнению Р. Давида, изъянами модельного законодательства являются, во-первых, возможность внесения в модель поправок (что вполне естественно для любой законодательной процедуры), а во-вторых, опасность того, что государство впоследствии внесет изменения в принятый национальный акт или вообще от него откажется [7, 276]. Все это не может обеспечить искомого единообразия правового регулирования, и поэтому модельное законодательство имеет лишь теоретическую ценность, а многие такие проекты могут оказаться ненужными. Однако, опыт интеграционных процессов за последние десятилетия говорит о том, что модельное законодательство имеет не только теоретические, но и практические цели, приводящие к конкретным результатам в сфере единообразного правового регулирования в различных областях жизни общества [8, 11].

Модельные законодательные акты носят рекомендательный характер и служат ориентиром для развития и гармонизации национальных законодательных актов, в которых содержатся типичные нормы, дающие нормативную ориентацию для законодателя. Таким образом, они не являются обязательными для законодательных органов, а призваны, прежде всего, выполнять функцию определенного нормативно-ориентирующего стандарта. Они разрабатываются и принимаются межгосударственными объединениями (например, ЕС) для государств-членов, международными организациями (например, ООН), нормотворческими органами Федерации (например, США) для ее субъектов, а также учеными-правоведами и специалистами и имеют доктринальный характер. Подготовка, рассмотрение и одобрение каждого модельного законодательного акта требуют определенных процедур их разработки и принятия. Одним из важных условий обеспечения высокой эффективности и реальной результативности такого вида акта является его всестороннее и последовательное научное обоснование, обуславливающее использование современных законодотворческих технологий. Предлагаемый модельный законодательный акт может быть признан и использован разными государствами в зависимости от их потребностей и необходимости. Срок, объем и формы его применения зависят от особенностей национальных законодательств, для которых он предназначен. Главное требование к модельным законодательным актам заключается в том, чтобы они не содержали принципиальных противоречий с национальными законодательствами, поскольку в таком случае они смогут найти почву для реализации. Например, в январе 1995 г. Организация экономического сотрудничества и развития, действуя в рамках программы сотрудничества по республикам бывшего СССР, пригласила все государства СНГ принять участие в работе групп экспертов по иностранным инвестициям. В итоге был подготовлен проект модельного Закона об иностранных инвестициях, построенного на принципах национального режима, международных стандартов. Этот документ, кроме информационной пользы, оказывал содействие выработке в государствах СНГ общего подхода и терминологии, сближению их законодательств с международными стандартами. Очевидно, что использование модельного законодательного акта способствует дальнейшему совершенствованию национального законодательства путем принятия более качественных нормативно-правовых актов, учитывающих национальную специфику и национальные интересы с одной стороны, и интегрирующие их в более глобальные масштабы, с другой. Процесс глобализации все глубже оказывает влияние на повседневную жизнь любого современного государства. Сложно представить динамичное развитие государства без экономических, политических и иных союзов и объединений. Одним из таких объединений и стал Евразийский экономический союз (*далее Союз*), договор о создании которого был подписан 29 мая 2014 года

Республикой Беларусь, Республикой Казахстан и Российской Федерацией, и к которому позже присоединились Армения и Кыргызстан. Союзом поставлена задача устойчивого экономического развития, всесторонней модернизации и усиления конкурентоспособности национальных экономик в рамках глобальной экономики. Достичь этого невозможно без гармонизации законодательства стран-участников Союза по многим вопросам, и в том числе в области предпринимательства. Развиваться этому процессу позволяет и схожесть правовых культур, обусловленная историческими корнями. Вместе с тем, законодательство членов Союза развивается своим собственным путем, так например, с 1 января 2016 года в Республике Казахстан вступил в силу Предпринимательский кодекс (*далее ПК РК*). Насколько своевременно и оправдано принятие такого нормативно-правового акта, регулирующего предпринимательскую деятельность в Республике Казахстан, при наличии задачи гармонизации законодательств союзных государств, можно сказать, проведя небольшой анализ содержания ПК РК. Невозможно дать оценку полезности или бесполезности принятия Предпринимательского кодекса в нашей республике без определения места предпринимательского права в системе права вообще и в частном праве непосредственно, без сравнения с законодательством стран Союза, в частности России. Анализ исследований ряда правоведов по вопросу понятия предпринимательского права, предпринимательского законодательства и его места в системе права на современном этапе указывает на то, что некоторые из них признают предпринимательское право частью гражданского права, но с элементами публичного права (государственное регулирование порядка создания и государственной регистрации субъектов, правовое регулирование осуществления лицензируемых видов предпринимательской деятельности, налогообложение и т.д.). Точке зрения о комплексности предпринимательского права придерживаются такие российские авторы как, например, Е.П. Губин, П.Г. Лахно, В.С. Белых, В.В. Гущин, В.А. Гуреев и др. [8, 56]. Этой же точке зрения придерживаются и казахстанские авторы М.К. Сулейменов и А.Г. Диденко [9, 22].

В условиях глобализации и регионализации происходит интенсивный процесс евразийской интеграции, нашедший свое отражение в различных её формах и проявлениях (СНГ, ШОС, ОДКБ, ЕврАзЭС, ТС, ЕЭП, ЕАЭС). Именно Евразийская идея об экономической интеграции бывших союзных республик является движущей силой в совершенствовании национального законодательства. Имея общее культурно-историческое наследие государства бывшего Советского Союза, в условиях надвигающихся внешних угроз, продолжают тесное сотрудничество в развитии правовой системы и правового регулирования экономической сферы. Еще в 1994 г. президент Казахстана Н. А. Назарбаев, выступая с лекцией перед студентами МГУ им. М. В. Ломоносова, высказал идею о создании Евразийского союза. И не случайно, итогом этого явилось подписание 29 мая 2014 г. в городе Астане Договора о Евразийском экономическом союзе, в основе которого лежит правовая база Таможенного союза (*далее ТС*) и Единого экономического пространства (ЕЭП), нормы которых были гармонизированы с правилами Всемирной торговой организацией (ВТО). 10 октября 2015 года на саммите в Минске лидеры ЕврАзЭС подписали соглашение «О прекращении деятельности Евразийского экономического сообщества», а также документы, связанные с прекращением деятельности органов ЕврАзЭС. ЕврАзЭС ликвидируется в связи с началом функционирования Евразийского экономического союза (ЕАЭС). Договор о ЕАЭС вступил в силу 1 января 2015 г. Он был подписан президентами России, Белоруссии и Казахстана 29 мая 2014 г. в Астане. Таким образом, ЕврАзЭС, просуществовав 14 лет, де-юре оформило свое прекращение, чтобы возродиться в виде Евразийского экономического союза. Но это не означает, что следует отбрасывать полезный опыт СНГ, ЕврАзЭС и Таможенного Союза, а наоборот, необходимо тщательнее изучать многолетнюю практику евразийской интеграции, чтобы не повторять прежних ошибок. Если обратиться в прошлое, то Россия, Казахстан и Белоруссия, являясь локомотивом евразийской интеграции, на платформе Евразийского экономического сообщества (ЕврАзЭС) в соответствии с Договором от 1 октября 2007 г. формируют ТС, высшим органом которого являются Межгосударственные советы на уровне глав государств и глав правительств. Стороны учредили Комиссию ТС - единый постоянно действующий регулирующий орган ТС. Формирование союза предусматривает создание единой таможенной территории, в пределах которой не применяются таможенные пошлины и ограничения экономического характера, за исключением специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер. В рамках ТС применяется единый таможенный тариф и другие единые меры регулирования торговли товарами с третьими странами. Остальные девять документов, формирующих правовую базу трех государств, подписаны главами правительств 25 января 2008 г.

Евразийская интеграция - это не только двухсторонние встречи президентов республик и заседания Евразийской экономической комиссии, но постоянная деятельность по гармонизации

национального законодательства стран-членов будущего Евразийского союза. Именно гармонизация законодательства оказывает наибольшее влияние на повседневную жизнь граждан ТС и ЕАЭС. Гармонизация законодательства является ключевой задачей, разрешение которой способствует углублению интеграционных процессов на территории постсоветского пространства в рамках создания Евразийского экономического союза, позволяет добиться функционального равновесия правовых актов, обеспечить ту степень их сбалансированности между собой, которая в конечном итоге позволяет правовой системе функционировать и развиваться в заданных направлениях. Актуальное значение приобретает решение проблемы общего и особенного в законодательстве государств - участников СНГ. За прошедшие годы в независимых государствах - бывших союзных республиках СССР динамично развивалось законодательство. С его помощью суверенные государства стремятся сформировать прочную юридическую базу для экономических, политических и иных преобразований, оформить государственные институты. Изменения и новшества характерны, по сути дела, для многих отраслей национальных законодательств. В среднем принято от 100 до 400 законов. Многие законодательные акты по характеру содержащихся в них юридических решений довольно схожи, что объясняется как историческими причинами, так и аналогичной ситуацией. В ряде законов нетрудно обнаружить специфические моменты, отражающие особенности социально-экономического развития государств, культуры, традиции. Эти моменты обогащают общую правовую доктрину и практику. И в то же время в законах государств СНГ есть и те различия, которые в известной мере затрудняют согласованное решение вопросов, в особенности правовое регулирование общего экономического пространства государств - участников СНГ. Нормативная сила, закладываемая государствами в издаваемые ими международные акты, может быть различной и зависит от решения главных субъектов международного права, т. е. государств-учредителей [10, 102]. Не будем забывать, что «независимость государства в международных отношениях проявляется, в частности, в том, что обязательной для данного государства международно-правовой нормой может стать лишь такое правило поведения, в отношении которого имеется на то прямое его согласие; никакое другое государство либо группа государств не могут предписывать в одностороннем порядке данному государству нормы его поведения в международных отношениях» [11, 75]. Тем не менее государства с вступлением в союз становятся юридически вынуждены подстраивать свой внутренний правопорядок под многочисленные акты альянса. Членство в межправительственных союзах, как правило, не требует серьезной ломки и коррективов национальных законов. Однако если эта организация встала на путь интеграции, т. е. более тесного сплочения и взаимозависимости своих членов, то ее унифицирующая деятельность, как показывает практика, становится существенно интенсивнее. Результатом такой деятельности может явиться весьма чувствительное вторжение в сферу внутренних компетенций.

Список литературы:

1. Словарь «Борисов А.Б. Большой экономический словарь. - М.: Книжный мир, 2003. - 895 с.
2. Хашматулла Бехруз. Сравнительное правоведение: учебник для вузов - М.: ТрансЛит, 2008. - 61 с.
3. Указ Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858 «О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года» // http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858_#z0
4. Гражданское право. Общая часть. Курс лекций. - Алматы: «Нур-пресс», 2010.- 103 с.
5. Бирюков, П.И. Международное право / П.И. Бирюков. – М: Юристъ, 2006. - 40 с.
6. Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. - М.: Норма, 1996 - 432 с.
7. Давид Р.К. Основные правовые системы современности - М.: М.О., 1997. - 400 с.
8. Предпринимательское право: практический курс. Учебно-методическое пособие / Под ред. Губина Е. П., Лахно П. Г. –М.: Юристъ, 2007.- 56 с.
9. Сулейменов М.К. Хозяйственный (предпринимательский) кодекс: улучшение законодательной системы или ее развал // ЮРИСТ №7, 2011. С. 22-30.
10. Баишев Ж. Конституционное право Республики Казахстан – Алматы: Жеті жарғы, 2001. – 392 с.
11. Ушаков Н.А. Суверенитет и его воплощение во внутригосударственном и международном праве // Московский журнал международного права. - 1994. - № 2. - С. 11.

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДА ЮВЕНАЛДЫ ӘДІЛЕТ ИНСТИТУТТАРЫНЫҢ ҚАЛЫПТАСУ ЖӘНЕ ДАМУ ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ

*Байжанова Г.Т., з.ғ.м., мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының доценті
Малихан Д.Б., заң факультетінің 1 курс студенті, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ*

Әрбір мемлекеттің даму болашағы өскелең жас ұрпақпен тығыз байланысты болғандықтан, бала құқығын қорғау және оның белсенді азамат ретінде қалыптасуы демократиялық, зайырлы, құқықтық және әлеуметтік мемлекет әрекетінің маңызды бағыттарының бірі болып табылады. Елбасымыз Н.Ә.Назарбаевтың Қазақстан халқына жолдауында: «Балалар қоғамымыздың ең әлсіз және қорғансыз бөлігі және олар қорғансыз болуға тиіс емес. Елбасы ретінде мен әрбір сәбидің құқығы қорғалуын талап ететін боламын. Біздің топырағымызда туған кез-келген сәби қазақстандық. Және мемлекет оны қамқорлығына алуға тиіс» деген болатын [1].

Қазақстан Республикасы Конституциясының 27 бабына сай неке мен отбасы, ана мен әке және бала мемлекеттің қорғауында болады [2, 27].

Біздің еліміз өркениетті әлемдік қауымдастықтың белді мүшесі ретінде бала құқығын қамтамасыз етуге үлкен назар аударады. Бала құқығын қамтамасыз ету мәселелеріне арналған халқымыздың ақын қызы Фариза Оңғарсынованың бастамашылығымен қазақ тілінде дайындалып, 2002 жылғы 8 тамызда қабылданған «Қазақстан Республикасындағы баланың құқықтары туралы» Қазақстан Республикасының Заңы осының куәсі. Заңда «Бала – он сегіз жасқа (кәмелетке) толмаған адам» ретінде анықталады [3, 1].

Дегенмен, «бес саусақ бірдей емес» деген халық нақылы тәрізді, қоғамда барлық кәмелетке толмаған азаматтар заң талаптарын сақтап, қабылдауды жөн санамайтындығы да байқалып отыр. Еліміздің нарықтық экономикаға өтуінің салдары ма, әлде отбасылық- қоғамдық тәрбиелеудің жеткіліксіздігі ме, өкінішке орай, құқықтық тәртіпті бұзуға жол беретін балалар да кездеседі. Осындай жағдайда құқықбұзушылыққа бой бергеніне қарамастан, кәмелетке толмаған азаматтардың ересек адамдармен бірдей деңгейде жауапкершілік тартуының өзіндік ерекшеліктері болатындығын ескерген жөн. Осы мақсатты іске асыру үшін қазіргі уақытта Қазақстанда жас ұрпақты жағымсыз факторлар әсерінен қорғауды және оның дамуын қамтамасыз ету үшін барлық алғышарттар жасалуда. Соның бір көрінісі ювеналды әділет органдарын құру.

Жалпы «Ювеналды әділет» жүйесі түсінігі барлық дүниежүзінде оның бас буыны -кәмелетке толмағандар істері жөніндегі сотпен байланысты әділет, яғни сот әділдігі деген түсінікті белгілейді. Кәмелетке толмағандар істері жөніндегі алғашқы сот 1899 жылдың 2 шілдесінде Чикагода Иллинойс штатының заңы негізінде құрылғаны белгілі. XX ғасыр басында кәмелетке толмағандар ісін қарастыру соттары Канада, Англия, Бельгия, Нидерланд, Ресей, Польша, Венгрия, Испания, Грекия, Ирландия және тағы басқа елдерде құрылғандығы белгілі. Орта Азияда алғаш болып 2007 жылы Ювеналды әділет жүйесі бастау алды.

Ювеналды соттар көптеген өркениетті елдерде қызмет атқарады, іс-тәжірибеде олар өздерінің тиімділігін дәлелдеді, алдымен олар балалар құқықтарын қорғауға және баламен жасалатын қылмыстың алдын алуға мақсатталған.

Ювеналды әділет әлеуметтік-құқықтық нормалардың және институттардың жиынтығы болып табылады. Оның құрамына кәмелетке толмағандармен жұмыс істейтін әлеуметтік және әлеуметтік-педагогикалық қызметтер, ювеналды полиция, ювеналды сот, ювеналды прокуратура, байқап көру қызметі (пробация) арнайы жартылай жабық және ашық оқу-тәрбиелік түзетуші мекемелері, жабық тәрбиелеу мекемелері, омбудсмен қызметі (кәмелетке толмағандардың құқықтары бойынша өкіл) кіреді.

Ювеналды әділеттің объектісіне кәмелетке толмаған құқық бұзушылар, сондай-ақ, қауіпті жағдайдағы жастар немесе кәмелетке толмағандардың тәуекелшіл топтары жатады. Кәмелетке толмағандар әділеті сот процессінің барлық сатысында кәмелетке толмағандарды жоғары заңдық қорғау, кәмелетке толмағанға байланысты сот өндірісінің бірегейлігін, кәмелетке толмағанның ісі бойынша сот процесінің әлеуметтік қамтылуын жүзеге асырады.

Ювеналды әділет - кәмелетке толмағандар үшін сот төрелігінің ерекше жүйесі. Ювеналды әділеттің рөлі мен мәні құқық бұзушы жас жеткіншекті қоғамға қайтару болып табылады. Бұл стратегияны іске асырудағы әдістер мен тәсілдер, кәмелетке толмағандар арасында қылмыстың себебін анықтау және алдын алу ретінде танылады.

Кәмелетке толмағандардың істері бойынша іс жүргізу қылмыстық іс жүргізудің маңызды бөлігі. Себебі, қылмыстың субъектісі ретінде танылған жеткіншек тұлға түрінде әлі толық

қалыптасып үлгермеген және ол оны қоршаған ортаға, сол сияқты отбасының материалдық және моральдық жағдайына тәуелді. Кәмелетке толмаған құқық бұзушылар санатында ең кең тараған топтар – бұл қоғамдық және тұлғалық көзқарастары толық қалыптасып үлгермеген жасөспірімдер. Олар психологиялық тұрғыда жағымды және жағымсыз қылықтарға тез еліктейді.

2000 жылдарда Қазақстан Республикасында жасөспірімдер құқық бұзушылығы саны жағынан көбейіп, қылмыстық құрамы жағынан ауырлай түсті. Әлеуметтік аз қорғалған отбасылардан шыққан жасөспірімдермен қатар, толық отбасынан шыққан және әлеуметтік қамтамасыз етілген балалардың қылмысы арта түсті. Сонымен бірге түзеу мекемелерінен шыққан жас жазасын өтеушілердің арада көп уақыт салдырмай, қайта құқық бұзушылыққа баруы орын алды. Қалыптасқан жағдай бұл мәселелерді мемлекеттік деңгейде шешу қажеттілігін алға тартты.

Қазақстан Республикасында 2001 жылдан бастап кәмелетке толмағандармен жұмыс әдісін өзгерту мақсатында қылмыстық сот төрелігі жүйесінде «Қазақстандағы ювенальды әділет» жобасының бастамасы бойынша жұмыс жүргізілуде, оның мақсаты, міндеттері мен принциптері айқындалды.

2007 жылғы 30 наурызда Қазақстан Республикасы Президентінің жанындағы Құқықтық саясат жөніндегі кеңестің отырысында Қазақстанда ювенальды әділет жүйесін құру туралы мәселе қаралды, мұнда ювенальды әділет жүйесін құру бойынша ұсынылған негізгі бастамалар толығымен қолдау тапты және мүдделі мемлекеттік органдарға мамандандырылған ювенальды әділет қызметінің моделін әзірлеуді аяқтауға ұсыным жасалды. Нәтижесінде алғашрет Астана мен Алматы қалаларында тәжірибе мақсатында кәмелетке толмағандар істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық соттар құрылған болатын.

Тәжірибе жағымды нәтиже бергендіктен, «Қазақстан Республикасының сот жүйесі мен судьяларының мәртебесі туралы» ҚР конституциялық заңының тиісті баптарына сәйкес, 2012 жылдың ақпан айында мемлекет басшының «Ақмола, Ақтөбе, Атырау, Жамбыл, Батыс Қазақстан, Қарағанды, Қостанай, Қызылорда, Маңғыстау, Павлодар, Солтүстік және Оңтүстік Қазақстан облыстарында кәмелетке толмағандардың істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық сотын құру туралы» жарлығы жарияланды. «Кәмелетке толмағандардың істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық соттарды құру және Қазақстан Республикасы Президентінің кейбір жарлықтарына өзгерістер енгізу туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2012 жылғы 4 ақпандағы № 266 Жарлығы бойынша Ақмола, Ақтөбе, Атырау, Жамбыл, Батыс Қазақстан, Қарағанды, Қостанай, Қызылорда, Маңғыстау, Павлодар, Солтүстік Қазақстан және Оңтүстік Қазақстан облыстарында кәмелетке толмағандардың істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық соттар, Алматы облысының № 1 және № 2, Шығыс Қазақстан облысының № 1 және № 2 кәмелетке толмағандардың істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық соттары құрылды [4, 1].

Содан бері елімізде кәмелетке толмағандар мен бала құқығын қорғауға қатысты азаматтық, әкімшілік және қылмыстық істер бойынша мамандандырылған сот жүйесі әрекет етуде.

Жалпы кәмелетке толмағандардың істері жөніндегі ауданаралық соттардың мақсаты – баланы жазалау емес, баланы қайта тәрбиелеп, балаға көмек көрсету. Мамандар жасөспірім заң алдындағы жауапкершілігін сезінуге қабілетсіз келетіндігін айтады. Сондықтан да ювеналды сот жүйесі оларды түзеп, қайта тәрбиелеуге ықпал етеді. Ювеналды сот жүйесі бойынша заң бұзушылық болған іске психолог, педагог, әлеуметтік сала мамандары қатысып, кәмелетке толмағанның не себепті қылмысқа барғанын анықтап, баланы барынша оң жолға салуға тырысады.

Кәмелетке толмағандар істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық соты балаларға қатысты азаматтық-әкімшілік және қылмыстық істерді қарайды, яғни ата-ана құқықтарын шектеу және мүлдем айыру, алимент өндіру, асырау күшін жою, әкелікті тану, ажырасқан отбасында баланың кіммен қалатынын анықтау, кәмелетке толмағандарды арнайы білім мекемелеріне жіберу, қорғаншылық, қамқоршылық бойынша мәселелер қарайды. Сонымен қатар, түнгі 23:00-ден кейін ойын-сауық орындарында жүрген немесе темекі тартып жүрген баланың ата-анасына қатысты істер де осы сотта қаралады. Кәмелетке толмағандар істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық сот және қылмыстық атқару жүйесі департаменті бірлесе отырып жеткіншектер арасындағы қылмыстың алдын алады.

Қазіргі уақытта ювеналды әділеттілікте медиацияның орны, оның қызметі артып келеді. Бүгінгі таңда медиация жүйесі қоғамда белсенді дамып, өркениетті мемлекеттердегідей құқықтық инфрақұрылымның дамуына ықпал етуде. Медиатор кәмелет жасына толмағандарды сотты болудан сақтап, тараптар мәселелерінің дұрыс шешілуіне жағдай жасайды. Әсіресе, медиатор жанжалдасудың шегіне жеткен дауласушы тараптармен жақынырақ танысып, мәмілеге келу

процесін жеңілдетудің тиімді жолдарын қарастырады. Екі жақтың ұстанымы мен мүдделерін түсінуге тырысып, олардың басқа ниеттерден арылып, күрделі мәселе түйінінің шешілу жолын реттейді. Әлемдік практикада медиация ғасырлар бойы бейбітшілікті орнатуда қызмет атқарып, елдің бітімгершілікте өмір сүруінің үлгісі ретінде танылып келеді.

Медиацияның, яғни, екі тараптың татуласу сипаты кәмелетке толмағандарға қатысты мамандандырылған соттардың тәжірибесінде көп қолданылуда. Нақтырақ айтқанда, кәмелетке толмағандарға қатысты қылмыстық істер бойынша Қылмыстық кодекстің 67,82-баптары көп қолданылады. Сот тәжірибесінде ауыр емес және алғаш рет қылмыс жасаған кәмелетке толмаған сотталушының оңалуына мүмкіндік туғызып, оны қылмыстық жауапкершілікке тартпай, кодекстің 82-бабына сәйкес, тәрбиелік әсері бар мәжбүрлеу шараларын қолдану кеңейді. Қылмыстық кодекстің 82-бабына сай, сот кәмелетке толмағандарға тәрбиелік әсері бар мынадай мәжбүрлеу шараларын тағайындайды: ескерту, ата-аналарының немесе олардың орнындағы адамдардың не мамандандырылған мемлекеттік органның қадағалауына беру; келтірілген зиянды қалпына келтіру міндетін орындату; бос уақытын шектеу және кәмелетке толмаған адамның жүріс-тұрысына ерекше талаптар белгілеу; ерекше режимде ұстайтын білім беру ұйымына орналастыру және жәбірленушіден кешірім сұрау міндеттемесін жүктеу [5, 82]. Сондай-ақ, кәмелетке толмаған адамға бір мезгілде тәрбиелік әсері бар бірнеше тәрбиелеу шаралары тағайындалуы да мүмкін. Мұндай шара қолданылған жағдайда кәмелетке толмаған сотталушыға ескертіліп, сотпен түсіндірілгендігі жөнінде одан қолхат алынады. Жоғарыда айтқандай, кодекстің 67-бабы жиі қолданылып, тараптардың татуласуына байланысты қылмыстық іс қысқартылып келеді.

Қылмыстық кодекстің осы 67-бабына өзгертулер енгізіліп, 3-бөлікпен толықтырғандығы бәрімізге мәлім. Онда: «Адамның қайтыс болуымен немесе денсаулығына ауыр зиян келтірумен байланысты емес ауыр қылмысты бірінші рет жасаған кәмелетке толмаған бала, егер ол жәбірленушімен татуласса және келтірілген зиянның есесін толтырса, сот қылмыстық жауаптылықтан босатуы мүмкін. Бұл ретте оған осы кодекстің 82-бабында көзделген тәрбиелік ықпалы бар мәжбүрлеу шаралары қолданылады», - делінген [5, 69]. Яғни, кішігірім немесе орташа ауырлықтағы қылмыстар жасаған жастар жәбірленушіден кешірім сұрап, татуласып, келтірілген зиянның есесін толтырып берген жағдайда қылмыстық жауапкершіліктен босатылуы мүмкін. Сот мәжілісінде іске қатысушы тараптардың бірбірімен татуласуына мүмкіндік беріледі. Жас жеткіншек өзінің заңға қайшы әрекет жасағандығын түсініп, екі тарап сот мәжілісінде бітімге келсе, онда сот оларға толығымен татуласуына уақыт беріп, сот мәжілісін кейінге қалдыра алады. Татуласу нәтижесі бойынша сот құжаттары толығымен дайын болған уақытта сот тараптарды қайта шақырып, істі қысқарту мәселесін қарастырады.

Сонымен қатар, кәмелетке толмаған балаларға қатысты олардың тұрғылықты жерін анықтау, кездесу уақытын анықтау, ата-ана құқығынан айыру туралы мәселелер, көбінесе, даулы болып келеді. Ата-аналар бір-бірін түсінбей, ортақ балаларын бөлісе алмай дауды шешу үшін сотқа жүгініп жатады. Азаматтық істер бойынша істі дайындау уақытында тараптармен сұқбаттасу барысында сотпен кәмелетке толмаған балаларға қатысты даулы мәселелер бойынша арнайы медиатордың көмегіне жүгінуге ұсыныс жасалынады. Егер, тараптар келіскен жағдайда, олар медиатормен кездесіп, даулы мәселенің екі жаққа да оңтайлы шешілуіне әрекеттер жасайды. Тараптар белгілі бір мәмілеге келсе, онда олардың арасында жазбаша түрде келісім жасалынып, сотта медиация тәртібінде дауды реттеу бойынша келісімді бекіту туралы ұйғарымымен бекітіледі. Бұл, сотта істі қарау уақытын үнемдеп, істің тез шешілуіне ықпалын тигізеді [6, 1].

Ювеналды әділет туралы айтқанда біз қылмыстық қана емес, ерекше «балалар» әділетін де ескереміз. Онда құқықтық дауларды шешу және криминалдық жағдайға жауап беру үшін сот билігін қолданатын мемлекет уәкілдік берген судьялар мен соттар бар. Алайда ювеналды әділеттің болуы бүгінгі күндерге дейін соттар шешпеген міндеттерді жастарды әлеуметтендіру және олардың болашағын қоғамның құқықтық тәртіпке бағынатын белсенді мүшелері ретінде қамтамасыз ету міндеттерін де алға тартады.

Қазіргі кезде Қазақстан Республикасында балаларға арналған, оның ішінде жетім балалар және ата-анасының қамқорлығынсыз қалған жасөспірімдерді қамтитын интернаттық мекемелер ашылған. Өртүрлі дәрежелі балалар мекемелері денсаулық сақтау жүйесінде, әлеуметтік қорғау жүйесінде, құқық қорғау жүйесінде, білім беру жүйесінде жұмыс істейді. Бұл ұйымдардың қызметі бір мақсатқа жетуге - тәрбиеленушілердің дене денсаулығы мен имандылығын сақтауға және нығайтуға бағытталған. Бұл ретте олардың міндеттері әр түрлі және әлеуметтік, медициналық, құқықтық және аталған ұйымдарға тән белгілі бір бейін бойынша басқа да қызмет көрсетулерді көздейді [7, 17].

Бірыңғай тәсілдеме жоктығынан, іс-әрекеттер үйлестірілмегендіктен, осындай ұйымдарда әртүрлі себептер бойынша түскен баланың құқықтары кейде толық қорғауды іске асыруға мүмкіндік бермейді. Осыған байланысты жергілікті атқарушы органдардың қызмет көрсетіп жатқан бөлімшелерінің жұмысын күшейту ұсынылады.

Сонымен бірге, кәмелетке толмағандармен жұмыс жөніндегі мамандандырылған сот судьялары мен қызметкерлерін даярлауды «Юриспруденция», «Халықаралық құқық», «Құқық қорғау қызметі» мамандықтары шеңберінде Білім және ғылым министрлігімен дайындалған арнаулы білім беру бағдарлама негізінде жүзеге асыру ұсынылады. Бұдан басқа, Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының жанындағы Сот төрелігі академиясында кәмелетке толмағандар қатысатын істерді қарауға маманданған судьялар даярлауды көздейтін арнайы бағдарлама енгізу мәселесі өзекті.

Ювеналды әділетті енгізу, кәмелетке толмағандар арасында құқық бұзушылық деңгейін төмендетуге септігін тигізді, сондай-ақ Қазақстан Республикасы Конституциясының 1 бабында көзделген, мемлекеттің ең қымбат қазынасы – адам және адамның өмірі, құқықтары мен бостандықтары талабын мүлтіксіз сақталуын қамтамасыз етуге көмегі көп. Ювеналды соттардың құрылуының арқасында кәмелетке толмағандарға бас бостандығынан айыру сияқты жазалау шарасы сирек қолданылатын болды, соның нәтижесінде кәмелетке толмағандар бас бостандығынан айыру орындарынан тыс түзелу мүмкіндігін иеленеді. Ювеналды әділет жүйесін тәжірибелеу судьялар тарапынан қызметтің тәрбиелік нысанына үлкен көңіл бөлінетіндігіне куәлендіреді. Балалар сотының басты мақсаты жазалау емес, тиісті тәрбиелеу және қадағалау шарасын таңдау. Сол арқылы шалыс басқан баланың отбасындағы, мектептегі, қоғамдағы қалыпты өміріне қайта оралуына ықпал ету жүзеге асады.

Әдебиеттер тізімі:

1. Қазақстан Республикасының Президенті - Елбасы Н.Ә.Назарбаевтың «Қазақстан-2050» стратегиясы қалыптасқан мемлекеттің жаңа саяси бағыты» атты Қазақстан халқына Жолдауы // www.akorda.kz.
2. Қазақстан Республикасының Конституциясы. 30.08.1995 ж. // http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000_
3. «Қазақстан Республикасындағы баланың құқықтары туралы» 2002 жылғы 8 тамыздағы №345 Қазақстан Республикасының Заңы // adilet.zan.kz/kaz
4. «Кәмелетке толмағандардың істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық соттарды құру және Қазақстан Республикасы Президентінің кейбір жарлықтарына өзгерістер енгізу туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2012 жылғы 4 ақпандағы № 266 Жарлығы// adilet.zan.kz/kaz
5. Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексі 2014 жылғы 3 шілдедегі № 226-V Қазақстан Республикасының заңы // adilet.zan.kz/kaz
6. Жуманова А. Ювеналды әділетте медиацияның алатын орны // www.astana-akshamy.kz/
7. Қонақбаева Г.М. Қазақстан Республикасында кәмелетке толмағандардың істері бойынша сот төрелігінің ұйымдастырушылық-құқықтық негіздері. - Алматы, 2008. - 27 б.

ҚОҒАМДЫҚ ҚАУІПСІЗДІКТІ ҚАМТАМАСЫЗ ЕТУ АЯСЫНДАҒЫ ҚҰҚЫҚ БҰЗУШЫЛЫҚ ПЕН ЗАҢДЫ ЖАУАПКЕРШІЛІКТІҢ ОРНЫ МЕН РӨЛІ

Байбахтина Д. С., заң факультетінің 3 курс студенті, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ (Ғылыми жетекші: - з.ғ.м., аға оқытушы Шакирова А.Б.)

Қазіргі таңда құқық бұзушылық салдары мен мазмұны сан қырлы және оны болдырмау жолдарын қарастыруда қоғам мен мемлекет бірлесе отырып жұмыс істеуге тиісті. «Құқық», «құқық бұзушылық» терминдерінің пайда болған кезінен қазіргі уақытқа дейін бұл тақырыпқа зерттеушілер көп еңбек арнаған. Оның себебі, адамзат қандай да прогресстік жолға шыкса да, адам мен адам, тұлға мен қоғам арасында әрқашан да түсінбеушілік пайда болады. Қоғам ішіндегі проблемаларды шешу үшін немесе бұзылған құқықты қалпына келтіруде негізгі құрал заң болып табылады. Заң негізінде құқық бұзушылықтар үшін жауапкершілік тағайындау арқылы қоғамда

арнайы тәртіп орнайды, тіпті құқық бұзушылықтарды болдырмау мақсатында тиісті шараларды қалыптастыру оның алдын алу жағдайларын да тудырады.

Құқық бұзушылық-қоғамға зиян келтіретін және заң бойынша жазаланатын қоғамға қарсы әрекет. Құқық бұзушылық: азаматтық жеке басқа, азаматтың немесе заңды тұлғаның мүлкіне зиян келтіру, азаматтың абыройы мен қадір-қасиетін қаралайтын мәліметтерді тарқату және т.б.), әкімшілік (ұсақ бұзақылық жол ережесі тәртібін бұзу), тәртіптік (жұмыстан кешігу, жұмысқа бармау және т.б.) теріс қылық және т.т. Құқық бұзушылықтың барынша қауіпті түрі қылмыс болып табылады. Құқық бұзушылықты зерттейтін әр түрлі анықтаулар бар. Жалпы қорытындылық түрде олар, өздеріне заңдық жауапкершілік алатын қоғамға зиянды әрекет еткен тұлғалар немесе тұлғаның құқыққа қарсы, өзін кінәлі еткен құқық бұзушылыққа ұласады.

Құқық бұзушылық өз жиынтығында қоғамның қалыпты өмір сүру жағдайын, қоғамдық құрылыстың реттілігі мен тәртібін бұзатындықтан, оған мемлекет атынан шара қолданылып, жауаптылық тағайындалады. [1, 256]

Заңды жауаптылық – құқық бұзушылыққа барған жағдайда оны жасаған адамның мемлекеттік мәжбүрлеу шараларына тартуының қажеттілігі. Заңды жауапкершілік — жеке адам, қоғам, мемлекеттің мүддесін қорғайтын бірден-бір жол болып табылады. Ол құқықтық нормалардың бұзылуы нәтижесінде пайда болып, құқық бұзуға мемлекеттік күштеу шарасын қолдану нысанымен сипатталады. Құқық бұзушыға жауапкершіліктің белгілі бір шарасы көзделген құқықтық норманың санкциясын қолданудан тұрады.

Заңды жауапкершіліктің заңды негізі — құқық бұзушылық болып табылады. Егерде субъектінің іс-әрекеті құқық бұзушылықтың белгілеріне сәйкес келмесе, онда ол заңды жауапкершілікке тартылмайды.

Заңды жауапкершілік күрделі әлеуметтік құбылыс. Мұнда кем дегенде екі жақ қатысады: мемлекет және құқық бұзушы. Олардың арасында құқық қорғаушы қатынас қалыптасады және екі жақта заң шеңберінде, қолданылып отырған жауапкершіліктің құқықтық нормаларының нақты санкциясының негізінде жүзеге асады.

Заң алдындағы жауаптылық-құқық бұзушылыққа барған жағдайда оны жасаған адамның мемлекеттік мәжбүрлеу шараларына тартуының қажеттілігі.

Заң алдындағы жауаптылық белгілері:

1. құқықтық ұйғарымдар түрінде мемлекет белгілейді;
2. құқық нормасының санкциясын жүзеге асыру түрінде көрінеді;
3. құқық бұзушылық жасалған жағдайда ғана орын алады;
4. құқық бұзушылық жасаған адамға қолайсыз салдар-жаза түрінде қолданылады;
5. міндет жүктеумен байланысты болады;
6. іс жүргізу нысанында (түрінде) жүзеге асырылады;
7. мемлекеттің құзырлы органдары арқылы ғана қолданылады;

Заң алдындағы жауаптылық қай салаға жататындығына байланысты мынадай түрлерге бөлінеді:

-әкімшілік-әкімшілік сипаттағы теріс қылық жасалған жағдайда туындайды және шара қолдану (жаза қолдану) немесе айыппұл салу түрінде болады;

-азаматтық-заң алдындағы жауаптылық міндеттеме шарттарының бұзылу нәтижесінде туындайды;

-қылмыстық-заң алдындағы жауаптылық қылмыс жасалуының нәтижесінде ғана қолданылады;

-материалдық (дүниемен байланысты)-қандай да бір мемлекеттік кәсіпорындар, мекемелер ұйымдарға зиян немесе залал келтірілген жағдайда заң алдындағы жауаптылық туындайды;

-тәртіптік-заң алдындағы жауаптылық әскери, еңбек, оқу орнындағы тәртіптер бұзылған жағдайда туындайды, бұлар шара қолдану, сөгіс жариялау, ескерту жасау түрлерінде болады.

Заң алдындағы жауаптылықты, оны анықтап жүктейтін органдарға байланысты мынадай түрлерге бөлуге болады:

-сот арқылы анықталып жүктелетіндері;

-мемлекеттік басқару органдары арқылы анықталып жүктелетіндері;

-басқа құрылымдар арқылы жүктелетіндері.

Заңдық жауапкершілік жүктеудің мақсатын, қызметтері мен қағидаттарын қарастырайық.

Заңдық жауапкершіліктің мақсаты осы құқықтық амал, тәсіл арқылы қандай да бір нәтижелерге қол жеткізуге болатынын көрсетеді және де осы нәтижелердің қандай болатынын анықтайды. Сөйтіп, олардың мәнін терең ұғынуға мүмкіндік береді. Заңдық жауапкершіліктің

негізгі мақсаты субъектілердің құқықтары мен бостандықтарын қамтамасыз ету және қоғамдық тәртіпті сақтау әрі қорғау болып табылады. Атап айтқанда, осы заңдық жауапкершілік құралы құқық субъектілерінің мүдделерін қанағаттандыру және әлеуметтік байланыстардың әділетті түрде реттелінуіне бола белгіленеді

Заңдық жауаптылықтың қызметтерін оның алдына қойылған мақсаттар анықтайды, әрі содан туындайды.

Жазалау қызметі (функциясы)-орын алып отырған құқық бұзушылыққа мемлекеттік жаза қолдану түріндегі жауабы. Бұл «жаза түріндегі жауап» кінәлі адамға, оның жеке басына мүлкітік немесе ұйымдық тауқымет тартқызу немесе мұқтаждыққа ұшырату, сөйтіп, қолайсыз зардаптар шектіру арқылы жазасын беру түрінде білдіріледі.

Құқықты қалпына келтіру қызметі-құқыққа өкілетті субъектінің мүддесін қамтамасыз етудің барысында кінәліден келтірілген зиянды өндіріп алуға, шыққан шығынды, шеккен залалды өткізуге, жоғалған мүлкіктің орнын толтыртқызуға мүмкіндік береді.

Тәрбиелік қызметі-заңға теріс іс-әрекеттердің, құқық бұзушылықтың алдын алудың, ондайларды болдырмаудың қажеттілігі дәлелдердің субъектілердің саналарында қалыптастыру, күнделікті болмыстағы қызметтерінде әдетке айналуын қамтамасыз етуге күш салу болып табылады.

Осы қызметтер заңдық жауапкершілік белгіленген мақсаттарға жетуге көмектеседі.

Заңдық жауапкершілік қағидаттары (принциптері) - осы институттың іргетасын құрайтын ең басты негіздері, идеялары, тезистері болып табылады.

Заңдық жауапкершіліктің қағидаттарын төмендегідей етіп бөліп көрсетуге болады:

1. әділеттілік-мұның өзі тағайындалатын жазаның болған құқық бұзушылыққа мөлшері арқылы, теріс қылық үшін қылмыстық санкцияның белгіленуін болдырмау арқылы, жауапкершілікті бекітетін немесе оны күшейте түсетін заңның кері күшін жоққа шығару арқылы, кінәліге бір қылмысы үшін тек бір ғана жаза түрінің қолданылуы арқылы білдіріледі.

2. заңдылық-заңдық жауаптылық кінәлі адамға қатал түрде заң бойынша және заңда көзделген әрекеттері немесе әрекетсіздіктері үшін жүктеледі (қолданылады).

3. дәлелділік-істің нақты жағдайын жан-жақты әділдікпен қарап, әрі тек жинақталған дәлелдемелер бойынша шешудің қажеттілігін, адамның құқық бұзушылық жасаудағы айғақтарын, құқық бұзушылығының нақты түрін, соған сәйкес келетін құқық нормасын анықтау бойынша білдіріледі.

4. жазадан құтылмайтындық-құқық бұзушылық үшін заң алдындағы жауаптылықтың болмай қоймайтындығы; құқық бұзушылықтың ашылуының ұтымдылығы, сапалылығы және толықтығы, кінәлі адамдарға мемлекет тарапынан жазалау түріндегі жауаптылықтың міндетті және ұтымды түрде жүктелетіндігінің сөзсіз болатындығы.

5. мақсатқа лайықтылық-жазаның заңдық жауаптылық мақсаттарына сәйкестігі, санкцияларды даярлау; жасалған әрекеттердің (әрекетсіздіктердің) түрлі жағдайларын есепке алуда оны жұмсартатын да, ауырлататын да жақтарын ескерту.

Заңдық жауаптылықпен қатар құқық негізімен соның шегінде жүзеге асырылатын мемлекеттік ырықтандырудың басқа да түрлері атқарылады, оларға қорғау шаралары, бұлтартқызбау шаралары, тәжірибелік ырықтандыру шаралары, медициналық сипаттағы ырықтандыру шаралары жатады. [2, 98]

Егер заңдық жауаптылық, қосымша заңдық міндет жүктеумен байланысты болса (мысалы: еркінен айырумен), онда қорғау шарасы «ескі» яғни, «бұрынғы» осы субъектіге жүктелген міндетті орындаумен байланысты болады. Қорғау шарасының мақсаты-жазалау емес, тек құқық бұзған адамды жауаптылыққа тартпай, бұзылған құқықты қалпына келтіру болып табылады.

Құқық бұзушылық пен заңдық жауапкершілік туралы көптеген мақала, басылымдар, монографияларда жарияланған. Бірақ та бұл мәселе төнірегінде бірнеше жылдар қатарынан әртүрлі пікір талас болып пән бойынша бір тоқтамға келе алмауда.

Бұрынғы ерте заманда, яғни ерте таптық қоғамда құқық пайда болып және оның ажырамас серігі құқықбұзушылық пайда болғаннан бері, теориялық құқықтық ілімде құқықбұзушылықтың себебі неде, соның ішінде қоғамға ерекше қауіпті түрі қылмыстың себебі неде деген сұраққа жауап іздеуде. Не себепті құқық, құқықтық принциптер, ережелерді бұзатын мінез құлық (әрекет немесе әрекетсіздік) пайда болды? Қоғам өміріне қауіпті құқық бұзушылықтың болмауын тоқтату үшін не істеу керек? Осы сұрақтарға жауап бірнеше жүз жылдықтармен жүргізілуде, бірақ қазіргі таңда бұл сұрақ өз жауабын тапты деуге болады.

Мемлекет және құқық теориясы методологиялық ғылым бола тұра кейбір зерттеу жұмыстарыменде айналысады, соның ішінде заңдық жауапкершілік пен құқық бұзушылықты мәселелерінде зерттейді.

Содықтан бұл мақалада мемлекет және құқық теориясы қарастыратын ұғымдар, принциптер қарастырылады. [3, 48]

Қоғам әрқашан тәртіпке негізделіп, арқа сүйеп қалыптасып, тіршілік етеді. Қоғамда тәртіп болмаса, ол құлдырайды, яғни, келешегі болмайды. Мұны адамдар ежелден-ақ жақсы түсінген. Сондықтан да қоғамда тәртіп орнатудың жолдарын қарастырған. Дегенмен де, керісінше қоғамдық тәртіпті бұзуға бейім азаматтар да аз болмаған.

Осыдан келіп-құқық бұзушылық орын ала бастады. Құқық бұзушылық — қоғам өміріне тән дерт. Адам баласы өмір сүрген ортада ол да әрқашан орын алады. Бұл шартты құбылыс. Құқық бұзушылық — заңды, оның қағидаларын құқықтық нормалар жүктеген міндеттерді бұзу, тыйым салынған әрекеттерді жасау. Ол адамдардың іс-әрекеті, қылығы, мінезі немесе әрекетсіздігімен сипатталады. Адам өзінің іс-әрекеті, қылығы арқылы басқа адамдармен, қоғаммен, мемлекетпен қарым-қатынасқа түседі. Заң бұзушылық адамның мінез-құлық арқылы байқалады. Адамның ой-желісі заңмен реттелмейді. Бірақ қандай да болсын іс-әрекет, мінез-құлық, ойдың, сана-сезімнің қатынасуынсыз жасалмайды. Олар ойдың елегінен өтіп, бақылауында болады. Ақылы дұрыс адамның іс-әрекеті ерік пен ойдың арқасында жүзеге асырылады. Демек, заңды бұзушылық қоғам мен жеке тұлғаларға зиян келтіретін және құқықтық нормаларға қарсы әрекет немесе әрекетсіздік болып табылады. Әрекет — бұл құқық нормаларының іс-қимыл жасай отырып жүзеге асуы, ал әрекетсіздік құқық нормаларының талаптарын ешқандай іс-қимыл орындалмаса да бұзу арқылы орын алады.

Құқық бұзушылық құқықтық нормалар қорғайтын мүддеге нұқсан келтіріп қоғамның, жеке адамның мүддесіне зиянын тигізеді, белгіленген құқықтық тәртіпті бұзады. Құқықтық нормалардың талаптарын орындамау нәтижесінде тәртіп бұзылады, қоғамдық қатынастарға кесел келеді, белгілі бір игілік, құнды зат жоғалады, адамның өміріне, денсаулығына, рухани сезіміне зиян келтіреді.

Азамат өзіне жүктелген міндеттерді орындаса немесе құқықтары мен бостандықтарын пайдалана алса, мұндай іс-әрекет азаматқа да, қоғамға да пайдасын тигізетіні сөзсіз. Азаматтар заңда белгіленген міндеттерін бұлжытпай орындаса, қоғамда заңдылық орнап, құқықтық тәртіп сақталады. Азаматтар өз құқықтары мен бостандықтарын тиімді пайдалана алса, қоғамның жан-жақты дамуына, адамдардың тұрмыс жағдайларының жақсаруына, халық мәдениетінің өркендеуіне тиісті жағдай туады. [4, 144]

Сондықтан әр мемлекет, оның аппараттары мен органдары қоғамда заңдылыққа, құқықтық тәртіпке нұқсан келтірмеуді қамтамасыз етеді. Олар жеке және заңды тұлғалардың іс-әрекеттерін қатаң бақылап отырады.

Құқық бұзушылық өзіндік пайда алу, даму және жойылу заңдылықтарына ие белгілі бір қоғамдық құбылыс ретінде көптеген жекелеген құқық бұзушылықтардан құралады, олардың барлығы да ортақ қасиетке ие болады. Белгілі бір әрекет немесе әрекетсіздік әлеуметтік табиғаты мен заңды нысанын бейнелейтін осындай қасиеттердің жиынтығы құқық бұзушылықтың түсінігін береді.

Құқық бұзушылық — биологиялық, физиологиялық, технологиялық ерекшеліктерге сай, адамның іс-әрекетінің әлеуметтік көрінісі.

Құқық бұзушылық — құқыққа, оның талаптарына қарсы бағытталған мінез — құлық. Демек, құқықты бұзған ат-үсті қарап, талаптарынан айналып өту деген сөз. Әрбір құқық бұзушылық — нақтылы құбылыс. Оны нақты адам, белгілі бір жерде, мезгілде, жағдайда жасайды. Ол құқық нормаларының қағидасына қайшы келеді және өзіне тән оның белгілері болады. Сонымен бірге жекелеген құқық бұзушылыққа тән жалпы белгілері де кездеседі.

Құқық бұзушылықтың екі зияны бар:

1. Құқық бұзушылық — қоғамға зиянды әрекеттің объективтік нысандағы бейнесі, сыртқы көрінісі болып табылады. Бұл қоғамға зиянды, қауіпті әрекет, әрекетсіздік заңда құқыққа қайшы сипатта ресми түрде бекітілуі керек деген мағынаны білдіреді.

2. Құқық бұзушылық — объективтік процесс болып табылады. Бұндағы объективті деп отырғанымыз, кез келген құқық бұзушылық құқықтың қорғайтын әлеуметтік игіліктері: жалпы мүдде, қоғамдық тәртіпке қауіп төндіреді. Дәл осы мағынада құқық бұзушылық қоғамға қауіптілік және зияндылық мәнге ие болады.

Формальді — логикалық жағынан бұл былай бейнеленуі мүмкін: қоғамға зияндының бәрі де, құқыққа қайшы болып табылады. Тиісінше, құқыққа қайшы, қоғамға зиянды әрекет — әрекетсіздік деп саналады. Шындығына келгенде бұл тұжырымнан екі терістік байқалады:

1. Заңда құқыққа қайшы деп саналғандардың бәрі де, қоғамға зиянды немесе қауіпті.

2. Қоғамға қауіпті әрекеттің барлығы да, құқықтық нормаларға қайшы деп тыйым салынбаған. [5.282]

Құқық бұзушылықтың мәні — оны басқа жүріс-тұрыс ережелерін бөліп көрсететін, басты өзіне ғана тән ерекшеліктерінен тұрады. Алдымен барлық құқық бұзушылықтың мәні қоғамдық құрылыстың, қоғамдық қатынастар жүйесіне келтіретін қауіптілігі, зияндылығы. Яғни, тек бір ғана әрекеттің қоғамға қауіптілігі мен зияндылығы емес, оның таралуы қоғамдық қатынастарға айтарлықтай залал келтіретін адам әрекетінің белгілі бір түрі ескеріледі. Ал жекелеген әрекет-әрекетсіздік қоғамдық өмірдің бекітілген тәртібін, олар қоғамда кең таралған жағдайда ғана қоғамдық тәртіптің қауіпіне айналады. Тиісінше, жекелеген әрекет-әрекетсіздік қоғамға қауіпті деп бағалануы мүмкін. Ол және өзі зиян келтіретіндіктен емес, өзі тектес әрекет-әрекетсіздіктің көптеп орын алуына байланысты. Олар өз жиынтығында қоғамның қалыпты өмір сүру жағдайын, қоғамдық құрылыстың реттілігі мен тәртібін бұзады, сондықтан да құқық бұзушылықпен күресудің мемлекеттік ұйымдасқан қызметін қажет етеді. [4, 193]

Құқық бұзушылықтың қоғамға зияндылығы, оның қашанда адам қоғамының құндылығы, жеке және мүддеге нұқсан келтіруінен көрінеді. Яғни, қоғамның маңызды құндылықтары, оның өмір сүру жағдайына қауіп төндіреді. Құқық бұзушылықтың қоғамға қауіптілігінің деңгейі түрлі дәрежеде болуы мүмкін. Мәселен, адамның өміріне қастандық жасау — өте қауіпті қылмыс. Ал біреудің үйіне түсіп, мүлкін ұрлау оған қарағанда жеңілірек дәрежеленеді. Дегенмен, осы екі әрекет те қоғам үшін өте қауіпті болып табылады. Құқық бұзушылықтың қоғамға зияндылығы қоғамның қалыпты өмір сүру жағдайын бұзып, маңызды қоғамдық қатынастарға әлеуметтік шиеленіс енгізуінен де көрініс табады. Зиян қандай да болсын заң бұзушылықтың теріс зардабы — ажырамас белгісі оның көлемі, мөлшері, сипаты түрліше болады. —

Әрекет-әрекетсіздіктің қоғамға қауіптілігі, зияндылығының заңды көрінісі құқыққа қайшылық деп саналады. Ол іс қимылдың белгілі бір түрінің нышаны ретінде құқық талаптарының саналы түрде бұзылуын білдіреді. Әрекет-әрекетсіздік заңды міндетін орындамау немесе құқықты теріс пайдалану, яғни егер оған құқықпен тыйым салынса және оны жүзеге асырған жағдайда, құқықтық нормалардың санкциясы қолданылуға жатса, бұл құқыққа қайшы деген сөз. [6, 560]

Егер де құқықпен тыйым салынбаса, құқық бұзушылық болмайды. Адамның өзінің тұлғалық құқықтарын қолданбауы, оның жеке қалауына байланысты болғандықтан, құқық бұзушылыққа жатпайды. Керісінше, адамның қоғамға, мемлекет және азаматтардың мүддесіне залал келтіре отырып, құқықтар мен бостандықтарды пайдалануы, құқыққа қайшы әрекет деп саналады.

Құқық бұзушылықтың себептері төңірегінде ежелден осы күнге дейін сан түрлі пікірлер айтылуда. Айтылған ойларды тұжырымдасақ, адамдардың құқықтық нормаларды бұзуына, ең алдымен әлеуметтік және биологиялық жағдайлар әсер ететінін байқаймыз.

Әлеуметтік жағдайлар — отбасы, мектеп, қызмет істейтін ұжым, жалпы қоғам өмірінің әсері. Бірақ бұлар әр адамға әртүрлі ықпал етеді. Тұрмысы ауыр, қиын жағдайда тәрбиеленіп, өмір сүретіндер де, сонымен біреуге уайымсыз, тоқтықта өскендер де заңды бұзуы мүмкін. Бұл жағдайды балаларымыз ежелден-ақ байқаған. «Жаманнан жақсы туар, адам айтса нанғысыз, жақсыдан жаман туар, бір ауыз сөзге алғысыз» деген мақал айғағы болса керек.

Биологиялық жағдайлар. Бір отбасында дүниеге келіп, тәрбиеленіп, өскен балалардың ой-өрісінің сапасы әртүрлі болатыны белгілі. Біреуі мейірімді, салмақты, жігерлі болса, екіншісі қатыгез, жеңілтек, жігерсіз болуы мүмкін. Әрине балалардың жаратылысынан әр түрлі болуы, бұзақылық, адамның тегіне байланысты деген сөз емес. Бұзықтық тұқым қуаламайды, бірақ, адамның жаратылысына тән жаман мінездерді өсіп-өнетін кезеңге тап болса, адам әдепсіздік заң бұзушылық қылықтан тайынбайды. [7, 125]

Маңызды мәселенің бірі заңдар туралы мәліметтердің жеткіліксіз болуы да олардың талаптарын орындамауға себебін тигізетіні сөзсіз. Шынында да мемлекетімізде жүздеген заңдар қабылданған. Оларда азаматтарға сан алуан құқықтар беріліп, көптеген міндеттер жүктелген. Азаматтар ол заңдардың бәрін біле бермейді. Әрине, заңды білмей бұзғанмен, біле тұрып қасақана немесе абайсызда бұзғанның салдары арасында өте үлкен айырмашылық бар. Конституция бойынша қандай да болмасын қабылданған заңды құжаттар баспасөз бетінде жариялануы қажет. Егер жарияланбаса, оның күші болмайды. Ондай құжаттың талаптарын орындамаған адам жауапқа тартылмайды (ҚР Конституциясы, 39-6).

Құқық бұзушылықтың субъективтік себебі — бұл, мемлекеттік идеологияға, адами құндылықтар мен қоғамдық мүддеге қарама-қайшы құқықтық сананың төмен деңгейлігі.

Ал объективтік себебі — өмірдегі, экономикалық және әлеуметтік қатынас саласындағы нақтылы қайшылықтар. Құқық бұзушылықты тудырушы объективтік жағдайға — оның субъективтік және объективтік себептерінің орнын алуына жол беретін, ұйымдастырушылық және техникалық тәртіптің жеткіліксіздігін айтуға болады. [8, 114]

Сонымен, заңның талаптарына теріс пиғыл – құқық бұзушылықтың қайнар бұлағы. Құқық бұзушылық – заңдарға немқұрайлықпен қарау, олардың талаптарын орындамау. Құқықты бұзушылық – құқыққа қарсы қылықтан көрініс табады. Қылықтың екі түрі бар: іс-әрекет және әрекетсіздік. Құқық бұзушылықтың маңызды белгісі – оның зиянды салдары. Зиян нақты адамға, ұйымға, қоғамға, мемлекетке келтірілуі мүмкін. Зиян – құқықты бұзушылықтың теріс салдары. Құқық бұзушылықтың нәтижесінде құнды зат жойылады, адам қаза болады, ар намысқа нұқсан келеді, қоғамдық тәртіп бұзылады, мемлекеттің қауіпсіздігіне қатер туады т.с.с. Құқықты бұзушылықтың ауырлығына байланысты оның салдарыда түрлі болады. Қорыта келгенде, құқыққа қарсы әрекет ол кінәлі болғанда құқық бұзушылыққа айналады. Құқық бұзушылық – қоғамның, мемлекет пен жеке адамның мүдделеріне зиян келтіретін субъектінің кінәлі, құқыққа қарсы, қоғамға қауіпті әрекеті.

Әдебиеттер тізімі:

1. Ағдарбеков Т. Мемлекет және құқық теориясының проблемалары. Оқу құралы. – Алматы. 2006. – 256 б.
2. Ағдарбеков Т. Мемлекет және құқық теориясы: оқулық. - Алматы, 2009. – 102 б.
3. Қазақстан Республикасы Конституциясы. 1995 ж. 30 тамыз. // http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000_
4. Қазақстан Республикасы Азаматтық Кодексі. (Жалпы бөлім) 27.12.1994 ж. // http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K940001000_
5. Төлеуғалиев Ғ.И. Қазақстан Республикасы азаматтық құқығы. I том. - Алматы, 2001. - 287 б.
6. Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. Общая часть. Учебник для юридических вузов. - М.: Зерцало. 2000. – 560 с.
7. Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. Общая часть. Учебник. – 2-е изд. – М.: Зерцало. 2010. - 125 с.
8. Жоламан Қ.Д., Мұқтарова А.К., Тәуекелев А.Н. Мемлекет және құқық теориясы. - Алматы: Фолиант, 2001. – 118 б.

ИНФОРМАЦИОННОЕ ВОЗДЕЙСТВИЕ НА ЗАКОНОТВОРЧЕСТВО

Курумбаева А., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

В современных условиях стремительного развития научно-технического прогресса, усложнения социально-политических и экономических взаимосвязей, появление новых форм хозяйственной деятельности проблема технико-информационного обеспечения участников процесса создания нормативных правовых актов имеет первостепенное значение.

Обеспечение информацией участников законотворческого процесса, характер предоставляемой им информации, ее полнота и объективность могут оказать решающее воздействие на законотворческий процесс.

Информированность участников законотворческого процесса является важнейшим условием эффективности их деятельности. Для нормативного регулирования общественной жизни необходимо предварительно сформулировать цели такого регулирования, а для этого — осознать основополагающие закономерности функционирования регулируемых социальных отношений и процессов. А это невозможно без получения единого и системного комплекса информации об этих отношениях. Правильная и объективная информация, профессиональное информационное обеспечение — важнейшее условие законотворчества. От характера получаемой информации, от того, кто снабжает участников законотворчества необходимой им для работы информацией, зависят характер и результаты их деятельности.

В ходе законотворческой деятельности участники этого процесса нуждаются в информации:

- о характере регулируемых отношений, их основных закономерностях;
- об имеющемся законодательстве, регулирующем (прямо или косвенно) эти отношения;
- об основных социальных интересах в регулируемой области общественных отношений;
- о научных разработках относительно правового регулирования в интересующих законодателя сферах;
- о связанных с разрабатываемым актом позициях и настроениях наиболее значимых социальных групп и политических сил [1, 23].

Конечно, этот перечень отнюдь не исчерпывает всех вопросов, по которым законодатель должен получить сведения. Однако информационное обеспечение участников законотворчества именно в указанных сферах требует системности, тщательной организации и подготовки. Именно эта информация может определить характер предписаний, содержащихся в создаваемых нормативных правовых актах. Полная, своевременная и адекватная задачам законодательной деятельности информация является непременным условием оптимальной организации и осуществления законотворческого процесса.

Участники законотворческого процесса нуждаются в статистических данных, в информации о мнении по вопросам законодательного регулирования специалистов в этой области, в сведениях о научной разработке тех или иных вопросов, имеющих отношение к регулируемым вопросам и самому процессу законотворчества, о путях и методах регулирования в интересующей их сфере в других странах и других правовых системах.

Удовлетворения потребностей участников законотворческой деятельности в необходимой им информации является целью процесса информатизации. Процесс информатизации представляет собой организационный социально-экономический и научно-технический процесс создания оптимальных условий для удовлетворения информационных потребностей на основе формирования и использования информационных ресурсов.

Информационное обеспечение может оказать колоссальное по значимости, зачастую определяющее влияние на деятельность законотворцев. По этой причине методика снабжения информацией участников законотворческой деятельности нуждается в тщательном систематизировании, научном обосновании и законодательном регулировании.

В первую очередь необходимо определиться с субъектами информационного обеспечения законотворческого процесса.

Объективность, точность и полнота информации, предоставляемой участникам законотворческой деятельности, предполагают незаинтересованность субъектов такого информирования в его результатах, в характере принимаемого законодательного акта и его направленности, а также регулярность и профессиональный характер их деятельности. Именно эти требования и определяют круг участников информатизации законотворчества.

Прежде всего, к числу субъектов, осуществляющих информационное обеспечение участников законотворческой деятельности, относятся специальные информационно-статистические подразделения министерств и ведомств. Как правило (хотя, конечно, не всегда) это сотрудники специализированных информационно-статистических подразделений министерств и ведомств, не применяющих непосредственно участия в процессе создания применение нормативных правовых актов, но способствующих ему, оказывающие его непосредственным участникам помощь. Эти участники могут быть как государственными служащими, как и частными лицами. Их круг очень широк. Их главной функцией в законотворческом процессе является обеспечение необходимой информацией сотрудников юридических подразделений тех же министерств и ведомств, осуществляющих подготовку проектов нормативных правовых актов. Кроме того, по специальному запросу аппарата Правительства Казахстана, Администрации Президента Казахстана, а также парламентских комитетов и депутатов парламента они могут предоставлять им необходимые для законотворческой работы сведения. Информационно-статистические подразделения министерств и ведомств располагают большими возможностями по сбору, обобщению и анализу данных, связанных с областью специализации этих государственных органов, а в других сферах общественной жизни они не располагают возможностью осуществлять информационное обеспечение. Этим обусловлена ограниченность возможности их участия в законотворческом процессе.

Обеспечение информацией парламентариев также осуществляется специальными парламентскими структурами, комитетами- в сфере их компетенции. Наиболее заметна роль в правовом обеспечении законотворческого процесса специальной парламентской библиотеки. Именно парламентская библиотека выступает для депутатов парламента Республики Казахстана основным источником необходимой для законотворческой работы информации. Она снабжает по специальным запросам депутатов, их помощников, сотрудников парламентских комитетов и других работников парламента необходимыми сведениями по самым разнообразным предметам. Это сведения правового, статистического, научно-технического, политического, экономического и иного характера. Для этого парламентская библиотека располагает необходимой литературой, ей регулярно высылаются определенный перечень периодических изданий (в первую очередь, правового характера), она имеет связь с основными поисковыми принимаемого законодательства:

принимаемых нормативных правовых актов, вносимых в них изменений, их отмены (причем, речь идет как о законах, так и о подзаконных актах).

Очень часто происходит использование в информационном обеспечении законотворческой деятельности и специализированных научно-исследовательских организаций. Они могут привлекаться к участию в законотворчестве для получения консультаций в очень специфических сферах общественного бытия, которые по тем или иным причинам не исследуются с необходимой для законодателей тщательностью государственными органами. Например, известны случаи обращения в научно-исследовательские институты участников законотворческого процесса за необходимой информацией о глобальных компьютерных сетях, о последствиях воздействия на человеческий организм тех или иных препаратов и т.д.

Возможно участие в информировании участников законотворчества и иных субъектов: ученых, иных специалистов в регулируемой сфере общественных отношений, исследователей, специализирующихся на правовом регулировании этих отношений, возможно получение необходимых сведений из различных средств массовой информации, поисковых систем Интернета и т.д. В процессе информационного обеспечения законотворчества могут принимать участие весьма экзотические субъекты, например, при разработке системы правовой защиты авторских прав в новых условиях, связанных с возможностью использования авторских прав в глобальных компьютерных сетях, использовались консультации нескольких наиболее известных московских специалистов по несанкционированному проникновению на сайты и копированию программ — так называемых «хакеров». Однако обращаться за информацией к субъектам, не входящим в систему государственных органов, для участников законотворческой деятельности представляется нежелательным [2, 180].

Обеспечение участников нормотворчества необходимой им информацией является средством воздействия на этот процесс. Поэтому с учетом необходимости обеспечения правового характера законотворчества, отражения в создаваемых нормативных правовых актах только объективно существующих закономерностей и интересов общественной жизни и развития следует придерживаться определенных правил получения необходимых законодателям сведений [3, 15].

В первую очередь, необходимо лишить субъектов информационного обеспечения возможности сознательно воздействовать на деятельность законодателей. Предоставление информации должно осуществляться только по специальному запросу, самостоятельная инициатива по предоставлению сведений субъектами, обладающими такой информацией, недопустима. Направляя запрос, полномочным участникам законотворческой деятельности не следует указывать целей запроса, адресат запроса не должен знать, в связи с чем, с разработкой какого акта затребована информация. Такая неизвестность должна быть обеспечена и формулировкой запроса, чтобы из характера вопросов нельзя было сделать точного вывода о Целях направляющего запроса законодателя.

Участникам законотворческой деятельности целесообразно для получения необходимых им сведений использовать одновременно несколько источников, например, направлять запросы нескольким субъектам информационного обеспечения. Это является еще одной гарантией объективности и верности предоставляемых данных. Кроме того, весьма полезны повторные запросы, результаты которых могут дать основания для выводов об обоснованности (или необоснованности) первоначально полученной информации.

Для получения точной и правильной информации по интересующим законодателя вопросы запрос должен быть сформулирован точно, корректно, с исчерпывающим перечнем вопросов. При этом, как уже отмечалось, формулировка запроса должна исключать возможность установления цели запроса (разрабатываемого нормативного правового акта), а также подсказок (вольных или невольных), ожидаемых автором запроса ответов на поставленные вопросы [4, 62].

Законотворчество, как и всякий процесс, связанный с объективным воплощением идей и принципов, требует постоянного поиска нового. Творческий подход к своему делу необходим законотворцу, так как только он позволяет познать объективно существующие социальные закономерности и найти способ для их полноценного воплощения в законодательстве. Невозможно в законодательной технике ограничиться стандартным набором приемов и способов, необходимо постоянное стремление к совершенствованию известных методов создания законодательства и поиску новых. Создание и совершенствование системы законодательства — слишком сложная, кропотливая и ответственная работа, чтобы выполнять ее механически, без творческого осмысления каждого из элементов этого процесса и постоянного стремления усовершенствовать его.

Человек, намеревающийся принять участие в работе над совершенствованием существующего законодательства, должен предварительно овладеть достижениями законодательной техники. Берущий на себя ответственность формулировать требования норм права, создавать общеобязательные правила поведения должен иметь представление об основных принципах законотворчества, владеть языком и стилем закона, уметь правильно логически формулировать нормативно-правовые предписания, знать приемы и способы внешнего выражения и формального закрепления правовых предписаний в нормативных правовых актах. Потенциальный участник законотворческой деятельности должен отдавать себе отчет в важности его профессиональной подготовки для полноценного и эффективного в законотворчестве участия и иметь внутренние барьеры, предохраняющие его от попыток участвовать в этом сложнейшем процессе наобум, используя метод проб и ошибок. Экспериментирование в законодательстве, отсутствие умения и слаженности у его участников слишком дорого обходится обществу.

Законотворчество — исключительно сложный и трудоемкий процесс, предполагающий упорную и кропотливую работу. Сбор, исследование и анализ действующих и утративших силу нормативных правовых актов, исследование зарубежного опыта правового регулирования, законотворческое познание, сбор и анализ фактических материалов по регулируемой сфере общественных отношений, формулирование смысла нормы права, нахождение наиболее оптимального способа ее выражения в законодательстве, выполнение формальных процедур в ходе законодательного процесса, приведение законодательных актов в соответствие между собой, их систематизация, анализ результатов законотворчества — все это требует не только профессионализма, но и трудолюбия, усидчивости, ровного и выдержанного характера, способности к поэтапному выполнению трудоемких задач.

Информационное обеспечение законотворческого процесса, при условии правильно организованного и научно обоснованного его проведения, является очень важным условием позитивных результатов процесса создания, изменения, совершенствования и отмены нормативных правовых актов.

Список литературы:

1. Чухвичев Д.В. Законодательная техника. — М.: Закон и право, 2006. - 239 с.
2. Марченко М.Н. Источники права. — М.: Проспект, 2007. - 760 с.
3. Керимов Д.А. Законодательная техника. — М.: Юрист, 2000. - 258 с.
4. Кащанина Т. В. Юридическая техника: учебник. - М.: Норма, 2011. - 496 с.

ГЕНДЕРЛІК ТЕНДІКТІ ҚҰҚЫҚТЫҚ ҚАМТАМАСЫЗ ЕТУ

Бирманова А.И., з.ғ.м., мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының аға оқытушысы

Жамау Н., заң факультетінің 2 курс студенті, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ

Әлемдегі әрбір мемлекет өзінің Конституциясына сәйкес сыртқы және ішкі саясатпен айналысатыны белгілі. Өзінің атауы айтып отырғандай, сыртқы саясат шет мемлекеттермен жүргізілетін қарым-қатынас, ал ішкі саясат мемлекеттің тәуелсіздігін нығайтып, жаһандану процессінен қалмай алға қарай даму үшін қажетті тетіктердің бірі. Ал соңғы жылдары ішкі саясаттың бір құрылымы ретінде «гендерлік саясат» деген ұғым көп айтылып жүр.

2000 жылғы қыркүйекте өткен Мыңжылдық саммитінде әлемнің көптеген елдерінің лидерлері Біріккен Ұлттар Ұйымының Мыңжылдық декларациясын қабылдады, оның сегіз мақсатының бірі гендерлік теңдікті қолдау болып айқындалған.

Бұл мәселеге БҰҰ Бас ассамблеясының "Әйелдер 2000 жылы: әйелдер мен ерлер арасындағы теңдік, ХХІ ғасырдағы даму және әлем" атты 23-ші арнайы сессиясы арналды. Осы сессияға қатысушы үкіметтерге әйелдердің өмірдің барлық салалары мен барлық деңгейлеріне тең қол жеткізуін және толық ауқымда қатысуын қамтамасыз ету жөнінде шаралар қабылдауды ұсынды.

Осы мақсатта Қазақстан Республикасы Үкіметінің 2003 жылғы 27 қарашадағы N 1190 қаулысымен бекітілген «Қазақстан Республикасындағы гендерлік саясат тұжырымдамасы» қабылданды. Тұжырымдама Қазақстандағы гендерлік саясаттың негізгі қағидаттарын, басымдықтарын мен міндеттерін белгілейді [1].

Гендерлік саясаттың негізгі қағидаттары Қазақстан Республикасының Конституциясымен кепілдік берілген әйелдер мен ерлердің тең құқығы мен еркіндігін белгілейді.

Гендер – бұл ерлер мен әйелдердің мінез-құлқын, сондай-ақ олардың арасындағы әлеуметтік өзара қарым-қатынасты айқындайтын, олардың әлеуметтік және мәдени нормалары мен рөлдерінің жиынтығы. Ал гендерлік теңдік дегеніміз – әлеуметтік функцияларды орындау кезінде жыныстық тегіне қарамастан әйелдер мен ерлердің ресурстар мен игіліктерге тең дәрежеде қолжеткізуі. «Бұл бізге не үшін қажет?» - деген сұрақ туындауы мүмкін. Ең біріншіден, Қазақстан Республикасы өзін демократиялық, зайырлы, құқықтық және әлеуметтік мемлекет ретінде орнықтырады, оның ең қымбат қазынасы - адам және адамның өмірі, құқықтары мен бостандықтары. Сондықтан әр адамның, ол әйел болсын еркек болсын, құқықтары және міндеттері тең дәрежеде болуы тиіс. Тең құқықтар – ерлер мен әйелдер үшін азаматтық, саяси, экономикалық, әлеуметтік, мәдени және басқа да құқықтарды жүзеге асырудың мемлекет кепілдік берген, Қазақстан Республикасының Конституциясында және заңдарында бекітілген тең құқығы; тең мүмкіндіктер – құқық теңдігіне нақты қол жеткізу үшін қажетті құралдар мен жағдайлардың жүйесі. Ешқандай кемсітушілікке жол берілмей, құқықтарының қорғалуы қамтамасыз етіледі. Бірақ көпшілігі мұны түсіне бермейді. Адамдар гендерлік теңдікті тек әйелдер құқығын қорғап, оларды көтермелеу деп санайды. Мұның себебі әйелдердің қоғамдағы, отбасындағы орны ер адамнан әрқашан төмен деп қалыптасып қалған қағида болуы мүмкін. Гендерлік теңдік дегенді тіксіне қабылдаушылар арасында «әйел еркектен төмен тұруы керек» немесе «анда-санда әйелді сабап алғанның сөгеттігі жоқ» деген түсінік қалыптасқан. Бұл қаншама жылдар бойы қалыптасып, сіңген қағида. Сондықтан көпшілікке гендерлік теңдікті мойындау, қолдау, қабылдау, түсіну, оны қалыпты жағдай деп тану қиынға соғуда. Бірақ біздің еліміз гендерлік теңдікті қалыптастыру жолында. Тегіне, әлеуметтік, лауазымдық және мүліктік жағдайына, жынысына, нәсіліне, ұлтына, тіліне, дінге көзқарасына, нанымына, тұрғылықты жеріне байланысты немесе кез келген өзге жағдаяттар бойынша ешкімді ешқандай кемсітуге болмайды [2, 19].

Дінге келер болсақ, дін жолын берік ұстанғандар арасында әйел адамның ер адаммен жағаласып қызмет етуіне қарсы пікір айтады. Бірақ Ислам әйелдерді сыйлауға, жақсы көруге және оған құрметпен қарауға үндейтінін аңғаруға болады. Ислам қағидасы бойынша ер мен әйел біртұтас, қандай жағдайда да бөлуге болмайды. Олар үшін бір-біріңсіз мына әлем мәңсіз, олардың әрқайсысының өмірдегі мұраттары мен мақсаттары және атқаратын міндеттері алдын-ала анықталған. Расында да Алла әйелді Жаратушысына бағынып, жанұясының түтінін түзу түтетуге, бәрінен бұрын дүниеге сәби әкеліп, ұрпақ жалғастыру үшін жаратқан. Мұсылман әйелдері алдыңғы кезекте жанұясының игілігін ойлауы тиіс. Бірақ дәстүрлі діндердің бәрінде ер адамның әйелден жоғары тұратындығы, әйел бала тауып, ана болып, үй іші тірлігін атқаруы тиістігі нақтыланған. Құранда Алла ер адамның дәрежесін әйелден жоғары етіп жаратты деген аят бар. Барлық дәстүрлі діндерді ресми дәрежеде ұстанатын елдерде әйелдер отбасының ұйтқысы болып саналып, үй іші тірлігімен ғана айналысады. Сондай-ақ, Ислам әйелдерге саяси немесе қоғамдық өмірдің басқа да салаларында табысқа қол жеткізуге тыйым салмайды, керісінше өзі өмір сүріп отырған қоғамды дамыту, көркейту үшін атсалысуға даяр әйелдерді мадақтайды. Бірақ бұл мүмкін бола бермейді, себебі әйел жұмыс істесе, ерлермен теңестіріні істерді атқарса отбасын ойлауға уақыты да, мұршасы да болмайды. Ал тұрмысқа шығып, бала туып, үйде отыратын болса өмірдің ағымынан, заманға сай өмірден қалып қоятын секілді көрінеді. Сондықтан болар, қазіргі кезде өз-өзіне сенімді, іскер, ерлермен тең әйелдердің көбісі тұрмыс құрмай, өмірлері жалғыздықпен өтеді. Соның нәтижесі елдегі демографиялық жағдайдың төмендеуіне әкеледі. Әйелдер жұмыс істемесін демеймін, тек өз әйелдік міндеттерін және әйелге тән нәзіктігін жоғалтпаса деймін.

Қазақстан адам құқықтары туралы 60-тан астам халықаралық шарттың қатысушысы болып табылады. Солардың қатарына Әйелдерге қатысты кемсітудің барлық нысандарын жою туралы конвенция (СИДО) кіреді. Қазақстанның өз ішінде де бірқатар қабылданған нормативтік құқықтық актілері бар, олар: «Ерлер мен әйелдердің тең құқықтарының және тең мүмкіндіктерінің мемлекеттік кепілдіктері туралы», «Тұрмыстық зорлық-зомбылыққа қарсы іс-қимыл туралы», «Әйелдерге қатысты зорлық-зомбылық проблемаларымен айналысатын мемлекеттік органдардың, ұйымдардың және қоғамдық бірлестіктердің өзара іс-қимылын ұйымдастыру туралы», «Әйелдерге қатысты кемсітушіліктің барлық нысандарын жою туралы конвенцияның орындалуы туралы баяндаманы бекіту туралы». Осы нормалар және көптеген басқа да іс-шаралар арқылы біз гендерлік теңдікті толықтай қалыптастырып, Қазақстанға сіңдіре аламыз [3, 19].

Бүгінгі ғылым әйел мен еркектің физиологиялық жағынан біраз айырмашылықтары барлығын мойындағанмен, қазіргі қоғам ер мен әйелді заң жүзінде тең деп жариялаған. Мындаған жылдар

бойы қалыптасқан ер адамдардың үстемдігі туралы түсінікті қысқа мерзім ішінде жойып жіберу мүмкін болмағандықтан, қазір әйел теңдігін жүзеге асыратын гендерлік саясат деген барлық елдерде қолданылады. Бүгінгі қоғамда еркектер істейтін шаруаны әйелдер де жасайды. Әйелдер саясатпен, бизнеспен айналысып, қоғам өміріне белсене араласады. Тіпті, соңғы кезде әйелдер еркектерге тән ауыр атлетика, бокс, шығыс жекпе-жегі сияқты қара күшті қажет ететін спорт түрлерімен де жаппай айналыса бастады. Яғни, қазіргі қоғамда әйел мен еркектің теңдігі нақты іс жүзінде жүзеге асып отыр деп айтуға болады.

Соңғы жүз жылдықтағы жағдайға назар аударып қарасақ, әйелдердің еркектермен теңдігі керісінше, оларға теңсіздік қана емес, зорлық-зомбылық, басқа да көптеген қиындықтар әкелгенін бағамдаймыз. Физиологиялық жағынан әлсіз жаратылған әйелдер еркек адам атқаратын ауыр жұмыстарды жасайтын болды. Бұл олардың денсаулығына, өміріне үлкен залалын тигізіп жатыр. Қоғамдық өмірге белсене араласу әйелдерді нәзік жанды әйел, ана бейнесіндегі табиғатынан аулақтата бастағаны байқалады. Бүгінгі әйелдер өздері дүниеге әкелген баладан оп-оңай безеді, тіпті өз қолдарымен өлтіретін жайлары да жиі кездесіп жатады. Әйелдердің арасында арақ ішіп, темекі тарту, зинақорлық белең алып барады. Жыл өткен сайын әйелдер арасындағы қылмыс деңгейі өсе түсуде. Бір сөзбен айтқанда, әйелдер ана, жар болу сияқты өздерінің табиғатынан аулақтап, азғындықтың құрдымына құлап барады. Әйелдердің теңдігінің әкелген «жемісі» осы. "Ер мен әйелдің тең болуы мүмкін емес. Ер адам дүниеге бала әкелсе ғана теңдік жайлы сөз қозғауға болады." - деген екен Америкалық атакты жазушы-журналист Чак Паланик [4, 39].

Қазақстан Республикасы тәуелсіздік жылдары гендерлік саясатты дамытуда үлкен жұмыстар атқарды. 1998 жылы Қазақстан Республикасының Президенті жанындағы «Отбасы және әйелдер істері» жөніндегі ұлттық комиссия құрылды. Осы комиссияның ұйытқы болуымен 2011 жылдың 5 наурызында Қазақстан әйелдерінің тұңғыш съезі болып өтті. Съезде Қазақстан Республикасының Президенті Н.Ә.Назарбаев ер мен елге қиын болған кезеңде әйел-аналар отбасы мен қоғам жүгін қайыспай қатар көтере білгендігін атап өтті. Сондай-ақ, Елбасы әйелдердің өмірлік маңызды салаларда жұмыс істей- тіндіктеріне назар аударды. Статистикаға жүгінсек, бүгінгі таңда барлық педагогтардың 73 пайызы, дәрігерлер мен медицина қызметкерлерінің 87 пайызы әйелдер болып табылады. Барлық бюджеттік сала қызметкерлерінің 60 пайызы әйелдердің үлесінде. Мемлекеттік басқарудың барлық жүйесі көп жағдайда олардың кәсібилігінің арқасында жұмыс істеп тұр. Тәуелсіздік жылдарында ондаған әйелдер министр және мемлекеттік органдардың басшылары болып тағайындалды. Сондай-ақ «Әйел отбасы мен қоғамда құрметке ие болғанда – еліміз үшін алаңдамауға болады», - деген Елбасының сөзі де айнымас қағида екені даусыз. Себебі, қай қоғам болмасын әйелдерге күллі жақсылық пен парасаттылық иесі деп қарай отырып, ұрпақ тәрбиесін әйел-анаға жүктеген.

Әйелдер мен еркектердің теңдігі бұрыннан қарастырылып келе жатқан мәселе. Феминизм (лат. femina - әйел) — әйелдердің еркектермен саяси, экономикалық, мәдени, жеке және әлеуметтік құқықтығы теңдігі жолындағы және әйелдердің кемсітушілігіне қарсы қоғамдық қозғалыс. Феминизмнің басты идеясы — қоғамның бүкіл саласында әйелдерге еркектермен тең мүмкіншіліктерді орнату. Қозғалыс ретінде феминизм XVIII ғасырда пайда болды. XIX ғасырда басталып, XX ғасырдың бірінші жартысына дейін созылған феминизмнің бірінші толқынындағы күрестің басты мақсаты әйел мен еркектің арасындағы құқықтық теңдікті орнату. Кейіннен феминизмнің екінші толқынында күрестің бағыты еркек пен әйелдің толық теңдікке жетуге бет бұрды. Әсіресе, феминизмнің белсенділігі 1960- жылдары шыңына жетті. Кейбір феминизм ағымдары экстремистік бағытта орын тапқан. Одан басқа, қара терілердің азаматтық құқықтары үшін күрес, контркультураның қиялы, сексуалдық көтерілістің идеялары үлкен ықпал тигізді. Ең алғаш феминистік әдебиет АҚШ-та, кейіннен Ұлыбритания мен Франция елдерінде көсемсөз және саяси жанрларда пайда болды. Уақыт өте, «әйел» мәселесі түрлі академиялық зерттеулердің тақырыбы болып, антропология, этнология, әлеуметтану, психология, философия және саясаттану ғылымдарында орын табады [5, 56].

Феминист әйелдері және ғалымдар әйел қозғалысы тарихта бастапқы үш «толқынға» бөледі. «Бірінші толқын» XIX және XX ғасырдың бірінші жартысында дамыған суфражист қозғалысына жатады. Суфражист қозғалысының басты идеясы әйелдерге дауыс беру болып саналады. «Екінші толқынға» әйелдердің бостандығына арналған идеялар мен іс-әрекеттер жатады. 1960 жылы басталған әйелдердің бостандығы үшін қозғалыс әйелдер мен еркектердің заңды және әлеуметтік теңдігін жақтаған. «Үшінші толқын» екінші толқынның жалғасы және екінші толқынның сәтсіздігіне пайда болған саяси кертартпалық болып саналады. Үшінші толқынның басталуы 1990-жылдар болып есептеледі. Феминизмнің үшінші толқынына тән ерекшеліктер болып квір-

теория, нәсілшілдікке қарсы іс-әрекеттер, интернационализм және әйелдің сексуалдығы жайындағы стигматизациясына қарсылық табылады. Сонымен қатар, егер екінші толқында порнография әйелдердің қанауы деп қарастырылса, үшінші толқында порнографияны нейтралды көзқараспен қарастырады. Бүгінгі таңда Ребекка Уокер, Лили Тейлор, Наоми Вульф феминизм қозғалысының ең көрнекті өкілдері болып табылады. Әйелдердің феминизмді шығаруына түрткі болған жағдай: әйелдерді еркектерден төмен санау, әйелдердің нәзіктігін, қорғансыздығын пайдаланып зорлық-зомбылық көрсету [6, 102].

Көптеген әйелдер тұрмыстық зорлық-зомбылық көріп жатады. Бұл гендерлік теңдіктің болмауының, толық қалыптаспауының нәтижесі. Тұрмыстық зорлық-зомбылық - отбасы-тұрмыстық қарым-қатынастар саласында бір субъектінің басқаларға қатысты әдейі және/немесе психикалық азап әкелетін немесе әкелу қаупі бар қасақана іс-әрекеті. Тұрмыстық зорлық-зомбылық денеге, психологиялық және нәпсіқұмарлық ықпал ету нысанында болуы мүмкін. Ал, отбасылық-тұрмыстық қарым-қатынастар - неке-отбасылық қатынастар; некесіз, бірақ бірге тұратын адамдар арасындағы қатынастар; бірге тұрмайтын бұрынғы жұбайлар; жақын туыс адамдардың арасындағы қатынастар шеңбері болып табылады. Қазақстанда тұрмыстық зорлық-зомбылық көріп жүрген әйелдердің көпшілігі ерлердің тепкісінде, соған көніп жүре береді. Бұған себеп әйелдер өз құқықтарын әлі де болсын толық білмейді және өз құқықтарын қорғай алмайды. Жыныстық белгісі бойынша кемсітушілік – жыныстық белгісі бойынша адамның құқықтары мен бостандықтарын кез келген шектеу немесе оларға қысым жасау, сондай-ақ оның қадір-қасиетін түсіру [7]. Әйелдерде: «отбасымды сақтап қалсам болды, қалғанының барлығына көнемін, отбасым бұзылмаса болды» деген ой қалыптасқан және осы ойдың құрсауынан әлі күнге шыға алмай жүр. Осылай ойлайтындықтан ұрып-соғу, көзіне шөп салу, әйелін үй қызметшісіндей көру сияқты кемсітулерге көнеді.

«Біздің гендерлік теңдік, экономикалық және саяси өмірге әйелдердің қатысуын кеңейту саласындағы саясатымыз әлемдік қоғамдастық тарапынан жоғары бағаланды. 2010 жылы Дүниежүзілік экономикалық форумда Қазақстанның гендерлік рейтингте әлемнің 134 мемлекеті арасында 41 орын алғандығы атап өтілді. Бұл мәселе бойынша біз Еуроодақтың 14 мемлекетін басып озып, әлемнің ең дамыған 50 елінің қатарына кірдік», - деді Елбасы. Мемлекет басшысының атап өтуінше, елімізде гендерлік саясат тұжырымдамасы қабылданып жүзеге асуда. 2006-2016 жылдарға арналған гендерлік теңдік стратегиясы Президент Жарлығымен бекітілген. Сондай-ақ қазақстандық заңнамадағы гендерлік бағытты күшейту мақсатында 2 заң қабылданған. «Біздің гендерлік саясатымыздың табыстылығының халықаралық мойындалуы Қазақстанның БҰҰ-ның гендерлік теңдік және әйелдер мүмкіндігін кеңейту жөніндегі атқарушы кеңесіне сайлануы болды», - деді Елбасы [8].

Еліміздегі 2006-2016 жылдарға арналған гендерлік теңдік стратегиясы гендерлік саясаттың алдағы жылдарда әрі қарай жүзеге асуына ықпал ететін басты құжат болып табылмақ. Дегенмен, менің ойымша, гендерлік теңдікке толықтай қол жеткізу үшін заңнамалық құжаттардың күші жеткіліксіз, өйткені бұған негізінен халықтың менталитеті мен дәстүрлі түсініктері де ықпал ететіні сөзсіз. Соған карамастан, өткен жылдар тәжірибесіне көз салсақ, елімізде әйелдер қауымының гендерлік теңдікке біршама қол жеткізгендігін көруімізге болады. Қазіргі заманғы әйел тек ошақ басында қалып қоймай, кез-келген салада ерлермен қатар көптеген міндеттерді қатар алып жүруде.

Осылайша, өткен жылы елімізде тиімді гендерлік және отбасылық-демографиялық саясат қалыптасты. Қазақстан Республикасындағы мемлекеттік гендерлік саясат гендерлік теңдікке қол жеткізу саласындағы ұлттық және халықаралық тәжірибені, әлем қауымдастығы елдерінің өркениеттік, діни және мәдени ерекшеліктерін жан-жақты және мұқият ескеруге негізделген. Ол сабақтастық, прагматизм мен теңестік принциптеріне негізделген және ұлттық келісім мен бірлікті нығайтуға бағытталған.

Қорыта айтқанда, гендерлік саясат бұл дегеніміз, екі жұптың теңдігін әспеттеу, іскерлік қарым-қабілеті мол әйелге қолдау көрсету. Өйткені, қоғамның қазіргі даму үрдісі осыған жетелейді, осыған үндейді.

Әдебиеттер тізімі:

1. Қазақстан Республикасында 2006-2016 жылдарға арналған Гендерлік теңдік стратегиясын бекіту туралы Қазақстан Республикасы Президентінің 2005 жылғы 29 қарашадағы N 1677 Жарлығы // <http://online.zakon.kz/document>

2. Нысанбаев А.Н. Гендер и народонаселение // В кн.: Проблемы гендера в контексте трансформации казахстанского общества. – Алматы: КазГосЖенПи, 2001. – С. 19 – 26.
3. Шеденова Н.У. Гендерная политика и глобализация // Евразия. – 2002, №5. – С.36–77
4. Чодорова Н. Материнство. - С- Пб., 1998. - С.122
5. Кэрролл С. Дж., Зерилли Л.М. Феминистские вызовы политической науке // Гендерная реконструкция политических систем: Сб. стат. – СПб., 2004 – С.56-91.
6. Тикнер Дж. Энн. Мировая политика с гендерных позиций. Проблемы и подходы эпохи, наступившей после «холодной войны». / Пер. с англ. М., 2006.-214 с
7. "Тұрмыстық зорлық-зомбылыққа қарсы іс-қимыл туралы" Қазақстан Республикасы Заңының жобасы туралы Қазақстан Республикасы Үкіметінің 2007 жылғы 23 қарашадағы N 1126 Қаулысы. // <http://inform.kz/kaz/article/2619390>
8. Ерлер мен әйелдердің тең құқықтарының және тең мүмкіндіктерінің мемлекеттік кепілдіктері туралы Қазақстан Республикасының 2009 жылғы 8 желтоқсандағы N 223-IV Заңы // <http://adilet.zan.kz/docs/Z090000223>

ПРИНЦИПЫ ПРАВОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Ануарбеков Ж., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

Правотворческая деятельность государства обусловлена объективной необходимостью правового урегулирования и упорядочения поведения людей в основных сферах, направлениях и отношениях их общественной и государственной жизни. Содержание, характер, цели и результаты правотворческой деятельности определяются большим и сложным комплексом объективных и субъективных, материальных и духовных факторов. Существенное значение при этом имеют прежде всего такие факторы, как достигнутая степень социально-исторического, общецивилизационного и общеправового развития соответствующего народа, общества и государства; сложившиеся тип и форма государства и права; опыт и традиции государственно-правовой жизни данного народа; уровень политической и правовой культуры населения; социально-политическое и духовное состояние; степень развитости юридической доктрины; цели, содержание и характер правотворческой и в целом правовой политики общества и государства и т.д.

Учет всех этих факторов в их взаимосвязи и взаимодействии является необходимым условием и предпосылкой для успешной и продуктивной правотворческой деятельности, высокого правового качества и эффективного действия всей системы устанавливаемых норм и источников позитивного права.

Правотворчество представляет собой одну из важнейших функций государства, имеющую своей целью формирование целостной и внутренне согласованной системы правовых норм. Его можно охарактеризовать как процесс возведения государственной воли в закон в широком смысле слова путём принятия нормативных правовых актов, содержащих общеобязательные правила поведения.

Правотворческая деятельность – это сложный и многогранный процесс, требующий крайне выверенного и сбалансированного подхода в его организации. Правильная организация работы по приданию управленческим решениям нормативной правовой формы, проведению координационных и практических мероприятий в сфере правотворчества напрямую связана с эффективностью системы государственного управления и в конечном итоге с качественным уровнем жизни людей.

В этой связи актуальным является изучение основных идей, определяющих сущность и основные направления правотворческой деятельности, то есть её принципов. Исследования, посвящённые данной проблематике, имеют не только важное теоретическое, но и практическое значение, потому что необходимыми условиями совершенствования законодательства, практики его применения являются принятие государственными органами нормативных правовых актов в пределах их полномочий, определение соподчинённости (иерархии) этих актов, гласность в деятельности правотворческих органов (должностных лиц), системность и комплексность регулирования правом общественных отношений.

Важен грамотный, конкретный анализ принципов правотворчества, а здесь, к сожалению есть проблемы. Так, теоретики государства и права четко не определились, что понимать под принципами, как их увязывать с практикой, а главное — неимоверная путаница в количестве этих

принципов. Например, в учебнике «Проблемы общей теории государства и права» (под ред. В.С. Нерсисянца) под принципами правотворчества понимаются «организационные начала, которые определяют существо... черты, и направление этой деятельности». При этом выделяется шесть принципов правотворчества: демократизм, законность, гуманизм, научный характер, профессионализм и тщательность [1; 308-309].

В учебнике «Теория государства и права» Т.Н. Радько почти не обосновывается, что такое принципы правотворчества, и рассматриваются следующие принципы этой деятельности: демократизм, законность, гласность, связь с практикой [2; 295-298]. В.В. Оксамытный под принципами правотворчества понимает «наиболее воспринимаемые начала, заложенные в правотворчестве», и рассматривает 12 принципов правотворческой деятельности. Среди них принципы демократизма, законности, научной обоснованности, системности, корпоративности, исполнимости, оперативности, связи с практикой, планирование, технического совершенства [3, 374-376].

Принципы правотворческой деятельности можно определить как основополагающие, руководящие идеи, которые определяют сущность и основные начала этой деятельности.

Развитая (в правовом и обще социальном смысле) деятельность государства по установлению норм позитивного права должна соответствовать ряду основополагающих требований, которые можно сформулировать в виде следующих основных принципов правотворческой деятельности.

1.Правовой прогресс. Данный принцип требует, чтобы вся правотворческая деятельность государства была в максимально возможной степени направлена на дальнейшее развитие и совершенствование действующего позитивного права в русле обще цивилизационных достижений в области прав и свобод человека и гражданина, утверждения и усиления начал господства права, правового закона и правовой государственности.

2.Правовая легитимность. Смысл этого принципа состоит в том, что сама правотворческая деятельность должна соответствовать основным требованиям права, протекать в надлежащих правовых формах и процедурах, в строгом соответствии с законодательно установленными полномочиями (компетенцией) субъектов правотворческой деятельности.

3.Общесоциальная легитимность. Этот принцип требует, чтобы правоустановительная деятельность государства опиралась на широкую базу социального ожидания, согласия и поддержки правоустановительных преобразований и решений, на активное участие членов общества и различных общественных объединений в обсуждении, подготовке и принятии таких решений, на либерально-демократические формы и процедуры опроса, выявления и учета общественного мнения по вопросам права, на открытый, общедоступный, публичный характер всего правотворческого процесса. Социальная легитимация правотворческих решений — это одно из существенных требований суверенитета народа и вместе с тем необходимое условие социально-политического и правового согласия и единства в обществе, существенная предпосылка и важный фактор эффективности устанавливаемых правовых новелл и всего действующего права.

4.Научная обоснованность. Правотворческая деятельность должна опираться на научно осмысленный отечественный и зарубежный опыт в этой сфере, на результаты научного изучения современного состояния действующего права и тенденций его развития, на идеи, концепции и практические рекомендации современной юридической науки по вопросам совершенствования правотворческого процесса и системы позитивного права, причём такое взаимодействие должно быть регулярным и всеобъемлющим. Правовая наука должна оперативно откликаться на потребности практики. С другой стороны, и нормотворческая деятельность не должна стоять в стороне от достижений науки и рассматривать предложения, являющиеся выводами из научных разработок. Проект любого правового акта должен основываться на закономерностях общественного развития, в связи с чем необходим глубокий анализ социально экономической ситуации в стране, политической обстановки, потребностей правового регулирования некоторых общественных отношений. Для этих целей возможно использование различного рода социологических опросов, анкетирования граждан, обобщения обращений граждан в государственные органы» [4, 22]. Важное значение имеет осуществление комплексной научной экспертизы проектов правовых актов, охватывающий финансовые, политические, организационные, исторические и другие аспекты.

5.Системность. Принцип системности правоустановительной деятельности требует как учета системного характера позитивного права, так и системной организации самой деятельности по изменению, обновлению и совершенствованию действующего права. В силу системности права все вновь устанавливаемые нормы должны быть надлежащим образом согласованы со всей

действующей системой норм, чтобы занять в этой системе свое особое место и осуществлять соответствующую регулятивно-правовую функцию. Для достижения этого необходимо, чтобы и вся правотворческая деятельность носила системно-упорядоченный и планомерно-организованный характер. Необходимы согласованность и единство в целях, планах и действиях всех субъектов правотворческой деятельности, наличие соответствующих юридических механизмов и государственно-правовых институтов, обеспечивающих системную упорядоченность правотворческого процесса, соответствие его хода и результатов действующим правовым нормам и процедурам.

Нарушение этих требований ведет к деформации и разрушению системы норм позитивного права и надлежащей иерархии его источников, порождает существенные коллизии в нормативно-правовом материале, наносит значительный ущерб правовой регуляции в целом.

6.Профессионализм. Правотворчество (правотворчество, законотворчество, нормотворчество) — это особый вид творческой работы, связанный с поиском, формулированием и официальным закреплением в соответствующих источниках общеобязательных правовых норм, определяющих правила и порядок жизни и взаимоотношений всех членов общества. Огромная социальная значимость и существенное предметно-содержательное своеобразие этой деятельности требуют ее осуществления на высоком профессиональном уровне. Это предполагает высокий профессионализм в вопросах нормотворчества прежде всего самих субъектов правотворческой деятельности, понимание ими ее смысла и назначения, ее содержательно-правовых и юридико-технических аспектов и т.д. Дилетантизм здесь столь же недопустим, как и в других сферах профессиональной деятельности, и к тому же чреват несомненно более существенными негативными социальными последствиями. Конечно, профессиональные недостатки субъектов правотворческой деятельности в какой-то мере могут быть сглажены путем учета рекомендаций ученых-юристов, помощи квалифицированных специалистов, участвующих в подготовке правоприменительных решений и т.д. Но все это, разумеется, не снимает проблемы профессионального уровня самих субъектов правотворческой деятельности, который прямо и непосредственно отражается на правовом качестве и юридико-технических характеристиках нормотворческого процесса и принимаемых норм.

Значительную роль в этом вопросе играет профессионализм законодателей, знание ими основ законодательной техники и сложившейся системы права, так как от этого во многом зависит качество принимаемых нормативных правовых актов. Как отмечает А. А. Соколова, «нельзя требовать от всех законодателей юридической квалификации, но профессиональная компетентность в сфере их основной деятельности (экономической, технической, экологической, медицинской) необходима для обеспечения однозначности содержания конкретных законопроектов» [5, 24].

На теоретическом уровне выделяют и иные принципы нормотворческой деятельности:

1. Демократизм – установление и обеспечение свободного демократического порядка разработки, обсуждения и принятия нормативных правовых актов любого уровня. Речь идет прежде всего о создании таких законодательных процедур, которые на деле обеспечивали бы выражение в законах истинных, а не мнимых (искаженных) воли и интересов народа. Демократические процедуры нормотворческого процесса служат гарантией выражения в правовых нормах общесоциальной справедливости как сущностной основы права.

2. Законность – строгое соблюдение в процессе нормотворческой деятельности норм Конституции и других законов, принятие нормативных правовых актов строго в рамках полномочий, предоставленных, нормотворческому органу и с соблюдением предусмотренной законом процедуры.

3.Следующий принцип правотворческой деятельности – принцип соответствия актов нижестоящих государственных органов (должностных лиц) актам Главы государства и вышестоящих государственных органов. В литературе его зачастую рассматривают в качестве одной из составляющих принципа законности, подразумевающей, что все подготавливаемые проекты нормативных правовых актов должны соответствовать актам, обладающим более высокой юридической силой. Иными словами, должна соблюдаться строгая иерархия правовых актов.

4. Сочетание общегосударственных и региональных интересов – принцип, актуальный прежде всего для государств с федеративным устройством. Он заключается в том, что правотворческие решения федеральных властей должны учитывать интересы регионального характера. Важен этот принцип и для унитарных государств: бывает, что нормативные правовые

акты, принимаемые центральными органами, ущемляют интересы населения определённой местности, вызывая негативное к ним отношение. Естественно, и местные органы в своих актах не должны игнорировать общегосударственные интересы

5. Принцип обеспечения сочетания стабильности и гибкости законодательства – с одной стороны, правовые акты должны приниматься на достаточно длительный период их действия, создавать стабильность в регулируемых общественных отношениях, а с другой стороны, мобильность общественной жизни, изменения в социальной практике требуют оперативной коррекции правовых механизмов. Успех правового порядка заключается в обеспечении балансирования стабильности и необходимых изменений [5, 24-25].

6. Оперативность нормотворчества – необходимое условие эффективности правового регулирования. Она предполагает своевременность издания нормативных актов, недопущения положения, когда законы отстают от жизни.

Оперативность предполагает и быструю ликвидацию пробелов в законодательстве, своевременную отмену и изменение устаревших актов.

7. Связь нормотворчества и практики – нормативные акты выступают в качестве средства, инструмента достижения практических целей, с помощью которого достигается определённый положительный результат. Практика в той или иной сфере общественной жизни подаёт нормотворчеству сигналы о возможных сбоях, ошибках, ведущих к недостаточной эффективности права. Только практика может дать объективную оценку действенности права [6, 234].

Нормотворческая деятельность – сложный и многогранный процесс, требующий крайне выверенного и сбалансированного подхода в его организации.

В современных цивилизованных государствах она с необходимостью должна исходить из определённых организационных начал, руководящих идей, основополагающих принципов, обуславливающих сущность, наиболее характерные черты и свойства этой деятельности.

Необходимо констатировать большую практическую значимость пусть даже не совсем удачной попытки нормативного закрепления принципов нормотворческой деятельности, поскольку благодаря этому создаётся должная идейная основа для осуществления всего комплекса нормотворческих механизмов.

Вместе с тем, необходимо отметить, что, казалось бы, следование указанным принципам в процессе правотворческой деятельности (от идеи до готового «продукта») другим требованиям Закона, изложенным в достаточно императивной форме, должно исключить появление и живучесть, непотопляемость не только некачественных нормативных актов, но и актов, не отвечающих основополагающему принципу – принципу конституционности. К сожалению, практика пока далека от идеала.

Нарушение или игнорирование принципов вызывает негативные последствия в правотворческой деятельности: появляются неэффективные нормативные правовые акты, возникают юридические конфликты, усиливается правовой нигилизм.

Это влечет за собой существенные «сбои» в деятельности механизма правотворчества — нормативных правовых актов, например, отражение в них в результате лоббирования устаревших представлений о важности правового регулирования тех или иных общественных отношений, неправильный выбор предмета и путей правового регулирования тех или иных общественных отношений, которые в этом нуждаются, необеспеченность правового регулирования соответствующими денежными, людскими и иными средствами, неправильное или искажённое отражение мнения граждан при правовом регулировании соответствующих общественных отношений. В целях исключения этих и других недостатков, нормальной организации и функционирования механизма правотворчества он должен быть обеспечен материальными, людскими, научными или иными средствами. Так, при создании того или иного закона необходимо предварительно определить объем расходов при его реализации, предусмотреть выделение достаточного количества денежных средств. Необходимо обладать объективной, полной и своевременной информацией о фактическом состоянии подлежащих правовому регулированию общественных отношений, определить возможности включения новых положений в установившиеся системы норм права. Важно также иметь широкие знания о зарубежном опыте правового регулирования аналогичных общественных отношений, привлекать специалистов, экспертов, ученых не только для содержательной и технической оценки проекта закона, но и для прогнозирования социальных последствий его реализации. Существенное значение для обеспечения правотворчества имеет знание об общественных настроениях, мнениях, устремлениях и возможностях достижения согласия между различными группами людей, силами, элитами и т.д.

Важно, наконец иметь текущий и перспективный планы правотворческой работы, в полной мере использовать в этой работе компьютерную технику. Необходимо наладить тесное сотрудничество правотворческой деятельности с практикой реализации нормативных правовых актов. Тем самым устанавливается обратная связь актов с законотворчеством, обеспечивающая соответствие создаваемых нормативных актов (их уточнения, изменения, дополнения) потребностям постоянно изменяющейся жизни.

Список литературы:

1. Нерсисянц В.С. Проблемы общей теории права и государства. – М: Норма, 2003. – 832 с.
2. Радько Т.Н. Теория государства и права. – М: Юрист – 452 с.
3. Оксамытний В.В. Теория государства и права. – М: Юрист – 520 с.
4. Кодавбович В.А. Правотворческий процесс: курс лекций. - Минск: Амалфея, 2008. – 288 с.
5. Соколова А.А. Законодательный процесс: основные понятия и институты. Минск: ЕГУ, 2003.- 32 с.
6. Черданцев А.Ф. Толкование права и договора: учебное пособие для вузов. - М: Юнитис, 2003. – 381 с.

ҚҰҚЫҚТЫҚ МЕМЛЕКЕТ

*Агымбаева А.А., заң факультетінің 3 курс студенті, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ
(Ғылыми жетекшіі - Шакирова А.Б. - з.ғ.м., мемлекет және құқық теориясы мен тарихы
кафедрасының аға оқытушысы)*

Құқықтық мемлекет – көп өлшемді даму үстіндегі құбылыс. Қоғамдық прогрессте ол жаңа қасиеттерді бойына жинайды. Қоғамның дамуындағы белгілі жағдайлардың деңгейіне сай келетін жаңа мазмұндармен толығады.

Құқықтық мемлекет – бұл мемлекеттік билік қызметінің ұйымдасу нысаны, ол құқық нормаларының қарым-қатынастарымен бірге құрылады. Құқық алдыңғы рөлді тек сол кезде ғана атқарады, егер ол көпшіліктің және жеке адамдардың бостандық мөлшеріне сай болса, қызметтегі заңдар шын мәнісінде, халықтың және мемлекеттің мүдделеріне қызмет етсе, оларды пайдалану шындықтың іске асқандығы. Өткендегі тәжірибеге көңіл аударсақ, тоталитарлық мемлекеттерде құқықтық актілер үзілмей шығарылып тұрды, оларды іске асырудағы каталдық қамтамасыз етілді, бірақ, мұндай құқықтық реттеу, құқықтық мемлекеттің негізгі қағидаларына қарсы болды.

Құқықтық мемлекеттің экономикалық негізіне әр түрлі меншік формаларына, көп тәртіпке сүйенген өндірістік қатынастар (мемлекеттік, ұжымдық, арендалық, жекешеленген, акционерлік, кооперативтік т.б.) тең құқықты және бірдей мөлшердегі заңмен қорғалғандар жатады. Құқықтық мемлекетте меншіктік, тікелей өндірушілерге және тұтынушыларға жатады, жекелеген өндірушілер өзінің жеке еңбегінің нәтижесі мен өнімдердің меншіктеушісі болып есептеледі.

Мемлекеттіліктің құқықтық бастамасы, тек өзін-өзі билегенінде, меншіктік бостандығында. Құқық үстемдігін экономикалық жағынан қолдап, өндіріске қатысушылардың теңдігін, қоғамның қолайлы жағдайының тоқтаусыз өсуін және оның өзіндік дамуын қамтамасыз етеді.

Құқықтық мемлекеттің әлеуметтік негізін құраушы – өзін-өзі реттейтін азаматтық қоғам. Ол қоғамдық прогрестің иелері – бос азаматтарды біріктіреді. Мұндай мемлекеттің дәл ортасында, өзінің әр түрлі мүдделерімен адам тұрады. Әлеуметтік институттардың жүйесі, қоғамдық қатынастар арқылы, әр азаматтың шығармашылық, еңбек мүмкіншіліктеріне қажетті жағдайлар жасауына болады, ой плюрализмі, жеке адамның құқығы және бостандығы қамтамасыз етіледі. Құқықтық мемлекет – бір мезгілдегі әлеуметтік мемлекет. Құқықтық мемлекеттің адамгершілік негізін, жалпы адамдық гуманизм принципі және адалдық, теңдік жеке адамның бостандығы, оның ары және адамгершілігі құрайды. Құқықтық мемлекеттің режимін шын мәнісінде, адамның жоғарғы адамгершілік құндылығы бекітеді, олардың қоғам өміріндегі басқару рөлін қамтамасыз етеді, жеке адамға жасалатын басынушылықты, күшейтуді жояды. Дәлірек айтсақ, ол мемлекеттік басқарудың демократиялық тәсілінен, сот процесінің адалдығынан, жеке адамның мемлекетпен қарым-қатынасындағы құқығының және тәуелсіздігінің артықшылығы, аз топтың құқығын қорғау, әр түрлі діни сенімдерге көнуден көрінеді. Мемлекеттік өмірдің рухани толықтығы көп жағдайларда, қоғамның адамгершілік жетілгендігінен, оның өркениетті деңгейінен, әлеуметтік-экономикалық, гуманизмінен және саяси қатынастарынан толығымен көрінеді.[2, 87].

Құқықтық мемлекет – бұл тәуелсіз мемлекет, ол өз бойына бүкіл халықтың, ұлттың және елді мекендейтін аз ұлттардың тәуелсіздігін жинайды. Мұндай мемлекет үстемдікті, бәріне бірдейлікті, биліктің толықтығын, ерекшелігін іске асыру арқылы, адалдыққа негізделген азаматтардың қоғамдық қатынастарын, бостандығын қамтамасыз етеді. Құқықтық мемлекетке мәжбүр ету, мемлекет тәуелсіздігінің маңызды көрсеткіші ретінде, құқықпен шектеледі, заңсыздық пен бассыздыққа жол бермейді. Мемлекет өз күшін, құқық негізінде, тек өзінің тәуелсіздігі, азаматтарының мүдделері бұзылса ғана пайдаланады. Ол жеке адамның да бостандығын тежейді, егер оның әрекеті басқа адамдардың бостандығына қауіпті болса.

Мемлекеттің саяси табиғаты оның тәуелсіздігінен анық көрінеді. Қоғамның саяси жүйесі, бөліктерінің мүдделері және барлық гамма қажеттіліктер тек тәуелсіздікке келіп жиналады. Тәуелсіздікке байланысты ғана мемлекеттік және мемлекеттік емес ұйымдардың мүдделері біріктіріледі, адал құқықтың теңдігі және еркін дамуы қамтамасыз етіледі. Енді құқықтық мемлекеттің негізгі белгілеріне көшейік:

1. Барлық қоғам өмірінің аясындағы заң деңгейінің жоғарылығы. Құқық жүйесіндегі жоғарғы құқықтылықтың нысанына ұйымдарды және адамдардың бостандығын қорғаушы заң жатады. Заңда мемлекет бәріне тәртіп жолын белгілейді, адалдық пен теңдіктен бастау алып, қоғам дамуындағы объективті қажеттілікті толық есепке алады. Міне, сондықтан да заң – жоғары заңдылық күшке ие. Басқа құқықтық актілер заңға сай болуы қажет. Заң қоғам өміріндегі ең маңызды қажеттілікті, жағдайларды реттейді. Ол өмірге, маңызды ортадағы бостандықтың мөлшерін белгілейді, қоғамның адамгершілік құндылығын қорғайды (мысалға, меншік туралы заңдар, кәсіпкерлік туралы т.б.). Қосымша заң актілері (подзаконные акты) оның ішінде ведомстволық, қажетті кезінде, заңдардың кейбір қағидаларын анықтайды, бірақ заңды ешқашанда «жетілдірмейді», «түзетпейді», «ауыстырмайды». Сонымен бірге, құқықтық заң, оны шығарушылардың өз еркіне жібермейді. Заңда бекітіліп жатқан қоғамдық қатынастардың объективтігі, олардың дамуы және өз-өзінен жаңалануы көрсетілуі қажет. Заң шығарудағы әр түрлі тежеулік жүйе, субъективтік сипаттағы тыйым салу, құқықтық мемлекеттің негізіне зиян келтіреді, қоғамдық прогресті тежейді.

Құқықтық мемлекеттің негізгі – конституциясы. Онда мемлекеттік және қоғамдық өмірдің құқықтық принциптері көрсетілген. Конституция қоғамның жалпы құқықтық моделін көрсетеді, барлық ағымдағы заңдар, соған сәйкес келуі міндетті. Мемлекеттің ешқандай құқықтық актілері конституцияға қарама-қайшы келмейді. Конституцияның артықшылығы – құқықтық мемлекеттің бөлінбейтін бөлігі. Сондықтан құқықтық мемлекет – конституциялық мемлекет. [1]

2. Жеке адамның құқығының шындығы, оның еркін дамуын қамтамасыз етуінде. Әлеуметтік, саяси өмірде, адам бостандығы оның құқығы ретінде көрінеді. Құқықтық мемлекет жеке адамдарға белгілі бостандықтың болуын қолдайды, ол мөлшерден әрі қарай мемлекеттің араласуы дұрыстыққа жатпайды. Мемлекеттік биліктің «араласпауы» міндеттілігі, адамдардың өз құқығын сақтауды талап етуіне сәйкес келеді. Егер белгіленген құқық бұзылса, ол соттың қорғауымен қамтамасыз етіледі. Мұндай жағдай, нағыз құқықты бостандыққа айналдырады. Құқық жалпыға бірдей, көлемді және бір деңгейдегі бостандық. Оның шын көрінісі мына формулада қамтылады: «тұлғаға тыйым салынбаған нәрседен басқаның бәріне рұқсат етіледі».

3. Мемлекет пен жеке адамның арасындағы жауапкершілік. Саяси өкіметті алып жүруші мемлекет пен оның құрылуын іске асыруға қатынасушы азаматтың арасындағы қатынас, теңдік және адалдық негізінде болуы қажет. Мемлекет жеке адамның бостандық деңгейін заңда белгілей отырып, сондай мөлшердегі өзі қабылдаған шешімінде, қимылында өзін тежейді. Ол әр азамат туралы адалдықты қамтамасыз етуді міндетіне алады. Құқыққа бағына отырып, мемлекеттік органдары оның жарлығын бұза алмайды және бұзғаны үшін, не ол міндеттерді орындамағаны үшін жауапқа тартылады. Заңның міндеттілігі, мемлекеттік билікке кепілдіктер жүйесімен қамтамасыз етіледі, ол жағдай әкімшілік басынушылықты жояды. Мемлекеттік мәжбүрлеуді пайдалану, құқықтық сипатта болуы қажет, жеке адамның бостандық деңгейін бүлдірмеу, болған құқық бұзушылық оның ауырлығына сай жазалануы қажет. Мемлекет пен жеке адамның бірге жауапкершілігіндегі құқықтық сипаттама – қоғамдағы құқықтың объективті құрылуының маңызды бөлігі, мемлекет еріктілігінің нәтижесі емес. Құқықтық талаптарды сақтау – ең алдымен, мемлекеттің және барлық адамдардың да заңды міндеттері. Осыдан адамның табиғи құқығын, құқықтық мемлекетте көре аламыз.

Құқықтық мемлекеттің құрылуы мен қызметінің негізгі принциптеріне биліктің бөлінуі жатады. Бұл принцип, бір жағынан заң шығарушы өкіметтің мәртебесі (жоғарылығын) белгілейді, ал екінші жағынан – орындаушы және сот басқарылуының бірлігін көрсетеді. Мемлекеттік билікті

өзінше, жекелеген және тәуелсіз үш салаға бөлу, өкіметті пайдасына пайдалануға және құқықпен қатынасы жоқ тоталитарлық мемлекеттің пайда болуына жол бермейді. Мемлекеттік билік жүйесінде сол биліктің әрқайсысы өз орнында, өздеріне тән тапсырмаларын және басқа қызметтерді орындайды. Биліктің теңдігі арнаулы ұйымдастыру – құқықтық тәсілдерімен қолдану табады және бірігіп жұмыс істеуде, белгілі мөлшерде бірінің-бірі қызметтерін тежеп отырады. Сонымен қатар, олар бір биліктің екінші биліктегі, сол қызметтерінің мөлшеріндегі тәуелсіздігін қамтамасыз етеді. Заңдар қабылдайтын өкіметтің үстінен қарайтын жағдайының, себебі ол мемлекеттік және қоғамдық өмірдің құқықтық бастамасын, елдің ішкі және сыртқы негізгі саясатын белгіледі, сондықтан, сайып келгенде, құқықтық ұйымдастырудың және орындаушы, сот қызметтерінің нысандарын белгіледі. Құқықтық мемлекеттің тетігіндегі (механизміндегі) заң қабылдаушы органдардың маңыздылығы, олардың қабылдайтын заңдарының жоғарғы заңдалық күшін қамтамасыз етеді, сонда көрсетілген құқық нормаларына жалпы міндеттілік сипат береді.

Бірақ, заң қабылдаудағы өкіметтің жоғарылығы абсолюттік сипатта болады. Оның қимылы құқық принциптерімен, адамның табиғи құқықтарымен, адалдық және еркіндік идеяларымен шектеледі. Ол халықтың және арнайы конституциялық органдардың бақылауында болады, соның көмегімен заңдар күшінің конституцияға сәйкестігі қамтамасыз етіледі.

Атқарушы үкімет өзінің органдары арқылы құқық нормаларын іске асыруымен шұғылданады. Оның қызметі заңға негізделуімен бірге, заң көлемінде іске асырылуы қажет. Орындаушы органдар және мемлекеттік лауазым иелері заңмен белгіленбеген, азаматтардың және ұйымдардың жаңа құқығын, міндеттерін белгілейтін жалпы бірдей нормативті актілерді қабылдауға құқығы жоқ. Орындаушы биліктің тежелінуі мемлекеттің өкілетті органдарының алдындағы есеп беретіндігімен жауапкершілігінің арқасында іске асырылады. Құқықтық мемлекетте әр азамат қандай болмасын орындаушы үкімет органдарының, лауазым иелерінің заңсыз әрекеттерін сотқа шығым жасау арқылы шешеді.

Сот билігі, құқықтық мемлекеттің құқықтық негізін, қоғамдық өмірді әр түрлі қылмыстан, оны кім істесе де, қорғау үшін құрылған. Әділ сот билігі құқықтық мемлекетте, тек сот органдары арқылы іске асырылады. Ешқандай орган, сот қызметін орындай алмайды. Сот өзінің құқық қорғау қызметінде, тек заңға сүйенеді, құқықпен және заң шығарушы, орындаушы биліктен және үкімет органдарының субъективтік ықпалынан тәуелсіз болады.[3, 57].

Тәуелсіздік және заңдылық, әділ сот – азаматтардың құқығының еркіндігінің кепілі, тұтас алғанда құқықтық мемлекеттілік те жатады. Бір жағынан, сот заң шығаратын өкіметпен орындайтын үкіметтің қызметтерін өзіне иемдене алмайды, екінші жағынан, оның маңызды мақсаты, ол органдардың нормативті актілеріне құқықтық бақылау жасау болып табылады. Сот органдары, сонымен, құқықтық қағидалардың бұзылуына жол бермейтін тежеушілік фактор ретінде көрінеді, әсіресе конституциялық заң шығарушы, орындаушы мемлекеттік органдар жағынан, шын мәнісіндегі, өкіметтің бөлініп басқаруын қамтамасыз етеді.

Басқа мемлекеттерде конституциялық, құқықтық бақылау функциясын, конституциялық соттар орындайды. Өздерінің сондай қызметтерімен, заң шығарушы органдардың құқықтықшығармашылық қызметінің үстемдігіне конституциялық кепілдік жасайды. Біздің Қазақстан мемлекетінде ондай қызметті Жоғарғы Сот органдары орындайды. Ал екі ғасырдан бері АҚШ-тың конституциясы өзінің беделін және өз кезеңінің ықпалды дамуын қамтамасыз етіп келеді.

Құқықтық мемлекеттің негізгі сипаттамасы осында. Онда мемлекеттік қоғамның ұзақ даму процесінде пайда болған жалпы адамгершіліктің құны жинақталған. Адамзат өмірінің табиғи дамуындағы процесс, іс жүзіндегі құқықтық мемлекеттің құрылуына, оның теориясына жаңалықтар қосатындығына күмән жоқ.

Бұрын болған және қазіргі көптеген мемлекеттерді тану үшін оларды түрлі негіздер бойынша жіктейді. Солардың ішіндегі ерекше түрі этатикалық және құқықтық мемлекеттерге жіктеу. Оның негізі мемлекеттің құқыққа қатысынан, сонымен қатар қоғамды мемлекеттік басқарудағы пайдаланылатын нысандар мен әдістер жүйесіндегі құқықтың алатын орнынан тұрады.

Этатикалық мемлекеттер өздерінің қызметтеріндегі міндетті түрде орындауға есептелген қатаң және императивті өнімнің басымдылығымен есептеледі. Сонымен бірге аталмыш субъектілердің бостандығы мен дербестігі, мемлекетке қатысты автономдығы барынша шектелген. Бұнымен басқа ерекшелік байланысқан – мемлекет экономика саласының, әлеуметтік қарым – қатынастарды, азаматтардың жеке өмірін өзіне бағындыруға, оларды тікелей басқаруға, маңызы төмен және ұсақ мәселелерге араласуға ұмтылады. Жеке адам мен қоғамдық қатынастардың басқа да субъектілерінің құқықтарын, бостандығын және мүдделерін қамтамасыз

ету мен кепілдік беру қажеттілігін ескеретін құқықтың нысандар мен әдістерді қалайды. Құқықтың мемлекеттерге барлық экономикалық, әлеуметтік және рухани процестерге, сондай-ақ жеке адамдар арасындағы өзара қарым - қатынасқа араласу жат нәрсе болып табылады. Олар қоғамдық қатынастарға қатысушыларға едәуір автономия мен олардың құқығын статусын бекітуге жағдай жасап, оның сақталуын қадағалайды.

Мемлекеттердің аталмыш екі тобының арасында аралық үлгідегі түрлі мемлекеттер бар, оларда бірінші және екінші топтардың сипаттары үздіксіз үйлеседі. Олардың кейбіреуінің сипаты, табиғаты мен бағытына қарай эстатикалық мемлекеттерге анағұрлым жақын болады, әйтсе де бөлек құқықтық қағидаларды ұстануға тырысады. Басқалары құқықтық мемлекеттерге жақындайды, олай да этатиум белгілерін жоғалтпайды.

Тоталитарлық және авторитарлық режимдердің барлық түрлері эстетикалық мемлекетке жатады. Құқықтық мемлекеттерге батыс пен шығыстың өркениетті және өте жоғары дамыған елдері жатады. Одақтық республика ретінде құрамына Қазақстанда кірген бұрынғы кеңес мемлекеті құқықтық емес, этикалық мемлекеттің типтік үлгісі болады. Онда конституция, заңдар және басқа да нормативті – құқықтың актілері өздерінің мәні бойынша партия органдарының актілерінен төмен болып, өздеріне лайықты орынға ие бола алмады, бұл мемлекетті басқарудың әміршіл - бұйрықшыл әдістері басым болды. Типтік мемлекет үнемі өз азаматтарына қатысты заңсыздық пен әлімжеттікке жол берді, ал 30-50 жылдары жазықсыз адамдар ауқымы мен қатыгездігі жағынан бұрын-соңды болмаған жаппай саяси қуғын-сүргенге ұшыратты. Қазіргі кезеңдегі басқарудағы құқықтың басымдылығы туралы идеялар ықпалының өсуіне байланысты конституцияда және басқа да заң кесімдерінде өздерін құқықтық мемлекетке жататынын жариялайтын елдердің саны үздіксіз көбеюде. Алайда бұл декларацияларды сол елдердің әр қайсындағы шынай ахуалмен салыстыру қажет. Өйткені көбінесе мемлекеттің өзін-өзі сипаттауы іс жүзіндегі сипаттамадан өзгеше болады.

Құқықтық мемлекеттердің пайда болуы мемлекеттік – құқықтық процестердің ұзақ дамуының заңды салдары басқарудың, озық, прогрессивті және тиімді институттарын тиісті түрде екішеу мен мұқият таңдау нәтижесі болды. Бұған мемлекеттік басқарудың құқықтың нысандарының әкімшіл - әміршіл нысандардан артықшылығын теориялық тұрғыда пайымдау себеп болды. Құқықтық мемлекеттің теориялық көздері түбірімен өткен дәуірде деп айтуға болады. Ежелгі озық ойшылдардың өздері құқықтың зор позитивті ролін есепке алмай, мемлекеттің құрылымы берік, тұрақты және сенімді бола алмайды деген пікір айтқан. Құқық мемлекеттік басқарушылардың зорлық – зомбылығына қарсы тұратын балама ретінде қарастырылды: заң әлдекімнің билігі астында болмауы керек, өйткені ол барлық органдардың лауазымды тұлғалардың және азаматтардың әрекеттеріне бағыт беруге негізделген. Осы идеялардың негізінде құқықтық мемлекеттің біртұтас тұжырымдамасы қалыптасты. Оның қалыптастырушылар Дж. Локк, И. Кант, В. Гумбольд, Г. Елинек, К. Шмитт және басқалар. Дегенмен және мәселелер бойынша бұл ойшылдардың белгілі бір айырмашылықтары бар, бірақ басты мәселеде олардың көзқарастары бірдей - мемлекеттің өзі құқықтық өнімді бұлжытпай орындау керек және соны қоғамдық қатынасқа қатысушылардың бәрінен талап етуі керек дегенді мойындайды.

Құқықтық мемлекеттің теориялық тұжырымдамасының бірқатар елдердің қызметінде жүзеге асырылуы консервативтік күштердің қарсыласуына тап болды және олармен күресте жеңе отырып, мемлекеттік және қоғамдық қызметтің барлық жақтарының жаңаруына ұласты: бүкіл мемлекеттік жүйенің құрылуы және қызмет ету қағидалары демократияланды, және адам статусы шынай мазмұнға ие болды, құқықтың құндылықтары басты мәнге ие болды, қызметтері біртіндеп реттеле бастаған шенеуніктердің зорлық-зомбылығы азая бастады [4, 109].

Ендігі кезде әлемде этикалық мемлекеттер саны азаюы есебінен құқықтық мемлекеттер саны өсе береді деуге болады. Алайда бұл жеңіл-желпі пайымдауға болмайтын жалпы даму тенденциясы. Өйткені түрлі елдердегі әлеуметтік – саяси күштердің іс жүзіндегі ара қатынасына қарай жоғарыда сөз болған дамудың жалпы тенденциясына жатпайтын болжауы қиын бетбұрыстар болуы ықтимал. Мысалы, кейбір елдер құқықтық мемлекет деңгейіне қол жеткізгеннен кейін тоталитарлық немесе авторитарлық режимдерді орнату бағытына ауытқуы мүмкін. Ал жалпы алғанда прогресс кейін бұрылмайды.

Құқықтық мемлекет – саяси ұйымның билігі, адамның, азаматтың құқығын, бостандығын толық қамтамасыз етуге жағдайлар жасайды және мемлекеттік билікті құқықтың негізінде өз пайдасына пайдалануға мүмкіндік берілмейді.

Құқықтық мемлекеттің негізгі екі принципі бар:

1. Адамның және азаматтың құқығын, бостандығын толық түрде қамтамасыз ету, жеке адамдарға құқықтық ынталандыру режимін жасау (әлеуметтік, мазмұнды жақтары);

2.Құқықтың көмегімен, мемлекеттік билікті біртіндеп байланыстыру, мемлекеттік бөлімдер үшін құқықтық тежеу режимін құру (формалды – заң жағы);

Бірінші принцип – Қазақстан Республикасы Конституциясының 1-баптың 2-тармағында мынандай сөздермен бекіген. Республика қызметінің түбегейлі принциптері: қоғамдық татулық пен саяси тұрақтылық, бүкіл халықтың игілігін көздейтін экономикалық даму; қазақстандық патриотизм; мемлекет өмірінің аса маңызды мәселелерін демократиялық әдістермен, оның ішінде республикалық референдумда немесе Парламентте дауыс беру арқылы шешу.

Құқықтық мемлекет – көпшілік - саяси биліктің құқықтық нысандағы құрылған қызметі, индивидтермен құқық субъектісі ретіндегі оның қарым-қатынасы. Құқықтық мемлекеттің негізгі белгілеріне мыналар жатады: құқыққа негізделген заңның жоғарылығы, құқықтың шындығы және индивидтердің еркіндігі, биліктің бөліну принципіне сай жалпы биліктің құрылуы және қызметі.

Бірінші белгінің мәні, құқық пен заңды айырып көрсеткенінде. Қандай жағдайларда да ондай бөлінгіштік болғанмен олардың негізгі мақсаттары – заңның, әр түрлі нормативті актілердің және басқа да жалпы билік қызметтерінің бір-біріне сай келуін қамтамасыз ету. Тек құқық, заң шығарушыдан тәуелсіз әлеуметтік феномен, жалпылама өлшем және еркіндіктің тең деңгейі ретінде жалпы биліктің әр түрлі қызметіне, теңдік және адалдық принциптеріне қызмет етеді. Құқық пен заңды салыстырғанда көрсетілген өлшем жоғалады және жалпы билік өзі шығарған негізінде (құқыққа сай келмейтін) заңдылықты сақтау түрлеріне сай емес зорлық-зомбылық жасауы мүмкін. Сонымен қатар, жалпы билік ондай «заңдармен» байланысты емес, олардың билікке бағынушыларға ғана маңызы бар. Еліміздің тарихы ондай мысалдарға бай екенін айта кету қажет. Мысалы XX ғасырдың 30 жылдарында заңдылықты бекіту ұранына байланысты Кеңес үкіметі азаматтарының әлеуметтік-экономикалық, саяси және жеке адамдардың құқығына шабуыл басталды. Мемлекеттік билікті жүргізу тәртібіне корпоративтік элементтері кіргізіліп, азаматтардың жекелеген қоғамдық ұйымдары реформаланады, яғни, кәсіптік одақтар еңбек халық комиссариатына қосылды. 1933 жылы кәсіподақтардың атқарушы органдарымен еңбек ақының мөлшерін белгілеу туралы, ұжымдық келісім-шарт жасалуына тыйым салынды. 1931 жылғы қабылданған заң бойынша, жұмыстан кешіккендер, белгіленген уақытында келмей қалғандар жұмыстан шығарылған және баспанасынан айырылатын болған. Ондай адамдардың жұмыстары сот органдарына жіберілмей әкімшілік органдары арқылы шешілген. 1934 жылы көне объективті мойнына жүктеу принципі қолданылған (бұл Хаммурапидің 1150ж. заңына жатады): сотталған (сатқын ретінде) адамдардың отбасылары сайлауға қатынасу құқығынан айырылған және 5 жылға жер аударылған. 1934 жылғы заң бойынша 10 күннің ішінде террорлық қылмыс тергеліп, сот мәжілісіне бір күн қалғанда ғана айыптау қорытындысы берілген, сот процесінде ондай істер айыпталушымен куәларсыз-ақ шешілген, кешірім сұрау мүмкіндігі жойылған, айыптының арыз жазуына тыйым салынып, орындалуы (ату) тездетілген. 1935 жылғы заңдар бойынша көптеген қылмыстар үшін жауапкершілік 12 жастан басталған. 1937 жылы қуғын-сүргін өзінің ең шыңына жетті, құқық деформацияға түсіп, шын мәнісінде жұмыс істемеген. Қуғын-сүргінді жүргізетін мемлекет аппараты тәсілімен және пайдаланатын құралдарымен орта ғасырдағы инквизицияға ұқсаған. Тергеудегі адамдарды ресми түрде жауап беруі үшін қинауға рұқсат берілген. Оның барлығы заңды орындау үшін жасалған. Құрылып жатқан қоғамдағы құқықсыздық, өмір сүруге арналған құқықты жою, өркениетті қоғамның болуына, дамуына өте қауіпті. Құқықтық мемлекеттің екінші белгісі, құқықтық сипатта болып (құқықтық нысанды) индивидтердің қарым-қатынасын және жалпы билікті қолдайды. Теңдікті мойындау, сонымен бірге индивидтердің еркіндіктері мен құқықтарын және олардың құқықтық кепілділігін бекіту – жалпы биліктің және оның агенттерінің міндеті. Құқық және еркіндік және оларды шын қорғауға мемлекеттің көнуі, қайырымдылығы емес, бекітілген және құқықтық қабілеттілігі ретінде адамға және азаматқа тән нәрсе.

Адамның құқығы туралы түсінік ХҮІІ-ХҮІІІ ғасырларда құрылды. Бірінші рет адам құқығы Вирджинидің құқық Декларациясына кірді. Бұл бір жарым айдай (15 мамыр 1776ж.) АҚШ-тың тәуелсіздік Декларациясынан ерте қабылданған болатын. Одан кейін олар АҚШ-тың Конституциясына және «Билле о правах» және атағы белгілі адам және азаматтар құқығы туралы француздар Декларациясына 1789 ж. кірді.

Жоғарыдағы құжаттардың авторлары және басқа да зерттеушілер адам құқығын көне оқымыстылармен құрылған табиғи құқықпен байланыстырады. Олардың айтуы бойынша адам табиғаттан жаралған және адамның мынадай табиғи құқықтары: өмір сүру құқығы, меншіктілік, жеке басының дербестігі, еркін жүру құқығы. Олардың ойынша бұл табиғи құқықтар адамдармен бірге жаралған, өзгермейтін жеке адамнан бөлінбейтін құқықтар. Әрине, қандай жағдайда болмасын адам құқығын ертедегі тарихтан бөліп зерттеуге болмайды.

Жаңа уақыттың ғалымдары, философтары және заңгерлері адам құқығы проблемаларын зерттеуде көп жетістіктерге жетті. XIX ғасырдың аяғында жаңа жағдайларға сай, адам құқығы туралы гуманистік тұжырымдама құрылып, индивидтердің қорғалуын тек ұлттық не болмаса әлеуметтік белгілері арқылы шешпей, жәй ғана адам екендігін есептеп шешу кіргізілді. Құқықтың дамуы және еркіндік, өзінің нәтижесінде адамға халықаралық дәреже берілуіне жеткізді. БҰҰ-ның жарғысы алғашқы рет, сол деңгейде адам құқығын сыйлау қажет екендігін жариялады және оны қорғайтын мүмкіншілікті көрсетті. 1948 жылы БҰҰ Бас Ассамблеясы Жарғысының қажетті жерлерін дамыта отырып, маңызды халықаралық құжат – Адам құқығының жалпы декларациясын қабылдады. Онда адам туралы жалпы идеялар жазылып, соған жетуге барлық елдердің талаптануының қажет екендігі көрсетілген. Адам құқығының Декларациясында, негізгі еркіндіктер түсіндіріліп талданған. Сонымен, адам құқығын халықаралық деңгейде қабылдау жолында маңызды қадамдар жасалды. БҰҰ-ның Бас Ассамблеясында 1966 жылы қабылданған екі пактіде (Экономика туралы пакт, әлеуметтік және мәдени, азаматтық және саяси құқықтар пактілері) мемлекеттердің халықаралық ынтымақтастықта әр қайсылары өздерін қамтамасыз ету үшін, көрсетілген белгілі құқықтарды пайдалану қажеттігі белгіленді.

Кейінгі жылдары адам проблемасы біздің елімізде үлкен әлеуметтік, саяси және адамгершілік маңыздылыққа ие болуда. Өзекті мақсат – Қазақстан Республикасының Конституциясында жарияланған саяси және әлеуметтік-экономикалық құқықтарды барлық мемлекеттік органдардың мүлтіксіз орындауын қамтамасыз ету.

Тарих тәжірибесі көрсеткендей, сот реформасы – ең тиімді және құқық пен бостандықтың кепілі. Ол мақсат үшін кең түрде, барлық өркениетті өмірдегі жалпы соттар, арнайы соттар біздің Қазақстанда да пайдаланылады. Адам құқығын қорғайтын мемлекеттік органдар да бар. Көптеген халықаралық органдар адам құқығын қорғауды, қамтамасыз етуге құрылған: БҰҰ-ның адам құқығы туралы комиссиясы, адам құқығы туралы комитет, адам құқығы туралы Еуропалық комиссия, Адам құқығы туралы Еуропалық сот.

Жалпы биліктің ұйымдастыру – құқықтық құрамы, құқықтық талаптарға сай болуы қажет және оларды орындауға бейімделуі қажет. Осындай құқықтық мемлекеттің үшінші белгісі, ол басқа екі компоненттердің іске асуын қамтамасыз етеді. Мұндағы маңыздысы, әр түрлі құрылымдардың құқығы биліктегі бір адамға шоғырлануына мүмкіндік бермеуі қажет (мысалы тоталитарлық кеңес мемлекеті және басқа да бұрынғы социалистік мемлекеттердегідей). Ондай мақсатқа билікті бөлу қағидалары – ертедегі мәдениеттің ұлы жетістерінің біріне жатады және Ертедегі Грецияда, Римде сыннан өткен. Платон мен Аристотельдің саяси құрылыммен басқару нысандарын талдағанда, сол принциптерді Ағарту кезеңінде негізделуге жағдай жасалды. Осындай ойды, жаңа уақытта бірінші рет Дж.Локк айтқан болатын. Ол билік құдіретін, заң шығарушыға және атқарушыға бөлді, олардың міндетіне сай және әскери жағын жатқызды. Локктың идеясын Монтескье дамытты, оны осы күнгі түсінушілікке жеткізді. Оған тағы да, әр түрлі билікті тежеу жүйесі жатады, себебі онсыз бөліну жүйесі жұмыс істемес еді.

Аристотель өзінің «Политике» деген ғылыми еңбегінде мемлекеттік құрылымдағы, «үш элементті» көрсетті: заң шығаруға – жиналған орган, магистратура және сот органдары. Одан екі ғасыр өткеннен кейін Полибий «Жалпы тарих» еңбегінде, ондай басқару нысанының артықшылығын атап өтті және бұл элементтердің бір-біріне қарсы тұрып, өздерін-өздері тежейтіндігін тұжырымдады.

Билікті бөлу қағидасы, теориялық және күнделіктілік жағынан барлық демократиялық мемлекеттермен қабылданды. Дәстүрлік кеңестер идеологиясы бұл қағиданы мойындамады, себебі олар мынандай жағдайларға сүйенді: «елдегі билік халық сайлаған Кеңестерге қарайды», яғни «маркстік-лениндік теория биліктің бөлінуін мемлекеттің таптық табиғатына қарсылық ретінде қабылдамады. Дегенмен 20 жылдардың басында белгілі заңгер-ғалым А.М.Рейснер бірінші рет, осыған былай көңіл аударған: «кеңес депутаттары мен атқарушы орын ығыстырылуда». Кейіннен шын мәнісінде, атқарушы орындар партиялық аппаратпен ығыстырылды [5, 177].

Қазір билікті бөлу қағидасы бізде, Қазақстан Республикасының Конституциясымен жүзеге асырылады.

Ондай билік үшеу: заң шығарушы билік (заң шығаратын органдар), атқарушы билік (орындаушы органдар), сот билігі (сот органдары). Билікке бөліну мемлекеттік биліктің бірлігін бұзбауға тиіс. Сол мақсатта қызмет істейтін институт – мемлекет басшысы (мысалы, Қазақстан Республикасының Президенті), барлық үш билік бірдей және бір-бірінен тепе-теңдікте болып бірін-бірі тежейді, бір биліктің асып кетуіне жол берілмейді. Атқарушы билік «өзінің табиғатына

байланысты» басым болуға ерекше бейім, оған көптеген деректер (фактілер) көмек береді: өзімен құрылған бюрократтық аппаратқа сүйену, мәжбүрлеу органдарының оның бақылауында болғандығы, ақпаратты пайдалану т.с.с. Сайып келген жағдайда, атқарушы билік авторитарлыққа, ал заң шығарушылар, атқарушы және сот органдарын өзіне бағындырып – тоталитарлыққа айналулары мүмкін. Сондықтан, мемлекеттік биліктердің жеке болғанының маңызы, ондай биліктердің, тек бір органға жиналуына мүмкіндік бермейді. Бұл проблема тарихи дәстүрлеріне, мәдениетіне және басқа жағдайларына сай әр елде, әр түрлі шешіледі.

Құқықтық ғылымға, қазіргі кезде, табиғи түрінде мойындалатыны азаматтық (жекелеген), саяси, экономикалық, әлеуметтік және жеке адамның мәдениеті, ол «Адам құқығының 1948 жылғы жалпыға бірдей Декларациясында» және басқа да халықаралық актілерде бар.

Сонымен, қорыта келе, құқықтық мемлекет дегеніміз – Заңның жоғарылығы, барлық азаматтардың заң алдында теңдігі, биліктің бөлінуі, соттардың тәуелсіздігі ұстанымдарына негізделген құқық жүйесі қалыптасқан мемлекет.

Құқықтық мемлекеттің ең басты және айқын белгісі – заң бәрінен де жоғары тұрып, қоғамдық өмірде үстемдік етеді. Қоғамдық өмірдің барлық маңызды жақтары заң шығарушы билік органы осыған ыңғайлап құрылады.

Құқықтық мемлекеттің тағы бір маңызды ұстанымы – барлық мемлекеттік органдарға, лауазымды тұлғаларға заң талаптарының орындалуын міндеттеуі.

Қоғам адамдарды жынысына, тегіне, нанымына, лауазымына, ұлтына, материалдық жағдайына, жасына, өзге де әлеуметтік белгілеріне қарап алаламауы керек. Заң алдында адамдардың бәрі тең. Бұл биліктің рәмізі секілді, қоғам мүшелерінің адамгершілігінің асқақтығының айғағы болатын, қоғамның рухани жетілгендігін, оның шын мәніндегі өркениеттілігін көрсететін, бүкіл адамзат қабылдаған құқықтық саналықтың өлшемі. Өркениетті елдердің конституциялары азаматтарды түрлі әлеуметтік белгілеріне қатысты алалауға, кемсітуге жол берілмейді. Қазақстан Республикасының Конституциясы да осы ұстанымды басшылыққа алған.

Бұл ұстанымның мазмұны биліктің заң шығарушы, атқарушы және сот тармақтарына бөлініп тұруынан көрініс береді. Бұл ұстаным бойынша биліктің әр тармағы өзінің құзіреттілігі шеңберінде ғана әрекет етеді. Билік толығымен үш тармақтың үшеуінің де қолына түспей, олардың әрқайсысынан тең алыстықта болады. Сонымен қоса, билік тармақтары бірін-бірі өзара тежей және ара-салмақтылыққа келтіре отырып, демократиялық нормалардың бұзылуына, билік құруға шектен тыс әуестеніп кетушілікке қарсы кепілдік факторы болады [6, 87].

Құқықтық мемлекеттің келесі маңызды қағидаларының бірі соттардың тәуелсіздігінің баянды етілуі болып табылады. Құқықтық мемлекетте сот мемлекеттік биліктің үш тармағының біреуі болып саналады. Даулы құқықтық мәселелердің барлығы сотта шешіледі.

Қазақстан Республикасы Конституциясында жазылғандай: «судья сот төрелігін іске асыру кезінде тәуелсіз және Конституция мен заңға ғана бағынады». Соттың ісіне қол сұғу, билігіне араласу заң бойынша жауапкершілікке әкеп соғады. Судьялардың тәуелсіздігін қамтамасыз етуге бағытталған шаралардың бірі – олардың өмір бойына тағайындалуы.»

Мемлекет, алдымен, дамыған ұлттық құқықтық жүйенің болуы және оның нақты қызмет істеуі арқасында құқықтық деп танылады. Мемлекеттің құқықтық сипатының деңгейі, оның демократиялық, прогресшіл және адамгершілікті құқықтық идеяларды өз бойына жинақтауы халықаралық құқыққа қалай қарайтындығымен де анықталады.

Әдебиеттер тізімі:

1. Қазақстан Республикасының Конституциясы., 30.08.1995 ж. // http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000_
2. Булгакова Д.А. Мемлекет және құқық теориясы. Оқу құралы. - Алматы., 2003. - 125 б.
3. Жоламан Қ.Д., Мұхтарова А.Қ., Тәукелев А.Н. Мемлекет және құқық теориясы. - Алматы, 2003. - 328 б.
4. Становление правового государства и конституционный процесс в Республике Казахстан [Текст] : монография / М.Т. Баймаханов, Г.С. Джусупова, Ж.Ч. Салимбаева. - Алматы: КазГЮА, 2001. - 287 с.
5. Малько А.В. Правовое государство. // Правоведение. - 1997. - № 3. – С.175-180.
6. Мартышин О.В. Несколько тезисов о перспективах правового государства в России // Государство и право. – 1996. - № 5. - С. 3-13

ЗНАЧЕНИЕ КОНСТИТУЦИИ ДЛЯ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА

*Туякова Н.Б., старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права
Жамбекова А.З., студентка 2 курса юридического факультета
КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

В жизни общества и государства Конституция играет особенную роль. Конституция не просто является нормативно-правовым актом, но она также служит основой для развития социальных, экономических и политических отношений в нашей стране. Именно положения Конституции являются главным ориентиром в поисках ответа практически на любой вопрос, нуждающийся в правовой оценке, независимо от его масштабности, личной и государственной значимости.

Конституция занимает особое место в правовой системе современного демократического государства и является одним из необходимых признаков правового государства. Наличие Конституции - обязательное условие законности, правопорядка и стабильности институтов власти. Конституция регулирует общественные отношения, связанные с функционированием государственной власти, обеспечением прав и свобод граждан, а также с устройством государства и формой правления.

Конституция Республики Казахстан - это нормативно-правовой акт высшей юридической силы, посредством которого народ учреждает основные принципы устройства общества и государства, определяет систему и принципы организации и деятельности органов государственной власти, закрепляет основы правового статуса человека и гражданина.

В январе 1993 года Казахстан был признан как суверенное независимое государство всеми без исключения странами мира и международными организациями. В октябре 1992 года Президент Республики Казахстан Нурсултан Назарбаев с трибуны ООН сказал: «Республика Казахстан – это, прежде всего государство независимое и, прежде всего – государство демократическое. Мы стремимся к построению общества, главные ценности которого - экономическое процветание, свобода слова, многоконфессиональность – сегодня являются основополагающими во всем цивилизованном мире» [1].

В течение относительно короткого периода в суверенном Казахстане ушли в историю два Основных Закона. Первый достался нам в наследство от советского времени, второй, принятый в 1993 году. Кардинальные изменения в экономике, политике, сознании людей осуществлялись настолько быстро, что стала понятной необходимость принятия новой Конституции.

Но жизнь не стоит на месте, необходимость глубоких преобразований и реформ обусловили разработку и принятие новой Конституции.

Основы конституционного строя Республики Казахстан представляют собой систему внутренне взаимосвязанных и дифференцированных на группы конституционно-правовых норм, регулирующих политические, социальные, экономические и духовные основы, которые в своей совокупности характеризуют Казахстан как конституционное государство. Также отметим, что эти основы закреплены в Конституции Республики Казахстан. Будучи ведущим институтом конституционного права, ему присущи определенные черты. Так, его нормы:

- воздействуют на общественные отношения путем закрепления, установления определенных начал устройства общества и государства;
- как правило, не порождают конкретные правоотношения;
- определяют сущностное содержание правового воздействия на все сферы общественных отношений, все стороны социальной реальности;
- адресованы всем субъектам права, всем правоприменяющим субъектам;
- имеют способом своей защиты общий режим охраны Конституции, конституционного строя, могут быть изменены только путем принятия новой Конституции;
- устанавливаются по преимуществу в конституционной форме;
- по своему виду являются в преобладающей части нормами-принципами, нормами-дефинициями, нормами-целями;
- предполагают для практической и правовой реализации содержащихся в них целей включение всей правовой системы государства, всех отраслей права;
- по целенаправленности призваны обеспечить системное закрепление концептуальных идей, признанных основополагающими для данного общества и государства.

Совокупность норм данного института по своим функциям является для всех других институтов конституционного права. Они играют направляющую роль для всего институционно-правового регулирования [2].

Процесс конституционного развития в Казахстане имеет сложную, но богатую особенностями историю. Этот процесс можно разделить на три этапа. Это развитие в советский, постсоветский периоды и в условиях провозглашенной независимости. Следует отметить, что Конституция Республики Казахстан, принятая 30 августа 1995 г. путем всенародного голосования, явилась по сути дела, тем законодательным актом, который закрепил основы конституционного строя, все изменения произошедшие в Республике с момента приобретения в 1991 году независимости. Принятие указанной Конституции является важной вехой конституционного процесса, который носит многоцелевой и комплексный характер, охватывая все стороны не только государственной, но и общественной жизни.

Конституция Республики Казахстан 1995 года закрепила формирование демократических процессов в обществе. Выражая свою волю, путем всеобщего голосования, народ Казахстана принял новую Конституцию. Поэтому в этом случае можно говорить о том, что это договор между народом и государством об их правах и обязанностях, закрепляющий общие принципы их взаимоотношений и обустройство государства. Конституция, являясь договором между народом и государством, регулирует основополагающие, фундаментальные отношения, возникающие в обществе. Она охватывает все сферы как политическую, экономическую, так социальную и духовную [3].

Новый этап в развитии конституционного строительства был ознаменован принятием 21 мая 2007 года Закона "О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан", которым провозглашены принципиально важные для страны новеллы. При этом в основном сохранились параметры казахстанской модели государственного устройства, выдержавшей проверку временем. Благодаря курсу на всестороннее развитие институтов гражданского общества, гармонизацию отношений государства и общества сняты конституционные запреты и ограничения на более активное взаимодействие государственных и общественных институтов, модернизирована система местного самоуправления, сегодня полностью отвечающая внутренним условиям и потребностям нашей страны.

Современный Казахстан - независимое, суверенное, демократическое государство со стабильной экономикой и беспроигрышным планом на будущее. Сегодня Казахстан смело заявляет о себе, о своих правах и целях. Президентом нашей страны является поистине мудрый человек, тонкий политик, стратег и настоящий патриот, Н.А.Назарбаев. Благодаря ему, мы достигли стабильности и процветания. С приобретением независимости начала развиваться экономика, наука, культура. Конечно, нашей стране было нелегко начинать «строить» своё государство, выйти из кризиса, преодолеть безработицу, но мы прошли эти трудности. Мы встали на ноги, и теперь наша страна продолжает двигаться вперед. За время нашей независимости мы сделали немало: построили крепкое государство, создали одну из самых динамичных экономик, улучшили уровень жизни людей. Нурсултан Назарбаев, президент нашей Родины, всегда на первом месте ставит народ. Люди верят ему и любят этого человека.

Наша страна многонациональна, и в этом еще одно преимущество, потому что мы все - единое целое, и нас объединяет наша Родина, дружба, уважение, взаимовыручка и общая культура. В Казахстане единой семьёй живёт более пятнадцати миллионов человек, представителей более ста национальностей и народностей. И всё это сопровождается хорошим отношением и симпатией друг к другу. На казахском, русском, уйгурском, немецком, корейском, татарском языках издаются книги и газеты, работают национальные театры, эстрадные ансамбли, передаются национальные программы на радио и телевидении. И как сказал Н.А. Назарбаев: «Дружба народов, взаимопонимание и солидарность – вот основа, на которой мы строим новый Казахстан!» [4].

Среди приоритетных долгосрочных целей и стратегии реализации, определенных в Послании Президента страны народу Казахстана «Казахстан-2050», закрепляется среди других приоритетов стратегия, направленная на развитие единой гражданственности, основанной на равенстве возможностей для всех граждан страны. Так, Глава государства отмечает: «Наша модель должна отражать конвергенцию разных моделей общественного развития. Согласно Конституции Казахстана мы строим социально-рыночную экономику. Это именно то, что нам нужно. Наша модель будет определять наш собственный путь развития, сочетая в себе элементы остальных моделей, но опираясь в основном на наши специфические условия, историю, новую

гражданственность и устремления, учитывая конкретность этапов развития» [5]. С учетом этого, современное политическое развитие страны ставит перед государством и гражданским обществом особые задачи.

В Конституции РК употреблен термин «действующее право» для того, чтобы подчеркнуть, что нормы Конституции не являются лишь декларациями, а применяются непосредственно. Также в соответствии с данной нормой действующими признаются только такие нормативные правовые акты, которые соответствуют Конституции РК. Национальное право Казахстана состоит не только из нормативных актов, принимаемых государственными органами РК, но и из международных договоров и иных обязательств Республики [6].

В соответствии с Конституцией РК субъектами правотворчества являются народ, Президент, Парламент, Правительство, центральные исполнительные органы. В то же время в ст.4 пункте 1 указывается, что в действующее право включаются принимаемые в соответствии с Конституцией нормативные правовые постановления Конституционного Совета и Верховного суда Республики. Ненормативные акты указанных органов не являются элементами действующего права.

Правовая система РК основывается на понимании права как совокупности абстрактно-всеобщего правила поведения, регулирующих однородную совокупность общественных отношений.

Также отличительной чертой правовой системы РК является конституционное признание и закрепление приоритета естественных прав и свобод человека.

Основной источник права - это закон, принимаемый высшим представительным органом - Парламентом РК или путем референдума. Так, путем референдума была принята 30 августа 1995 года ныне действующая Конституция РК. Девятнадцать изменений и дополнений были внесены в Конституцию 8 октября 1998 года.

В рамках президентской формы правления статус главы государства позволяет ему находиться «над ситуацией» и в силу этого обеспечивать в условиях Казахстана согласованное функционирование органов государственной власти, создавать наиболее благоприятные предпосылки для успешного и необратимого реформирования общества. Кроме того, для полиэтнического и многоконфессионального общества, в котором к тому же происходит сильная социальная дифференциация, жизненно важно наличие в лице Президента гаранта гражданского мира, общественной стабильности и межнационального согласия. Это же является эффективным средством повышения ответственности власти перед учредившим ее народом [7].

Казахстан - великое государство с богатой историей, древней культурой и неповторимой природой. Недра Казахстана богаты природными ресурсами: газом, нефтью, углем, черными и цветными металлами. Это все достояния народа Казахстана, которые достались ему не просто.

Если углубиться в историю, то Казахстану потребовалось более двух сотен лет, чтобы получить свою независимость. Тысячи людей боролись за свободу нашей страны, многие погибли за будущее своей Родины. С древних времён предки защищали наши земли от набегов джунгар. В период царизма люди видели смерть и несправедливость, горе и несчастье, они знали, что такое потеря. Также казахстанский народ принимал активное участие в годы Великой Отечественной войны, являясь частью единой страны. Десятки тысяч героев из Казахстана проявили смелость и волю к общей победе. Именно благодаря этим людям мы живем в государстве, свободном и независимом. Всё это благодаря единству, сплоченности народа и общей вере в светлое будущее. Мы должны помнить этих людей и гордиться настоящими патриотами нашей страны [8].

Каждый гражданин Казахстана помнит знаменательный день, 16 декабря 1991 года, когда мы получили независимость. С этого дня прошло уже двадцать пять лет. Это крупное событие, которое будет праздновать весь Казахстан. Как отмечает президент нашей родины, Н.А.Назарбаев: "За 25 лет Независимости наша страна добилась того, что продолжительность жизни казахстанцев выросла от 64 до 72 лет. Я назвал бы это главным достижением нашей республики. За 25 лет мы построили школы, больницы, дороги. Преодолели три кризиса. И еще впереди немало трудностей, но я уверен с таким народом нам все по плечу... В ареалах планеты сегодня охвачено войной, конфликтами и нестабильностью живут 1,2 млрд. человек. Ежедневно 42 тысячи человек вынуждены покидать свои дома в поисках безопасности. Свыше 13 тысяч террористических актов, которые были на земле, унесли жизни свыше 33 тыс. человек. Более 100 млн. людей не имеют жилья, около 300 млн. человек без работы. Около миллиарда голодают. И таких примеров я мог бы привести много. Мы должны помнить об этом и ценить, что мы казахстанцы живем в совершенно других условиях – в мире, безопасности, создаем свою стабильную и динамичную страну» [9].

Таким образом, все сегодняшние достижения нашей республики в области укрепления политической стабильности, эффективных экономических реформ, признания на международной арене и роста благосостояния граждан – это свидетельство сплоченного и созидательного труда всего общества, а значит, и воплощения в жизнь стратегических приоритетов нации.

Список литературы:

1. Выступление Президента Республики Казахстан Нурсултана Назарбаева на 47-й сессии Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций (Нью-Йорк, 5 октября 1992г)// www.s-cica.org
2. Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право России. М., Юрист, 1995. С.24-25.
3. Амандыкова С.К. Конституционное право Республики Казахстан: учеб. пособие. – Караганда: Изд-во Арко, 2007. – 189 с.
4. Баишев Ж.Н. Конституционное право Республики Казахстан: Учеб.-метод. пособие. – Алматы: Жеті жарғы, 2001. – 392 с.
5. «Стратегия «Казахстан-2050» - новый политический курс состоявшегося государства»: Послание Президента страны народу Казахстана от 14 декабря 2012 г. // Казахстанская правда. 2012. - 14 декабря.
6. Конституционное право Республики Казахстан: Учеб. / Сост. А.Т.Ащеулов. – Алматы: КазГЮА, 2001. – 656 с.
7. Сагиндыкова А.Н. Конституционное право Республики Казахстан: Курс лекций. – Алматы: Білім, 1999. – 336 с.
8. Котов А.К. Суверенный Казахстан: гражданин, нация, народ (вопросы конституционного права). – Алматы: Жеті жарғы, 1996. – 288 с.
9. Выступление Н.А. Назарбаева по случаю празднования Дня Независимости Республики Казахстан. 15 декабря 2015 года // <https://uchet.kz/news/vystuplenie-n-nazarbaeva-po-sluchayu-prazdnovaniya-dnya-nezavisimosti-rk/>

ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ КАЗАХСТАНСКОЙ ГЕНДЕРНОЙ ПОЛИТИКИ

Мустафина А., студент 1 курса юридического факультета КарГУ имени академика

Е.А. Букетова

(Научный руководитель – Райханова К.К., м.ю.н., ст. преподаватель кафедры теории и истории государства и права)

В современных условиях жизни гендерному вопросу общества уделяется все больше и больше внимания. Равенство полов сейчас наиболее актуальный вопрос. Сложные и противоречивые экономические, социально-политические процессы, высокий уровень бедности и другие негативные социальные явления усугубляют дискриминацию женщин. Сюда можно также отнести проблемы семейных отношений, бракоразводных процессов, насилие со стороны мужского пола и т.д. Вследствие чего у молодежи наблюдается понижение нравственного и культурного потенциала. Все эти процессы, в общем, негативно влияют на развитие страны во всех ее сферах, что наносит отрицательный эффект.

Идея гендерного равенства и сотрудничества полов, их согласия и взаимопонимания приобретает глобальный характер и всеобщую значимость, что становится условием и предпосылкой устойчивого развития. Трансформация гендерных структур на основе идеологии равных прав и возможностей, подключение в процессы устойчивого развития огромного неиспользованного потенциала женского населения охватывает все больше и больше количеств стран и государств, можно сказать всей планеты.

Концепция демократии будет иметь реальное и динамическое значение и смысл, когда политические, экономические, социокультурные решения будут приниматься и женщинами и мужчинами с учетом мнений и интересов обоих полов. Гендерная проблема характеризуется и связывается с контекстом развития, поскольку гендерные несоответствия, ущемляя права и возможности половины человечества, препятствуют устойчивому и целостному развитию всего человечества.

В данной статье рассматриваются проблемы гендерного равенства, формирование и реализация гендерной политики Республики Казахстан. Основы гендерной политики уже были закреплены

в Конституции РК принятой в 1995 году, так как именно она раскрыла возможности для полноценного вовлечения женского человеческого капитала в развитие республики.

В статье 14 Конституции четко прописано, что все граждане равны перед законом и судом. Никто не может подвергаться дискриминации, в том числе по половому признаку. Статья 27 содержит норму, защищающую в равной степени, как материнство, так и отцовство. Таким образом, Основной закон заложил базовые принципы и критерии выстраивания правовой, политической, административной и в целом государственной системы в РК.

Гендерная политика – это политика, которая осуществляется для устранения дискриминации по признаку пола и для формирования эгалитарного общества, что является в широком смысле политикой населения, охватывающей сферы занятости, семьи, и т.д.

На сегодняшний день в Казахстане, гендерная политика выступает одним из важнейших направлений в развитии государства и его модернизации. В политике существуют комплексный подход, который основан на том, чтобы уравнивать права мужчин и женщин. Ключевым моментом выступает создание таких условий, при которых государственные структуры и организации гражданского общества будут нацелены на реализацию гендерной политики, а также защиту прав и обмен международным опытом. При содействии гендерной политики и государства создаются и развиваются институты по защите прав, контролю и восстановлению прав женщин и мужчин, комиссии, проводятся круглые столы, конференции регионального и международного характера, что способствует коммуникации между различными группами общества.

Для дальнейшего развития взаимодействия государственного и негосударственного сфер общества являются необходимостью создание некоммерческие неправительственные организации (НПО) по защите прав женщин и их дискриминаций, с помощью которых решаются гендерные вопросы. Так, правительством, начиная с 2000 г. осуществляются меры по поддержке женского предпринимательства. Десятки тысяч женщин получили льготные кредиты, открыли свой бизнес. За шесть лет из средств Фонда развития малого предпринимательства освоено более 2 млрд. тенге [1].

Сегодня в стране около 150 активно действующих женских НПО, среди которых можно выделить Ассоциацию деловых женщин Казахстана, Феминистскую лигу, Алматинский женский информационный центр, Центр гендерных исследований г. Алматы. Помимо этого, действует научно-исследовательский институт социальных и гендерных исследований при Казахском государственном женском педагогическом институте и ряд других научных центров по этой проблематике.

Женские НПО создали центры трудоустройства и профессиональной ориентации, поддержки малого бизнеса, правовой и юридической поддержки. Также НПО активно развивают в стране сеть кризисных центров по борьбе с насилием в отношении женщин.

Не остались в стороне от проблем семьи и женщин и депутаты Парламента. Они создали свою депутатскую группу «Отбасы» и активно сотрудничают с Национальной комиссией. С учетом важности и актуальности проблемы здоровья нации в центре внимания государства, органов здравоохранения и общественности находится охрана матери и ребенка. С 2008 г. в Казахстане началась реализация специальной программы охраны материнства и детства. Программа «Охрана материнства и детства», являющаяся частью государственной программы «Здоровье народа», – один из приоритетов гендерной политики в нашей стране. Она включает в себя несколько блоков: социальная поддержка женщин, забота об их здоровье и т. д. Так, например, существенно увеличены размеры выплат пособий по рождению и уходу за детьми [2].

Отличительной стороной гендерной политики является то, что для информационного обмена и нормативного просвещения населения применяются СМИ и различные источники информации (радио, телевидения, буклеты, листовки и др.), которые должны в первую очередь информировать и просвещать население.

Казахстан присоединился к важнейшим Конвенциям и Декларациям ООН и других международных организаций по правам женщин, что способствовало улучшению ситуации в сфере реализации политических прав женщин, преодолению скрытой и открытой гендерной дискриминации. Особенно важным с точки зрения реализации политических прав казахстанских женщин является присоединение страны к Конвенциям ООН «О ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин», «О политических правах женщин», «О гражданстве замужней женщины». Также Казахстан подписал ряд актов Международной организации труда, касающихся прав женщин и детей.

По вопросам решения гендерных проблем Казахстан сотрудничает с рядом международных организаций: ЮНИФЕМ, ОБСЕ, Международной организацией по миграции (МОМ), ЮСАИД,

Британским Советом и ПРООН. В настоящее время в Казахстане создаются условия для внедрения гендерного подхода в процесс разработки бюджетов всех уровней и государственных программ социально-экономического развития. ЮНИФЕМ совместно с Национальной комиссией по делам семьи и гендерной политике реализуют проект «Социальные (гендерные) бюджеты в Казахстане» [3].

Гендерное равенство – равный правовой статус женщин и мужчин и равные возможности для его реализации, позволяющие лицам независимо от пола свободно использовать свои способности для участия в политической, экономической, социальной, общественной и культурной сферах жизни.

Вопрос гендерного неравенства может быть решен при помощи построения эгалитарных отношений между полами, основанной на равных возможностях. Изменения существующего типа разделения функций между мужчиной и женщиной – это процесс разрушения старых отживших социальных устоев, а не против общественных устоев вообще. Новый эгалитарный тип отношений между полами, который идет на смену патриархальному, основан не на взаимосвязи господства и подчинения, заданного традицией и возведенного в ранг «естественного» закона, а на отношениях личностной взаимодополняемости в обществе и семье. Эгалитарное понимание принципа равенства полов предполагает движение к более развитому, сложному социуму, который основывается на гарантированном равенстве возможностей для реализации личности. То есть нужно рассматривать реализацию гендерной политики не только с точки зрения различий полов, а именно с личностной стороны, где и женщина и мужчина являются личностями, которые могут раскрыть свой человеческий капитал [4].

Для реализации гендерной политики необходимо проводить анализ, основанный на гендерном аспекте общества и, следовательно, гендерные исследования, которые применяются для непосредственного анализа социальных трансформаций и систем доминирования в обществе. При чем в отличие от «женских исследований», анализируются и мужские проблемы. Например, если посмотреть на мужчин сквозь призму гендерных отношений, то можно увидеть, что в нашей культуре мужчина дискриминируется в семейной, в частности, в сфере отцовства. Разнообразные методики гендерного анализа позволяют с высокой степенью объективности выявить фактическое положение мужчин и женщин в разных сферах их повседневной жизни. Так как мужчины и женщины играют различные роли в обществе, выполняют разные работы, имеют различные степени доступа к услугам и ресурсам, подвергаются неодинаковым отношениям, и потребности тоже могут быть различными. Они возникают в зависимости от условий общества и могут быть связаны с гендерным разделением труда, власти и контроле, из них, следовательно, вытекают следующие вопросы как права, бытовое насилие, равная оплата, контроль над своей сексуальностью и т.д. Все эти факторы выявляются с помощью комплексных и систематических подходов исследования и анализа, которые входят в основные задачи самой гендерной политики. Гендерный анализ учитывает социальные и экономические различия между женщинами и мужчинами при разработке гендерной политики с целью выявления потенциального различного воздействия политических курсов, программ и законодательств, оказываемых на женщин и мужчин и обеспечение равнозначных результатов для женщин и мужчин при проведении и планировании мер.

Республика Казахстан является по счету третья страна в Центральной Азии по продвижению гендерной политики. Это доказывает тот факт, что Казахстан подписал Закон о гендерном равенстве. Гендерное равенство предполагает равное обладание женщинами и мужчинами теми возможностями, ресурсами и вознаграждениями в социальной, политической и экономической сферах общественной жизни.

Формально наше государство допускает равноправие мужчин и женщин. За годы независимости Казахстан также достиг определенного прогресса в области защиты прав и законных интересов мужчин и женщин. Важной и неотъемлемой составляющей государственной политики, благодаря инициативе и непосредственной поддержке Президента является гендерная политика. При создании казахстанской гендерной политики были использованы наиболее успешные международные практики, программные документы ООН в области прав человека, семьи и гендерного равенства. Наш Президент в целях достижения равных прав и возможностей поставил следующие задачи: совершенствовать законодательство и сформировать институты обеспечения гендерного равенства, продолжить работу по обеспечению правовых механизмов защиты прав женщин и т.д. Главной особенностью гендерной политики Казахстана является то, что инициатором гендерных проектов выступает сам Президент и государство, которые принимают превентивные и опережающие меры в области гендерного развития.

Для решения проблем семьи, женщин и детей в 1995 году Главой государства был создан Совет по проблемам семьи, женщин и демографической политики при Президенте РК. Одобрена «Концепция государственной политики улучшения положения женщин в Республике Казахстан» от 5 марта 1997. С этого момента начинается принятие и реализация казахстанской модели гендерной политики. В 1998 году Казахстан присоединился к Конвенции ООН «О ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин». В этом же году Совет был преобразован в Национальную комиссию по делам семьи и женщин при Президенте РК.

Законом Республики Казахстан «О равных правах и равных возможностях женщин и мужчин» предоставляет равные права и возможности женщин и мужчин посредством:

- формирования правовой базы обеспечения равенства полов, совершенствование и развитие законодательства РК в этом направлении;
- проведения гендерной экспертизы нормативных правовых актов, государственных и отраслевых программ, принимаемых государственными органами;
- разработки, принятия и реализации государственных целевых программ, направленных на достижение гендерного равенства женщин и мужчин и устранение половой дискриминации;
- воспитания и пропаганды культуры равноправия мужчин и женщин, принятие мер по защите общества от информации, пропаганды и агитации, которые направлены на дискриминацию по признаку пола;
- принятия стимулирующих мер по сбалансированному участию женщин и мужчин в работе по профессиям и т.д. [5].

27 ноября 2003 года была одобрена Концепция гендерной политики в РК, которая определила основные направления гендерной политики:

- доступ к сбалансированному участию мужчин и женщин в политической сфере;
- борьба с насилием над женщинами;
- равный доступ к развитию предпринимательства;
- обеспечение экономической независимости женщин;
- равное и справедливое продвижение по службе;
- благоприятные условия для осуществления прав и обязанностей в семье [6].

На основе этой Концепции разработана Стратегия гендерного равенства в РК, в которой четко обозначены основные направления деятельности, включающие экономические, социальные и политические сферы. Стратегия является основополагающим документом, направленным на реализацию гендерной политики, инструментом ее реализации и осуществления мониторинга со стороны гражданского общества и государства, а также важным фактором становления демократии. Стратегия гендерного равенства предусматривает решение задач по достижению равенства прав и возможностей мужчин и женщин в период с 2006 по 2016 годы [7].

Для расширения возможностей женщин по трудоустройству и обеспечению занятости Стратегия предусматривает широкое развитие государственных и частных детских дошкольных учреждений. Специальный раздел Стратегии посвящен гендерному образованию и гендерному просвещению населения, в том числе государственных служащих, депутатов Парламента и маслихатов, руководителей всех уровней, работников СМИ. На сегодняшний день в Казахстане сложилась целая система институциональных механизмов, предназначенных для защиты прав женщин и повышения их статуса. Эти механизмы постоянно развиваются и совершенствуются, а их деятельность во всех сферах жизни становится все более действенной и эффективной. В первую очередь, это Национальная комиссия по делам семьи и гендерной политике, функционирующая как консультативно-совещательный орган при Президенте Республики Казахстан. Национальная комиссия проводит большую работу по искоренению стереотипов, связанных с идеей превосходства одного пола над другим, разъяснению необходимости социального равенства женщин и мужчин. Аналогичные структуры действуют на региональных уровнях государственного управления.

В докладе Всемирного экономического форума «Глобальное гендерное развитие 2010 год» (Global Gender Gap 2010) Казахстан по совокупности четырех показателей – экономическое участие, уровень образования, политические права, здоровье и продолжительность жизни Казахстан занял 41-е место из 134 государств мира, оказавшись на втором месте стран СНГ [8].

Правовое закрепление гендерного равноправия требует постоянного совершенствования.

Слабой стороной казахстанского общества является:

- наличие устойчивых традиционных стереотипов о роли и месте женщины в обществе;
- патриархальный подход к вопросам равенства полов;

➤ недостаточная поддержка инициатив женщин и женских организаций со стороны государства;

- неравномерность в распределении ресурсов между мужчинами и женщинами;
- более высокий уровень безработных среди женщин;
- более высокий уровень бедности среди женщин;
- отсутствие специальных правовых знаний по защите прав мужчин и женщин
- нет целенаправленной политики по сохранению репродуктивного здоровья мужчин;
- недостаточность эффективных механизмов по охране репродуктивного здоровья женщин
- половина жертв домашнего насилия не обращаются в правоохранительные органы, боясь морального осуждения

- трафик женщин становится заметным социальным явлением
- увеличивается количество разводов, падает престиж семьи и т.д.

Гендерный подход изучения общества направлен как на мужчин, так и на женщин, а не на женщин в отдельности. Гендерный подход выдвигает на первый план следующее:

➤ различия между интересами мужчин и женщин даже в пределах одного домашнего хозяйства, как они взаимодействуют и само выражаются;

➤ традиции и иерархические представления, определяющие положения женщин и мужчин в семье, общине и обществе в целом;

➤ различия среди женщин и среди мужчин, основанные на возрасте, благосостоянии, национальной принадлежности и других факторах;

➤ направление изменения гендерных ролей и взаимоотношений, происходящего зачастую довольно быстро, как результат социальных, экономических и технологических тенденций [9].

Целевое увеличение инвестиций в «человеческий капитал», которые по значимости не уступают инвестициям в экономическое развитие страны, является важнейшей предпосылкой экономической модернизации на перспективу и необходимым условием долгосрочного стратегического планирования, осуществляемого на основе гендерного равенства.

Основной проблемой является бытовая дискриминация, характеризующаяся тем, что обязанности, выполняемые по дому, воспитанию детей, все возлагается на женщину. Хотя женщина может быть занята общественным трудом наравне с мужчиной. Одной из наиболее опасных форм дискриминации является насилие в отношении женщин (изнасилование, принуждение к половому сношению и иные насильственные действия сексуального характера) за которое предусмотрена уголовная ответственность. Существует и скрытая дискриминация, то есть ограничение или ущемление прав и свобод женщин при приеме на работу, продвижение по карьерной лестнице, принижение ее достоинства по признаку пола. В последние годы увеличивается число женщин в структуре власти, но эта цифра уменьшается, если должностная ступень выше. Несмотря на более высокую образованность, исполнительность, аккуратность, коммуникабельность женщин, работодатель всегда предпочтет на вакантную должность мужчину (особенно женщины репродуктивного возраста). Причиной является то, что нахождение женщины в отпуске по уходу за ребенком доставляет работодателю определенные неудобства. Как правило, женщины работают на низкооплачиваемых должностях в традиционных «женских» отраслях, как здравоохранение и образование. Следовательно, отраслевая и профессиональная дифференциация между мужчинами и женщинами значительно влияет на разницу в уровне оплаты труда. Высокий уровень заработной платы в отрасли приводит к увеличению в ней занятости мужчин и, соответственно, вытеснению женщин в те сферы деятельности, где оплата труда ниже.

Успешность реализации гендерной политики, во многом зависит от способности общества осознать и понять необходимость решения вопросов гендерной проблематики в глубинном ее осмыслении. Необходима работа по искоренению предрассудков, предубеждений, укоренившихся в обществе, трансформация гендерного мировоззрения - изжившие стереотипы и стандарты должны быть заменены новыми образцами партнерского равноправного сотрудничества женщин и мужчин. Включение «женского» потенциала в решение задач, как на государственном, так и глобальном уровнях позволяет рассматривать развитие двух важнейших социальных стратегий – устойчивое развитие и гендерной политики – в едином социокультурном контексте. Это в свою очередь обуславливает необходимость выработки комплекса эффективных механизмов по созданию равных возможностей для мужчин и женщин во всех сферах жизнедеятельности общества и государства.

В заключении можно сказать, что хоть и наш Казахстан молодое независимое государство, все же преуспевает во всех сферах – политическом, экономическом, социокультурном контекстах

своего развития. И казахстанская гендерная политика еще на пике реализации и дальнейшего успешного развития, который будет иметь масштабный характер для нашей страны. Проблемы гендерного неравенства одни – дискриминация женщин по признаку пола, насилие против женщин сексуального характера, неравные возможности и ресурсы. Но при решении этих проблем необходим систематический подход и анализ, что позволит гендерной политике и государству в целом искоренить эти причины. Вообще, женщин и мужчин нужно рассматривать не по половому признаку, а именно как человеческий ресурс, личность, обладающая потенциальными возможностями в политическом, экономическом и социокультурном направлении, и которая в последующем может принести необходимый вклад и пользу в процветании и развитии государства.

Список литературы:

1. Соловьева Г. Гендерная политика и устойчивое развитие. Институт социальных и гендерных исследований РК. // <http://www.gender.cawater-info.net/publications/pdf/solovieva.pdf>
2. Шаукенова З. Основа гендерной политики. Конституция утвердила не только правовые нормы сосуществования граждан, но и ценности права, законности, порядка. // «Казахстанская правда», 17.08.2010 г.
3. Гендерный глоссарий. // http://www.policy.hu/khassanova/glossary_rus.htm
4. Проблемы гендерного неравенства и гендерная политика в РК. // http://library.wksu.kz/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=1639&Itemid=2&lang=ru
5. Закон РК «О равных правах и равных возможностях женщин и мужчин», 2006 г. // ИС «Параграф», 2016.
6. «О Концепции гендерной политики в Республике Казахстан». Постановление Правительства Республики Казахстан от 27 ноября 2003 года, N 1190.
7. Стратегия гендерного равенства в Республике Казахстан на 2006–2016 годы. // <http://www.kazembassy.by/econom/equality.html>
8. Что такое гендер? // http://www.gender.cawater-info.net/what_is/index.htm
9. Равенство женщины и мужчины. Что такой закон? // <http://flashpress.kz/blog/flash/1045.html>

ПРОКУРАТУРА ИНСТИТУТЫНЫҢ ҚАЛЫПТАСУЫ МЕН ДАМУЫ

*Галы Ж.О., з.ғ.м., мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының аға оқытушысы
Назымбек Е.А., заң факультетінің 3 курс студенті, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ*

Қоғам дегенде біз нені түсінеміз? Ресми тілдегі сипаттамасына жүгінсек, ол (қоғам) – адамдар мен олардың ұйымдары арасындағы қарым-қатынастардың өте күрделі жүйесі. Мемлекет сол қоғамды түрлі арнаулы органдар арқылы басқарады, маңызды әлеуметтік, экономикалық, саяси т.б. бағыттағы мәселелерді шешеді, сонымен қатар, қоғамдағы тәртіпті қамтамасыз етеді. Мемлекеттің түрлі органдары арасында қоғамдағы тәртіп пен заңдылықты қамтамасыз ету міндеті жүктелген құқық қорғау органдарының орны айрықша. Олар заңдылық қағидасы негізінде әрекет етеді. Ал заңдылықтың мәні – құқық қорғаушы органдардың құқықтық нормаларды адал, жауапкершілікпен сақтауында, орындауында, пайдалана және қолдана білуінде. Бұл тұрғыдан алғанда прокуратура органдарына жүктелген міндет аса салмақты және жауапты.

Бір қатар елдердің саяси жүйесінің негізгі және бөлінбес атрибуты болып прокуратура сияқты мемлекеттік құрылым табылады.

ҚР-ның құқық органдары арасында прокуратура айрықша орын алады. Оның қызметі көп қырлы және көптеген бағыттарда жүзеге асырылады.

Қазақстан Республикасының прокуратурасы - Республика аумағында заңдардың, Қазақстан Республикасы Президенті Жарлықтарының және өзге нормативтік құқықтық актілердің дәл және бірыңғай қолданылуына, жедел-іздістіру қызметінің, анықтама мен тергеудің, әкімшілік және атқарушылық істер жүргізудің заңдылығына жоғары қадағалауды жүзеге асыратын, Қазақстан Республикасының Президентіне есеп беретін мемлекеттік орган.

Тәуелсіздігін жариялағаннан бастап өткен жылдар бойы Қазақстан Республикасы қалыптасу мен дамудың қиын қыстау кезеңін өткізді. Жас мемлекетпен бірге прокуратура сияқты оның маңызды институты да жетіліп жатты.

Отнадық прокуратураның қалыптасу тарихын қарастырмастан бұрын бізге жалпы прокуратура органдарының тарихи тамырын, пайда болуы мен дамуының заңдылықтарын білу қажет, себебі өткенді білмей қазіргінің шынайы мәнін және болашақ мақсаттарды білу мүмкін емес.

Ертеректе пайда болған сот өндірісіне қарағанда прокуратура мемлекет механизмінде салыстырмалы түрде кейінірек пайда болғанын айта кету керек. Прокуратура ең алғашқы рет Францияда, инквизициялық процестер кезінде, XIV ғасырда пайда болды деп саналады. Король Филипп IV 1302 жылы 25 наурыздағы Ордонансымен прокуратураны монарх мүддесін білдіретін орган ретінде құрды. Қалыптасуының алғашқы жылдарынан баста пол тек айптаушы, жазалаушы орган болды. Францияның прокуратурасы корольдің атқарушылық еркін жүзеге асыруға арналды. Корольдің прокуратура органдарын қалыптастыруға және оның қызметінің бағыттарын анықтауға әсері күшті болды. Сол себептен Францияда тіпті монархины жойғанға дейін прокурорларды «корольдің адамдары» деп атады.

Король прокурорларының қызметінің шеңбері әрдайым кеңейтіліп отырды. Сонымен қоса прокуратураның қызметі, оның пайда болу кезеңінен бастап, құқықтық саласымен шектеліп қалған жоқ. Прокурор, орыс ғалымы В.И. Веретенниковтың айтуы бойынша, «тікелей және кең мағынада корольдің көздері болып табылады, олардың көмегімен король толықтай мемлекеттік механизмнің қызметінің дұрыстығын қадағалай алады».

Осы міндеттерді атқару мақсатында генерал-прокурор әрдайым король тәжінің мүддесін қорғады, тіпті, ақсүйектердің қайсы бірінің өздігімен атақтарды иеленіп қоймауын, өнеркәсіп пен сауда, университеттерді құру мәселелеріне араласпауын аңдыды. Прокурор, корольдің мүдделеріне нұқсан келмеу үшін, оның атқамінерлерінің тағайындалуын, қойылған талаптарға сай болуларын бағалау арқылы бақылады [1, 24].

Уақыт өте келе прокурордың міндеттері қатарына сонымен қатар сеньоралдық және шіркеу соттарының жұмысын тексеру де қосылды. Анықтауды жүзеге асыру кезінде де прокурорлардың рөлі жоғары болды.

1586 жылы, прокуратураның мемлекеттік қызмет жүйесіндегі орнын анықтаған, Францияда прокуратура қызметін ұйымдастыру және қызметі туралы заң қабылданды. Прокурорлық қадағалау саласына заң келесі қызметтерді қосты: прокурордың әкімшілік-саяси сипаттағы қызметі; тергеуді жүзеге асыруды қадағалау қызметі; соттық-құқықтық қызмет.

Франциядағы қылмыстық іс-жүргізу үшін 1670 жылғы Ордонанстың маңызы жоғары болды, оның қабылдануы нәтижесінде сотта азаматтық және қылмыстық талап арызды тергеу бөлінді, ал король прокурорлары, жасағаны үшін масқаралайтын және тән азабын тарттыратын, қылмысқа айып тағуға құқық алды. Бірақ ол кездері Н.Н. Полянский айтқандай, «прокурор өз бетінше істерді қозғай алған жоқ: ол тек әшкерелеуші ретінде қызмететті, ал істі қозғау бастамасы және тергеу құқығын сот иемденді. Соттың прокурор алдындағы басымдығы айқын болды: тіпті қылмыстық істерді қарау да прокурорларсыз өтті».

Келешекте Францияның прокуратурасы бірқатар өзгерістерге ұшырады, олардың ішіндегі белсенділері 1789-1810 жылдар аралығында өтті. Дегенімен де олардың негізгі міндеті өзгеріссіз қалды: жазалау қызметін атқару, мемлекетке жоғарғы билікті иеленушінің мызғымастығын қамтамасыз ету. Прокуратураның бұл қызметтері қазына тонаушылықтың, парақорлықтың, кең таралуы себепті аса маңызды болды. Ондай қылмыстармен күресуді жүзеге асыру тек аранйы мемлекеттік қызметтің көмегімен ғана мүмкін болды. Францияның прокуратурасының аталмыш құқықтық институттардың басқа мемлекеттерде, оның ішінде Ресейде, құрылуы кезінде үлгі болуы кездейсоқтық емес [2, 31].

Францияда прокуратураның қалыптасуы мен дамуына тарихи шолу кездейсоқтық емес себебі Францияның прокуратурасы Ресейдің прокуратурасы үшін үлгі болды және қазіргі кезге дейін батыс елдерінің прокуратураларының эталоны болып табылады.

Қазақ халқы шамамен екі жүз жетпіс жыл бойы Ресей империясының, соңынан Кеңес Одағының құрамында болды, сондықтан республикадағы прокуратура органдарының дамуы метрополиялардың құқықтық жүйелерінің эволюциясымен, мемлекеттік билігінің әр түрлі құқықтық институттары және механизмімен байланысты.

Ресейде прокуратураның қалыптасуы I Петрдің дәуірінде, ол мемлекеттік басқарудың реформасы кезінде, заңдардың орындалуына қадағалауды және бопсалағыш чиновниктермен, қазынадан ұрлаушылармен және парақорлармен күресуге міндетті аппараттың қажеттілігі туралы шешімге келген кезде, басталды. Осы мақсатпен ол 1711 жылы алғашында фискалат институтын енгізді, ол институт негізінен жасырын және заңсыз қызмет жасады. Ұлы реформатор I Петр, бақылау қызметінің әр түрлі нысандарын құру және жатілдіру мақсатында, 1722 жылдың

12 қаңтарындағы Жарлығымен прокуратураны құрды. 1722 жылдың 27 сәуірінде, ол құрған жаңа құрылымның қызметін толық регламенттейтін, «Генерал-прокурор лауазымы туралы» Жарлық шығарды.

1722 жылы прокуратура, заңдылық пен құқықтық тәртіптің бірлігінің ұйытқысы болуға тиісті, әртүрлі чиновниктердің қызметін бақылайтын институт, жоғарғы билік пен мемлекеттің мүддесінің сақталуына қадағалау жасайтын орган ретінде табылатын, біртұтас, жалпы мемлекеттік және қатаң орталықтандырылған заңдардың орындалуына қадағалау жасайтын жүйе ретінде бекітілді.

Кез келген жүйенің қалыптасу мен дамуы көп жағдайларда бірінші басшыға байланысты. Ресей империясында бірінші генерал-прокурор болып патшаның жақын көмекшілерінің бірі, Ресей тарихында мемлекеттік қайраткер ретінде белгілі граф П. Ягужинский. Әйгілі емес, кедей органистің отбасынан шыққан болса да, ол өзінің ақылымен, оқымыстылығымен және бірнеше тілді білуімен ерекшеленді, және шын мәнінде мемлекеттегі патшадан кейінгі екінші тұлға болды. Генерал-прокурор және губерниялық прокурорлар императордың рескриптімен тағайындалды және орнынан босатылды. Барлық рангтердің прокурорлары тиісті орындарына өмір бойлыққа тағайындалып отырды. Белгілі бір лауазымға тағайындала отырып прокурор өзінің болашағына сенімді бола алды [2, 45].

Құқықтық жүйенің құрылымында айтарлықтай өзгерістер 1864 жылдың қарашасында сот реформасының негізгі актілерінің бекітілуінен кейін орын алды.

Прокуратураның жалпы қадағалау өкілеттіктерінің жойылуы, саясаткерлер, мемлекет танушылар, ғалымдар соңында мойындағандай, қызметтеріне прокурорлық араласуды қаламайтын, кейбір билік құрылымдарының мүддесі үшін қабылданған болатын.

Патша билігінің құлауынан және Қазан төңкерісінің жеңісінен кейін прокуратура органдары жойылып 5 жыл шамасында қызмет еткен жоқ, оның ішінде Қазақстан аумағында да. 1917 жылдың 22 қарашасындағы № 1 –ші сот туралы Дикрет бұрын болған революцияға дейінгі сот органдарын, адвокатураны, сот тергеуі мен прокурорлық қадағалау институттарын қысқартты.

Кеңес прокуратурасының құрылғанына дейін 1917-1922 жылдар аралығында революциялық социалистік заңдылықтың сақталуына қадағалау әр түрлі органдармен жүзеге асырды. Оларға бірінші кезекте билік пен басқарудың жоғарғы органдары, жергілікті Кеңестер, олардың атқару комитеттері мен халық комисариаттары жатты [3, 42].

Қазақстанда прокуратура органдарының қалыптасу тарихына көз жүгіртер болсақ, өткен 80 жылдан астам уақыт арасында прокуратура қалыптасу мен дамудың ұзақ жолдарынан өтті. Оның жүріп өткен тарихын маңызды үш кезеңге бөліп қарауға болады.

Қазақстанның прокуратурасының тарихи қалыптасуы мен дамуының бірінші кезеңі 1922 жылы шілденің 13-де ҚазОАК – 3- сессиясының 2-шақырылымынан басталды. Оның шешімі бойынша юстицияның Халық комиссариатының құрамында мемлекеттік прокуратура құрылды. оған сәйкес юстицияның Халық комиссары республика прокурорының қызметін атқарды. Ол сессияда сонымен қатар «Прокурорлық қадағалау туралы ереже» қабылданды.

Прокуратураның дамуының екінші кезеңін 1933 жылғы оның өкілеттілігінің кеңейуімен сипаттауға болады. Юстицияның Халық комиссариатының жанынан, салыстырмалы түрде тәуелсіз болған, прокуратура басқармасы құрылды. Оның тарихында алғашқы рет прокурор мен юстицияның Халық комиссарының қызметі бөлініп қарастырылды.

Республика үшін тарихи маңызды оқиға 1936 жылы 5 желтоқсанда КСРО-ның жаңа Конституциясының қабылдануы болды. Бұл конституция бойынша Қазақстан автономиядан егеменді одақтас республикаға айналды және КСРО құрамындағы тең құқықты мемлекет құқықтарына ие болды. 1937 жылы Қазақстан өзінің Конституциясын қабылдады.

Осы кезден бастап прокуратураның дамуы мен нығаюының үшінші кезеңі басталды. Бұл кезеңде прокуратура юстицияның Халық комиссариатынан бір жола бөлініп шығып, республиканың құқық қорғау органдарының дербес құрылымы ретінде қызмет істей бастады. Қазақ КСР - ның бірінші прокуроры болып С. Ескараев тағайындалды.

Осы жылдың 11 қарашасында республикада юстицияның Халық комиссариаты мен прокуратураның бөлінуі туралы бұйрық қабылданды. Прокуратура енді тікелей КСРО – ның прокурорына тікелей бағынышты болды.

Прокурорларға, қылмыстық қудалауды қолғау арқылы, сондай-ақ, заңдарды бұза отырып қабылданған қаулыларға қарсылық білдіру арқылы, қылмысты ашу саласындағы тергеу және анықтау органдарының қызметіне, сонымен қатар мемлекеттік саяси басқару қызметіне бақылау жасау арқылы, бас бостандығынан айыру орындарының және еңбекпен түзеу құрылымдарының

қызмет етулеріне бақылау жасау арқылы, ҚазақКСР-нің Жоғарғы Сотында және оның алқаларында прокурорлық қадағалауды жүзеге асыру арқылы, ҚазақКСР-нің ОАК мен ХКК-нің тапсырысы бойынша тергеуді жүргізу арқылы, билік органдарының, шаруашылық құрылымдардың, қоғамдық және жеке тұлғалардың қызметтерінің заңдылығына қадағалау жасау міндеті жүктелді. Прокурор жергілікті атқару комитеттерінің барлық отырыстарына кеңесу дауысымен қатысуға құқығы болды. Прокуратура өзінің қызметінің бастапқы кезеңінен бастап республиканың ең басты құқық қорғаушы орган болып табылды.

Сонымен қатар прокуратура тарихында, орын алған біріктірілген мән-жайларға байланысты, ол өзінің құқық қорғаушылық қызметін толықтай жүзеге асыра алмаған кезең де болды. 1937 жылдың өзінде прокуратура органдарында негізсіз 40-тан астам қызметкер жұмыстан босатылған болатын, олардың кейбіреулері контрреволюциялық ұлтшылдық топтарды қорғауға көмек көрсетті деген жаламен қамауға алынды. Бұл жаппай саяси репрессиялардың кезеңі болды. Келешекте, прокуратура органдарының белсенді араласуының нәтижесінде, Отанымыздың бір туар азаматтары, жарқын тұлғалар ақталып алынды, олар - Сәкен Сейфуллин, Бейімбет Майлин, Ілияс Жансүгіров, Ораз Жандосов, Шакарім Құдайбергенұлы, сондай-ақ көптеген, өз кезеңінде жазықсыз қудалауға ұшыраған судьялар мен прокурорлар. Саяси репрессиялардың құрбандарын прокуратура органдарының реабилитациялаулары қазіргі кезде де жалғасып жатыр.

Ұлы Отан соғысы жылдары прокуратура жұмыскерлерінің көбісі қолдарына қару алып Отанын қорғады. Соғыстың алғашқы жылы майданға 885 прокуратура қызметкерлерінен 441 адам аттанды. Мақат аудандық прокуратурасының (Атырау облысы) тергеушісі Мұса Баймұқанов көрсеткен ерлігі үшін Кеңес Одағының Батыры атағын қайтыс болғаннан кейін иеленді, ал Ақтөбе облысының прокуратурасының тергеушісі А. Ерсеитов Мәскеуді қорғауға қатысып, сонда қайтыс болды [4, 47].

Прокуратура органдарының қызметінің негізі болып, қоғамдық тәртіпті, еңбектік және мемлекеттік тәртіпті, әскери қызметкерлер мен олардың жанұяларының құқықтары мен заңдық мүдделерін қорғауға және социалистік меншікті қылмыстық қолсұғушылықтардан сақтауға бағытталған, соғыс уақытының заңдарының атқарылуына қадағалау жасау табылды.

Прокурорлар мен тергеушілер қараусыз балалардың болуы мен олардың қамқорлықтан айырылуына қарсы күресте көп еңбек сіңірді. Әскери жағдайда бола тұрып прокуратура әскери өнімді жеткізу туралы, майданға көмек көрсету туралы және тылдың күшейтілуі туралы заңдардың дәлме дәл орындалуын қамтамасыз етіп отырды.

1943 жылы 16 – қыркүйекте еңбек және атқарушылық тәртіпті күшейту мақсатында КСРО Жоғарғы Кеңесінің Президиумының Жарлығымен прокурорлық – тергеушілік жұмысшылар үшін, арнайы киімдер беріле отырып, сыныптық шендер бекітіледі. Сол кезде сонымен қатар, әскери атақтарға теңестірілген, прокурорлар мен тергеушілердің сыныптық шендерінің салыстырмалы градациясы енгізіледі.

Соғыс уақытынан кейінгі прокуратураның қызметі, негізгі конституциялық міндеті заңдардың біркелкі және дәлме-дәл орындалуына жоғарғы қадағалауды жүзеге асыру болып табылатын, прокуратураның беделін одан әрмен көтерумен сипатталды.

Қазастанның мемлекеттілігінің дамуымен прокуратураның республикалық органдар жүйесіндегі орны мен ролі ауысып отырды, оның қызметі жаңа мазмұнмен толықты, прокурорлық қадағалаудың қызметтері өзгеріп жатты. Бірақ прокуратураның алдына қойылған міндеттер қалай өзгеріп жатса да, олар әрқашанда құқық қорғаушы орган болып қалып отырды, және олардың қызметінің негізгі мазмұны болып өзгерместей заңдылық пен құқықтық тәртіпті нығайту, мемлекет мүдделерін, азаматтардың әлеуметтік-экономикалық, саяси және жеке құқықтары мен бостандықтарын қорғауды қамтамасыз ету, құқық бұзушылықтардың алдын алу табылды.

Мемлекеттің дамуының барлық кезеңдерінде прокуратураның маңызы арта берді және оның алдында әр азамат өзінің мүдделерін қорғауда прокурордың ең бірінші және ең жақын қорғаушысы екендігін білуін және түсінуін қамтамасыз ететіндей өзінің күнделікті жұмысын жоспарлап отыру міндеті тұрды.

Сонымен қатар Қазақстан өзінің тәуелсіздігін алғанға дейін прокуратура органдары, басқа құқық қорғау органдары сияқты, тоталитарлық мемлекет жағдайында ең бірінші кезекте әкімшілік-басқарушылық жүйенің мүдделерін қамтамасыз еткендігін айта кету керек [4, 64].

1991 жылдың тамызында болған оқиғалар республиканың прокуратура органдарынан орын алған жағдайда тез арада бағыт табуды, тозығы жеткен жұмыс нысандарынан баст тартуды, прокурорлық қадағалаудың тиімді әдістерін іздеуді және қолдануды талап етті.

«Мемлекет пен заңнамада болып жатқан өзгерістер бірінші орынға, қоғамның жоғарғы құндылығы ретінде, адамды қойды, азаматтардың сот тарапынан қорғалуына құқығы кеңейтілді.

Тұлғаның құқықтық қоғалуы прокуратура органдарының қызметінің негізгі мазмұнына айналды» [5, 79].

1991 жылдың 6 желтоқсанында Қазақ КСР-ның Жоғарғы Кеңесінің «Қазақ КСР-ның прокуратура органдарының тұтас жүйесін құру, олардың дербестігі мен тәуелсіздігін қамтамасыз ету туралы» Қаулысымен, Қазақ КСР-ның Бас прокурорына тәуелді, прокуратура органдарының тұтас жүйесі қалыптастырылды,

1992 жылдың 17 қаңтарында Жоғарғы кеңестің қаулысымен «Қазақстан Республикасының прокуратурасы туралы» Заң қолданысқа енгізіледі, ол заң бойынша прокуратура заңдарды орындауды жоғарғы қадағалау органы деп жарияланады. Осы күннен бастап жаңа дербес қазақстандық, егемді мемлекеттің прокуратурасының тарихы басталды.

Осы заң прокуратураның құқық қорғау қызметін жақсартуда оң әсер етті. Алайда, мемлекеттік құрылыс үдерісінің жедел дамуы және құқық демократиясының өріс алуы құқық жүйелерін қалыптастыруда жаңа ізденістерді талап ете бастады. Осыған байланысты 1994 жылы 12 ақпанда Елбасының Қаулысымен Қазақстан Республикасындағы Құқықтық реформаның мемлекеттік бағдарламасы бекітілді. Бұл құжатта прокуратура органдарын реформалаудың негізгі қағидалары анықталды.

Одан әрі ол 1995 жылғы 30 тамызда республикалық референдумда қабылданған Конституциямызда және ҚР 1995 жылғы 21 желтоқсанында қабылданған «Қазақстан Республикасының прокуратурасы туралы» заңында көрініс тауып, бекітілді. Конституцияның 83-бабындағы прокуратура туралы негізгі ереже прокуратураның бірыңғай орталықтандырылған дербес жүйе екендігін жариялап берді.

Сонымен қазыргі кездегі прокуратураның үш ғасырлық тарихы бар және оның құқықтық мәртебесінің ұзақ эволюциясының нәтижесі болып табылады. Заңдылық пен құқықтық тәртіпке байланысты мемлекеттегі қазіргі жағдайдың күрделілігі прокуратура потенциалының келешекте де мейілінше толықтай қолданылу қажеттілігін көсетіп отыр.

Қазіргі таңда республиканың мемлекеттік билік органдары жүйесінде прокуратура өзінің конституциялық орнын алған, және билік бөлінісі институты «тепе-теңдік, тежемелік» [6, 125] жүйесінің элементтерінің бірінің қызметін атқара отырып, Қазақстан Республикасында ортақ мемлекеттік биліктің барлық тармақтарының келісімді қызмет етуіне жағдай жасайды.

Тек Президентке есеп беруші бола отырып және Республика аумағында заңдардың, Қазақстан Республикасы Президенті Жарлықтарының және өзге нормативтік құқықтық актілердің дәл және бірыңғай қолданылуына жоғары қадағалауды жүзеге асыра отырып прокуратура мемлекет басшысының, халық пен мемлекеттік биліктің бірлігі кепілінің, Конституцияның, адам және азаматтың құқықтары мен бостандықтарының мызғымастығының кепілі функциясын жүзеге асыру бойынша, құқықтық механизмі (құралы) болып табылады.

Осылайша Конституцияға сәйкес тек прокуратура ғана заңдар мен өзге де құқықтық актілерге, оның ішінде соттық актілерге де, наразылық білдіру арқылы, құқықтық әдістермен тұтас мемлекеттік биліктің барлық тармақтарына толық бақылауды жүзеге асыра алады.

Республика прокуратурасы өзінің өкілеттіктерін Қазақстан Республикасының Конституциясы мен заңдарына қатаң сәйкестікте жүзеге асырады. Қазіргі таңда оның қызметінде мемлекеттік басқа органдарды ауыстыру фактісіне, шаруашылық етуші субъектілердің қызметіне араласуының негізсіздігіне жол берілмейді. Сонымен қатар Қазақстан Республикасының Конституциясының 83 бабының талабына сәйкес прокуратура мемлекеттік органдар және оның лауазымды тұлғалары жол берген заңдылықтың бұзылуын белсенді түрде анықтай бастады, сондай-ақ заңда көрсетілген оларды жою әдістерін қолдана бастады, оның ішінде атқару және сот билігі тармақтарының заңсыз актілеріне наразылық білдіру арқылы, сондай-ақ әрекет етуші заңдар мен Қазақстан Республикасы Президентінің жарлықтарының атқарылмауына жиі әрекет ете бастады.

Қазіргі таңның көріністері прокуратураның, қадағалау және өзге де қызметтерінен көрінетін, құқық қорғаушылық потенциалының толық ашылуын қажет етеді.

Прокуратура органдарының міндеттері тарихи дамуының барлық кезеңдерінде өзгеріссіз қалып отырды, ол – мемлекетте заңдылықтың сақталуының кепілдігі ретінде қызмет ету, мемлекеттік және қоғамдық өмірдің сенімді құқықтық негізі болу, азаматтардың конституциялық құқықтары мен бостандықтарының қорғалуына жәрдемдесу.

Сонымен қатар әлеуметтік, қоғамдық-саяси және құқықтық салалардағы айтарлықтай өзгерістерді ескере отырып прокуратураның міндеттері, қадағалау қызметінің әдістері өзгеріп отырды, уақыт өзге приоритеттерді анықтады.

Осының бәрі өз кезегінде прокурорлық қадағалаудың заңнамалық негізін әрдайым жетілдіріліп отырылу қажеттілігін талап етті. Нәтижесінде әрекет еткен «Қазақстан Республикасының прокуратурасы туралы» Жарлығына Заң мәртебесі берілді, бұл жағдай күдіксіз

прокуратураның дамуындағы жаңа кезеңінің негізін қалады, сонымен қатар прокуратураның беделінің күшеюіне алып келді және оған мемлекеттік органдар жүйесінде лайықты орнын берді.

Республика прокуратурасының қызметіне еліміздің Президенті тарапынан позитивті баға берілді.

Прокуратура органдары дамуының келесі кезеңі 2002 жылы «Прокурорлық қадағалау мәселелері жөніндегі кейбір Қазақстан Республикасы заңнамалық актілеріне өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақстан Республикасы Заңының қабылдануымен байланысты болды.

Осы Занда заңдылықтың және азаматтардың құқықтарын қорғаудың деңгейін онан әрі көтеру қажеттілігі бекітілген. Сондай-ақ, еліміздің жоғарғы қадағалау органын күшейтуге, прокурорлардың заңдарды сақтау туралы актілері мен талаптарын міндетті түрде орындауды қамтамасыз етуге ерекше көңіл бөлінген, оларды күштеп орындату механизмдері анықталған, сонымен қатар, прокурорлық қадағалаудың актілері мен заңды талаптарын орындамағандары үшін заңды тұлғалар мен азаматтардың жауапкершілігі күшейтілген [7].

Прокуратураның қалыптасуы мен дамуының өткен кезеңдерін республиканың тәуелсіздікті жариялауынан бүгінгі күнге дейінгі кезеңді бағалай отырып, оның мемлекеттіліктің қалыптасуындағы, демократиялық үрдістердің дамуындағы, заңдылық пен құқықтық тәртіптің нығаюындағы ролін айтпаса болмайды.

Қазақстанның прокуратура органдары елдегі құқықтық тәртіп пен заңдылықтың нығаюы бойынша қолдан келген барлық шараларды жүзеге асыруда. Прокуратура басқа мемлекеттік органдардың арасында өзіне тиесілі орынды алып, Конституция мен Заң басшылыққа ие қоғамдағы режим талап ететін, құқықтық мемлекет құру үрдісіне белсенді араласуы керек.

Әдебиеттер тізімі:

- 1 Басков В.И. Прокурорский надзор в СССР. – М., 1991. – 176 с.
- 2 Басков В.И., Коробейников Б.В. Курс прокурорского надзора. - М., 2001. – 127 с.
- 3 Винокуров Ю.Е. Прокурорский надзор. - М., 2000. – 218 с.
- 4 Бекбергенов Н.А. Правоохранительная деятельность в РК. - Караганда: Болашақ-Баспа, 1998. – 296 с.
- 5 Тусупбеков Р.Т. На страже законности. Астана: Елорда, 2001. - 257 с.
- 6 Қазақстан Республикасының Конституциясы 1995 жылғы 30 тамызда қабылданған // http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000_

СЕКЦИЯ 3. ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО, ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО И СМЕЖНЫХ ОТРАСЛЕЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

ВВЕДЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ИМПЕРАТИВНОГО ЗАПРЕТА НА ПРОВЕДЕНИЕ ПРОВЕРОК СУБЪЕКТОВ МАЛОГО И СРЕДНЕГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

*Нурмуханов Ж.М., юрист-эксперт нефтегазовой отрасли Республики Казахстан, адвокат,
г. Астана*

ВВЕДЕНИЕ. В настоящем исследовании сформулированы законодательные предложения автора (далее - Предложения) по законодательным основам практического внедрения одного из актуальнейших принципов предпринимательского права, важнейшего на современном этапе развития государственного и общественного строя в Республике Казахстан - принципа «Свободы предпринимательства» (далее - Принцип). Выдвинутые Предложения - это реагирование на необходимость выполнения особо актуального обращения и поручения Президента РК Н.Назарбаева о введении законодательного запрета на проведение в Республике Казахстан (далее - РК) всех незаконных и необоснованных проверок хозяйственно-финансовой деятельности субъектов предпринимательской деятельности [1]. Предложения направлены на практическую реализацию положений вышеуказанного Принципа, общепризнанного в мировой практике как жизненного необходимого для построения демократического государства и успешного, экономически развитого, сильного и свободного Общества. Без успешного становления и развития в РК многочисленного и сильного среднего класса, каковым является класс промышленников и предпринимателей, невозможно построение ни экономически сильного, ни политически стабильного, ни социально ориентированного Общества и Государства, что является главными и стратегическими целями современного государственного и общественного строительства в РК. Президент как Глава Государства в своем ежегодном послании народу Казахстана в 2014 году определил, что: «Развитие малого и среднего бизнеса – вот главный инструмент индустриальной и социальной модернизации Казахстана в XXI веке. В этом моя позиция, как известно, однозначна, и я её много раз высказывал. Чем больше доля малого и среднего бизнеса в нашей экономике – тем более устойчивым будет развитие Казахстана. У нас действуют более 800 тысяч субъектов малого и среднего бизнеса, в них работает 2,4 миллиона казахстанцев. Объём продукции этого сектора вырос за четыре года в 1,6 раза и составляет более 8,3 миллиарда тенге. Согласно глобальному рейтингу Казахстан входит в группу стран с самыми благоприятными условиями для ведения бизнеса, и эту тенденцию мы должны наращивать. Малый и средний бизнес – это прочная экономическая основа нашего Общества Всеобщего Труда. Для его развития нужны комплексные решения по законодательному укреплению института частной собственности. Надо отменить все инертные правовые нормы, мешающие развитию бизнеса. Малый бизнес должен стать семейной традицией, передаваемой из поколения в поколение. Важно принять меры по развитию специализации малого бизнеса, с перспективой его перехода в разряд среднего. Следует внедрить чёткий механизм банкротства субъектов этого сектора. Малый и средний бизнес должен развиваться вокруг новых инновационных предприятий. Я поручил Правительству совместить план второй пятилетки индустриализации с Дорожной картой «Бизнес–2020». Правительству совместно с Национальной палатой предпринимателей надо создать эффективные механизмы методической помощи начинающим бизнесменам» [2]. Имеет высокую общественную значимость и важность возможность для самореализации граждан в собственной стране, в особенности в предпринимательской деятельности. Незаконные и необоснованные проверки субъектов бизнеса, фактически допускающиеся на практике в РК, способны помешать достижению столь высоких целей. Желание оказать противодействие незаконным проверкам предпринимателей в нашей стране, путем создания правовых основ цивилизованного процесса взаимодействия бизнес-среды и государственного аппарата при проведении проверок и послужило мотивом Автора при написании настоящего Исследования.

РАЗДЕЛ 1. «Что предлагается поменять в законодательстве Казахстана?»

Главой Государства с 1 апреля 2014 года был введен мораторий на Проверки (далее - Мораторий) [1] и были объявлены новые подходы государственной правовой и финансовой политики, выражающиеся в переходе от карательных и фискальных методов регулирования

предпринимательской деятельности (наложения штрафов, пени, иных финансово-экономических и материальных санкций фискального характера), в особенности, в отношении субъектов малого и среднего бизнеса (далее - СМСБ), допустивших некоторые нарушения законодательства РК в своей повседневной деятельности к принципам страхования их ответственности перед потребителями производимых ими товаров, работ или услуг.

Помимо этого, Президент страны объявил о том, что в перспективе, СМСБ, не допускающие в своей деятельности нарушения законов, не будут подлежать никаким проверкам [3]. Эти постулаты вызвали, несомненно, положительную реакцию Общества. Для создания правовой основы законодательного запрета проведения в РК незаконных и необоснованных проверок любой финансовой и хозяйственной деятельности (далее - Проверки) СМСБ и для обеспечения положений Принципа Свободы предпринимательства, защиты прав и свобод СМСБ, гармоничного перехода к объявленным принципам страхования ответственности и обеспечения «плавного» перехода к формированию нового законодательства РК, предлагается оперативно, в сжатые сроки (не позднее первого квартала 2017 года) законодательно закрепить введение основного законодательного принципа строго императивного Запрета на проведение всеми государственными органами и должностными лицами любых незаконных и любых необоснованных Проверок (как общего характера, так и по частным вопросам, в том числе: комплексных, тематических, встречных, камеральных, повторных, дополнительных, по заявлению третьих лиц и т.д.) всех субъектов малого и среднего бизнеса в РК (далее - Запрет), кроме Проверок по возбужденным уголовным делам.

Проверки по уголовным делам, допускаются строго в рамках норм ГПК РК (УПК РК) [4] и только на основании процессуальных санкций, полученных органами следствия и дознания, осуществляющих Проверки в установленном порядке уголовного и гражданского судопроизводства с составлением соответствующих протоколов следственных и судебных действий, предусмотренных в ГК РК [5] (далее ГПК РК).

При этом полагаем целесообразным введение института судебного санкционирования Проверок бизнеса по всем расследуемым уголовным делам. Запрет адресован всем государственным, и негосударственными органам и должностным лицам, с введением жестких мер уголовной, административной, материальной и дисциплинарной ответственности в отношении лиц, допустивших проведение таких Проверок.

При этом, государственными (и иными) органами и должностными лицами (и служащими), несущими ответственность за организацию, санкционирование и проведение незаконных и необоснованных проверок СМСБ (далее - Проверки) признаются следующие органы и должностные лица.

Это лица, являющиеся первыми руководителями и заместителями государственных и негосударственных учреждений (организаций, предприятий и иных форм юридических лиц), имеющие полномочия на проведение проверок СМСБ либо осуществляющие возложенные на них общеобязательные: контрольные, надзорные, экспертные, лицензирующие, аккредитационные, сертифицирующие, регистрационные и иные регулятивные функции.

А также ответственные сотрудники указанных организаций: инициировавшие, организовавшие либо допустившие проведение Проверки; либо давшие указание на проведение Проверок, санкционировавшие их или давшие разрешение на их проведение, в том числе и устные.

Либо непосредственно участвовавшие в их проведении в любом качестве; либо подписавшие или утвердившие документы, положенные в основу составления актов проведенных незаконных и необоснованных Проверок и актов результатов таких Проверок (далее - Акты), в особенности, если такие Акты могут быть положены в основу применения к СМСБ любых неблагоприятных правовых последствий, в особенности:

- (А) санкций материального характера (штрафы, сборы, платежи и уведомления о платежах, начеты, вычеты, удержания, пени и т.д.);

- Б) причинение иного ущерба нематериального характера, либо причинившего или могущего причинить значительный моральный и имиджевый ущерб СМСБ (такие как срыв или угроза срыва, вплоть до остановки бизнес-процессов или срыва намеченных и исполняемых сделок, причинение ущерба деловой репутации, необоснованное привлечение к уголовной, административной (в основном в рамках Налогового и Таможенного кодексов),

- В) а также и иной ответственности по законодательству РК, угроза предъявления исков и претензий).

Здесь также следует особо отменить риски предъявления исков о лишении государственных лицензий, разрешений, аккредитаций и т.д., негативные последствия которых ведут к «выталкиванию» СМСБ из правового поля и «подталкивают» их в сферу теневой экономики.).

Таким образом, суть основных Предложений предлагаемого Законопроекта такова. Предлагается внести в Предпринимательский кодекс РК, в первом квартале 2017 года, путем принятия срочного Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам введения законодательного «императивного» и категорического запрета на проведение необоснованных проверок субъектов предпринимательской деятельности в РК» (далее - Законопроект).

В законопроекте предлагается, на основе лучшего мирового опыта, сформулировать основные положения Принципа Свободы предпринимательства в РК и отразить подходы к ограничению проведения Проверок государственными органами, отразить превалирование методов страхования ответственности предпринимателей над карательными (фискальными) методами регулирования, которые впоследствии можно развить в основном законе, регулирующем деятельность предпринимателей в РК - в Предпринимательском кодексе РК.

Предлагается сформулировать нормы законодательного императивного Запрета на проведение необоснованных финансовых и иных любых проверок финансовой и иной хозяйственной деятельности СМСБ в РК, который предлагается отразить в основных законодательных актах РК, регулирующих вопросы предпринимательства отдельными нормами (статьями) в соответствующий законодательный акт и устанавливающие следующие нормы права:

- А) прямой «императивный» Запрет на проведение Проверок для всех категорий должностных лиц и органов. Императивный запрет означает запрет, не допускающий двоякого (и иного различного) толкования в понимании и в правоприменительной практике означающий однозначный и всяческий и полный запрет на проведение Проверок;

- Б) соответствующую правовую ответственность для лиц, допустивших проведение Проверок, с указанием конкретной меры уголовной, административной, материальной и дисциплинарной ответственности, применяемой к виновным лицам.

Запрет предлагается ввести в следующие законодательные акты: в Гражданский кодекс РК, Предпринимательский кодекс РК [6], Уголовный кодекс РК, Налоговый кодекс РК, КоАП РК, Таможенный кодекс, Кодекс «О здоровье народа и здравоохранении в РК», в Законы РК: «О государственной службе», «О прокуратуре», «О правовой статистике и специальных учетах в РК», «О государственном надзоре», «О защите предпринимательства РК».

Предлагается установить норму, согласно которой, все положения Законопроекта, как акта законодательства РК, изменяющего (дополняющего) Кодексы РК относительно квалификации, порядка соблюдения, иных дефиниций и процедур относительно установления, регулирования и строгого соблюдения принципа Запрета на проведение Проверок, а также устанавливающего меры ответственности должностных лиц за допущенные нарушения при проведении Проверок, имеют приоритет перед всеми иными кодексами РК как законодательными актами, хоть и равными по юридической силе, по приняты ранее по времени. Нормы всех нормативных актов РК, обладающей меньшей юридической силой, чем кодексы, противоречащие положениям Законопроекта, объявляются утратившими силу и подлежат приведению в соответствие с нормами Законопроекта в срок до 31.12.2017 года.

РАЗДЕЛ 2. «Почему актуальны выдвинутые и составленные Предложения?»

Составленные предложения выдвинуты с целью реализации поручений Главы Государства о необходимости форсирования и успешной реализации новых подходов государственной политики, укрепляющих правовые основы поддержки предпринимательств в РК, способствующие вхождению РК в 30 наиболее развитых стран мирового сообщества, что невозможно без развития класса предпринимателей и прекращения порочной практики организации проведения «тотальных» проверок и необоснованного постоянного увеличения их количества, препятствующих развитию предпринимательства в РК. Предложения также направлены на законодательное обеспечение перехода Государства от карательных и фискальных методов принципов регулирования предпринимательской деятельности к принципам страхования ответственности СМСБ и о дальнейшем формировании законодательства РК, направленного на защиту предпринимательства в РК. Указанное, несомненно, вызывает необходимость проведения огромной законодательной и нормативно-правовой работы. В том числе, необходимость принятия новых законодательных и подзаконных НПА: (Предпринимательский кодекс и т.д.) либо внесение изменений и дополнений в существующие законодательные акты, а также принятие новых и

изменение (дополнение) значительного количества подзаконных НПА РК (далее - НПА). Однако вышеуказанная огромная и важная законопроектная и нормативно-правовая работа потребует определенного и значительного промежутка времени, так как анализу и ревизии подлежит содержание норм огромного количества нормативно-правовых актов. Причем, как законодательных, так и огромного пласта подзаконных НПА. Также, для успешного проведения указанного фронта работ, необходимы значительные трудозатраты высококвалифицированного персонала большого количества работников всех заинтересованных государственных учреждений, многие из которых будут стоять на страже узких ведомственных интересов, так и значительный промежуток времени. Следовательно, разработанные Предложения направлены на более эффективную и более короткую по времени реализацию главнейших задач правовой политики Государства на современном этапе развития, таких как: скорейшее внедрение Принципа Свободы предпринимательства, остановку потока необоснованных и незаконных Проверок, борьбу с коррупцией в сфере предпринимательской деятельности, обеспечение перехода от принципа карательной политики к более эффективному принципу предупреждения нарушений.

Предлагаемые нормы защищают как СМСБ, так и государственные контрольно-надзорные органы, т.к. более строго регламентируют процедуры проведения Проверок и усиливают ответственность виновных лиц за нарушения Закона. Таким образом, наделенные Государством соответствующими компетенцией и полномочиями ответственные должностные лица будут законодательным образом уведомлены о степени их персональной ответственности в сфере регулирования, такой несомненно важной, сферы как сфера проведения Проверок бизнеса.

РАЗДЕЛ 3. «Что даст стране и народу указанное законопроектное предложение?»

1. В относительно короткий промежуток времени в базе законодательства РК появятся первоначальные законодательные, то есть высшие по юридической силе нормы права как основы, препятствующие проведению незаконных и необоснованных Проверок предпринимательства, в особенности СМСБ. Для полной реализации, принципов, заложенных Предпринимательский кодекса РК появятся реально работающие правовые механизмы защиты предпринимательства от незаконных и необоснованных Проверок.

2. Потеряет актуальность ссылка на необходимость дополнительного времени для проведения ревизии всего блока законодательной базы РК по проверкам.

3. Усилится и появится установленная законом ответственность руководителей и ответственных сотрудников государственных и квазигосударственных организаций, осуществляющих в отношении СМСБ контрольные, надзорные и иные регулятивные полномочия. Повысится эффективность деятельности самих указанных государственных органов и результативность их регулятивной функции, так как будут определены границы (пределы) их вмешательства в деятельность субъектов бизнеса.

4. Снизится уровень коррупции в государственных органах, так как исчезнет прямой контакт проверяющего должностного лица и проверяемого лица.

5. Повысится экономическая эффективность СМСБ, в особенности повысится эффективность внешнеэкономических сделок, возрастет налоговая эффективность как налогоплательщиков, так и органов государственных доходов.

6. Улучшится инвестиционный климат в стране, причем как предпринимательства, так и всех иных, сопряженных сфер хозяйственной деятельности субъектов права, так и в целом инвестиционный климат государства.

7. Из-за повышения доверия к принятым мерам, несомненно, улучшающим прозрачность и прозрачность назначений и проведения Проверок в бизнес-среде, повысятся стимулы к развитию СМСБ и участию в бизнесе более широких слоев населения, и что особенно актуально - вовлечение в бизнес молодежи.

Список литературы:

1. Указ Президента Республики Казахстан Н. Назарбаева О кардинальных мерах по улучшению условий для предпринимательской деятельности в Республике Казахстан № 757 от 27 февраля 2014 года. // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/U1400000757>

2. Послание Президента Республики Казахстан Н. Назарбаева народу Казахстана. 17 января 2014 г. «Казахстанский путь – 2050: Единая цель, единые интересы, единое будущее» // <https://akorda.kz/> от 18.02.2014г.

3. «Назарбаев объявил мораторий на проверки МСБ в Казахстане». // https://tengrinews.kz/kazakhstan_news/nazarbaev-obyavil-moratoriy-na-proverki-msb-v-kazahstane-251170/ от 27.02.2014 г.

4. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31.10.2015 г. // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000377>

5. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная Часть), введен в действие Законом РК от 01 июля 1999 года, № 410-1 «О введении в действие ГК РК (Особенная часть)» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K990000409>

6. Предпринимательский кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V ЗРК // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000375>

ИСПЫТАТЕЛЬНЫЙ СРОК ПРИ ПРИЕМЕ НА РАБОТУ В СОВРЕМЕННОМ ТРУДОВОМ ПРАВЕ АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Мамедов Рашид Юсиф оглы, доктор философии по праву, доцент кафедры гражданского права Академии Полиции Министерства Внутренних Дел Азербайджанской Республики, полковник-лейтенант полиции, член Российской Академии юридических наук

Конституция Азербайджанской Республики, устанавливает право на труд, в котором говорится, что «труд является основой личного и общественного благосостояния. Каждый имеет право свободно выбирать на основе своей способности к труду вид деятельности, профессию, занятие и место работы. Никто не может быть принужден к труду. Трудовые договоры заключаются свободно. Никто не может быть принужден заключить трудовой договор» (ст. 35) [1].

Право на труд, установленной в Конституция АР, реализуется посредством заключения трудового договора. Процедура заключения, изменения и прекращения трудового договора регулируется нормами Трудового Кодекса Азербайджанской Республики (далее ТК АР), принятым парламентом Азербайджанской Республики 1 февраля 1999 г. и вступившим в силу с 1 июля того же года. В соответствии с трудовым законодательством Азербайджанской Республики, трудовые отношения между работником и работодателем возникают после регистрации внесенного в электронную информационную систему посредством усиленной электронной подписи уведомления о трудовом договоре и направления работодателю электронной информации об этом. Это непосредственно указано в ч. 2-1 ст. 7 Трудового Кодекса АР.

В трудовом договоре на законодательном уровне установлены условия, внесение которых в содержание трудового договора обязательно как для работодателя, так и для работника. Договорное регулирование трудовых отношений осуществляется в соответствии с трудовым законодательством. В науке трудового права условия трудового договора разделяются на два вида: обязательные условия и дополнительные условия [17, с. 100; 23, с. 225;]. Обязательные условия – это те условия, которые установлены в ТК АР и являются составной частью трудового договора. А дополнительные условия — это условия, которые могут быть установлены в трудовом договоре по взаимному соглашению сторон трудового договора, то есть работника и работодателя. Иными словами, дополнительные условия не являются императивными и только при взаимной договоренности работника и работодателя могут входить в содержание трудового договора. Но только с одним условием, если эти дополнительные условия не противоречат трудовому законодательству. Как правильно отмечают Ю.П. Орловский и А.Ф. Нуртдинова «это не означает, что дополнительные условия не носят обязательного характера. Включенные в трудовой договор, они имеют такую же юридическую силу, как и обязательные условия» [28, с. 140].

Одним из дополнительных условий трудового договора является испытание при приеме на работу. Согласно ст. 51 ТК АР, трудовой договор может заключаться с установлением испытательного срока в целях проверки профессионального уровня работника, умения им исполнять соответствующие трудовые функции. Испытательный срок устанавливается с условием не более трех месяцев».

Рассматривая мнения ученых трудовиков в юридической литературе то можно сделать вывод, что в науке трудового права до сих пор не сформировалась единая точка зрения о том, кто из сторон трудового договора может или же имеет право установить испытание при приеме на работу или же оно устанавливается по соглашению сторон. В этой связи, считаем целесообразным разделить позиции ученых к данной проблеме на три группы. Авторы, **входящие в первую группу** считают, что при заключении трудового договора может быть установлено испытание по

соглашению сторон с целью проверки соответствия работника поручаемой ему работе [20, с. 14; 21, с. 70; 25, с. 275; 26, с. 117; 28, с. 145; 29, с.188; 30, с. 16;]. Так, по мнению К.Н. Гусова и В.Н. Толкуновой «при заключении трудового договора соглашением сторон может быть обусловлено (как дополнительное условие договора) испытание с целью проверки соответствия работника поручаемой ему работе» [22, с. 192]. Данную позицию поддерживают и ученые трудовики Республики Казахстан А. Ахметов и Г. Ахметова, по мнению которых «если у работодателя возникают сомнения в деловых качествах и способностях принимаемого на работу работника, то по согласованию сторон может быть установлено испытание при приеме на работу» [27, с. 101]. Аналогичную позицию занимает И.Я. Киселев, который отмечает, что «при приеме на работу должен быть решен вопрос о пригодности работника к работе, на которую он претендует» [24, с. 132]. Не менее важное значение имеет и мнение И.П. Безотецкой, которая пишет: «включение в трудовой договор условия об испытании работника в целях проверки его соответствия поручаемой работе может быть предусмотрено только по соглашению сторон» [19, с. 78].

Вторая группа ученых утверждает, что трудового договор может быть заключено с установлением испытательного срока с целью проверки профессионального уровня работника, умения им исполнять соответствующие функции [23, с. 234]. Данная позиция выражается в трудовом законодательстве Азербайджанской Республики, которая одновременно отражается в трудах отечественных ученых и поддерживается ими [17, с. 101-102]. **Третья группа** ученых утверждает, что инициатором установление испытание при заключении трудового договора может выступать не только работодатель, но и работник тоже. Так, турецкие ученые поддерживая данную позицию отмечают, что «стороны трудового договора для того чтобы испытать друг друга добровольно могут заключить трудовой договор с испытательным сроком» [34, с. 151]. Данную позицию разделяет и Е.С. Батусова, которая комментируя ст. 71 ТК РФ, отмечает, что «лица, принятые на работу с испытанием, имеют право расторгнуть трудовой договор по собственному желанию в период испытания, если примут решение о том, что работа им не подходит, также предупредив работодателя за три дня» [18, с. 115].

Существует мнение и о том, что испытания при приеме на работу может быть установлено и коллективными договорами. Так, по мнению, Марии Руиз «... в некоторых европейских странах, где периоды испытаний могут даже быть установлены коллективным договором» [32, с. 83].

Единый подход к данному вопросу не встречается и в трудовом законодательстве зарубежных стран. Кроме законодателя Российской Федерации, законодатель Азербайджана [2, ст. 51], Беларуси [3, ст. 28], Казахстана [6, ст. 36], Украины [10, ст. 26] устанавливает, что при заключении трудового договора может установить испытательный срок в целях проверки профессионального уровня работника. А если обратить внимание на Трудовой Кодекс Турции [34, с. 151], Франции [11, ст. L1221-20], Испании [12, ст. 76], Болгарии [4, ст. 70], Литвы [13, ст. 105] и ряда других стран, то будет очевиден тот факт, что законодатели указанных стран прямо предусматривают установление испытания при приеме на работу как со стороны работодателя, который имеет право оценить профессиональный уровень работника, так и со стороны работника, который может определить пригодность предложенной ему работы.

По нашему мнению, главной причиной тому является право работодателя на установление испытательного срока при приеме работника на работу, который установлено в ст. 11 ТК АР. Исходя из этого, считаем что, если работодатель определяет условия испытательного срока при заключении трудового договора с работником, то работник может согласиться с этим условием или же отказаться. Для того чтобы приподнять уровень трудовых гарантий работника, считаем целесообразным дополнить ч. 1 ст. 51 ТК АР следующей фразой: трудовой договор может заключаться с установлением испытательного срока в целях проверки профессионального уровня работника, умения им исполнять соответствующие трудовые функции, а также, чтобы определить пригодность согласованной работы для работника.

Другой вопрос нашего исследования является срок испытание при приеме на работу. Как отмечает И.И. Адриановская «срок испытания имеет существенное значение в связи с применением работодателем в дальнейшем конкретной трудовой функции работника» [16, с. 163]. Как уже очевидно, что в ст.51 ТК АР, установлено максимальный срок для работника, принимаемого на работу. Но срок испытание имеет существенное значение и должно определено в трудовом договоре при его заключении. Как отмечает В.И. Миронов «если в трудовом договоре не определен конкретный срок испытания, то данное условие договора не может быть применено, поскольку срок испытания является существенным атрибутом проведения испытания. Отсутствие

согласования по сроку проведения испытания свидетельствует о том, что стороны не достигли соглашения по существенному условию договора об испытании» [25, с. 277].

Трудовой законодатель Азербайджанской Республики устанавливает срок испытание не более 3-х месяцев, что можно сказать существенно отличается от законодательств зарубежных стран. Данную позицию разделяет законодатель Республики Чехии [37]. В Российской Федерации срок испытания не может превышать трех месяцев, а для руководителей организаций и их заместителей, главных бухгалтеров и их заместителей, руководителей филиалов, представительств и иных обособленных структурных подразделений организаций — шести месяцев, если иное не установлено федеральным законом [22, с. 193]. Аналогичную позицию занимает законодатель Республик, Казахстана [6, ст. 36], Киргизии [7, ст. 62] и Туркменистана [9, ст. 28]. Трудовой Кодекс Республик Болгарии [4, ст. 70] и Грузии [5, ст. 9] устанавливает срок испытание при приеме на работу до шести месяцев.

А законодательство Китайской Народной Республики устанавливает срок испытание в зависимости от срока трудового договора. Согласно со ст. 19 Закона «О трудовом договоре» Китайской Народной Республики, «если срок трудового договора составляет более трех месяцев, но менее чем за один год, испытательный срок не может превышать одного месяца; если срок трудового договора установлено более одного года, но менее трех лет, испытательный срок не может превышать двух месяцев; и если срок трудового договора установлено на три года или более или же срок в трудовом договоре не установлен, то испытательный срок не может превышать шести месяцев» [15, ст. 19]. Согласно трудовому законодательству Нидерландов «испытательный срок на два месяца должно быть достаточно для работодателя, чтобы определить подходит ли для работы работник [33, с. 25]. А Трудовой Кодекс Республики Молдовы определяет срок испытание в зависимости от квалификации работников, а также срока трудового договора. Так, согласно ст.ст. 60-61 ТК Молдовы срок испытания «... для руководителя предприятия, его заместителей, главного бухгалтера и других должностных лиц, перечень которых утверждается работодателем после консультации с представителями работников, - до шести месяцев. При приеме на работу неквалифицированных рабочих испытательный срок устанавливается как исключение и не может превышать 30 календарных дней. Испытательный срок для работников, принятых на работу на основании срочного индивидуального трудового договора, не может превышать: а) 15 календарных дней при заключении индивидуального трудового договора на срок от трех до шести месяцев; б) 30 календарных дней при заключении индивидуального трудового договора на срок более шести месяцев [8, ст. 60-61].

Законодатель Португалии своеобразно подходит к вопросу о сроках испытание при приеме на работу. Так, в случае заключения бессрочного трудового договора срок испытание может колебаться от 90 до 180 дней в зависимости от занимаемой должности, а также на должности управления и совета директоров он может быть еще длительным, до 240 дней. Для срочных трудовых договоров, испытательный срок составляет 15 дней, если их срок не превышает шести месяцев, а если превышает, то испытательный срок составляет 30 дней [31, с. 15]. Интересным является подход к данному вопросу законодателя Франции, который определяет срок испытание при приеме на работу в зависимости от категории работников. Так, согласно ст. L1221-19 Трудового Кодекса Франции, договор, заключенный на неопределенный срок может включать в себя испытательный период с максимальной продолжительностью: 1) для рабочих и служащих, до двух месяцев; 2) для руководителей и технических специалистов, до трех месяцев, 3) для менеджеров, до четырех месяцев [11, ст. L1221-19].

Если обратить внимание на трудовое законодательство Греции, то увидим большое отличие от законодательств других стран. Томас Моутос в своем отчете о рынке труда в Греции пишет: «в 2010 году продолжительность испытательного периода для временных контактов увеличилось с двух до двенадцати месяцев, что и подверглось критике [36, с. 24]. Продление испытательного срока до 12 месяцев были признаны нарушением Европейской социальной хартии Совета Европы [36, с. 24]. Законодатель Финляндии устанавливает максимальную продолжительность срока испытание до четырех месяцев. Если трудовой договор заключается на срок менее чем восемь месяцев, то тогда срок испытание не может превышать 50 процентов от продолжительности периода трудового договора [14]. Но в Германии испытательный срок не может превышать шести месяцев, за единственным исключением, когда работа включает в себя особые требования [35, 117].

На основе анализа положений о сроках испытание при приеме на работу законодательств Азербайджанской Республики и зарубежных стран можно сделать вывод, что срок испытание при приеме работника на работу не должно быть длительным в ущерб работника, или же коротким в

ущерб работодателя. С другой стороны длительность испытание при приеме на работу противоречит Конвенции МОТ № 158. Согласно ст. 2 Конвенции МОТ № 158, предусматривает, что испытательный срок должен быть разумным по продолжительности. Несмотря на то, что Азербайджанская Республика не ратифицировала данную Конвенцию, по нашему мнению срок испытание, установленное в ст. 51 ТК АР, является более разумным и целесообразным.

Список литературы:

1. Конституция Азербайджанской Республики. - Баку, 2016.
2. Трудовой Кодекс Республики Азербайджан от 1 февраля 1999 года №618-IQ. "Сборник законодательных актов Азербайджанской Республики", 1999 год, №4, статья 213. Ст. 51.
3. Трудовой Кодекс Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. №296-З. (Ведомости Национального собрания Республики Беларусь от 1999 года, №26-27, ст.432), ст. 28;
4. Трудовой Кодекс Болгарии от 1 апреля 1986 г. <http://lex.bg/laws/ldoc/1594373121>
5. Трудовой Кодекс Грузии от 25 мая 2006 года №3132-Ic. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/ilo_aids/documents/legaldocument/wcms_127827.pdf, ст. 9;
6. Трудовой кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 года № 414-V. Опубликовано: "Казахстанская правда" от 25 ноября 2015 года №226 (28102).ст. 36;
7. Трудовой Кодекс Республики Киргизии от 4 августа 2004 года № 106 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 30.05.2016 г., опубликован: «Ведомости Жогорку Кенеша Кыргызской Республики» 2006 г., № 4 ст. 392), ст. 62;
8. Трудовой кодекс Республики Молдова от 28 марта 2003 года №154-XV. Ст. 60. Официальный монитор Республики Молдова, №159-162, 29 июля 2003 года. Ст. 60-61.
9. Трудовой Кодекс Республики Туркменистан от 18 апреля 2009 года №30-IV (обнародовано в Ведомостях Меджлиса Туркменистана (1 апреля - 30 июня 2009 года) №2 (996) часть 4, ст.30), ст. 28;
10. Кодекс законів про працю України (Затверджується Законом № 322-VIII від 10.12.71 ВВР, 1971, додаток до № 50, ст. 375). <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/322-08>;
11. Code du travail (Version consolidée au 20 novembre 2016). http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=363341
12. Código Sustantivo Del Trabajo. Adoptado por el Decreto Ley 2663 Del 5 de agosto de 1950 "Sobre Código Sustantivo del Trabajo", publicado en el Diario Oficial No 27.407 del 9 de septiembre de 1950, en virtud del Estado de Sitio promulgado por el Decreto Extraordinario No 3518 de 1949. Art. 76. <http://www.ilo.org/dyn/travail/docs/1501/CODIGO%20SUSTANTIVO%20DEL%20TRABAJO%20concordado.pdf>
13. Darbo kodeksas Lietuvos Respublikos 2002 m. birželio 4 d. Nr. IX-926. Įstatymas paskelbtas: Žin. 2002, Nr. 64-2569, art. 105;
14. Employment Contracts Act (55/2001) http://www.expats-finland.com/pdf/employment_contracts_act.pdf
15. LABOR CONTRACT LAW OF THE PEOPLE'S REPUBLIC OF CHINA. Adopted at the 28th Meeting of the Standing Committee of the Tenth National People's Congress of the People's Republic of the China on June 29, 2007, is hereby promulgated and shall go into effect as of January 1, 2008.
16. Андриановская И. И. Преемственность в трудовом праве: монография. – 2-е изд., перераб. и доп. / И. И. Андриановская. – Южно-Сахалинск: СахГУ, 2010. – 264 с.
17. Аскеров Н.Я., Мамедов Р.Ю. Трудовое право. Учебное пособие (сборник лекций). - Баку, изд. «ADNA», 2008. – 336 с.
18. Батусова Е.С. Правовое регулирование срочных трудовых договоров (сравнительно-правовое исследование). Диссертация на соискание ученой степени канд. юрид. наук. – М., 2014. – 115 с.
19. Безотецкая, И.П. Правовое регулирование заключения трудового договора : учеб. пособие / И.П. Безотецкая. – Хабаровск : Изд-во ДВГУПС, 2013. – 127 с.
20. Бойко Г.В. Трудовой договор: порядок заключение, изменение, прекращение. Донецк, 2008. стр. 14.
21. Важенкова Т. Н. Трудовое право: учебное пособие. – Минск: Амалфея, 2008. - 70 с.
22. Гусов К.Н., Толкунова В.Н. Трудовое право России: Учеб.— М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – 192 с.
23. Касумов А.М. Трудовое право. Учебник. Баку, изд. «Адилоглы», 2007.- 560 с.

24. Кисилев И.Я. Трудовое право России и зарубежных стран. Международные нормы труда. – М.: Изд-во Эксмо, 2005, стр. 132.
25. Миронов В.И. Трудовое право. Учебник для вузов. - М., 2005. - 275 с.
26. Постатейный комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь / под общ. ред. Г.А. Василевича; редкол.: В.Г. Голованов [и др.]. — Минск: Регистр, 2008. – 151 с.
27. Трудовое право Республики Казахстан. Учебник. – Алматы: «Нур-пресс», 2005. Стр. 101.
28. Трудовое право России / Учебник. Ответственные редакторы: заслуженный деятель науки Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор Ю.П. Орловский и доктор юридических наук А.Ф. Нуртдинова — М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ», «ИНФРА-М», 2008. – 140 с.
29. Трудовое право России: Учебник / под ред. А.М. Куренного. - М.: Юрист, 2004. – 188 с.
30. Трудовые отношения и их особенности. Практическое руководство в помощь нанимателю и работнику. - Минск "ИВЦ Минфина", 2008. – С.16;
31. Doing Business in Portugal: Country profile 1 ENTERPRISE EUROPE NETWORK http://www.aiminho.pt/imgAll/file/Sugestoes/Doing%20Business%20in%20Portugal_13_05_2009.pdf. Р. 15.
32. María Luz Vega Ruiz. Labour reform in Latin America. Labour law: Its role, trends and potential. Labour Education 2006/2-3 No. 143-144. Стр. 83.
33. National Employment Report Netherlands Antilles *September, 2006*. Curaçao, September 2006. Стр. 25.
34. Nuri Çelik, Nurşen Çaniklioglu, Talat Canbolat. İş hukuku dersleri. Yenilenmiş 28. Bası. Istanbul, 2015. P. 151.
35. Termination of employment relationships Legal situation in the Member States of the European Union. Manuscript completed in April 2006. – 117 с.
36. Thomas Moutos. Labour market measures in Greece 2008–13: The crisis and beyond / International Labour Office, Research Department. – Geneva: ILO, 2015. Стр. 24.
37. http://www.ilo.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158893/lang--en/index.htm

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРОЦЕССА ДЕРЕГУЛЯЦИИ В ПОРТАХ УКРАИНЫ

Клюева Е.Н., к.ю.н., доцент кафедры Хозяйственного и транспортного права Киевской государственной академии водного транспорта им. гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного

Кабинет министров Украины в июле 2015 года принял сразу несколько документов, призванных упростить процедуры оформления судов и грузов в портах. Разработанные Министерством инфраструктуры меры должны поспособствовать росту транзитного грузопотока. Многие изменения в дальнейшем будут закреплены на законодательном уровне. В начале осени 2015 года вступили в силу сразу несколько решений правительства, призванных смягчить регуляторное давление на участников рынка морских перевозок и портовой отрасли. Принятые 7 июля постановления №№ 481, 491, 493 были обнародованы в «Урядовому кур'єре» 24 июля 2015 года. Принятие этих нормативно-правовых актов положило начало так называемому процессу дерегуляции в портах Украины. Этот шаг приводит украинское законодательство в соответствие с европейскими нормами и устраняет возможности для коррупционных явлений. Европейская Бизнес Ассоциация поддерживает введенные Министерством Инфраструктуры дерегуляторные мероприятия и предлагает совместно инициировать изменения в таможенные процедуры, в частности, относительно контроля продолжительности таможенных процедур и уменьшения количества документов, которые должны подавать грузоперевозчики [1].

Дерегуляция (от лат. regula — правило; англ. deregulation) — отмена или сокращения государственного регулирования в определенной сфере общественных отношений. Как правило, означает уменьшение государственного контроля на том, как ведется бизнес в той или иной области. Как отмечают в Кабмине, вступление в силу постановления о дерегуляции означает существенное сокращение количества проверок судов и грузов, а также задействованных в этих процедурах контролирующих органов. Как отмечают в пресс-службе Кабинета Министров Украины, вступление в силу постановления о дерегуляции означает существенное сокращение

количества проверок судов и грузов, а также задействованных в этих процедурах контролирующих органов.

В частности, отменяется комиссионный контроль непосредственно на борту судов. Отныне эта процедура будет осуществляться только при наличии документально определенной основания, причем грузовые операции в порту будут проходить без задержек. До того в Украине комиссия, состоящая из 7 разных организаций, поднималась на борт и непосредственно весь экипаж был в этом задействован, комиссия часами проводила рассмотрение документов. И только после окончания работы давала разрешение на обработку судна. Если взять все порты Украины и количество судозаходов, это тысячи часов непроизводительного простоя, когда простаивали суда, простаивали порты, бригады, росла себестоимость.

Документ также предусматривает новый порядок контроля иностранных судов, чей маршрут пролегает через несколько украинских портов, согласно которому, проверки будут осуществляться в первом порту прибытия и порту выхода судна с территории Украины. Кроме того, в портах вводится принцип молчаливого согласия при электронном документообороте, а также отменяется ручной радиологический контроль грузов в случае наличия в порту стационарных приборов.

Среди других инноваций - введение иного порядка осмотра, взвешивания и сканирования товаров, доставленных морским транспортом. Согласно новым правилам, все эти процедуры будут проходить в специально оборудованном месте на территории портового терминала [2].

С принятием и вступлением в силу Постановлений Кабинета Министров существенно сократились обработка и оформление судов в портах Украины. Это стало возможным, в первую очередь, потому, что была предпринята работа по упрощению правил оформления транспортных средств и грузов в пунктах пропуска, которые сейчас функционируют в морских портах Украины, в частности, благодаря дистанционному оформлению на основании заблаговременно поданных документов без созыва комиссии, которая до этого создавалась для оформления прихода и отхода судов.

Разумеется, такие попытки предпринимались и раньше, ведь Украина является членом Конвенции об облегчении международного морского судоходства, принятой 09.04.1965 в Лондоне. Эта Конвенция имеет характер межправительственного международного договора. Уже 21.09.1993 Кабинет Министров Украины принял решение о присоединении к ней. Конвенция вступила в силу для Украины 24.12.93 г.

Попытки внедрения стандартов и рекомендаций Конвенции предпринимались и ранее. Например, Постановление Кабинета Министров «Об утверждении Порядка перемещения товаров в пунктах пропуска через государственную границу, расположенных на территории морских портов Украины, во время контейнерных перевозок в прямом смешанном сообщении» № 320 от 02.04.2009, которым был утвержден соответствующий Порядок, в п. 3 которого также предусматривалась возможность контроля без создания комиссии: «Нагрузка и разгрузка судов заграничного плавания, а также проведение вспомогательных операций с товарами (крепление, раскрепление, перемещение по судну) допускается без участия комиссии в случае применения для судна свободной практики». Так же п. 3-1 предусматривает: «Погрузка и разгрузка судна с товарами, перемещаемых в контейнерах, которые хранятся в пределах одного пункта пропуска или зоны таможенного контроля на территории морского торгового порта до момента их вывоза другим судном, а также убытия судна из порта осуществляются без представления контролирующим органам документов, необходимых для проведения соответствующих видов контроля таких товаров». Однако, как показал опыт, широкого внедрения в практику контролирующих органов подобные решения не получили [3].

«Вчера каждое судно, заходящее в украинские порты, оформлялось комиссией, которая состоит из пяти и более контролирующих органов. Каждая такая операция длится несколько часов», — отметил заместитель министра инфраструктуры Юрий Васюков, выступая на заседании правительства. А еще ранее существовала норма, согласно которой судно, заходящее последовательно в несколько украинских портов, в течение одного рейса проходило полные процедуры в каждом порту. Теперь это будет делаться лишь в одном [4].

Другой важнейший фактор, позволяющий облегчить и ускорить, то есть, как говорится «дерегулировать», оформление транспортных средств и товаров при пересечении ними государственной границы – это автоматизация, компьютеризация документооборота. В развитых странах такие технологии апробированы и успешно работают уже давно. Разумеется, их внедрению способствует и адекватное правовое регулирование. Вопросам, связанным с развитием

автоматизации документооборота, посвящается очень много внимания в последнее время. Согласно распоряжению Министерства Инфраструктуры Украины, Администрация морских портов Украины вместе со специалистами Государственной пограничной службы разработала технологические схемы, которые вводят новые, упрощенные процедуры оформления судов и грузов в портах. Министерство получило согласование этих схем от всех контролирующих служб - фитосанитарной, ветеринарной, экологической, санитарной, таможенной. Пунктом 4 Постанови КМ №491 регламентируется создание Информационной системы портового сообщества: «информационная система портового сообщества - организационно-техническая система, что дает возможность портовому сообществу с помощью технических и программных средств накапливать, проверять, обрабатывать, хранить, обмениваться и передавать в электронной форме информацию и документы, необходимые для осуществления пограничного, таможенного и других видов контроля и оформления лиц, товаров, в том числе груза и багажа и транспортных средств, соответствует законодательству об электронном документообороте и учитывает принцип "единого окна" международной практики, рекомендации международных организаций» [5].

Капитан судна (представитель судовладельца, морской агент, оператор морского терминала, который обслуживает яхты) заранее, минимум за четыре часа до прихода или отхода судна, обращается с использованием имеющихся средств коммуникации в администрации порта, подразделения охраны государственной границы, таможенного органа и иных контролирующих органов и предоставляет документы, предусмотренные Конвенцией об облегчении международного морского судоходства 1965 года, для осуществления пограничного, таможенного, санитарного, ветеринарного, фитосанитарного контроля. Контроль, как правило, осуществляется документально в помещениях контролирующих органов до прибытия (убытия) судна в (из) порта.

В случае необходимости осуществления контроля непосредственно на судне такой контроль осуществляется должностными лицами контролирующих органов, которыми инициировано проведение контроля на судне, без задержки грузовых операций.

Наконец-то, отдельным правительственным постановлением отменен химический контроль вод изолированного балласта. Как известно, экологические инспекторы регулярно нарушали приказ Министерства экологии и природных ресурсов, запрещающий проверки. Теперь вопрос полностью снят [6]. п. 4 Постановления Кабинета Министров Украины №492 четко дает основания для осуществления проверки органами экологического контроля: «Морские экологические инспекции имеют право проверить соответствие изолированного балласта, сброс которого осуществляется с судов во внутренние морские воды и территориальное море, нормативам предельно допустимых концентраций основных загрязняющих веществ в морском порту исключительно в случае, если во время сброса с судна изолированного балласта вместе с ним выбрасываются зримые плавучие доли или возникают видимые следы нефти или нефтесодержащих или других загрязняющих веществ в районе сброса, что привело к фактическому ухудшению качества воды» [7]. Однако, несмотря на законодательно закрепленный запрет проверок экологическими инспекциями, Центр транспортных стратегий отмечает, что за последнее время участились сообщения о том, что Северо-Западная экологическая инспекция Черного моря возобновила проверки изолированного балласта. Также Центр транспортных стратегий отмечает, что в Министерстве Инфраструктуры Украины обратили внимание на несовершенство действующей нормативно-правовой базы в вопросе, который не позволяет осуществлять экологический контроль на надлежащем уровне [8].

В продолжение процесса дерегуляции в портах Украины, Госсанэпидслужба упростила санитарный контроль в портах. Приказ ведомства №18 от 19-го февраля 2016 года устанавливает исчерпывающий список оснований для проведения медицинского (санитарного) досмотра судов в портах Украины.

Документ определяет, что проведение главного управления Госсанэпидслужбы на водном транспорте медицинского (санитарного) досмотра судов происходит по предварительному согласованию Госсанэпидслужбы Украины и только в случае получения:

- информации от капитанов морских, речных судов или администрации порта о наличии среди членов экипажей, пассажиров, больных лиц и/или лиц, относительно которых есть подозрение на инфекционную болезнь, имеющую международное значение, или о наличии переносчиков болезней;

- представления от должностного лица таможенного органа, что определяет вид государственного контроля и форму его проведения, по осуществлению медицинского (санитарного) досмотра судов;

- обращение капитана судна о выдаче свидетельства об освобождении судна от санитарного контроля или свидетельства о прохождении судном санитарного контроля [9].

Такие значительные подвижки в деле дерегуляции деятельности в морских портах Украины вполне соответствуют общему процессу дерегуляции хозяйственной деятельности в Украине, разговоры о котором длятся непрерывно уже многие годы. Проведение в жизнь, в практику этих идей потребовало нового политического мышления, а также довольно значительной работы по формально-правовому регулированию и техническому регламентированию соответствующих процедур. Эти подвижки могут означать решительный поворот в деле реформирования не только портового сектора, но и всей экономики страны.

Список литературы:

1 Юридический портал. Пресс релиз: Нові правила оформлення суден і вантажів у морських портах України вступили в силу і отримали підтримку бізнес-спільноти. // <http://pravotoday.in.ua/ua/press-centre/news/news-14094>

2 Пресс релиз: В украинских портах стартовали беспрецедентные по размаху меры по дерегуляции. // <http://www.zol.ru/n/23589>

3 Постановление Кабинета Министров Украины от 02.04.2009 № 320 «Об утверждении Порядка перемещения товаров в пунктах пропуска через государственную границу, расположенных на территории морских портов Украины, во время контейнерных перевозок в прямом смешанном сообщении». // http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KP090320.html

4 Муравский А. Регулятор уменьшил давление. Порты Украины, № 06 (148) 2015. // <http://portsukraine.com/node/4174>

5 Постановление Кабинета Министров Украины от 07.07.2015 № 491 «О внесении изменений в некоторые постановления Кабинета Министров Украины» // http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KP150491.html

6 Официальный сайт АМПУ. Интервью. Артур Ніцевич: Яку надію дає дерегуляція в портах // http://uspa.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=7444:artur-nitseвич-kakuyu-nadezhdu-daet-deregulyatsiya-v-portakh-2&catid=280:analitika-2015&Itemid=603&lang=ua

7 Постановление Кабинета Министров Украины от 07.07.2015 № 492 «О внесении изменений в Правила охраны внутренних морских вод и территориального моря Украины от загрязнения и засорения» // http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KP150492.html

8 Центр транспортных стратегий. Пресс релиз: Омелян: вопрос неправомерных проверок судов эконоинспекторами будет поднят на Кабмине. // http://cfts.org.ua/news/2016/09/16/omelyan_vopros_nepravomernykh_provero_k_sudov_ekoinspektorami_budet_podnyat_na_kabmine_36457

9 Приказ Государственной санитарно-эпидемиологической службы Украины от 19.02.2016 г. №18 «Об организации санитарного контроля судов в портах» // http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MOZ25601.html

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ

Нукушева А.А., к.ю.н., доцент, «Академия «Болашақ», г. Караганда

Обретение Республикой Казахстан независимости и выход на мировой рынок в качестве суверенного государства требуют создания развитой и внутренне непротиворечивой системы внешнеэкономического законодательства. Важное место в системе внешнеэкономического законодательства занимает законодательство об инвестициях, которое является важной составляющей в системе права любого государства.

Законодательство об иностранных инвестициях должно совместить характерную для рыночных отношений свободу предпринимательской деятельности с эффективным государственным регулированием иностранных инвестиций, избежав, при этом, каких либо проявлений протекционизма [1, 5].

Необходимо отметить, что практика специального правового регулирования инвестиций характерна, прежде всего, для развивающихся стран и стран с переходной экономикой (к которым и относится Республика Казахстан согласно стандартам, принятым ОБСЕ).

Содержанием законодательства об иностранных инвестициях является регулирование отношений государства с иностранным частным лицом, осуществляющим инвестиции путем предоставления иностранному лицу права осуществлять предпринимательскую деятельность в стране [1, 14].

Отечественные исследователи инвестиционных отношений отмечают, что в современных условиях правовое регулирование иностранных инвестиций осуществляется на двух уровнях: международно-правовом и национально-правовом [2, 70].

Существует множество норм международного права, содержащихся в многосторонних и двусторонних международных договорах, которые регулируют вопросы инвестиционных отношений. Общеизвестно, что недостатки национально-правового регулирования отношений, связанных с иностранными инвестициями, могут быть компенсированы путем их международно-правового регулирования.

Роль международных инвестиционных соглашений, в особенности двусторонних, состоит в гарантировании стабильности режима для иностранных инвесторов, предоставлении им соответствующих стимулов, взаимном согласовании интересов, как иностранных инвесторов, так и стран где осуществляются инвестиции.

Двусторонним и многосторонним соглашениям в области защиты иностранных инвестиций всегда придавалось особое значение. Обращение к нормам международного права как источнику регулирования иностранных инвестиций всегда рассматривалось как наилучшее средство защиты иностранных частных лиц при регулировании их отношений с государством. До принятия законов об иностранных инвестициях в 60-ые годы XX в. все связанные с иностранными инвестициями проблемы решались, как правило, путем предоставления этим лицам дипломатической защиты. В связи с тем, что иностранные лица в большинстве своем были связаны с деятельностью государственных миссий, представлялось возможным решать вопросы защиты иностранных инвестиций в рамках действующих норм о предоставлении дипломатической защиты иностранным лицам [1, 115]. С развитием международных экономических отношений возникла необходимость в принятии специальных норм регулирования иностранных инвестиций и, соответственно, разработка специальных мер по защите прав и интересов иностранных частных лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью в чужом государстве. В зарубежной юридической литературе отмечалось, что недостаточное развитие международного права в этой области отношений особенно остро ощущалось после второй мировой войны, с принятием первых законов об иностранных инвестициях [1, 115].

Попытка устранить этот недостаток и создать многостороннюю международную конвенцию по защите иностранной собственности не увенчалась успехом и практика пошла по пути разработки двусторонних договоров о защите иностранных инвестиций, а также многосторонних конвенций, в которых решались отдельные конкретные проблемы правового регулирования иностранных инвестиций, например, проблема разрешения споров между государством и частным инвестором проблема страхования иностранных инвестиций.

Двусторонние международные соглашения о защите иностранных инвестиций появились после второй мировой войны в практике международных отношений между промышленно - развитыми и развивающимися государствами. Первое такое соглашение было подписано ФРГ и Пакистаном в 1959 г. [1, 115]. В настоящее время уже заключено более трехсот таких соглашений.

Говоря о значимости двусторонних соглашений необходимо отметить, что в международно-правовом регулировании иностранных инвестиций они играют весьма важную роль. Обусловлено это тем, что они, как отмечает И.З. Фархутдинов, заключаются для того, чтобы с помощью правовых средств обеспечить в условиях социально-экономического кризиса относительную стабильность воспроизводства и свободу движения капитала в рамках мировой хозяйственной системы и особенно приток иностранных инвестиций в развивающиеся государства, обезопасив их от так называемых некоммерческих (non-business) рисков [3, 159]. М.М.Богуславский указывает, что цель любого такого соглашения – поощрить взаимное осуществление капиталовложений путем создания благоприятного инвестиционного климата [4, 23]. С точки зрения Н.А.Ушакова, государства в силу своего суверенитета свободны заключать любые договоры, не противоречащие императивным нормам общего международного права, в том числе договоры, содержащие обязательство о представлении режима наиболее благоприятствуемой

нации [5, 104-105]. По мнению М.Е. Ковешникова двусторонние инвестиционные соглашения, как правило, носят рамочный характер и редко предусматривают конкретные обязательства, однако в них четко прописываются положения, позволяющие снизить риски и обеспечить правовую защиту капиталовложениям, предусматривается надежный механизм разрешения споров, исключаящий волюнтаризм и предвзятость местных судов [6, 14]. В целом необходимо отметить, что в литературе неоднократно обращалось внимание не только на значение двусторонних договоров о защите инвестиций, но и на то, что при наличии общих подходов в каждой стране при наличии таких соглашений конкретные двусторонние соглашения содержат определенные различия, и для практических целей, безусловно, необходимо изучать точный текст того или иного конкретного соглашения [7, 371].

На сегодняшний день Республика Казахстан подписала 47 двустороннее соглашение о поощрении и защите капиталовложений [8]. В том числе, заключено и ратифицировано 47 двусторонних соглашений с такими государствами, как США, европейские государства (Республика Австрия, Бельгийско-Люксембургский союз, Болгария, Великобритания, Венгрия, Германия, Греция, Испания, Латвия, Литва, Македония, Нидерланды, Польша, Румыния, Словакия, Сербия, Финляндия, Франция, Чехия, Швеция, Швейцария, Эстония), государства-участники СНГ (Азербайджан, Армения, Грузия, Кыргызстан, Россия, Таджикистан, Узбекистан, Украина) и страны Азии, Африки и Ближнего Востока (Египет, Израиль, Индия, Иран, Иордания, Китай, Республика Корея, Кувейт, Катар, Малайзия, Монголия, Турция, Пакистан, Вьетнам, Афганистан, Япония). Подготовлены проекты соглашений о взаимной поддержке и поощрении инвестиций между РК и Тайландом, Ливией, Сирией, Сингапуром, Саудовской Аравией, Оманом, ОАЭ, Канадой, Молдовой, Хорватией, Данией, Исландией, а также в рамках ШОС и ЕврАзЭС.

Для Российской Федерации действуют двусторонние соглашения, заключенные еще Советским Союзом (в 1989 г. с Финляндией, Бельгией и Люксембургом, Великобританией, ФРГ, Францией, Нидерландами, Канадой, Италией; в 1990 г. – с Австрией, Данией, КНР, Испанией, Швейцарией, Республикой Корея, Турцией) и соглашения, заключенные РФ после обретения независимости (всего более 50 двусторонних соглашений о взаимной защите и поощрении инвестиций). Одно из первых мест в мире по числу заключенных двусторонних соглашений о взаимной защите инвестиций занимает ФРГ, которая заключила более 120 таких соглашений.

Обязательства Республики Казахстан по двусторонним соглашениям, как правило, сводятся к следующим:

- 1) поощрение и защита инвестиций;
- 2) представление справедливого и равноправного режима для иностранных инвестиций;
- 3) обеспечение надлежащей защиты иностранной частной собственности;
- 4) возмещение ущерба;
- 5) предоставление гарантий прав инвесторов при национализации, реквизиции и экспроприации;
- 6) свобода перевода за границу доходов от иностранных инвестиций;
- 7) согласие на передачу споров с иностранным инвестором в международный арбитраж.

На основе двухсторонних инвестиционных соглашений его участники способны более четко определять свои взаимоотношения исходя из интересов только двух сторон данного инвестиционного соглашения. Двухсторонние соглашения призваны защищать права и интересы субъектов государств, подписавших данное соглашение. Заключение этих международных договоров обусловлено тем, что иностранные инвесторы, осуществляющие у нас инвестиции, считают недостаточными гарантии, предоставленные им казахстанским законодательством, и настаивают на закреплении в международных договорах основных условий осуществления инвестиций и деятельности в связи с ними. По мнению М.М. Богуславского, «цель любого такого соглашения - именно поощрить взаимное осуществление капиталовложений путем создания благоприятного климата» [9, 23]. Поэтому очень важно составить двухстороннее соглашение в наиболее полной и четкой форме.

Также Казахстаном ратифицированы Многосторонние соглашения в сфере инвестиций в частности: Договор к Энергетической Хартии [10], Конвенция о защите прав инвестора со странами СНГ [11], 21 октября 2000 г. Республика Казахстан стала полноправным членом Вашингтонской Конвенции 1965 г. об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими и юридическими лицами других государств (Конвенция ИКСИД), которая была подписана 18 марта 1965 г., вступила в силу 14 октября 1966 г. [12]. Конвенция об

учреждении Многостороннего Агентства по гарантиям инвестиций (МАГИ) была подписана в 1985 г. в г. Сеуле [13].

Вашингтонская и Сеульская конвенции, хотя и принятые с большим разрывом во времени, направлены на разрешение одной и той же проблемы защиты иностранных инвестиций. Конвенции объединяет также единый способ решения проблемы защиты иностранных инвестиций: создание международной организации в соответствии с условиями многостороннего международного соглашения и наделение ее конкретными полномочиями. В Вашингтонской конвенции речь идет о создании международного органа для разрешения инвестиционных споров, возникающих в отношениях между государством и иностранным частным лицом. В Сеульской конвенции – о создании международного органа, осуществляющего страхование иностранных инвестиций и выплату компенсации иностранному частному инвестору, если ему причинены убытки действиями государства, на территории которого иностранный инвестор осуществляет инвестиции. Вашингтонская конвенция 1965 г. определяет порядок деятельности МЦУИС – Международного центра по урегулированию инвестиционных споров.

Заключение Сеульской конвенции 1985 г. в немалой степени объясняется тем, что Вашингтонская конвенция не смогла исчерпывающим образом решить проблему защиты иностранных инвестиций. Оставалась нерешенной проблема исполнения решения международного арбитражного органа, созданного Вашингтонской конвенцией в случаях, когда государство, против которого вынесено решение, отказывается исполнять это решение. Таким образом, несмотря на безусловный успех (более ста государств являются ее участниками), Вашингтонская конвенция не всегда оказывается способной обеспечить получение искомого результата – возмещение иностранному инвестору убытков, причиненных ему действиями государства, принимающего инвестиции. Причина этого лежит, как показывает практика МЦУИС, в особом статусе государства как суверена и одновременно как участника правоотношения с иностранным частным инвестором. Сеульская конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985г. предлагает чисто прагматическое решение проблемы защиты иностранных инвестиций.

В соответствии с Сеульской конвенцией учреждено Многостороннее Агентство по гарантиям инвестиций (МАГИ), которое также как и МЦУИС является международной организацией. В основу защиты интересов иностранных инвесторов, предлагаемой в Сеульской конвенции, положен договор страхования, сторонами в котором выступает, с одной стороны, международная организация МАГИ (страховщик, суброгат), а с другой, -иностраный инвестор (страхователь, держатель гарантии). В отношениях с иностранным частным инвестором МАГИ выступает в роли страховой компании. В соответствии с заключенным контрактом МАГИ обязуется выплатить держателю гарантии определенную в договоре сумму страхования, исчисляемую в процентном соотношении к сумме убытков, которые возникнут в результате наступления одного из перечисленных в контракте случаев: введение ограничений в переводе за границу суммы прибыли в государстве, принимающем иностранные инвестиции; экспроприация имущества иностранного инвестора принимающим государством; нарушение контракта, заключенного иностранным инвестором с принимающим государством; военные действия и гражданские волнения в принимающем государстве.

Принятие Сеульской конвенции подвело итог многолетним усилиям в решении проблемы защиты иностранных инвестиций, как проблемы, возникающей из отношений государства с иностранным частным инвестором. С принятием Сеульской конвенции все правовые средства решения проблемы защиты иностранных инвестиций можно считать исчерпанными.

Акты международных организаций в области иностранного инвестирования можно подразделить на две большие группы – 1) акты, относящиеся к регулированию иностранных инвестиций, и 2) акты, относящиеся к правовому регулированию деятельности транснациональных корпораций (далее – ТНК).

К первой группе правовых актов относятся Указания Мирового банка по иностранным инвестициям, положения Соглашения ГАТС, касающиеся вопросов иностранных инвестиций, Соглашение об инвестиционных мерах, относящихся к торговле, принятое в результате Уругвайского раунда переговоров в рамках ВТО, кодексы и акты ОЭСР (Кодекс о либерализации капитальных вложений, Кодекс о либерализации текущих операций, связанных с движением капитала, акт о национальном режиме), региональные соглашения (такие, например, как глава XI Северо-Американского соглашения о зоне свободной торговли (НАФТА) и проект Многостороннего соглашения по инвестициям, разработанного под эгидой ОЭСР) [14, 112].

Во вторую группу актов международных организаций входят проект Кодекса поведения ТНК, разработанный ЮНКТАД, и Руководящие указания по ТНК, подготовленные ОЭСР.

В правовой литературе спор вызывает вопрос о том, приоритет каких норм должен устанавливаться. Одни авторы считают, что при регулировании отношений, связанных с осуществлением иностранных инвестиций, регулирование отношений должно осуществляться «преимущественно международными договорами, так как национальные законодательства отдельных стран содержат существенные различия, а регулирование отношений по инвестиционному инвестированию связано с применением права более чем одного государства» [15, 25]. Другие авторы высказывают мнение об установлении приоритета норм национального законодательства страны, принимающей инвестиции. Причем, международные договоры должны регулировать отдельные инвестиционные отношения, в этих случаях «никоим образом не подменяя национального законодательства страны-реципиента» [16, 21]. Анализируя вышесказанное, следует согласиться с мнением, высказанным Н.Н. Вознесенской [16, 21; 17, 36].

Если говорить о соотношении норм специального и общегражданского законодательства, то можно прийти к выводу о том, что нормы специальных законов превалируют. Что же касается соотношения норм международных договоров, заключенных Республикой Казахстан, и национального права, то оно нашло свое закрепление в Конституции Республики Казахстан [18], в Гражданском кодексе Республики Казахстан [19], в Предпринимательском кодексе Республики Казахстан [20], в Законе Республики Казахстан «О международных договорах» [21].

Так, пункт 3 ст. 4 Конституции РК гласит: «Международные договоры, ратифицированные Республикой, имеют приоритет перед ее законами и применяются непосредственно...» [18].

Согласно пункту 8 ст. 3 Гражданского кодекса Республики Казахстан: «Если международным договором, участником которого является Республика Казахстан, установлены иные правила, чем те, которые содержатся в гражданском законодательстве Республики Казахстан, применяются правила указанного договора» [19]. При этом, в соответствии с пунктом 8 ст. 1 Закона РК «О международных договорах Республики Казахстан» под международным договором РК понимается международное соглашение, заключенное РК с иностранным государством (иностранными государствами) или с международной организацией (международными организациями) в письменной форме и регулируемое международным правом независимо от того, содержится такое соглашение в одном документе или в нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования [21].

Тот же принцип закреплен и в пункте 4 ст. 2 Предпринимательском кодексе РК: «Если международным договором, ратифицированным Республикой Казахстан, установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены настоящим Кодексом, то применяются правила международного договора» [20].

Вместе с тем необходимо указать, что на уровне двусторонних межправительственных соглашений регулируется довольно узкий круг вопросов (как правило, формулируется общий принцип отношения к иностранным инвестициям и даются семь вышеупомянутых гарантии), а многосторонние универсальные конвенции освещают лишь частные ситуации, связанные с осуществлением инвестиции (энергетическую сферу, арбитражное урегулирование инвестиционных споров, механизм возмещения убытков инвестора от политических рисков через систему страхования в специальном международном агентстве). Международные конвенции стран СНГ также преимущественно отсылают к внутреннему праву государств-участников.

Все это позволяет сделать вывод о том, что основную роль в регулировании иностранных инвестиций играет национальное законодательство, которым наиболее полно регулируются порядок и формы привлечения иностранных инвесторов и деятельности предприятия с иностранным участием, а также конкретизируется порядок осуществления на практике гарантий, закрепленных в международных соглашениях.

Список литературы:

- 1 Доронина Н.Г. Правовое регулирование иностранных инвестиций. (Постановка проблем и варианты решения): дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. – М., 1996. – 265 с.
- 2 Мороз С.П. Инвестиционное право: Учебник. - 3 изд., перераб. и доп. – Алматы: КазГЮУ, 2006. – 431 с.
- 3 Фархутдинов И.З. Международное инвестиционное право: теория и практика применения / И.З. Фархутдинов. – науч.-практ. изд. – М.: ВолтерсКлувер, 2005. – 432 с.
- 4 Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник. – М.: Юрист, 1998. – 408 с.

- 5 Ушаков Н.А. Международное право: учебник. – М.: Юрист, 2000. – 304 с.
- 6 Ковешников М.Е. Правовое регулирование иностранных инвестиций в РФ: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. – М.: Московский государственный университет коммерции, 2001. – 27 с.
- 7 Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс. – М., 2004. – 396 с.
- 8 <http://invest.mid.gov.kz/ru/pages/soglasheniya-o-pooshchrenii-i-vzaimnoy-zashchite-investitsiy>
- 9 Богуславский М.М. Иностранные инвестиции: правовое регулирование. – М.: Бек, 1996. – 462 с.
- 10 Международное частное право (нормативные акты и международные договоры). – Алматы: ВШП «Әділет», НИЦ частного права КазГЮИ Министерства юстиции РК, Издательство «ӘділетПресс», 1996. – Т.4: Иностранные инвестиции в сфере недропользования и электроэнергетики. Ч. 2: Договор к Энергетической Хартии. – 150с.
- 11 Конвенция «О защите прав инвестора» (Москва, 28.03.1997 г.) // Сб. нормативных правовых актов об инвестициях в Республике Казахстан. / Сост. С.П. Мороз. – Алматы: Жеті жарғы, 2003. – С. 31-41.
- 12 Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими и юридическими лицами других государств (Вашингтон, 18.03.1965 г.) // Сб. нормативных правовых актов об инвестициях в Республике Казахстан. / Сост. С.П. Мороз. – Алматы: Жеті жарғы, 2003. – С. 7-31.
- 13 Конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций (Сеул, 1985 г.). // Евтеева М.С. Международные двусторонние инвестиционные соглашения. – М.: Международные отношения, 2002. – 280 с.
- 14 Попов Е.В. Проблемы развития международного инвестиционного права: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Саратов, 2001. – 166 с.
- 15 Зыкин И.С. Договор во внешнеэкономической деятельности. – М.: Международные отношения, 1990. – 222 с.
- 16 Вознесенская Н.Н. Иностранные инвестиции и смешанные предприятия в странах Африки. – М.: Наука, 1975. – 186 с.
- 17 Вознесенская Н.Н. Смешанные предприятия как форма международного экономического сотрудничества. – М.: Наука, 1986. – 181 с.
- 18 Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029
- 19 Гражданский кодекс РК (Общая часть): Принят Верховным Советом РК 27.12.1994 г. // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061
- 20 Предпринимательский кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38259854
- 21 Закон Республики Казахстан от 30 мая 2005 года «О международных договорах Республики Казахстан» // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30012948

К ВОПРОСУ ОБ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ НОРМ ИНСТИТУТА «ИНДЕМНИТИ» В КАЗАХСТАНСКОЕ ПРАВО

*Нурмаганбетов А.Ж. , магистрант юридического факультета
Киздарбекова А.С., к.ю.н., доцент, зав. кафедрой гражданского и трудового права
КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

С момента обретения независимости одним из основных направлений деятельности Правительства Республики Казахстан является создание благоприятного инвестиционного климата и содействие становлению предпринимательства. В том числе путем формирования устойчивой и эффективной правовой основы для осуществления предпринимательской деятельности [1].

Об определенных результатах этой деятельности можно говорить уже сегодня. Так, путем коренной ревизии законодательства, на основе анализа правоприменительной практики удалось значительно снизить административные барьеры, сократить государственный контроль в сфере бизнеса. Но одним из главных достижений современного развития казахстанского законодательства, регулирующего предпринимательскую деятельность, является повышение роли договора как источника регламентирования правоотношений участников делового оборота.

Следует отметить, что на содержание договора, заключаемого при осуществлении предпринимательской деятельности в современный период, значительное влияние оказывают процессы глобализации. И каждая сторона, выступая участником такого договора, пытается максимальным образом обезопасить себя на случай неблагоприятных последствий, вызванных ненадлежащим исполнением обязательств одной из сторон. Так, например, зарубежные компании и ТНК имеют тенденцию к выбору английского права в качестве применимого права к совершаемым ими сделкам, а там, где это невозможно по каким-либо причинам, стремятся включить в договор английские правовые институты. Практика такова, что сегодня в сфере бизнеса мы нередко наблюдаем интереснейший феномен – стороны включают в договор условия, которые противоречат действующему законодательству или частично являются не исполнимыми либо взаимодействие которых с отечественными нормами права непонятно, либо непредсказуемо.

В связи с этим актуальным становится вопрос о возможности использования в договорах отдельных юридических конструкций английского права, не известных казахстанскому законодательству. Одной из таких конструкций является «индемнити» - соглашение о возмещении потерь или убытков.

Современное английское право является самым популярным правом коммерческих сделок, в том числе и тех, местом совершения которых являются юрисдикции континентальной системы права [2]. Это обусловлено целым рядом причин, главная среди которых, на наш взгляд, является диспозитивность в вопросах ответственности, которая позволяет предусмотреть в договоре порядок распределения рисков и ответственности, отличный от регламентированного законодательством или общим правом. Возможность предусмотреть иной механизм распределения рисков и ответственности участникам делового оборота предоставляет устоявшийся английский правовой институт «indemnity» (возмещение, компенсация, контрибуция) [3].

В английском праве indemnity (индемнити) понимается как «обязательства одной стороны (indemnitor – возмещающая сторона) сделки устранить ущерб и (или) убытки, причиненные другой стороне (indemnitee – сторона, получающая возмещение)», а также «право пострадавшей стороны требовать возмещения (устранения) понесенных такой стороной убытков, ущерба от лица, на котором лежит соответствующее обязательство» [4].

Исторически институты индемнити в том или ином виде находили свое отражение в виде выплаты компенсаций или репараций. К примеру, нацистская Германия по итогам Нюрнбергского процесса после Второй мировой войны в течение более полувека выплачивала репарации странам, пострадавшим от действий германских вооруженных сил во время конфликта [5].

Наиболее тесно индемнити можно связать институтами страхового права, поскольку оба направлены на перераспределение имущественных рисков и носят компенсаторный характер. Существует мнение, что страховые договоры, по сути, являются разновидностью индемнити [6], однако их следует отличать друг от друга поскольку:

- 1) во-первых, основанием для возникновения обязательства по возмещению имущественного вреда по договору страхования является наступление страхового случая [7], в то время, как для договорных институтов индемнити своеобразным «страховым случаем» выступает любой юридический факт, связанный с причинением одной из сторон имущественного вреда, который стороны укажут в качестве основания в договоре;
- 2) во-вторых, в договорах страхования только одна сторона - страховщик является стороной, возмещающей убытки, а другая – страхователь – стороной, получающей их возмещение;
- 3) в-третьих, согласно договорам страхования возмещение убытков (ущерба) предоставляется при условии внесения страхователем страховых выплат;
- 4) в-четвертых, размер страховой премии всегда строго ограничен, тогда как индемнити, как правило, предусматривают полную компенсацию убытков или ущерба.

Таким образом, основное назначение индемнити – обеспечение возмещения убытков или потерь одной из сторон при наступлении определенных событий имеет много общего с институтами страхового права, но при этом, значительно отличается от них.

В зависимости от назначения, характера действия и условий применения конструкции индемнити можно разделить на 5 видов:

- **простые индемнити** – сторона А возмещает стороне Б все убытки, возникшие в связи с определенными событиями или обстоятельствами без каких-либо ограничений, вне зависимости от того вызваны ли убытки стороны Б ее собственными действиями (бездействием);

- **обратные или возвратные indemnities** – сторона А возмещает стороне Б все убытки, возникшие в связи с определенными событиями или обстоятельствами, вызванными собственными действиями (бездействием) стороны Б;

- **пропорциональные или ограниченные indemnities** – данный вид indemnities противоположен обратным. Сторона А возмещает стороне Б все убытки, возникшие в связи с определенными событиями или обстоятельствами, за исключением случаев, когда такие обстоятельства вызваны собственными действиями (бездействием) стороны Б;

- **indemnities в отношении требований третьих лиц** – сторона А возмещает стороне Б все убытки, возникшие в связи с требованиями или претензиями третьих лиц (скажем, стороны С);

- **взаимные indemnities** – каждая сторона возмещает другой стороне убытки, вызванные неисполнением какого-либо обязательства стороной, возмещающей убытки, либо связанные с наступлением определенного события или обстоятельства [8].

В зависимости от сферы экономической деятельности участников оборота, применяются различные виды indemnities. Чаще всего применяются взаимные indemnities, поскольку в силу того, что indemnities представляет достаточно обременительное обязательство по возмещению убытков, договориться о включении его в договор могут лишь те субъекты правоотношений, которые имеют равные или схожие переговорные возможности и соответствующие финансовые ресурсы. Как правило, конструкции indemnities такого типа появляются в договорах между участниками оборота, которые осуществляют коммерческую предпринимательскую деятельность в отраслях производства, которые характеризуются большой степенью опасности проводимых в рамках осуществляемой деятельности работ для персонала и имущества.

Одним из хрестоматийных примеров мировой практики повсеместного применения институтов indemnities в договорных правоотношениях наблюдается в сфере разведки и добычи минеральных природных ресурсов, а именно – нефти и газа [9]. Действительно, осуществление нефтегазодобывающей деятельности сопряжено с колоссальными имущественными рисками не только для операторов, но и для всех лиц, вовлеченных или содействующих последним в осуществлении данной деятельности – подрядчиков и поставщиков.

В качестве примера рассмотрим один из самых распространенных случаев использования indemnities в международных договорах на оказание нефтесервисных услуг. Как правило, сторонами по договору, со одной стороны выступает недропользователь (или консорциум), а с другой – буровая компания или нефтесервисная организация, выступающая подрядчиком. Так, в типовом договоре, разработанном ассоциацией LOGIC (неправительственной организацией по кооперации проектов на континентальном шельфе Соединенного Королевства) в нефтяной отрасли, данное условие изложено следующим образом (перевод с английского – прим. автора):

«Подрядчик оберегает, защищает и обеспечивает непричинение вреда и возмещение Группе Компании любых убытков, ответственности, затрат и расходов (в том числе судебных), связанных с исками и требованиями в отношении:

b) причинения вреда здоровью, включая смерть, любому сотруднику Группы Подрядчика, возникающего из или связанного с исполнением данного Договора...» [10]

Такое же обязательство на себя принимает Компании (Заказчик).

Согласно данному положению договора, в случае причинения вреда здоровью сотрудника Подрядчика, Подрядчик обязуется возместить Компании все суммы выплат, которые она может понести в результате обращения сотрудника Подрядчика Компании с иском о возмещении вреда здоровью к (это возможно поскольку Компания-оператор осуществляет общий контроль над операциями на месторождении либо в случаях, когда Компания виновна в причинении вреда сотруднику Подрядчика). Данное условие по английскому праву также позволяет сотруднику обратиться с требованием о компенсации вреда здоровью напрямую к своему работодателю, т.е. Подрядчику на основании условий indemnities, предусмотренного договором. Это требование основано на принципе, согласно которому каждая сторона имеет лучшее представление и контроль над своим персоналом и собственностью и способна быстро урегулировать спор, избегая лишних формальных процедур, таких как проведение экспертизы или расследования для определения виновной стороны, а если каждая сторона способствовала обстоятельству, что вполне возможно, выяснения степени вины каждой из них для точного определения их доли в общем солидарном обязательстве возместить ущерб. Риски, связанные с возможной необходимостью возмещать убытки, связанные с требованиями, вытекающими из фактов причинения вреда здоровью или смерти, создают угрозу для самого существования компаний-подрядчиков. Так, например, в катастрофе, произошедшей на платформе Deep Water Horizon в Мексиканском заливе

в 2010 году, погибло 11 человек и около 17 пострадало [11]. Все являлись сотрудниками оператора Бритиш Петролеум (БП). Суммарная сумма штрафов, уплаченных БП только в части уголовных исков в связи со смертью сотрудников составила 4 миллиарда долларов, а общая сумма компенсаций и штрафов, выплаченных в связи с катастрофой на 2016 год составила 61 миллиард долларов [12]. Нетрудно представить, как выплата штрафов или урегулирование исков стоимостью хотя бы в 1 миллиард долларов отразится на финансовом состоянии подрядчиков БП. Это связано с тем, что наибольший доход от добычи углеводородов получают недропользователи, а их подрядчики получают лишь фиксированную плату за оказываемые услуги, следовательно, недропользователи находятся в лучшем положении для принятия рисков, связанных с вышеуказанными событиями.

Каковы очевидные преимущества и недостатки данного условия? Во-первых, отсутствие необходимости обращаться с гражданским иском в суд или иной компетентный орган. Во-вторых, экономия времени, что для многих отраслей производства является колоссальным приоритетом, например, оператор может нести убытки, исчисляющиеся полумиллионом долларов в день из-за простоя буровой установки, которая может быть остановлена для проведения внутреннего расследования и выяснения обстоятельств. В-третьих, такое распределение ответственности вносит определенность и предсказуемость в деловой оборот, что всегда приветствуется в коммерческой деятельности. К недостаткам можно отнести то, что институт возмещения убытков может быть успешно реализован только при условии, что участниками в сделке являются относительно равные по степени финансовых и переговорных возможностей компании, в противном случае такие условия могут привести к непропорциональному распределению ответственности и неосновательному обогащению.

Индемнити, существующий как институт в английском праве приблизительно более двух веков, проявили себя как действенный механизм распределения рисков и ответственности в отраслях промышленности отличающихся большой капиталоемкостью и высокой инвестиционной активностью. Об этом свидетельствует гегемония английского права в коммерческих сделках, связанных с добычей и разведкой минеральных ресурсов по всему миру [13].

Следует отметить, что российский законодатель предпринял попытку внедрения данной конструкции, закрепив его в ГК РФ в новой ст.401-6:

«406.1. Возмещение потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств»

1. Стороны обязательства, действуя при осуществлении ими предпринимательской деятельности, могут своим соглашением предусмотреть обязанность одной стороны возместить имущественные потери другой стороны, возникшие в случае наступления определенных в таком соглашении обстоятельств и не связанные с нарушением обязательства его стороной (потери, вызванные невозможностью исполнения обязательства, предъявлением требований третьими лицами или органами государственной власти к стороне или к третьему лицу, указанному в соглашении, и т.п.). Соглашением сторон должен быть определен размер возмещения таких потерь или порядок его определения.

2. Суд не может уменьшить размер возмещения потерь, предусмотренных настоящей статьей, за исключением случаев, если доказано, что сторона умышленно содействовала увеличению размера потерь.

3. Потери, предусмотренные настоящей статьей, возмещаются независимо от признания договора незаключенным или недействительным, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

4. В случае, если потери возникли в связи с неправомерными действиями третьего лица, к стороне, возместившей такие потери, переходит требование кредитора к этому третьему лицу о возмещении убытков.

5. Правила настоящей статьи применяются также в случаях, если условие о возмещении потерь предусмотрено в корпоративном договоре либо в договоре об отчуждении акций или долей в уставном капитале хозяйственного общества, стороной которого является физическое лицо» [14].

Попробуем проанализировать данную норму с позиций казахстанского гражданского права. Во-первых, данная норма устанавливает, что соглашение об индемнити могут заключать только специальные субъекты – лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность. Во-вторых, становится понятным, что она предполагает самостоятельный набор обязательств сторон по возмещению друг другу убытков, связанных с наступлением определенных юридических фактов,

которые не зависят от действительности договора, в который они включены. Примечательно, что в таком случае при признании, к примеру, договора-купли продажи недействительным, условие об indemnity действует. В таком случае можно говорить не о наличии основного обязательства по договору купли-продажи с акцессорным обязательством в виде indemnity, а о смешанном договоре, предусматривающем независимые обязательства сторон. В-третьих, можно заключить, что действие данной конструкции распространяется на убытки, связанные с юридическими фактами, вне зависимости от основания их возникновения, кроме случаев неисполнения договорного обязательства. То есть такими основаниями могут быть деликт, неисполнение требований закона, требования третьих лиц и т.д. Причем, применение indemnity в таком случае становится возможным и тогда, когда убытки совсем не связаны с действиями стороны по обязательству, что не совсем отвечает требованиям о предсказуемости. Напомним, в что в английском праве к условиям о возмещимости убытков применяются требования о предсказуемости, неотдаленности (необходимости наличия причинно-следственной связи), компенсаторного, но не карательного характера [15]. В-четвертых, устанавливается, что суды не вправе изменять размер возмещения потерь. В диспозиции нормы проглядываются заимствования из страхового права, в частности условия о том, что размер возмещения может быть изменен судом в случае, если сторона собственными действиями способствовало наступлению события (в форме умысла), а также условие о переходе права требования к третьему лицу (суброгация) [7]. Следовательно, можно заключить, что виновные действия стороны в форме неосторожности или небрежности не могут быть основанием для уменьшения размера возмещения вреда. В-пятых, норма содержит требование о том, что размер вреда должен быть установлен сторонами. Это условие может вызвать проблемы в правоприменительной практике, так как, как правило, в соответствии с обязательствами indemnity сторона (ы) обязуются возместить все убытки, связанные с наступлением определенного в соглашении события. Суд, будучи не вправе изменить размер убытков в таком случае, будет вынужден признавать требования о возмещении убытков в полном объеме, что, надо признать, не всегда является соответствующим действительности и принципу справедливости. Следовательно, бремя определения размера возмещаемых убытков по indemnity ложится на стороны при заключении договора. Принимая во внимание, относительно низкий уровень правовой культуры на постсоветском пространстве, ожидать того, что стороны самостоятельно предельно точно определяют условия о размере возмещаемых убытков, не следует. По нашему мнению, усмотрение суда следовало все-таки оставить для предотвращения случаев неосновательного обогащения или злоупотребления правом.

Следует отметить, обращает на себя внимание тот факт, что разработчики данной нормы намеренно избежали использования устоявшегося в ГК РФ, и, также РК, понятия «убытки», заменив их на «потери», которое нигде по тексту ГК не встречается [16]. Российский законодатель подошел к задаче имплементации института indemnity достаточно избирательно, ограничив сферу и условия его применения. Вместе с тем, несколько удивляет оптимистичность российских коллег, которые ввели в гражданское право новый институт, дополнив кодекс всего лишь одной статьей, не продумав его взаимодействия с другими давно существующими институтами гражданского законодательства, такими как страховое право, возмещение убытков, деликтные обязательства и другими.

Таким образом, учитывая то, что Казахстан после распада СССР в силу больших запасов природных ресурсов стал привлекательным для зарубежных инвестиций, обеспечение действенного правового механизма в сфере недропользования является одним из приоритетных направлений политики нашего государств. Казахстанская правоприменительная практика пока не сталкивается с необходимостью использования конструкций, подобных indemnity, поскольку иностранные компании, как правило, не желают доводить спор до местного суда или предпочитают использовать альтернативные способы урегулирования спора. Вместе с тем, считаем, что имплементация адаптированных вариантов конструкций, подобных indemnity в национальное законодательство является делом времени.

Список литературы:

1. Указ Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858 «О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858> (дата обращения 10.11.2016)

2. English governing law clauses – should commercial parties change their approach? // <http://www.allenoverly.com/SiteCollectionDocuments/Brexit%20Governing%20Law%20Article%20specialist%20paper%20no%201.pdf> (дата обращения 10.11.2016)
3. Англо-русский юридический словарь // <http://www.classes.ru/dictionary-english-russian-law-term-13757.htm> (дата обращения 10.11.2016)
4. Tveit B. Indemnity and Hold Harmless Clauses // http://www.jus.uio.no/ifp/english/research/projects/anglo/essays/bjerketveit_abstract.pdf
5. Gibbs A. Who still owes what for the two World Wars? // <http://www.cnbc.com/2015/03/18/who-still-owes-what-for-the-two-world-wars.html> (дата обращения 10.11.2016)
6. Томсинов А. В. Место Indemnity в российском гражданском праве. Московский юрист, №1, М: 2013
7. Гражданский Кодекс Республики Казахстан от 01.07.1999 г. N 409-ІЗРК // <http://www.pavlodar.com/zakon/?dok=00001&all=04016> (дата обращения 10.11.2016)
8. Alderman P. Indemnity clauses in commercial contracts: how to achieve desired contractual risk allocation // <http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=db38e8d6-7451-49e1-9e74-531bf32e0d10> (дата обращения 10.11.2016)
9. Mutual indemnities and waivers: A practical approach // <http://www.kwm.com/en/uk/knowledge/insights/mutual-indemnities-and-waivers-a-practical-approach-20130828> (дата обращения 10.11.2016)
10. Contract for the offshore gas and oil industry // <http://www.logic-oil.com/sites/default/files/documents/SME%20Services%20Edition%201.pdf> (дата обращения 10.11.2016)
11. Jarvis A. BP oil spill: Disaster by numbers // <http://www.independent.co.uk/environment/bp-oil-spill-disaster-by-numbers-2078396.html> (дата обращения 10.11.2016)
12. Boomey N. BP's Deepwater Horizon costs total \$62B // <http://www.usatoday.com/story/money/2016/07/14/bp-deepwater-horizon-costs/87087056/> (дата обращения 10.11.2016)
13. Kirkman, C. Polkinghorne, Michael A. Choice of Law in Oil & Gas Agreements: It Does Make a Difference? // <https://www.ogel.org/article.asp?key=3099> (дата обращения 10.11.2016)
14. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 года N 51-ФЗ // http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (дата обращения 10.11.2016)
15. Total Transport Corporation v Arcadia Petroleum Ltd [1997] Int.Com.L.R. 11/18 // <http://www.nadr.co.uk/articles/published/CommerceLR/Total%20v%20Arcadia%201997.pdf> (дата обращения 10.11.2016)
16. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. - М., 2008. - 682 с.

ОПЫТ ГЕРМАНИИ В РЕГУЛИРОВАНИИ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ СУПРУГОВ

Жаскайрат М., к.ю.н., профессор кафедры гражданского и трудового права
Мухтарова А., магистрант юридического факультета, КарГУ им. академика Е.А. Букетова

Область семейного права одна из наиболее сложных и подробно урегулированных областей права в Германии. Источником правового регулирования семейного права является книга четвертая Гражданского кодекса Германии (далее – ГК, нем. *BGB - Bürgerliches Gesetzbuch*), а также закон «О браке» 1946 г. с последующими изменениями, закон «Об усыновлении» 1976 г., первый закон «О реформе брачного и семейного права» 1976 г., Закон «О равноправии мужа и жены в области гражданского права» 1957 г. и другие законы. По германскому законодательству заключение брака должно происходить в гражданской форме, т.е. в ходе определенной церемонии с участием как самих лиц, вступающих в брак, так и совершеннолетних свидетелей (§1317 ГК). Условиями заключения брака являются: принадлежность вступающих в него к разным полам, достижение сторонами брачного возраста (18 лет), наличие добровольного согласия вступающих в брак (§1317 ГК). Запрещены браки между родственниками третьей степени, т.е. между дядей и племянницей, тетей и племянником. При нарушении условий заключения брака он может быть признан недействительным. Немецкий закон о зарегистрированных гражданских партнерствах (нем. *Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft, LPartG*) предоставляет возможность двум совершеннолетним лицам одного пола зарегистрировать гражданское партнерство. Закон был принят 16 февраля 2001 года и вступил в силу 1 августа 2001 года. В настоящий момент такое

партнёрство является единственным возможным легальным способом регистрации однополых семей в стране. С момента введения закон претерпел множество изменений. Сегодня правовой статус однополых гражданских партнёрств в Германии уже практически полностью соответствует гетеросексуальному браку. В Германии имущественные отношения супругов регулируются Германским гражданским уложением и Германским торговым уложением. Германское гражданское уложение (ГГУ) было принято 18 августа 1896 года, с точки зрения юридической техники ГГУ признается весьма совершенным, в частности, по структуре, рациональности изложения, единству используемой терминологии, несмотря на несколько абстрактный и излишне теоретический характер многих положений. Содержание ГГУ не оставалось неизменным на протяжении почти столетнего действия, в него вносились необходимые изменения, например, последовательно закреплялся принцип равноправия граждан в имущественных, семейных, наследственных отношениях, однако ГГУ по-прежнему выполняет координирующую роль, сохраняя свое положение центрального, стержневого акта гражданского законодательства. Следует помнить, что основные категории и конструкции, закрепленные в ГГУ и используемые в правоприменительной практике, на протяжении всего времени его действия по сути остались неизменными [1, 122-126].

Принятие ГГУ оказало значительное влияние на ряд зарубежных кодификаций гражданского (частного) права. По его образцу и подобию были созданы гражданские кодексы Японии, Китая, Греции, некоторых латиноамериканских стран (Бразилия, Перу). Большое влияние идеи и институты ГГУ традиционно оказывали на российское гражданское право, в частности на систему и содержание ГК РСФСР 1922 года, а затем на гражданские кодексы бывших советских республик и на современное казахстанское гражданское законодательство [2, 5].

Заключение брака по действующему законодательству должно происходить в ходе гражданской церемонии, а расторжение брака - в судебном порядке, причем одним из оснований для иска о разводе при возражении другой стороны признается факт раздельного проживания супругов в течение трех лет. Режим супружеского имущества в Германии так же, как в Скандинавских странах (Швеции, Норвегии, Дании, Финляндии, Исландии), соединяет в себе черты общности и раздельности. При этом режиме во время брака все имущество супругов считается принадлежащим каждому из них отдельно (т.е. как при режиме раздельности), но в случае развода все семейное имущество и денежные средства супругов объединяются и делятся между ними поровну. Такой режим получил название "условной" или "отложенной" общности («deferred community») [3, 18-20]. Одним из наиболее популярных вопросов, задаваемых немецкому адвокату в области семейного права является вопрос о брачном договоре, его видах, значении, условиях практического применения и о возможном содержании его статей. Особенно важен этот вопрос для интересующихся из других стран, где нет традиции и правовых инструментов заключения таких договоров, из стран, в законодательстве которых отсутствует или недостаточно урегулированы подобные вопросы. В немецком гражданском законодательстве существует целый раздел, в котором находятся как статьи с прямым отношением к регулированию форм, видов, содержания и последствий брачного договора, так и целый ряд сопровождающих подобные договорные отношения статей, которые относятся к управлению, разделу, дарению, наследованию, передаче имущества супругов; их права, обязанности и ответственность при этом перед третьими сторонами и многое другое. Из самого определения брачного договора следует, что целью его является совместное регулирование имущественных отношений партнеров, а именно исключение предусмотренного законом регулирования и определение индивидуальной имущественной общности или раздельности имущества. Такое индивидуальное регулирование в рамках договора охватывает все другие, относящиеся к браку отношения супругов или их отношение к третьим сторонам. Вступающие в брак могут определить свои имущественные отношения в брачном договоре, условия которого они могут изменить в период брака. Общие положения о брачном договоре в целом не противоречат позициям казахстанского законодательства, однако, данные отношения регламентированы германским законодательством гораздо более подробно.

Параграф 1363 п.1 предусматривает, что супруги живут в режиме имущественных правоотношений, установленном законом, если имущество, приобретенное супругом до брака, является индивидуальной собственностью этого супруга, а имущество, приобретенное в браке, является общей собственностью, при условии, что брачным контрактом не установлено иное.

Общие положения о брачном контракте предусмотрены в Главе 6 ч.11 "Имущественные права, установленные договором. (Общие положения)".

В соответствии с параграфом 1408 (Брачный контракт; принцип свободы договора) супруги вправе урегулировать имущественно - правовые отношения между собой путем заключения

договора (брачного контракта), в частности отменить или изменить установленный законом режим имущественных отношений после вступления в брак [4, 228].

В брачном контракте супруги могут посредством четкой договоренности исключить также выравнивание долей супругов при разводе. Такое исключение является недействительным, если заявление о разводе подано в течение года после заключения брака.

Ограничение свободы договора достигается положением о том, что режим имущественных отношений супругов не может устанавливаться на основе более недействующего или иностранного законодательства (1409).

Брачный контракт должен быть заключен в письменной форме и должен заверяться нотариусом в присутствии обеих сторон (1410). Из общего имущества исключается имущество, выделенное при заключении брачного договора.

В параграфе 1411 "Брачный контракт ограниченного дееспособного и недееспособного" регламентируется, что лицо, ограниченное в дееспособности, может заключить брачный контракт только с согласия своего законного представителя. Недееспособным в соответствии с параграфом 104 являются тот:

1. кто не достиг 7 летнего возраста;
2. кто находится в состоянии болезненного расстройства душевной деятельности, исключающего свободу волеопределения, если оно по своей природе носит непреходящий характер /120, С.208/.

Ограниченно дееспособным на основании параграфа 106 является тот,

1. кто достиг 7-летнего возраста, но которому не исполнилось 18 лет.

То же действует в отношении лица, над которым установлено попечительство, если сделана оговорка о необходимости согласия по данному вопросу. В случаях, когда законный представитель является опекуном или попечителем, то кроме согласия законного представителя требуется разрешения опекунского суда, если исключено право на компенсацию разницы в увеличении стоимости имущества либо если устанавливается или отменяется установленный законом режим общности имущества супругов. Законный представитель не может заключать брачный контракт вместо супруга, ограниченного в дееспособности, или дееспособного лица, над которым установлено попечительство. Для недееспособного лица брачный контракт заключает законный представитель; он не вправе устанавливать или отменять режим общности имущества, установленный законом. Если законным представителем является опекун или попечитель, то он вправе заключить брачный контракт только с согласия опекунского суда.

Параграфом 1412 предусматривается действие в отношении третьего лица. Если супруги исключили или изменили установленный законом режим имущественных отношений, то они вправе предъявить вытекающие из этого возражения в отношении третьего лица по сделке, заключенной между одним из них и третьим лицом, только в случаях, когда брачный контракт был внесен в реестр имущественных прав супругов соответствующего участкового суда либо был известен третьему лицу до заключения сделки; возражения против вступившего в законную силу решения, принятого в отношении супругов и третьего лица, допустимы лишь в случаях, когда брачный контракт был внесен в реестр либо был известен третьему лицу до начала рассмотрения дела в суде. То же действует, если супруги путем заключения брачного контракта отменили или изменили регулирование имущественно-правовых отношений, внесенных в реестр имущественных прав супругов.

Если супруг передает свое имущество для управления другому супругу, то право в любое время отменить передачу может быть исключено или ограничено только брачным контрактом; отмена по серьезным причинам остается, однако, допустимой (1413) [4, 256].

В отношении раздельности имущества супругов в ГГУ в параграфе 1414 указано, когда супруги исключают установленный законом режим имущественных отношений или отменяют его, то возникает режим раздельности имущества, если из брачного контракта не вытекает иное. То же действует, если исключается компенсация разницы в увеличении стоимости имущества или выравнивание долей либо отменяется общность имущества.

В параграфе 1415 "Соглашение в брачном контракте" предусмотрено, если супруги в брачном контракте достигли соглашения об общности имущества, то действуют общие предписания об общности имущества, регламентированные в части 3 раздела 2 Имущественные права, установленные договором. Так, имущество мужа и жены становится в результате установления режима общности имущества общим имуществом обоих супругов. К общему имуществу относится также то имущество, которое муж или жена приобретают во время существования режима общности имущества. Из общего имущества исключается особое имущество, особое

имущество- это предметы, которые не могут быть переданы на основании сделки. Каждый супруг управляет особым имуществом самостоятельно, он управляет им за счет общего имущества.

Параграфом 1418 предусматривается имущество супруга, выделенное при заключении брачного контракта. Из общего имущества исключается имущество, выделенное при заключении брачного контракта.

Имущество, выделенное при заключении брачного контракта это предметы, которые:

- были объявлены в брачном контракте в качестве выделенного имущества одного из супругов;

- были приобретены супругом вследствие смерти наследодателя или подарены ему третьим лицом, если наследодатель в своем последнем волеизъявлении или третье лицо при дарении установили, что приобретенное должно являться выделенным имуществом;

- были приобретены супругом на основании своего права, принадлежащего к выделенному имуществу, либо в качестве замены предмета, относящегося к выделенному имуществу, вследствие его гибели, повреждения или изъятия, либо на основании сделки, связанной с распоряжением выделенным имуществом.

Каждый супруг управляет выделенным имуществом самостоятельно, за свой счет.

Кроме того правилами параграфа 1421 предусматривается, что супруги обязаны в брачном контракте, в котором они договариваются о режиме общности имущества, указать, будет ли общее имущество управляться мужем или женой либо обоими супругами совместно. Если указания об этом в брачном контракте не содержится, то супруги управляют общим имуществом совместно [4, 271].

Супруги могут договориться в брачном контракте, что после смерти одного из них режим общности имущества продолжается в отношениях между пережившим супругом и общими родственниками супругов по нисходящей линии (продолженная общность имущества). Если супруги достигнут такой договоренности, то режим общности имущества продолжается вместе с общими родственниками по нисходящей линии, которые в установленном законом порядке наследования призываются к наследованию. Доля умершего супруга в общем имуществе не относится к наследственной массе; в остальном имущество умершего супруга наследуется в соответствии с общими предписаниями (1483 начало режима продолженной общности имущества).

Императивные предписания, предусмотренные параграфом 1518 закрепляют, что право супругов отменить договор, которым они установили продолжение общности имущества, брачным контрактом не затрагивается.

Брачный контракт, заключаемый супругами, должен вноситься в реестр имущественных прав супругов. Для этого необходимо заявление обоих супругов, которое подается в участковый суд, в округе которого имеет постоянное местожительство один из супругов. Запись должна производиться на основании заявления и лишь в случае, когда заявление подано. Заявление следует подавать в официально удостоверенной форме.

Заявление одного из супругов достаточно в случае для внесения записи о брачном контракте или изменения в имущественно-правовых отношениях супругов, основывающегося на судебном решении, если вместе с заявлением предоставляется брачный контракт или судебное решение. Участковый суд обязан опубликовать внесенную запись в специальном издании, если внесена запись о внесении изменений в режим имущественных отношений супругов, то в публикации должен быть указан режим имущественных отношений супругов, а если регулирование отличается от установленного законом, то следует ограничиться описанием данных особенностей в общих чертах.

Таким образом, подробный анализ норм о брачном договоре (контракте) Германии, позволяет сделать вывод о том, что данный договор имеет цель - создать для супругов наиболее подходящую модель имущественных отношений. Правовая регламентация данного договора дает возможность достижения указанной цели, особый интерес вызывает то, что брачный договор, являясь правоустанавливающим документом, регистрируется и имеет значение не только в отношениях супругов. Кроме того, брачный договор может содержать некоторые положения, связанные с наследственным правом, что не предусматривается казахстанским законодательством. При совпадающем законодательном подходе в регламентации имущественных отношений супругов, тем не менее должны существовать особенности в правовом регулировании. Это определяется историей, традициями, менталитетом различных народов и культур, экономическими условиями.

Субъектами данного договора являются только супруги, нормы законодательства практически не предусматривают запретов и ограничений в определении содержания договора.

Так, к примеру, отсутствует запрет на закрепление в брачном договоре положений о личных неимущественных правах.

В брачном договоре возможно закрепление следующих соглашений.

- имущественной общности, раздельность имущества или модификация отдельных положений предусмотренных законом регулирования имущества, например: предоставление права управления имуществом одному из супругов, изменение квоты разделения совместного имущества, определение имущества не входящего в т.н. совместное до или после заключения брака, договорённость об определении стоимости тех или иных имущественных позиций партнёров, о виде определения (напр. не в денежном) или о сроках определения совместного имущества.

- регулирование обязанностей обеспечения и распределения заработанных пенсий, долей, прав на пенсионное обеспечение или иных обеспечительных преимуществ, заработанных во время совместного нахождения в браке; модификация уже урегулированных законом распределений подобных прав, привилегий и обязанностей, а так же определение условий и времени наступления или распределения подобных обеспечительных прав.

- алиментарные обязанности и обязанности содержания на время после расторжения брака, их исключение или модификация уже заложенных законодательством обязанностей; регулирование времени или условий вступления в силу таких обязанностей (напр. с рождением детей, достижением определённого времени или срока); регулирование вида и формы выполнения таких обязанностей.

Другие наиболее часто употребляемые в договоре статьи могут содержать обоюдное желание партнёров в регулировании тех имущественных вопросов, которые касаются не только их самих, их прав или обязанностей друг перед другом, но и относящиеся к третьим лицам, будь то члены семьи, брачные или внебрачные дети партнёров, имеющиеся или планируемые участия одного или обоих супругов в компаниях, предприятиях, коммерческих или имущественных сделках, планирование своих вложений или вступления в долгосрочные финансовые обязательства. Обоюдное регулирование подобных вопросов так же возможно с учётом различных чрезвычайных или внеплановых, не зависящих от воли супругов ситуаций в будущем. Их интеграция в договор и определение в подобных случаях прав, обязанностей, действий или взаимоотношений супругов предполагает заблаговременное согласие супругов в этих вопросах. Так для супругов заключающих договор в зрелом возрасте могут присутствовать статьи, регулирующие наследственные вопросы, вопросы условий или ограничений продолжения ведения тех или иных имущественных дел, управления наследственным имуществом. Кроме того, положения брачного договора не должны ущемлять права или негативно воздействовать на имущество третьих сторон и не должны нарушать установленные государством правила, обычаи и положения законодательства. Так, желание одного из партнёров полностью исключить те или иные свои обязанности по отношению к брачным детям или статвить выполнение подобных обязанностей в зависимость от других факторов может уже в беседе с нотариусом или консультирующим адвокатом определиться как недействительная статья договора. Стремление закрепить в брачном договоре регулирование наследственных прав и обязанностей сторон может быть ограничено положениями наследственного права и как следствие, такое желание может быть закреплено в иных одно- или двусторонних договорах принятых и практикуемых в области наследственного права. В отдельных случаях, когда положения заключаемого брачного договора оказывают влияние на состояние или имущество третьих сторон или имеют отношение к требованиям, обязательствам коммерческого или финансового характера, возможно занесение договора или его отдельных положений в т.н. имущественный регистр. При этом каждая конкретная имущественная ситуация партнёров может влиять на форму и содержание предлагаемой договорённости. Например, при ситуации когда один из партнёров является носителем т.н. в Германии свободной профессии, владельцем действующего бизнеса или владельцем определённых передаваемых прав и при этом единственным обеспечивающим семью партнёром, возможно частичное выделение подобных имущественных прав из имущественной общности, без установления в договоре раздельности имущества. Подобные компромиссные решения имущественных ситуаций связанных с правообладанием одного из партнёров могут быть применимы так же к имеющимся у этого партнёра страховым или пенсионным договорным обязательствам индивидуального характера. Заключение брачного договора возможно как до заключения брака, так и во время брачных отношений. Оба партнёра могут совместно изменить или расторгнуть договор. Для его действительности необходимо совместное присутствие и нотариальное заверение.

Германское гражданское законодательство определили нормы гражданского законодательства многих стран Европы, Азии, Латинской Америки, Африки [5]. Значительную роль институты Германского гражданского уложения играют при определении направления и содержания законотворческой работы в области гражданского права Республики Казахстан, которое значительно изменилось, обновилось с учетом социально-экономических реалий. Необходимость использования при этом современного опыта зарубежных государств связывается прежде всего с германским правом. Вышеизложенная многогранность правовых возможностей совместного регулирования имущественных отношений партнёров указывает на необходимость основательной подготовки и консультации партнёров о действительности тех или иных статей договора, относительно наличия ограничивающих или запрещающих положений семейного, социального или наследственного права, о возможностях компромисса в неоднозначных правовых имущественных ситуациях. Дальнейшее развитие семейного законодательства (традиционно самостоятельного) по западному образцу в гражданско-правовых рамках сейчас является весьма проблематичным, другое дело, что используемые зарубежным законодателем подходы, приемы юридической техники дают нам возможность в меняющихся условиях принимать на основе анализа и сопоставления с национальным правовым порядком и правосознанием адекватные и эффективные решения.

Список литературы:

1. Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран: Сборник нормативных актов: гражданские и торговые кодексы. / Под ред. Пучинского В.К., Кулагина. М.И.- М. : Изд-во УДН, 1986. - 336 с.
2. Шапп Я. Основы гражданского права Германии. - М.: Бек, 1996.- 284 с.
3. Хазова О.А. Брак и развод в буржуазном семейном праве /сравнительно-правовой анализ. - М.: Наука, 1988.- 173 с.
4. Германское право. Ч.1 .Гражданское Уложение/ Под ред. Залесского В.В., Бергмана В., Суханова Е.А.- М.: Международный центр фин-экон. развития, 1996. - 552 с.
5. Решетников Ф.М. Правовые системы стран мира. - М.: Юридическая литература, 1993.- 256 с.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ МЕХАНИЗМА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ВЗЫСКАНИЯ АЛИМЕНТОВ НА СОДЕРЖАНИЕ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ДЕТЕЙ

*Нурбекова М.М., магистрант юридического факультета
Ильясова Г.А., к.ю.н., профессор кафедры гражданского и трудового права
КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Согласно п.4 статьи 1 Кодекса о браке (супружестве) и семье «алименты - денежное или материальное содержание, которое одно лицо обязано предоставить другому лицу, имеющему право на его получение». Законодательством предусматривается два порядка уплаты алиментов: добровольный (по соглашению об уплате алиментов) и принудительный (взыскание алиментов в судебном порядке).

Согласно статьи 138 Кодекса о браке (супружестве) и семье «Родители вправе заключить соглашение о содержании своих несовершеннолетних детей, также совершеннолетних детей, обучающихся в системе общего среднего, технического и профессионального, послесреднего образования, в системе высшего образования по очной форме обучения (соглашение об уплате алиментов)».

Если родители не заключили соглашение об уплате алиментов, то в судебном порядке взыскивается алиментные выплаты на содержание несовершеннолетних детей. Взыскание алиментов на содержание детей производится на основании решения суда или судебного приказа. «При отсутствии соглашения об уплате алиментов алименты на несовершеннолетних детей взыскиваются судом с их родителей ежемесячно в размере: на одного ребенка - одной четверти, на двух детей - одной трети, на трех и более детей - половины заработка и (или) иного дохода

родителей. Размер этих долей может быть уменьшен или увеличен судом с учетом материального или семейного положения сторон и иных заслуживающих внимания обстоятельств» (статья 139 Кодекса).

В последнее время в Казахстане имеется 213 тысяч решений о взыскании алиментов, из них 14 тысяч не исполнены. По разным причинам они не исполняются. Более того, должниками скрываются не только сведения о месте работы, но и их доходах [1].

Согласно статистических данных Министерства юстиции Республики Казахстан в 2014 году было исполнено более 3 тыс. исполнительных производств о взыскании алиментов [2], в 2015 году в Казахстане на исполнении судебных исполнителей находятся 213 тысяч судебных решений о взыскании алиментов, из них 122 тысячи находятся на периодическом исполнении или исполняются в силу принимаемых мер частично. Примерно по 50 тысячам исполнительных документов алименты погашаются должниками самостоятельно, около 40 тысяч алиментов, или 20 процентов являются проблемными, задолженность по ним не выплачивается более трех месяцев, а по более чем 14 тысячам алименты вообще не погашаются. За этими цифрами стоят судьбы стольких же обездоленных детей, лишенных нормального материального содержания, констатирует министр [3].

В целях совершенствования правового механизма взыскания алиментов были внесены изменения и дополнения в действующие законодательства, приняты новые положения. 15 января 2014 года был принят Закон РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам совершенствования исполнительного производства». Согласно внесенному дополнению в Закон РК от 2 апреля 2010 года «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей», по республике введен «Единый реестр должников – унифицированный электронный банк данных, содержащий сведения о должниках по исполнительным производствам» (п.2 статьи 1 Закона). Сведения о должниках размещаются на официальном интернет-ресурсе.

В соответствии со статьей 99 Закона, при невозможности взыскания алиментных платежей из заработной платы или иных доходов в течение трех месяцев обращается взыскание на имущество должника, кроме имущества, на которое не может быть обращено взыскание.

Если раньше с неработающего должника взыскивались алименты исходя из минимальной заработной платы. Например, в 2013 году она составляла чуть больше 18 тысяч тенге, при подсчете на 1 ребенка – 25%, то получалось, всего лишь 4500 тенге. С 29 января 2015 года, если должник не работает или не представил документы, подтверждающие его заработок, то алименты взыскиваться будут исходя из средней месячной заработной платы в Республике Казахстан на момент взыскания задолженности (часть 3 статьи 169 Кодекса о браке (супружестве) и семье). В случае образования задолженности по алиментам в результате уклонения должника от их уплаты на сумму задолженности начисляется неустойка в соответствии со статьей 353 Гражданского кодекса. Такое изменение позволило сократить число неплательщиков алиментов, прикрывающихся отсутствием работы и скрывающих свои доходы. Среднемесячная заработная плата в Казахстане в 2016 году составила 137043 тенге.

По поводу взыскания задолженности по алиментам исходя из средней месячной заработной платы в Республике Казахстан были дискуссии. Не поддерживали такое положение закона в связи с разными размерами средней месячной зарплаты (в зависимости от постоянного регионального ценообразования) в разных регионах страны. Считают, что в регионах, где размер средней месячной зарплаты установлен значительно ниже, для большей части должников не подъемен. Предлагали «определять задолженность по алиментам исходя из размера средней месячной заработной платы в регионе проживания должника (в области, столице или городе республиканского значения)» [4].

Одной из эффективных мер, введенной законом, является временное ограничение должника на выезд за пределы Республики Казахстан, если задолженность составляет сумму более двадцати месячных расчетных показателей, также при неисполнении более трех месяцев исполнительных документов о взыскании периодических платежей. Согласно ст. 33 Закона, по заявлению взыскателя судебный исполнитель выносит постановление о временном ограничении на выезд, которое санкционируется судом, и для исполнения направляет его в Пограничную службу Комитета национальной безопасности Республики Казахстан и должнику для сведения.

В соответствии с пп.3 п.1 ст. 34 Закона об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей, по исполнительным документам о взыскании алиментов в случае образования задолженности направляет в суд представление о временном запрещении выдавать должнику

лицензии, разрешения и специальные права, а также о приостановлении действия ранее выданных должнику лицензий, разрешений и специальных прав. Такие меры тоже являются эффективной, потому что приведут к положительным результатам и погашению всех имеющихся долгов. К примеру, по результатам рассмотрения представления прокуратуры Чингирлауского района Западно-Казахстанской области «судебным исполнителем в отношении 11 должников, имеющих водительские удостоверения, приняты меры по приостановлению их действий до полного погашения задолженности. В настоящее время судом района представления судебного исполнителя о приостановлении действий водительских прав должников удовлетворены полностью» [5].

Вместе с тем, в отношении должника, уклоняющегося от уплаты алиментов, принимаются меры административного воздействия. В соответствии со статьей 669 Кодекса об административных правонарушениях, неисполнение решения суда или иного судебного акта и исполнительного документа влечет штраф на физических лиц в размере десяти месячных расчетных показателей или административный арест до пяти суток. К примеру, с начала 2015 года Департаментом юстиции города Астаны к административной ответственности по ст. 669 КоАП РК привлечено 60 злостно уклоняющихся от исполнения решений суда должников, и это приносит свои плоды. Например, гр. Е. после привлечения к административной ответственности по ст. 669 КоАП РК полностью погасил имевшийся долг по алиментам в сумме 684 500 тенге [6].

Следующей жесткой мерой в отношении должника, уклоняющегося от уплаты алиментов, является привлечение к уголовной ответственности в соответствии со статьей 139 Уголовного кодекса Республики Казахстан за «неисполнение обязанностей более трех месяцев родителем по уплате средств по решению суда на содержание несовершеннолетних детей, а равно нетрудоспособных детей, достигших восемнадцатилетнего возраста, наказывается ограничением свободы на срок до двух лет либо лишением свободы на тот же срок». Судебный исполнитель вправе вносить в орган уголовного преследования представление о привлечении к уголовной ответственности лиц, злостно уклоняющихся от исполнения судебных актов (пункт 16 статьи 126 Закона).

Ужесточение норм законодательства дало положительный результат, поскольку данная мера является эффективным способом воздействия на должников, уклоняющегося от уплаты алиментов. «Статистика показывает, что после получения известия о направлении материалов для возбуждения уголовного дела даже самые злостные неплательщики предпочитают оплатить имеющиеся долги. Так, к примеру, госслужащий Ж. после получения извещения о привлечении к уголовной ответственности незамедлительно погасил накопившийся с 2003 года долг и наперед оплатил 9 483 420 тенге. Аналогичные погашения по наибольшим суммам произвели: гр. М - 1 600 000 и гр. А - 1 200 000 тенге, а также 8 других граждан столицы на суммы от 950 до 1 000 000 тенге» [7].

В Западно-Казахстанской области начиная с июля 2004 года, подсудимый уклонялся от уплаты алиментов без уважительных причин. При этом на предупреждения судебного исполнителя он не реагировал, меры к трудоустройству не предпринимал. Задолженность подсудимого по алиментам за период с 2004 года по июнь 2015 года составила 1 381 969 тенге. Приговор в виде одного года ограничения свободы мужчине вынес специализированный межрайонный суд по делам [8].

Для решения проблемы взыскания алиментов государством принимаются все возможные меры с учетом опыта зарубежных стран. Например, Генеральной прокуратурой Республики Казахстан создан интернет-сервис «Их разыскивают» дети, на котором размещены имена и лица граждан, которые уклоняются от выплат содержания несовершеннолетним детям.

Комитет по исполнению судебных актов и территориальные департаменты по исполнению судебных актов часто проводят акции, направленные на проявление чувства совести должников, уклоняющегося от уплаты алиментов, привлечь внимание общественности к данной проблеме. К примеру, с 25 августа по 1 сентября 2013 года сотрудники Комитета проводили акцию «Бывших детей не бывает!». За это время взыскал алименты по 6677 делам [9]. Судебные исполнители Департамента по исполнению судебных актов Северо-Казахстанской области проводили акции по взысканию алиментов под названием «Алименты - это будущее твоего ребенка!» с 15 февраля по 15 марта 2013 года. В ходе проведения акции судебные исполнители осуществляли: прием граждан по вопросам взыскания алиментов и разъяснение прав и обязанностей; проверку бухгалтерии предприятий, с которыми должники по алиментам имеют трудовые отношения, на правильность своевременность перечисления алиментных платежей, привлечение бухгалтеров и

должностных лиц к административной ответственности; адресные рейды вместе с представителями СМИ по недобросовестным должникам, вручали уведомления о явке к судебному исполнителю; судебные исполнители выносили постановления о временном ограничении на выезд должника за пределы страны; привлекали к административной ответственности злостных должников [10]. Одним из методов воздействия на злостных неплательщиков алиментов является информационная поддержка проводимых мероприятий по взысканию алиментов, в виде опубликования так называемого «черного» списка должников в региональных средствах массовой информации, установления баннеров, рекламных плакатов с фотографиями детей и призывом: «Время платить алименты». Такого рода акции позволяют привлечь внимание общественности к проблемам содержания и воспитания детей [11].

Возникают сложности взыскать алименты с должников-родителей, которые выехали на постоянное место жительства в страны дальнего зарубежья. Проблему усугубляет то, что со многими странами Казахстан не заключал международные соглашения о правовой помощи. В том случае, если должник проживает в другом государстве, то применяются нормы Конвенции о взыскании за границей алиментов, принятой в рамках Организации Объединенных Наций 20 июня 1956 года. Казахстан присоединился к Конвенции в 1999 году [12].

Алиментные правоотношения родителей и детей определяются по законодательству государства, на территории которой постоянно проживают дети. Казахстан ратифицировал Конвенции, регламентирующие международные правоотношения между странами-участниками СНГ по взысканию алиментов на несовершеннолетних детей. Это Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, принятая в городе Минске 22 января 1993 года [13], Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, принятая в городе Кишиневе 7 октября 2002 года [14].

Считаем целесообразным присоединение Казахстана к Гагской конвенции о международном порядке взыскания алиментов на детей и других форм содержания семьи, поскольку в настоящее время в республике принимаются в основном многие из предусмотренных в Конвенции эффективных мер по исполнению решений. Благодаря настоящей Конвенции гражданам нашей республики будет проще добиваться выплаты алиментов на детей от родителей, проживающих за рубежом.

Зарубежный опыт.

Несмотря на вышеуказанные меры воздействия на лиц, уклоняющегося от уплаты алиментов, имеющиеся механизмы правового регулирования не может полностью решить данную проблему. Если рассматривать зарубежный опыт, такие же меры воздействия применяются в постсоветских странах. Например, в Белоруссии с 2012 года применяется временное ограничение права на управление транспортным средством должника, уклоняющегося от уплаты алиментов. Практика показала, что 41 процентов привлеченных к ответственности, почти, сразу рассчитывается по долгам [15].

В России в целях защиты детей, проживающих за чертой бедности, один из родителей которых не платит алименты, эксперты законодательства, депутаты высказались за установление единого пособия в размере 25 % прожиточного минимума ребенка (около 1700 руб.); расширение мер взыскания алиментов. В качестве таких мер предлагается временное изъятие водительских прав, прав на судоходство, отказ в получении кредита; введение дополнительного административного взыскания за неуплату алиментов в рамках исправительных работ не в пользу государства, а сразу в пользу ребенка [16]. В соответствии с частью 6 статьи 113 Семейного кодекса РФ, в случае розыска родителя, уклоняющегося от уплаты алиментов, в период розыска назначается ежемесячное пособие на ребенка. После установления места нахождения с родителя-должника с него взыскивается эта сумма в местный бюджет.

Уполномоченный по правам человека РФ предлагал установить понятие «минимальный размер алиментов», размер суммы которого не должна быть менее 25% от официального прожиточного минимума в регионе. Юристы-практики считают, что применение к лицам, виновным в совершении преступлений, предусмотренных ст. 157 Уголовного кодекса РФ, уголовных санкций в виде исправительных работ, принудительных работ и ареста не соответствует цели уголовного наказания. Предлагается стимулировать правомерное поведение должника, привлеченного к уголовной ответственности, по его трудоустройству для исполнения обязательства и эти действия должника могут учитываться судом при назначении наказания условно. В этих целях предлагались «внести соответствующие изменения в часть 5 статьи 73

Уголовный кодекса РФ, предоставив суду право назначения условного осуждения возложить на условно осужденного исполнение обязанностей: осуществлять материальную поддержку семьи» [17].

В Украине начнут индексировать алименты (увеличивать их пропорционально инфляции). Теперь сумму фиксированных алиментов должны будут индексировать — их размер определяется в гривнах, а не в процентах от дохода супруга. Согласно действующего законодательства, размер алиментов сегодня не может быть ниже 30% от прожиточного минимума для ребенка соответствующего возраста — от 291,60 до 363,00 грн. в месяц [18].

В законодательствах дальних зарубежных стран отсутствует понятие «алименты», вместо него используется понятия «содержание», «пропитание». Например, согласно статьи 305 Французского гражданского кодекса 1804 года, в случае развода отец и мать сохраняют пользование половиной общей собственности до совершеннолетия, их детей, с возложением на отца и мать обязанности заботиться о прокормлении, содержании и воспитании детей пропорционально состоянию и положению родителей. Несовершеннолетним является лицо, которое не достигло еще 21 года (статья 388) [19].

В Книге 10 Гражданского Кодекса Голландии алиментные обязательства и содержание также отождествлены и именуется «субтитрами» [20, 9].

Германское Гражданское уложение определяет совершеннолетие как «окончание двадцать первого года жизни» (§ 1305). Правовое регулирование механизма взыскания алиментов в германском законодательстве регламентировано более подробно. Согласно § 1570, разведенный супруг может потребовать от другого супруга выплаты алиментов в связи с уходом за общим ребенком или его воспитанием до тех пор, пока не может заняться деятельностью, приносящей доход. Если доходов недостаточно для полного содержания, он вправе требовать выплаты ему суммы, составляющей между его доходом и полным содержанием. Соответствующей является деятельность, которая подходит по образованию, способностям, возрасту и состоянию здоровья, а также условиям жизни супругов; при определении условий жизни супругов следует учитывать продолжительность брака, продолжительность ухода за общим ребенком и его воспитания (§ 1574).

В развитых зарубежных странах размер алиментов зависит от доходов того из родителей, кто проживает отдельно. Доходы родителя, воспитывающего ребенка не учитываются. К примеру, в Германии размер алиментов определяется с учетом общих жизненных потребностей. К жизненным потребностям относятся расходы на соразмерное страхование на случай болезни, а также расходы на школьное или профессиональное образование, повышение квалификации или переквалификацию (§ 1578) [21]. Также размер алиментов определяется с учетом возраста ребенка и сумма алиментов может пересматриваться по мере того, как растут потребности ребенка.

Особенностью правового регулирования взыскания алиментов на содержание несовершеннолетних детей в зарубежных странах является установление субсидиарной ответственности должника и его наследников. Например, по германскому законодательству обязательства по выплате алиментов возлагается не только на родителя ребенка, но и на родственников родителя, обязанного выплачивать алименты в том случае, если обязанное лицо является неплатежеспособным (§ 1584 Германского гражданского уложения) [21]. В Италии в случае невозможности родителей содержать своих детей их обязательства выполняют другие родственники по восходящей линии. С недобросовестного родителя может быть взыскан ущерб моральный и эмоциональный, понесенный ребенком от скудости содержания [22].

Алиментные обязательства прекращаются только в связи со смертью правомочного лица, т.е. ребенка. В случае смерти обязанного лица обязанность уплаты алиментов переходит к его наследникам в качестве долгового обязательства (§ 1586b. [Смерть обязанного лица] Германское гражданское уложение; статьи 384-385 Французского гражданского кодекса) [21; 19].

Во многих зарубежных странах (США, Италия, Франция, Германия и т.д.) в связи с продолжением образования ребенка родитель, проживающий отдельно обязан компенсировать его расходы на обучение профессии (например, § 1610 Германского гражданского уложения).

Анализ теоретических и практических проблем правового регулирования алиментных обязательств родителей по законодательству Республики Казахстан позволяет сделать следующие выводы:

1. Проблемной ситуацией неисполнения решений или приказов суда является отсутствие сведений о месте работы плательщиков алиментов. Одним из эффективных способов решения данной проблемы является создание единой базы информации, составляющих сведения о работодателях, заключивших трудовой договор с работодателями.

2. В связи с увеличением количества неплательщиков алиментов столько же детей ущемлены в правах на материальное содержание родителями. Данную проблему можно решить путем применения опыта зарубежных стран (Государственное исполнительное агентство по предоставлению содержания детям в Великобритании, Гарантийный фонд в Латвии, Федеральное бюро по алиментам в Нидерландах и т.д.) по созданию Республиканского государственного алиментного фонда. Этот фонд погасит задолженности по алиментам детям, а государство в свою очередь будет требовать выплаченные средства у должников.

3. В целях защиты интересов несовершеннолетних детей, нуждающихся в материальной поддержке, учитывая опыт зарубежных стран, следует внести изменения и дополнения в статью 176 Кодекса РК о браке (супружестве) и семье: в пункте 1 исключить следующие слова «а также со смертью одной из сторон»; в подпункте 5 пункта 2 исключить «или лица, обязанного уплачивать алименты». Дополнить статьей 176-1 «Переход алиментного обязательства по наследству»: «В случае смерти обязанного лица обязанность уплаты алиментов переходит к его наследникам. Уплата или взыскание алиментов будет осуществляться из наследуемого имущества лица, обязанного уплачивать алименты».

Список литературы:

1 Шакенова М. Лишать водительских прав задолжников по алиментам предложили в Казахстане. 9.04.2015 г. // <http://www.zakon.kz/4702458-lishat-voditelskikh-prav-zadolzhnikov.html>

2 За невыплату алиментов казахстанцев будут привлекать к уголовной ответственности // Источник: Информационная система «ПАРАГРАФ», Дата: 10.02.2016.

3 Нурсеитова Т. Берик Имашев рассказал об уголовной ответственности за неуплату алиментов по новому закону // Информационная система «ПАРАГРАФ», Дата: 10.02.2016.

4 Алиментные обязательства неработающих родителей. 04.05.2014 г. // https://i-news.kz/news/2014/05/04/7520525-alimentnye_obyazatelstva_nerabotayuschih.html

5 По представлению прокуратуры приостановлено действие водительских прав должников за неуплату алиментов // Информационная система «ПАРАГРАФ», Дата: 10.02.2016.

6 Мамышев Ж. В Астане госслужащий выплатил 10 млн тг алиментов. 24.07. 2015 г. // Информационная система «ПАРАГРАФ», Дата: 10.02.2016.

7 Жакеев М. Почти 10 млн. тенге алиментов оплатил наперед госслужащий в Астане, опасаясь уголовной ответственности. 24.07.2015 г. // Источник: Информационная система «ПАРАГРАФ», Дата: 10.02.2016.

8 Житель ЗКО осужден за миллионный долг по алиментам. 04.08.2015 г. // Источник: Информационная система «ПАРАГРАФ», Дата: 10.02.2016.

9 В Казахстане взыскали алименты с более 6 тысяч уклонистов. 2.09.2013 г. // Источник: Информационная система «ПАРАГРАФ», Дата: 10.02.2016.

10 В Северо-Казахстанской области проводится акция по взысканию алиментов. 21.02.2013 г. // Источник: Информационная система «ПАРАГРАФ», Дата: 10.02.2016.

11 Аманжолова Г. Время платить алименты // Источник: Информационная система «ПАРАГРАФ», Дата: 10.02.2016.

12 Закон Республики Казахстан «О присоединении Республики Казахстан к Конвенции о взыскании за границей алиментов» от 30 декабря 1999 года № 33-ІІ // http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z990000033_

13 Закон Республики Казахстан «О ратификации Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» от 10 марта 2004 года N 531 // http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z040000531_

14 Постановление Верховного Совета Республики Казахстан «О ратификации Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» от 31 марта 1993 года // http://adilet.zan.kz/rus/docs/B930005100_

15 Конвенция о международном порядке взыскания алиментов на детей и других форм содержания семьи // <http://www.adilet.gov.kz/ru/node/60649>

16 Разрабатываются меры по решению проблем выплаты алиментов (Российская Федерация) 13.11.2013 г. // Источник: Информационная система «ПАРАГРАФ», Дата: 10.02.2016.

17 Вопросы совершенствования алиментного обязательства // <http://www.jk.ru/analiticheskaja-informatsija/alimenty-2009/>

18 Верховный суд привязал алименты к уровню инфляции (Украина). 22.11.2013 г. // Источник: Информационная система «ПАРАГРАФ», Дата: 10.02.2016.

19 Французский гражданский кодекс 1804 года // http://pnu.edu.ru/ru/faculties/full_time/uf/iogip/study/studentsbooks/histsources2/igpzio49/

20 К. Буле-Woelki и Д. ван Итerson. Голландская кодификация международного частного права: принципы, задачи и возможности // <http://pandia.ru/text/78/300/48842.php>

21 Германское Гражданское уложение от 18.08.1896 года. Книга четвертая. Семейное право // <http://www.studfiles.ru/preview/3799709/page:27/>

22 Анализ алиментных обязательств по зарубежному праву // http://knowledge.allbest.ru/law/2c0b65635b2bd78b4d53b89521316d27_0.html

РЕКРЕАЦИЯЛЫҚ ТАБИҒАТТЫ ПАЙДАЛАНУ ҚҰҚЫҒЫ ТУРАЛЫ ЗАННАМАНЫ ЖЕТІЛДІРУ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Сопыханова А.Б., з.ғ.к., доцент, Қазтұтынуодағы Қарағанды экономикалық университеті

Қазіргі уақытта Қазақстан Республикасының Экологиялық заңдарын жетілдіру мәселелері, оның ішінде рекреациялық табиғатты пайдалану құқығы туралы нормаларды жетілдіру, оларды халықаралық нормалар мен стандарттарға сәйкестендіруді талап етеді. Ол үшін бірқатар халықаралық нормативтік құжаттарға назар салу қажет, әсіресе үлгідегі заңдарға, себебі нақ солар ғана ұмтылуды мақсат тұтатын идеалдарды танытса керек. Халықаралық экологиялық заңдарды сараптай келе, біздің отандық экологиялық заңдардың жетілуіне бірден – бір түрткі болатын басымдықтарды анықтап алуға болады. Олар:

1. Рекреациялық аймақтарды құру және олардың қызметін реттеуші ережелерді заңдық тұрғыдан бекіту. Экологиялық заңдар рекреациялық аймақтарды құру жөніндегі мүмкіндіктерді қарастырады, бірақ та олардың қызметін құру, келістіру процедуралары мен механизмдерін жеткіліксіз жазылған. Әрине, ондай механизмдерді заңдық тұрғыдан бекітіп алу рекреациялық аймақтарды құруды тездетері сөзсіз еді. Ол үшін Қазақстан Республикасының арнайы «Рекреациялық табиғат пайдалану туралы» деп аталатын Заң қабылдау керек.

2. Рекреациялық табиғатты пайдалану саласында терминдер мен ұғымдардың бірыңғай түсініктеме аппаратын бекіту және өзара үйлестіру, оларға: рекреациялық аумақ, рекреациялық табиғатты пайдалану құқығы, курорт, қорғау аймағы және буферлік аймақ ұғымдарын жатқызуға болады.

Қазіргі таңда көптеген елдер экологиялық терминдерге қатысты әртүрлі терминологияларды және әртүрлі түсініктеме аппараттарын пайдаланады. Халықаралық байланыстарды құру және нығайту үшін осы саладағы терминдер мен ұғымдардың түсіндірме аппараттарын бір қалыпта, яғни біркелкі етіп жасау қажет.

Біз ҚР Экологиялық кодексінде пайдаланатын ұғымдар қатарында рекреациялық аумақ ұғымы жоқ болғандықтан, ондай анықтаманы өңдеп, дайындап аталған кодекстің 1- бабына енгізу керек деп санаймыз.

Сондықтан да мынадай анықтамаларды ұсынғанымыз жөн:

«Рекреациялық аумақтар - халықтың ұйымдасқан жалпы демалысы мен туризмі үшін арналған қоршаған табиғи ортаның мәдениеттендірілген, яғни қолдан жасалған учаскелері».

«Рекреациялық табиғат пайдалану құқығы дегеніміз - экологиялық заңдармен бекітілген табиғат пайдаланушының демалыс пен туризм үшін табиғи ресурстарды иемдену және пайдалану құқытарының жиынтығы». Мұндай анықтамалардың Қазақстан Республикасының 2001ж. 16 шілдедегі «Қазақстан Республикасындағы архитектуралық қала салу және құрылыс қызметі туралы» заңында көрсетілуі тиіс.

Қазақстан Республикасында мемлекеттік табиғи-қорық қоры объектілерінің құрылу мақсатына, қорғау режиміне және пайдалану ерекшеліктеріне байланысты ерекше қорғалатын табиғи аумақтардың мынадай түрлері құрылады:

- биосфералық қорықтарды қоса алғанда мемлекеттік табиғи қорықтар;
- мемлекеттік табиғи резерваттар;
- мемлекеттік ұлттық табиғи парктер;
- мемлекеттік табиғат ескерткіштері;
- мемлекеттік қорық өңірлері;
- мемлекеттік табиғи заказниктер;
- мемлекеттік зоологиялық парктер;
- мемлекеттік ботаникалық бақтар;
- мемлекеттік дендрологиялық парктер;
- мемлекеттік табиғи қорықтар-сепортерлер.

Қазақстан Республикасының заңдарымен ерекше қорғалатын табиғи аумақтардың өзге де түрлері көзделуі мүмкін [1].

Ерекше қорғалатын табиғи аумақтар үшін олардың құқықтық режимі немесе ауылшаруашылық қызметтің реттелуші режимі енгізіледі. Ерекше қорғалатын табиғи аумақтарды немесе арнайы бөлінген учаскелердегі шаруашылық қызметтің реттелуші режимі табиғи пресурстарды шектеулі түрде шаруашылық қызметте пайдалануды, оның ішінде рекреациялық мақсатта пайдалануды көздейді. Ерекше қорғалатын табиғи аумақтарда туристердің табиғи және тарихи-мәдени мұралармен танысуы үшін, сондай-ақ адамдардың белсенді демалысы үшін де пайдаланылуы мүмкін.

Ерекше қорғалатын табиғи аумақтарда туризмді және рекреацияны жүзеге асыру үшін туристік жлдармен, түрлі алаңшалармен, көлік тұрақтарымен, кемпингтермен, палаталық үйлермен, туристік базалар, қоғамданық тамақтану объектілермен, сауда және басқа да мәдени тұрмыстық сипаттағы оындармен жабдықталған арнайы учаскелер бөлінеді.

Жоғарыда аталған рекреациялық пайдалану учаскелері түрлерінің ішінен мемлекеттік ұлттық табиғи парктер мен мемлекеттік табиғи парктердің алатын орны ерекше.

Мемлекеттік ұлттық табиғи парк- табиғи және ерекше экологиялық рекреациялық және ғылыми құндылықтары бар тарихи-мәдени кешендер ме объектілерді сақтау қалпына келтіру және көп мақсатта пайдалануға көзделген ерекше қорғалатын табиғи аумақтар болып табылады.

Мемлекеттік табиғи парктер республикалық маңызы бар дәрежеге ие. Қорғау режимі мен табиғи кешендері пайдалану мақсаттарына орай мемлекеттік ұлттық табиғи парктер келесі функционалдық аймақтарға бөлінеді:

- Қорықтық режимдегі;
- Экологиялық тұрақтандыру;
- Туристік және рекреациялық қызметтегі;
- Шектеулі шаруашылық қызметтегі.

Ұлттық парктердің қорықтық аймақтарының шегінде кез келегн шаруашылық қызметке рекреациялық пайдалануға тыйым салынады және мемлекеттік табиғи қорықтарды ерекше қорғайтын режим қолданылады. Басқа аймақтарда табиғи кешендер мен объектілерді пайдалануды қатаң түрде реттеу, оның ішінде рекреациялық пайдалану аймақтарында, шектеулі шаруашылық қызметтерді, әкімшілік-өндірістік мақсаттағы және келушілерге қызмет көрсету жүзеге асырылады. Сонымен қатар онда спорттық және кәдуілгі аң және балық аулау, рекреациялық орталықтарды, қонақ үйлерді, кемпинг, мұражай және туристерге қызмет көрсететін өзге де объектілерді салу және пайдалану іске асырылады. Мемлекеттік аймақтық табиғи парк мемлекеттік ұлттық табиғи парктерге ұқсас болып келеді, олардың орындайтын міндеттері мен алға қойған мақсаттарды да бірдей, бірақ олардың мәртебесі тек жергілікті деңгейде. Мемлекеттік аймақтық табиғи парктер мемлкеттік ұлттық табиғи парктер сияқты сол тәртіппен және сондай шарттарда пайдаланылады. «Рекреациялық аймақ» және «ерекше қорғалатын табиғи аумақ» деген ұғымдардың өзара арақатынасын анықтай келе мына мән-жайларды атап өтуге болады:

1. Рекреациялық аумақ және ерекше қорғалатын табиғи аумақтар дегеніміз – табиғи объектілер мен ресурстардың жиынтығы болып табылатын табиғи кешендер [2].

2. Бұл ұғымдардың арасындағы айырмашылығы рекреациялық аумақтардың және ерекше қорғалатын табиғи аумақтардың мақсаттарының өздеріне тән белгілерінен туындап отыр. Рекреациялық аумақтар халықтың жаппай демалысы мен туризмге арналған болса, ал ерекше қорғалатын табиғи аумақтар – мемлекеттік табиғи қорық қорларын сақтауды және қалпына келтіруді қасмтамасыз етуге бағытталады.

3. Рекреациялық аумақтар кейбір ерекше қорғалатын табиғи аумақтардың құрамдас бөлігі болып келеді, нақтырақ айтар болсақ: мемлекеттік ұлттық табиғи парктер мемлекеттік табиғи парктердің бір құрамы болып саналады.

4. Рекреациялық аймақтардың тек кейбір ерекше қорғалатын табиғи аумақтардың құрамдас бөлігі ғана болып келеді деп айту, әрине, дұрыс болмас еді. Олар жаппай демалыс пен туризм мақсатында табиғи объектілер мен ресурстар жиынтығын жеке дара шығару кезінде өзіндік дербес маңызға ие болатындығы анық.

Сонымен, ҚР экологиялық заңнамасы бойынша рекреациялық аймақтар дербес табиғи кешен болып табылады да, ал мемлекеттік ұлттық табиғи және мемлекеттік табиғи парктердің құрамында аймақша түрінде жүзеге асырылады.

Бірқатар авторлар рекреациялық аймақтарды ерекше қорғалатын табиғи аумақтар деп санайды.

Мысалы, В.Д. Ермаков пен А.В. Сухаревтардың пікірінше ерекше қорғалатын табиғи аумақтар дегеніміз ерекше табиғи қорғау, ғылыми, мәдени, эстетикалық, рекреациялық және сауықтыру маңызына ие табиғи кешендер мен объектілерді қамтитын жалпыұлттық игілікке арналған объектілер. [3, 12].

Мухитдинов И.Б., Еренов А.Е., Ильяшенко Л.В. пікірлері бойынша «ерекше қорғалатын табиғи аумақтар» дегеніміз – ерекше экологиялық ғылыми, емдеу және эстетикалық маңызға ие және жасанды түрдегі табиғи кешендер мен объектілерді біріктіретін аумақтардың учаскелері; олар арнайы бекітілген заң тәртібіне сәйкес толық немесе ішінара, уақытша немесе тұрақты түрде шаруашылық қызметтен сол табиғат эталондарын, ерекше қайталанбас ландшафттарды, экожүйені, өсімдіктер мен жан-жануарлардың генетикалық қорын сақтау мақсатында алынады; сондай-ақ олар шаруашалық қызметтің салдарынан өзгертін биосфераның ахуалын бақылауды, табиғаттың жекелеген компоненттерін қалпына келтіру, табиғаттың құбылыстарын зерттеуді, табиғат пайдаланудың ғылыми негіздерін өңдеуді, табиғат қорғауды насихаттау және оларды рекреациялық мақсатта пайдалануды өзінің басты бағыты етеді [4, 57].

Біздің ойымызша, рекреациялық аумақтар мен ерекше қорғалатын табиғи аумақтардағы қызметтер әртүрлі мақсаттарды ұстанатын сияқты, сол себептен де рекреациялық пайдаланудағы аумақшаларды мемлекеттік ұлттық табиғи және мемлекеттік табиғи парктердің құрамынан шығару туралы мәселені көтеретін уақыт жетті.

«Рекреациялық аумақ» және «курорт» ұғымдарын салыстырайық.

«Курорт» ұымы Қазақстан Республикасының Экологиялық кодексінде кездеспейді, дегенмен Қазақстан Республикасының экологиялық заңдарында бұл ұғым және сауықтыру мақсатындағы жерлер деген ұғымдар бірнеше рет ескерілген. Мысалы, ҚР 2003 жылғы 20 маусымдағы Жер кодексіне сай сауықтыру мақсатындағы жерге табиғи шипалы факторлары бар курорттар, сондай-аурудың алдын-алу мен емдеуді ұйымдастыру үшін қолайлы жер учаскелері жатады. Адам ауруының алдын-алу мен емдеуді ұйымдастыру үшін қолайлы санитарлық және экологиялық жағдайларды сақтау мақсатында сауықтыру мақсатындағы аумақтар жерінде Қазақстан Республикасының заңдарына сәйкес санитарлық-қорғау аймақтары белгіленеді. Сауықтыру мақсатындағы жердің күзет, санитарлық-қорғау және өзге де қорғау аймақтарының шекарасы мен оны пайдалану режимін жергілікті өкілді және атқарушы орагндар айқындайды. Жер учаскелерін санитарлық қорғау аймақтарының екінші және үшінші белдеулері шекарасында пайдалану осы аймақтарды күзетудің белгіленген режимі сақтала отырып жүзеге асырылады [5, 49].

Біздің пайымдауымызша, бұл анықтама «емдеу-сауықтыру жерлері» деген ұғымға сәйкес келеді, неге десеніз, курорт дегеніміз – жай ғана жер емес, ол адам қолымен жасалған, онда адамды емдеуге арналған ғимараттар орналасқан табиғи орта учаскесі.

Біздің пікіріміздің курорттың ресми түсіндірмесімен де сәйкес екендігі көрінеді. Кеңес Энциклопедиялық Сөздігінде курортқа «табиғи емдеу шипалары бар (минералды су, батпақ, қолайлы климат және т.с.с.) емдеу мекемелері орналасқан жер» деген анықтама берілген.

Енді жақын шетелдердің тәжірибесіне, мысалы, Ресей Федерациясының заңдарына көз жүгіртейік.

Ресей Федерациясында 1995 жылы 23 ақпанда «Табиғи емдеу ресурстары, емдеу-сауықтыру жерлері және курорттар туралы» деп аталатын арнайы Заң қабылданды. Сол Заңның 1-бабына сәйкес «емдеу-сауықтыру жерлері – табиғи ресурстары бар және ауруды емдеу және оның алдын алуды ұйымдастыруға қолайлы жағдайы бар, сондай-ақ адамдардың демалуына лайықты аумақ» делінген.

«Курорт – табиғи емдеу ресурстары бар және оларды пайдалану үшін инфрақұрылым объектілерін қосқанда арнайы ғимараттары бар емдеу-профилактикалық мақсатта игерілген және

пайдаланылатын ерекше қорғалатын табиғи аумақтар». Бұл анықтамадан біз «ерекше қорғалатын табиғи аумақтар» деген сөздерді алып тастар едік, себебі, жоғарыда айтқанымыздай, рекреациялық аймақтар мен ерекше қорғалатын табиғи аумақтардағы қызметтер әртүрлі мақсаттарды ұстанады.

Біз келесі анықтаманы ұсынамыз:

1. «Курорт – табиғи емдеу ресурстары (минералды көздері, емдеу саз-батпақтары, климаттық және өзге де жағдайлары) бар және оларды пайдалану үшін инфрақұрылым объектілерін қосқанда арнайы ғимараттары бар емдеу-профилактикалық мақсатта игерілген және пайдаланылатын жерлер».

2. Рекреациялық аймақтар да курорт та табиғи кешен болып табылады. Олардың арасындағы негізгі айырмашылық – алдына қоятын мақсатында. Рекреациялық аумақтар халықтың жаппай демалысы мен туризмге арналады, ал курорттар – халықтың ауруларын емдеуді және олардың алдын алуды ұйымдастыруды көздейді. Бұл орайда емдеу және алдын алудың демалусыз өтпейтіндігін ескерген жөн. Сондықтан да, курорттар рекреациялық функцияны да орындайды, ал рекреациялық аймақтар емдеу функцияларын орындай алмайды.

3. Рекреациялық аймақтар мен курорттардың мәртебесін төмендету және оларды жерлердің басқа категорияларына ауыстыру тек ерекше жағдайларда олардың ерекше маңызын жоғалтуына әкеп соққан табиғи катаклизмдер ғана жүзеге асырылатынын заң жүзінде бекіту.

Қазіргі уақытта рекреациялық аймақтар мен курорттардың мәртебесі артып, оларға деген кәсіпкерлердің қызығушылығы жоғары болса да кез келген уақытта оларды жою немесе мәртебесін төмендету болуы ықтимал, сөйтіп, аумақтың қоршаған ортаны қорғауына кері ықпалын тигізуі мүмкін. Биологиялық және ландшафттық әртүрлілікті кешенді түрде қорғауды қамтамасыз ету мақсатында ұлттық заңнамаға тиісті өзгертулер енгізу қажет.

Әдебиеттер тізімі:

1. Имашев С.М. Право рекреационного природопользования (некоторые аспекты теории): дисс.канд.юр. наук. – Алматы, 1991. - 186 с.

2. Қазақстан Республикасының заңы «Қазақстан Республикасындағы жергілікті мемлекеттік басқару және өзін-өзі басқару туралы» 23 қаңтар 2001 ж //www.zakon.kz.

3. Ермаков В.Д., Сухарев А.В. Об охране природы и рациональном использовании природных ресурсов // Вестник Каз НУ – 2015. - № 2.

4. Мухитдинов И.Б., Еренов А.Е., Ильяшенко Л.В. Правовое обеспечение рационального природопользования. – Алма-Ата: Наука, 1985. – 150 с.

5. Культелеев С.Т. Экологическое право Республики Казахстан: Учебное пособие.– Алматы: ТОО РПИК Дәуір, 2003. – 328 с.

К ВОПРОСУ ОБ ОРГАНИЗАЦИИ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА ЗА ПРИМЕНЕНИЕМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ЗАЩИТЕ ПРАВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Сыбанкулов Е.М., прокурор Жамбылской области Республики Казахстан

Предпринимательство и наличие действенных механизмов защиты прав его участников являются неотъемлемой частью любой развитой экономики. Первым этапом на пути создания таких механизмов является формирование устойчивой правовой основы предпринимательской деятельности. В этих целях в Республике Казахстан с 2011 года проводилась активная работа по систематизации законодательства в сфере предпринимательской деятельности, результатом которой стал принятый 29 октября 2015 года Предпринимательский кодекс Республики Казахстан, определивший правовые, экономические и социальные условия и гарантии, обеспечивающие свободу предпринимательства в Республике Казахстан, урегулировавший общественные отношения, возникающие в связи с взаимодействием субъектов предпринимательства и государства, в том числе государственным регулированием и поддержкой предпринимательства [1].

Данный нормативный акт определил основные формы защиты прав субъектов предпринимательства, в числе которых судебная и иные формы (арбитраж, медиация, Уполномоченный по защите прав предпринимателей Казахстана, омбудсмен, переговоры,

претензионный порядок и другие) защиты прав, свобод и законных интересов предпринимателей. Наряду с этим, 4 июля 2013 года в Республике Казахстан была создана Национальная палата предпринимателей Республики Казахстан, в структуре которой образован Совет по защите прав предпринимателей [2]. Постановлением Правительства Республики Казахстан от 11 мая 2014 года № 471 утвержден План мероприятий по реализации первоочередных мер поддержки бизнеса, которым предусмотрено участие во всех консультативно-совещательных органах не менее 50% представителей бизнеса [3].

Несмотря на создание инструментов для функций защиты бизнеса на системной основе, с октября 2013 года в Национальную палату предпринимателей Республики Казахстан поступило свыше 12 000 обращений от субъектов предпринимательской деятельности по фактам нарушений их прав и законных интересов. Из них только в 2016 году поступило 1 908 обращений, 372 из которых носят системный характер. Наибольшее число обращений касается: земли, архитектуры и строительства – 21%; налоговых отношений – 15%; АПК, разрешительной системы и финансового сектора – 11%; вопросов закупок и местного содержания – 10%. Доля решенных в пользу предпринимателей вопросов от общего числа составляет 42%. Общая сумма защищенных прав предпринимателей составила 33 млрд. тенге [4].

Такое количество фактов нарушений прав и законных интересов предпринимателей стали возможными ввиду недостаточного контроля за деятельностью государственных органов и хозяйствующих субъектов всех форм собственности, допускающих ошибки в сфере применения законодательства, регулирующего предпринимательскую деятельность, а также отсутствия сложившейся устойчивой практики государственно-частного партнерства.

Как известно, государственным органом, осуществляющим в Республике Казахстан высший надзор за точным и единообразным применением законов, указов Президента Республики Казахстан и иных нормативных правовых актов, включая нормативные акты о защите прав предпринимателей, на территории Республики Казахстан, является прокуратура.

При этом осуществляемый ею надзор носит надведомственный характер, т.е. распространяется, в том числе и на органы, наделенными действующим законодательством функциями государственного контроля, побуждая их проводить постоянный мониторинг своей деятельности с целью ее улучшения. А это особенно важно, учитывая тот факт, что задачей государственного контроля и надзора является обеспечение безопасности производимой и реализуемой проверяемым субъектом продукции, технологических процессов для жизни и здоровья людей, защиты их имущества, безопасности для окружающей среды, национальной безопасности Республики Казахстан, включая экономическую безопасность, предупреждения обманной практики, экономии природных и энергетических ресурсов, повышения конкурентоспособности национальной продукции и защиты конституционных прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц.

Своевременное и принципиальное реагирование органов прокуратуры на поступающую информацию о нарушении законодательства о защите прав предпринимателей, выявление виновных лиц, принятие исчерпывающего комплекса мер прокурорского реагирования, пресечение и устранение правонарушений и их причин, обеспечение неотвратимости ответственности виновных лиц в сочетании с различными превентивными мерами способствует укреплению законности в сфере предпринимательства и, следовательно, оздоровлению экономики страны, в целом.

Следует отметить, что прокуратурой принимаются меры, направленные на обеспечение законности в предпринимательской сфере. Так, между Национальной палатой предпринимателей и Генеральной прокуратурой Республики Казахстан заключен Меморандум о сотрудничестве, разработан постоянно обновляемый План совместных мероприятий, которым предусмотрено создание рабочих групп по выработке единого подхода для разрешения системных проблем предпринимателей по их обращениям, разработка Карты проблем предпринимателей и другие мероприятия. В структуре Генеральной прокуратуры создан и действует отдел по надзору за применением законов о предпринимательстве, с сотрудниками которого налажено активное взаимодействие экспертов Департамента правовой защиты предпринимателей Национальной палаты предпринимателей Республики Казахстан. В состав Совета по защите прав предпринимателей в качестве наблюдателя входит заместитель Генерального прокурора Республики Казахстан.

Наряду с этим, при прокуратуре созданы мобильные группы по защите прав предпринимателей, которые становятся действенным механизмом в сфере защиты прав

предпринимателей, о чем свидетельствуют результаты надзорной деятельности в сфере защиты прав предпринимателей прокуратуры областей. Так, например, в мобильную группу прокуратуры Жамбылской области в 2015 году поступило 44 сигнала на действия должностных лиц, 19 из которых в результате проведенных проверок подтвердились [5].

Мобильной группой прокуратуры данной области выявлено 7 фактов проведения органами государственных доходов области проверок в деятельности субъектов предпринимательства с грубыми нарушениями требований законодательства. К примеру, в феврале месяце 2015 года должностными лицами Департамента государственных доходов области в рамках исполнения поручения вышестоящего органа проведены проверки в деятельности субъектов предпринимательства по вопросам наличия контрольно-кассовых машин и наличия оборудования (устройства), предназначенного для осуществления платежей с использованием платежных карточек. При проведении тематических проверок по вопросам постановки на регистрационный учет в налоговых органах, наличия контрольно-кассовых машин, наличия оборудования (устройства), предназначенного для осуществления платежей с использованием платежных карточек и других, согласно ч.4 ст.633 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет», предъявляется подлинник предписания для ознакомления и вручается его копия [6]. В подлиннике ставятся подпись налогоплательщика или его работника, осуществляющего реализацию товаров и оказывающего услуги, об ознакомлении с предписанием и получении копии, дата и время получения копии предписания. Данные требования закреплены в пп.1 п.2 ст.19 Закона Республики Казахстан «О государственном контроле и надзоре в Республике Казахстан», согласно которому должностные лица государственных органов, прибывшие для проверки на объект, обязаны предъявить акт о назначении проверки [7].

Однако, вопреки вышеуказанным требованиям, при производстве проверки деятельности индивидуальных предпринимателей должностными лицами органов государственных доходов акты о назначении проверки для ознакомления представлены не были, копии актов данных актов субъектам проверки не вручены. В результате по возбужденным административным делам прокуратуры города Тараз, действия должностных лиц органов государственных доходов признаны судом незаконными и виновные привлечены к административной ответственности по ст. пп.12 ч.1 ст.175 КР КоАП [8]. Кроме того, работники Департамента государственных доходов в соответствии с п.2 ст.12 Закона Республики Казахстан «О противодействии коррупции» привлечены к ответственности за нарушение норм антикоррупционного законодательства.

Следует отметить, что в последнее время широкое распространение получают мероприятия и широкомасштабные акции, организуемые органами прокуратуры в целях выявления нарушений прав предпринимателей. По результатам проведенных акций выявляются многочисленные проблемные вопросы, выраженные в отсутствии взаимодействия между местными исполнительными органами и субъектами предпринимательства, о чем свидетельствуют многочисленные факты нарушения прав предпринимателей допущенных со стороны должностных лиц местных исполнительных органов.

Так, например, в результате проведения акции органами прокуратуры Жамбылской области, направленной на защиту прав предпринимателей, осуществляющих деятельность в сельской местности в 2015 году оказана помощь ИП Б. по предоставлению права землепользования в соответствии с нормами земельного законодательства [5]. Данный предприниматель с 2014 года неоднократно обращалась в акимат Меркенского района по предоставлению права землепользования. Однако, земельная комиссия Меркенского района необоснованно отказала в выдаче земельного участка предпринимателю. В результате, только после вмешательства мобильной группы прокуратуры Меркенского района право указанного предпринимателя восстановлено, о чем в местной газете «Мерке тынысы» опубликован благодарственный отклик со стороны предпринимателя. Кроме того, по результатам акции выявлены многочисленные нарушения со стороны должностных лиц местных исполнительных органов, ущемляющих права субъектов предпринимательства.

Следует отметить, что по результатам проведенной акции органами прокуратуры Жамбылской области всего внесено 12 представлений об устранении нарушений законности, 53 протеста на неправомерные акты местных исполнительных органов, защищены права 87 субъектов предпринимательства, к различной дисциплинарной ответственности привлечены 25 должностных лиц [5].

Наряду с положительной динамикой в сфере реализации прокурорского надзора за применением законодательства о защите прав предпринимателей, все еще остаются нерешенными отдельные вопросы, влияющие на качество его организации.

На качестве организации прокурорского надзора сказываются и системные проблемы деятельности прокуратуры Республики Казахстан, в целом, в числе которых можно назвать следующие:

1) сложившаяся практика работы на показатели. Данная практика негативно сказывается на аналитике, поскольку наличие малого прироста формирует видимость благополучия и отсутствие заинтересованности в профилактике. Работа органов прокуратуры должна быть ориентирована на усиление профилактических мероприятий по предупреждению преступности, принятие мер по эффективной защите прав и интересов граждан, общества и государства;

2) устаревшие методы работы, отсутствие командной работы на результат. Так, к примеру, решение вопросов, связанных с лжепредпринимательством, нарушениями в сфере долевого строительства, при том, что они находятся в сфере особого внимания правоохранительных органов, тянется годами. Проблема в том, что решение важных вопросов перепоручается рядовым исполнителям, которые, при наличии большого количества других поручений находят различные способы их снятия с контроля. В итоге «хронические проблемы» остаются. В этой связи существует необходимость кардинального изменения критериев оценки деятельности каждого прокурора, включая руководящий состав, отказ от устаревших методов работы, внедрение принципов управления ориентированных на командный результат;

3) отсутствие прямых коммуникаций с населением. Отсутствие отлаженной обратной связи с населением ведет к малоэффективности мониторинга обстановки в регионе с целью профилактики системных нарушений, прежде всего, в социально-экономической сфере;

4) недостаточно эффективная работа с обращениями. Устоявшаяся практика витиеватых фраз и сухих ссылок на закон при ответах на обращения, отсутствие личного контакта с заявителями ведет, в отдельных случаях, к непониманию последними сути ответа, и, как следствие, росту числа обращений в СМИ, НПО и международные организации. Каждый сотрудник прокуратуры должен чувствовать личную ответственность за каждое дело, обращение, жалобу, в связи с чем требуют пересмотра сложившиеся подходы к оценке работы;

5) недостаточный профессиональный уровень кадров. Так, в период с 2013 по 2015 годы из органов прокуратуры уволено 67 молодых сотрудников, из них 10 - по отрицательным мотивам [9]. Создавшаяся ситуация требует кардинального пересмотра принципов кадровой политики органов прокуратуры, внедрения прогрессивных инструментов отбора персонала.

Это лишь некоторые системные проблемы, негативно сказывающиеся на деятельности прокуратуры и, как следствие, на качестве организации прокурорского надзора за применением законодательства в сфере защиты прав предпринимателей в Республике Казахстан, требующие глубокого анализа и немедленного разрешения.

Таким образом, в современный период существует объективная необходимость рассмотрения целого комплекса теоретических и прикладных проблем организации и осуществления прокурорского надзора за применением законодательства о защите прав предпринимателей и выработки научно-обоснованных предложений по повышению эффективности надзорной деятельности и совершенствованию законодательства в указанной сфере.

Список литературы:

1. Предпринимательский кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016 г.) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38259854

2. Закон Республики Казахстан от 4 июля 2013 года № 129-V «О Национальной палате предпринимателей Республики Казахстан» (с изменениями по состоянию на 08.04.2016 г.) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=3141650

3. Постановление Правительства Республики Казахстан от 11 мая 2014 года № 471 «Об утверждении Плана мероприятий по реализации первоочередных мер поддержки бизнеса» // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=3155280

4. Официальный сайт Национальной палаты предпринимателей Республики Казахстан «Атамекен» // <http://palata.kz/ru/services/2-servis->

5. Обобщение результатов надзорной деятельности Прокуратуры Жамбылской области в сфере защиты прав предпринимателей за 2014-2015 годы

6. Кодекс Республики Казахстан от 10 декабря 2008 года № 99-IV «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016 г.) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=3036621

7. Закон Республики Казахстан от 6 января 2011 года № 377-IV «О государственном контроле и надзоре в Республике Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 03.12.2015 г.) (утратил силу) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30914758

8. Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 года № 235-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016 г.) // http://online.zakon.kz/document/?doc_id=31577399#pos=1;-343

9. Выступление Генерального Прокурора Жакипа Асанова на заседании круглого стола «В прокуратуру – лучшие кадры!» // <http://prokuror.gov.kz/rus/comment/1488>

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРОИЗВОДСТВА И РЕАЛИЗАЦИИ ЭКОЛОГИЧЕСКИ ЧИСТОЙ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОЙ ПРОДУКЦИИ

Ильясова М.Т., доцент кафедры гражданского и трудового права
Жагалов Р.Б., м.ю.н., преподаватель кафедры гражданского и трудового права
КарГУ им. академика Е.А. Букетова.

Аграрный сектор станет одним из ключевых драйверов будущего экономического роста Казахстана. Основной акцент будет сделан на развитие инфраструктуры для сельского хозяйства, аграрной науки, внедрение новых технологий. Производительность труда в сельском хозяйстве к 2021 году вырастет в 1,5 раза.

В сельском хозяйстве государственное субсидирование будет направлено на производство конечной продукции. Благодаря внедрению международных стандартов сертификации мы расширим рынки сбыта экспортной сельхозпродукции в Китай, Турцию и Швейцарию. [1].

Проблемы охраны окружающей человека среды возникают во всех сферах производственной деятельности. Но особое значение они приобретают в сельском хозяйстве, которое непосредственно базируется на использовании таких важнейших природных ресурсов, как земля и вода, в качестве основных средств сельскохозяйственного производства.

Человек — неотъемлемая часть природы. От ее состояния зависит его жизнь и здоровье - непреходящие ценности. Всеобщая Декларация прав человека (1948 г.) в ст.25 провозгласила: «Каждый человек имеет право на такой жизненный уровень, включая питание, одежду, жилище, медицинский уход и требуемое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и благополучия его самого и его семьи». В ст.29 Конституции РК закреплено право на охрану здоровья граждан РК [2]. Важнейшим условием поддержания жизнедеятельности человека является правильно организованное питание, которое обеспечивает нормальный рост и развитие человека, способствует профилактике заболеваний, продлению жизни, повышению работоспособности. И не случайно в Римской Декларации о Всемирной продовольственной безопасности (1966 г.) было определено право каждого человека на получение безопасного для здоровья и качественного продовольствия. Главным источником полноценной пищи людей остаются сельскохозяйственные продукты, потребление которых должно быть полностью безвредным и приносить удовлетворение. Улучшение их качества является национальной проблемой для всех государств, независимо от политического и экономического строя.

В настоящее время решение этих проблем приобретает особую значимость. Существенной проблемой национального рынка продовольствия является увеличение числа некачественных импортных товаров и опасных для здоровья из-за загрязненности и эродированности сельскохозяйственных угодий отечественных продуктов питания. Главная причина низкого качества продовольствия - отсутствие надлежащего контроля, эффективной системы защиты потребительского рынка от подделок с помощью специальных знаков соответствия. Глобальной проблемой остается экологизация деятельности сельскохозяйственных коммерческих организаций и крестьянских хозяйств, т.к. в настоящее время активизировался поиск новых подходов к экологизации агропромышленного производства, которая состоит не только в чистоте его конечного продукта, но и в чистоте труда производящего этот продукт крестьянина. В условиях рыночных отношений наиболее актуальна разработка модели экологически устойчивого аграрного

производства на основе внедрения системы мер по предотвращению деградации земель, экологических ограничений землепользования, мер по охране земель при частной и государственной формах земельной собственности.

Не менее актуальными остаются проблемы поощрения сельскохозяйственных коммерческих организаций и крестьянских (фермерских) хозяйств, использующих технологии производства экологически чистой продукции, повышения роли государства в насыщении ею рынка на основе государственных заказов с предоставлением налоговых льгот, государственных гарантий по коммерческим кредитам, государственного страхования частных инвестиций, а также реализации целевых продовольственных программ.

В юридической литературе отсутствуют специальные исследования по вопросам правового регулирования производства и реализации экологически чистой сельскохозяйственной продукции. Незавершенность этой проблемы мешает углублению рыночных отношений в агропромышленном производстве, снижает регулятивную роль права в становлении формирования рынка высококачественной чистой сельхозпродукции.

Известно, что рынок без конкуренции невозможен. Как свидетельствует опыт зарубежных стран, наибольшей конкурентоспособностью пользуются сельскохозяйственные продукты, произведенные в так называемом «биологически чистом сельском хозяйстве».

Неудовлетворительное состояние охраны окружающей среды и интенсивная химизация сельскохозяйственного производства выдвинули на одно из первых мест проблему перехода к биологическому земледелию. **Биологическое земледелие** призвано обеспечить производство «чистой» сельскохозяйственной продукции, являющейся одним из важнейших гарантов здоровья человека. В юридической литературе дано следующее определение биологического земледелия. Биологическое земледелие - это такой способ сельскохозяйственного производства, который осуществляется без применения минеральных удобрений, улучшающих плодородие почв, без использования химически-синтезированных средств борьбы с вредителями и болезнями растений и сорняками. Биологическое земледелие, наряду с растениеводством включает также и животноводство. Соответственно биологически чистой продукцией признаются растительные, непереработанные продукты животноводства, непосредственно используемые для питания человека. Кроме того, значительная часть продукции растениеводства и животноводства выступает в качестве сырья для производства пищевых продуктов, проходя стадию промышленной переработки.

Таким образом, предмет правового регулирования составляют сложные общественные отношения, возникающие в процессе производства сельскохозяйственной продукции, ее хранения по месту ее воздействия (выращивания), перевозки (транспортировки) к месту реализации для ее прямого потребления или к месту промышленной переработки с последующей реализацией полученных пищевых продуктов. Если обратиться к опыту зарубежных стран, то широко применяется биологическое земледелие во Франции, США, Великобритании, Нидерландах, Германии, Швеции, Австралии. Создана Международная Федерация движения за органическое земледелие, которая включает в себя представителей 50 стран. В СНГ создана Ассоциация сторонников движения за производство экологически чистой сельскохозяйственной продукции.

Один из способов сохранения здоровья населения - производство экологически чистой продукции. В юридической литературе дано следующее определение.

Экологически чистой следует считать продукцию, обладающую повышенной питательной ценностью, укрепляющую здоровье, не содержащую токсичных веществ, не оказывающую канцерогенного, мутагенного или иного неблагоприятного воздействия на организм человека в процессе ее потребления [3]. Правовые характеристики такой продукции определяются соответственно санитарными и ветеринарными правилами, нормативами.

К примеру, в странах Европы был накоплен большой опыт организации производства и реализации такой продукции. На такие продукты на рынке устанавливается более высокая цена. Развивается новое направление в совместной аграрной политике: почва используется менее интенсивно, создаются условия защиты окружающей среды, сохранения сельского ландшафта. В 1990 г. принято Постановление Совета ЕЭС о биологическом земледелии и соответствующем обозначении сельскохозяйственных продуктов питания. В странах Европы нет единого координирующего органа по контролю за производством биологически чистой продукции. Однако, существует множество нормативных актов, регулирующих данный процесс. Например, в Польше принят Закон об охране сельскохозяйственных растений от вредителей, сорняков (16.02.1961 г.), в Болгарии - Закон о защите растений от болезней и вредителей (03.02.1960 г.), в

Венгрии - Приказ министра сельского хозяйства «О надзоре за охраной растений и защите почв» (30.04.1988 г.) [4]. Правовая незащищенность прогрессивных направлений в производстве биологически чистой продукции в Республике Казахстан отражается на распространении опыта по применению биологических методов и средств защиты растений. Имеется лишь небольшой опыт Украины.

На наш взгляд, выход из создавшегося положения мы видим в создании цельной системы производства и реализации биологически чистой продукции. Здесь возникает множество вопросов организационного и методологического характера. Одним из важных аспектов - разработка Единого нормативного акта, регулирующего отношения в этой области.

Правовым регулированием должны быть охвачены общественные отношения, складывающиеся на всех стадиях единого процесса производства биологически чистой сельскохозяйственной продукции, а именно: собственно производства, хранения, транспортировки, переработки и реализации населению. В настоящее время регулирование данных отношений осуществляется нормами различных отраслей права: трудового, гражданского, административного, уголовного, земельного и др. Спецификой правового регулирования указанных общественных отношений является существование разветвленной системы юридическо-технических норм-нормативов, стандартов, технических условий, определяющих требования к продукции, изготовленной для нужд экономики, населения или экспорта, а также к ее разработке, производству и реализации. В предлагаемом нормативном акте, в первую очередь, должна быть закреплена система органов, осуществляющих функцию контроля за производством, хранением, транспортировкой, переработкой, упаковкой, маркировкой и реализацией **биологически чистой сельскохозяйственной продукции**. При этом наряду с государственными органами, допустимо функционирование частных (негосударственных) контрольных учреждений. Обязательно в нормативном акте должно быть закрепление основных прав и обязанностей органов контроля, периодичности, порядка и методов осуществления контроля.

Учитывая тот факт, что в условиях рыночной экономики в основу всех отношений по производству биологически чистой сельскохозяйственной продукции будут положены договоры на ее производство, хранение, транспортировку, переработку, особое внимание в нормативном акте должно быть уделено правовому регулированию порядка заключения таких договоров, их содержания и основных условий - сроков, цены, ответственности. Среди мер ответственности особое внимание должно быть уделено возмещению ущерба, причиненного виновными действиями (или бездействиями) как участников договорных отношений, так и третьих лиц. В качестве третьего лица в исключительных случаях может являться государство (например, выпадение кислотных дождей, в случаях аварий, сопровождающихся загрязнением окружающей среды).

Кроме того, с целью производства экологически чистой сельскохозяйственной продукции, на наш взгляд, необходимо разработать новые нормативы использования химических удобрений, а также нормативы выбросов вредных и ядовитых веществ в атмосферный воздух и водные бассейны. С целью предотвращения истощения земельных угодий, их эрозии возникает необходимость разработать новые лимиты использования грунтовых и подземных вод, полезных ископаемых и других природных ресурсов. По нашему мнению, необходимо поощрение производителей продукции за экологически безвредные средства, методы и технологии. Решение проблемы заключается в поиске и ликвидации причин неблагоприятного воздействия сельскохозяйственного производства на окружающую среду, а не только в борьбе с его последствиями.

К сожалению, в юридической литературе решить проблемы предполагается в основном административными методами путем совершенствования системы управления качеством окружающей среды и ужесточения юридической ответственности. Поэтому необходимо приступить к разработке правовых проблем экономического механизма охраны окружающей среды в целом и в процессе сельскохозяйственного производства в частности. Особенно актуально разработать экономическое и юридическое обоснование налогов за использование земли и природных ресурсов, платежей за сверхнормативное их использование, а также за сверхнормативные выбросы вредных и ядовитых веществ в атмосферный воздух и водные бассейны. Большое значение имеет повышение материальной заинтересованности производителей внедрять в производство экологически чистую продукцию путем компенсации им дополнительных затрат производства, совершенствования ценообразования, кредитования и субсидий.

В системе правовых и экономических мероприятий по экологизации сельскохозяйственного производства большое значение имеет компенсация экологического вреда, как обратимого, так и необратимого. В первом случае проблема решается путем натурального восстановления

нарушенного природного объекта. Во втором - путем денежной компенсации экологического вреда, который невозможно восстановить.

Список литературы

1. Казахстан – 2021: Единство. Стабильность. Созидание // <http://www.nomad.su/?a=3-201602230010>
2. Конституция РК от 30 августа 1995 г. (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.02.2011 г.) // http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000_
3. Ярандайкин Р.С. Правовое регулирование качества экологически чистой сельскохозяйственной продукции // Государство и право. - 2007. - № 3
4. Норец Е.И. К вопросу о производстве биологически чистой продукции (правовые аспекты). // Материалы международной научно-практической конференции «Проблемы совершенствования сельскохозяйственного законодательства в условиях рынка. - М., МЮИ, 2011.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ КОНКУРЕНЦИИ

*Карибаева А.Е., PhD, доцент кафедры гражданского и трудового права
Нуржан З., магистрант юридического факультета,*

Туребаева А., магистрант юридического факультета, КарГУ им. академика Е.А. Букетова.

Для нормального функционирования рыночной экономики любого современного государства огромную ценность представляет существование максимально свободного предпринимательства. Хозяйственная самостоятельность субъектов предпринимательской деятельности предполагает борьбу за наибольший доход, за процветание или, по крайней мере, выживание. Стремление каждого из предпринимателей к росту прибыли неизбежно приводит к расширению масштабов хозяйственной деятельности, снижению затрат, улучшению качества производимых товаров, работ и услуг, внедрению достижений научно-технического прогресса, и как следствие, наиболее полному удовлетворению спроса потребителей. В результате этой борьбы субъекты рынка выступают как конкуренты по отношению друг к другу, а одним из основных элементов экономической системы становится конкуренция [1, 41].

Конкуренция создает условия для самореализации хозяйствующих субъектов, стимулирует их творческую свободу. Для общества конкуренция служит оплотом экономической свободы, эффективности производства, стабильного и устойчивого развития. Она обеспечивает принципы равенства, состязательности, противодействует доминированию отдельных участников, обуславливает существование различных типов и форм хозяйствования, совершенствование отношений собственности, является «вечным двигателем» экономики.

Исторически, конкуренция берет начало во время простого товарного производства, когда мелкие производители, стремясь достичь наиболее выгодных условий производства и сбыта товаров, действовали в ущерб другим участникам рыночного обмена.

В традиционных родоплеменных, сословно-феодалных производственных системах, основанных на принципах жесткой регламентации и строгой иерархичности, конкуренция принимала формы привилегий, фаворитизма и карьеризма». По мере развития рынка, усиления взаимозависимости производителей, и цен на производимые ими товары обострялась и конкурентная борьба. Таким образом, конкуренция, как явление прошла путь от природного уровня, где она выступала элементом естественного отбора, до современного ее состояния, когда граждане несут личную ответственность за своё благосостояние и социальный статус, а конкуренция проявляется, прежде всего, через рыночный механизм.

Трудно переоценить роль конкуренции в развитии государств занимающих ведущие позиции в мировой экономике. Известны экономические рывки Германии и Японии, ставшие результатом распада картелей и мощных экономических блоков, с одной стороны, и усиления конкуренции – с другой.

В 20 веке, высокий рост конкуренции отмечен и в США, где огромные сектора экономики долгое время были предметом строгого регулирования. В то же время, рынок телекоммуникаций, транспортный, энергетический и другие области экономики явились яркими примерами мощи конкуренции, стимулирующей постоянные инновации и стремительные темпы развития.

В последние десятилетия во всем мире отмечается обострение конкуренции. Еще недавно она отсутствовала во многих странах и отраслях. В некоторых из них, если и присутствовало соперничество, оно не носило столь ожесточенный характер. Усиление конкуренции сдерживалось прямым вмешательством государства.

Будучи базовым элементом рыночных отношений, конкуренция стимулирует соперничество предпринимателей между собой и способствует достижению наилучших коммерческих результатов. Действия предпринимателей направленные на формирование интереса покупателя к своей продукции, основанные на стремлении к полному удовлетворению его нужд, расширение доли на рынке, повышение качества товара и снижении цен на него - все это и составляет конкурентную борьбу с одной целью - получить в итоге максимально высокую прибыль. Конкуренция не допускает злоупотребления экономической властью, поскольку не позволяет ей концентрироваться в одних руках.

Учитывая высокую значимость конкуренции для государственной экономики, становится очевидной необходимость ее всесторонней поддержки, защиты и регулирования со стороны государства. Однако, учитывая многообразие сложившихся взглядов на определение конкуренции, необходимо четко обозначить, что следует понимать под объектом государственной защиты и регулирования. Другими словами, необходимо знать, какую именно конкуренцию государство должно защищать, поддерживать и регулировать.

Для наиболее полного раскрытия понятия конкуренции необходимо проанализировать имеющееся в литературе описание ее видов. В науке сформировались несколько критериев, по которым традиционно группируют основные виды конкуренции.

Одной из наиболее популярных классификаций конкуренции является классификация в зависимости от типа рынка, на котором она существует.

Экономическая наука выделяет четыре типа организации рынка: совершенная конкуренция, монополистическая конкуренция, олигополия и монополия. При этом, рынок совершенной конкуренции является конкурентным, все остальные рынки неконкурентные.

Рынок совершенной конкуренции. Основы теории совершенной конкуренции были заложены А.Смитом, который называл конкуренцию «невидимой рукой рынка» олицетворяющей рыночный механизм саморегулирования экономики.

А. Смит указал три характеристики совершенно конкурентного рынка и трактовал их следующим образом:

- 1) равный и полный доступ всех участников рынка к информации;
- 2) бесконечное множество продавцов и покупателей на рынке, каждый из которых в отдельности не сможет влиять на рыночную цену;
- 3) каждый производитель специализируется на выпуске однородного продукта, и продуктовая дифференциация отсутствует.

Таким образом, А. Смит рассматривал конкуренцию как нечто само собой разумеющееся, не требующее вмешательства государства и уделял внимание только ценовой конкуренции [2,318].

Следует отметить, что рынок совершенной конкуренции в таком значении, как это указано выше, практически не встречается. Данный тип рынка является «идеальной» структурой, моделью. Свободная конкуренция скорее существует как абстрактная идея, к которой реально существующие рынки могут лишь стремиться в большей или меньшей степени. Но все-таки в экономической практике имеются рынки некоторых товаров, больше всего подходящие под критерии данной рыночной структуры (например, рынок ценных бумаг или рынок сельскохозяйственной продукции). Здесь количество продавцов и покупателей настолько велико и они достаточно «малы», что за редким исключением ни один человек или группа не в состоянии контролировать рынок по отдельным видам ценных бумаг или сельскохозяйственной продукции. Причем товары на этих рынках у всех производителей полностью идентичны и последние владеют полной информацией об изменениях на рынке. Все это подтверждает необходимость использования для такого рынка особой, «биржевой», формы организации (товарная биржа сельскохозяйственной продукции или фондовая биржа)[3, 111].

До определенного момента в науке под конкуренцией подразумевалась именно совершенная конкуренция. Сегодня, совершенная конкуренция признана утопией, моделью, идеализированным изображением рыночной экономики. В реальной жизни, в силу национальных, исторических, экономических, социальных особенностей экономики, совершенная конкуренция неизбежно обрывается «несовершенствами», которые делают ее возможной, реально существующей.

Несовершенная и монополистическая конкуренция. Так, в противовес теории совершенной конкуренции Э.Чемберлином была выдвинута теория монополистической конкуренции. В основе данной теории лежит структура рынка, включающая большое количество мелких фирм, выпускающих дифференцированные продукты. Для рынка и характерны свободный вход на рынок и выход из него. Товары схожие, но не взаимозаменяемые полностью, т.е. множество мелких производителей предлагают несколько отличающийся от продуктов конкурентов [4, 205].

Таким образом, рынок монополистической конкуренции представляет собой рынок с достаточно высоким уровнем конкуренции между продавцами, каждый из которых, в силу дифференцированности продукции, выступает как монополист.

Также, в качестве опровержения теории совершенной конкуренции, была введена теория «несовершенной конкуренции», которая рассматривалась как негативное явление.

Несовершенная конкуренция, по ее мнению, это ситуация на рынке, когда отдельные продавцы могут контролировать цены на свой товар.

Признаками несовершенной конкуренции являются:

- наличие препятствий для входа на рынок новых субъектов;
- дифференцированность продукции;
- основная доля продаж приходится на одного или нескольких производителей-лидеров;
- возможность контролировать полностью или частично цену на свою продукцию;

Рынок несовершенной конкуренции является по сравнению с рынком совершенной конкуренции, реальной часто встречающейся моделью.

Олигополия. В результате повсеместного экономического роста в XX веке зародилась концепция олигополии. Ее суть сводится к следующему: на олигополистическом рынке между собой конкурируют несколько крупных фирм, а вход на рынок новых производителей (продавцов) сильно затруднен.

Олигополия представляет собой рыночную структуру, при которой в реализации какого-либо товара доминирует малое количество продавцов, а появление новых продавцов затруднено или невозможно. Олигополия характеризуется как одна из самых распространенных структур рынка в современной экономике. Почти все технически сложные отрасли промышленности, например металлургия, химия, автомобилестроение, электроника, судо- и самолетостроение и, имеют олигополистическую структуру. Можно утверждать, что олигополия является компромиссом между рынком совершенной конкуренции и чистой монополией.

В ходе исследования данной рыночной структуры можно выделить следующие ее признаки:

- мало продавцов и много покупателей;
- чаще всего стандартизированная продукция;
- вход на рынок существенно затруднен;
- контроль над ценами ограничен.

В 20 в. некоторые страны выбрали олигополизацию рынков в качестве части экономической политики, поскольку такая структура рынка показала себя эффективной. Примером может послужить государственная поддержка олигополизации рынков автомобилестроения в США и Японии. В США это «большая тройка»: Chrysler, General Motors, Ford. В Японии это Toyota, Honda, Mazda, Subaru, Nissan.

В отличие от рынка совершенной конкуренции, где прибыль производителя стремится к минимуму, на олигополистическом рынке продавцы, уже достигшие определенных высот в бизнесе, имеют возможность получить большую прибыль.

Считаем, что олигополия, хотя и является разновидностью рынка несовершенной конкуренции, в определенных условиях имеет преимущества как перед свободной конкуренцией так и чистой монополией. По сравнению с монопольным рынком, олигополию отличает более высокое качество продукции и меньшая цена на товар. Перед рынком совершенной конкуренции преимущество состоит в том, что в условиях олигополии происходит, порой так необходимое, подавление разрушительной силы конкуренции. Кроме того, благодаря эффекту масштаба крупные фирмы имеют возможность вложения внушительных средств в научные разработки, технические нововведения. Следовательно, конкуренция в среде олигополии способствует развитию научно-технического прогресса, снижению цен, и их стабилизации удовлетворяя и публичный и частный интерес.

Конечно, нельзя однозначно утверждать, что олигополия есть явление исключительно положительное, поскольку часто олигополистическая конкуренция основана на сговоре

продавцов, которые действуя сообща, согласуя объемы выпуска продукции, цены, представляют собой так называемые картели, и по сути, выступают на рынке единой монополией.

Монополия. Монополия предполагает наличие на рынке одного единственного производителя (продавца) и большого числа потребителей (покупателей). Монополистом может выступать одно лицо, группа лиц или государство, которые имеют исключительную возможность предлагать данный товар или услугу. Можно выделить следующие признаки монополии:

- отсутствие заменителей товаров;
- полный или значительный контроль над ценой;
- вход на рынок для новых производителей (продавцов) заблокирован;
- информация о монополисте сильно ограничена.

Подробнее понятие монополии будет рассмотрено во втором параграфе, во взаимосвязи с понятиями монополистической деятельности и ограничения монополистической деятельности

Анализируя приведенные модели рынков, следует отметить, что в современном мире практически не существует рынков полностью соответствующих какой-либо из них, в то же время каждый рынок по тем или иным признакам приближен к одному из представленных пяти типов. Ни одна из описанных выше моделей не может быть охарактеризована с точки зрения ее абсолютной эффективности или пригодности. Эффективность каждой из них оценивается на конкретном рынке, в конкретный момент времени, в условиях конкретной экономической ситуации.

По мнению А.Ж. Бикебаева, в Казахстане к рынку совершенной конкуренции можно отнести рынок производства зерна, к рынку монополистической конкуренции – гостиничный бизнес, к олигополии – оптовый рынок ГСМ или рынок мобильной связи, к монополии – рынок предоставления услуг магистральной железной дороги [5, 142]. При этом, Казахстан – государство с рыночной формой хозяйствования, которая предполагает возможность функционирования в рамках рыночной экономической системы каждой из четырех моделей.

Исходя из вышесказанного, необходимо подчеркнуть, что любая из описанных моделей имеет право на существование в условиях, когда ее применение оправдано для данного рынка и позволит организовать производство и потребление наиболее эффективно.

Законодательное определение конкуренции. Для развития и защиты здоровой конкуренции в стране, определяющее значение имеет то, каким образом понятие конкуренции определено в законодательстве. Поскольку одной из важнейших экономических функций государства является поддержка, защита и регулирование конкуренции, как основного элемента экономической системы рыночного типа, необходимо четко определить какие формы соперничества государство поощряет на рынках, а какие пресекает либо ограничивает.

Впервые, определение конкуренции было дано в Законе Казахской ССР от 11 июня 1991 года «О развитии конкуренции и ограничении монополистической деятельности». Данным законом, конкуренцией признавалась состязательность хозяйствующих субъектов, когда их самостоятельные действия эффективно ограничивают возможности каждого из них воздействовать на общие условия обращения товаров на данном рынке и стимулируют производство тех товаров, которые требуются потребителю [6].

Закон Республики Казахстан от 19 января 2001 года № 144-III «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности» содержал следующее определение: «конкуренция - состязательность субъектов рынка, при которой их самостоятельные действия эффективно ограничивают возможность каждого из них односторонне воздействовать на общие условия обращения товаров (работ, услуг) на соответствующем товарном рынке и стимулируют производство необходимых потребителю товаров (работ, услуг)»

Следующий антимонопольный Закон - Закон Республики Казахстан от 7 июля 2006 года № 173-III «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности», определял конкуренцию как состязательность субъектов рынка, при которой их самостоятельные действия эффективно ограничивают возможность каждого из них односторонне воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке [7].

В Законе Республики Казахстан от 25 декабря 2008 года № 112-IV «О конкуренции» содержалось определение конкуренции следующего содержания: «конкуренция - состязательность субъектов рынка, при которой их самостоятельные действия эффективно ограничивают возможность каждого из них односторонне воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке» [8].

В связи с вступлением в силу с 1 января 2016г. Предпринимательского кодекса Республики Казахстан (Далее – Предпринимательский кодекс, ПК РК) [9], и включения в его положения

основной массы норм антимонопольного законодательства, Закон «О конкуренции» 2008г. утратил силу. Правовое регулирование конкуренции в настоящий момент осуществляется в соответствии с нормами Предпринимательского кодекса, который включил ряд инноваций в сфере правового регулирования конкуренции, однако легальное определение конкуренции осталось абсолютно идентичным приведенному выше, содержащемуся в Законе «О конкуренции» 2008г.

В основу легального определения конкуренции законодателем включены следующие признаки:

- 1) содержанием конкуренции является соперничество между хозяйствующими субъектами на рынке;
- 2) состязательность выражается в действиях субъектов рынка;
- 3) результатом состязательности на конкретном рынке является ограничение возможности предпринимателей односторонне влиять на условия сделок.

В контексте данного определения, конкуренция с объективной стороны выступает как определенное состояние рынка, а с субъективной - как отношения состязательности, содержанием которых являются конкурентные действия хозяйствующих субъектов.

Объективно, конкуренция есть рыночная ситуация, когда отдельные продавцы (производители) не способны оказывать определяющего воздействия на общие условия рынка. Ситуация на рынке урегулирована базовыми экономическими законами – законами спроса и предложения.

Субъективная сторона конкуренции выражается в ее понимании как особого рода экономических отношений между конкретными хозяйствующими субъектами, которые осуществляются в связи с производством и реализацией товаров, работ, услуг. Содержанием этих экономических отношений выступают волевые действия хозяйствующих субъектов (конкурентов), выражающиеся в состязании между ними путем совершения самостоятельных действий.

Определение конкуренции, содержащееся в Предпринимательском кодексе, на наш взгляд, является достаточно емким, поскольку отражает как субъективную, так и объективную ее стороны, однако, считаем, что оно не отражает всей ее юридической сущности. Формулировка приводимого законодательного определения, по сути, является определением совершенной конкуренции.

Значение легального определения состоит в том, чтобы четко указать предмет правового регулирования, обозначить тот конкретный тип конкуренции, который государство намерено развивать и защищать, тот тип конкуренции, который государство признает добросовестной. Соответственно, из легального определения конкуренции в Республике Казахстан в качестве объекта защиты признается лишь совершенная конкуренция. Считаем такой подход необоснованным, поскольку во всем мире, и в Казахстане в частности, такие товарные рынки как олигополистической или монополистической, конкуренции не отвергаются категорично. Олигополистическая и монополистическая конкуренция не только признаются добросовестными, но даже при определенных условиях превосходят рынки свободной конкуренции по эффективности [10, 26].

Основу конституционного строя Казахстана составляет рыночная экономика, а ее основным элементом выступает свободная конкуренция. Важность мероприятий по поддержке, развитию и защите конкуренции на рынках Казахстана сложно переоценить. Данные мероприятия необходимо проводить с учетом национальных особенностей развития экономики, наследия, полученного нами от прекратившего свое существование Советского Союза. К нему относятся монополии и олигополии, созданные на территории всего бывшего СССР искусственно, а не в результате победы лидеров в конкурентной борьбе. Исторически сложилось, что такие субъекты требуют регулирования иным, чем западные монополии и олигополии, способом.

Первым шагом в данном направлении должно стать корректное законодательное определение конкуренции, охватывающее все допустимые формы рыночного соперничества, не носящие характера монополистической деятельности или недобросовестной конкуренции, не направленные на монополизацию рынка и не причиняющие иного вреда рыночному соперничеству. Определение конкуренции, содержащееся в Предпринимательском кодексе представляется нам слишком узким, отражающим лишь одну сторону данного понятия и причисляющее все грани конкуренции, кроме ее совершенной формы, являющейся утопией, к категории противоречащих требованиям закона.

В Казахстане часто деомополизация или деолигополизация какого-либо рынка представляется либо невозможной, либо крайне невыгодной в экономическом плане в силу исторических особенностей их формирования. Правильней применять в отношении таких

«вынужденных» монополий и олигополий меры направленные на пресечение незаконных действий с их стороны. Следовательно, признавать деятельность субъекта противозаконной в том случае, когда его действия не наносят вреда ни публичным, ни частным интересам, не содержат состава правонарушения, было бы необоснованным.

Руководствуясь вышеизложенным, предлагаем изменить формулировку определения конкуренции, содержащегося в ст.152 Предпринимательского кодекса РК и изложить таким образом, чтобы его формулировка позволяла не причислять к антиконкурентным правомерные действия монополистов и субъектов рынков несовершенной (монополистической и олигополистической) конкуренции.

Список литературы:

1. Карибаева А.Е. Понятие конкуренции, как основного элемента экономической системы государства.// Teoria i praktyka-znaczenie badan naukowych:Zbiór raportów naukowych.- Lublin:Wydawca:Sp.z.o.o. "Diamond trading tour", 2013.- P. 41-45.
2. Гуляев Г. Ю. Эволюция теории конкуренции // Известия ПГПУ им. В.Г. Белинского. - 2012. - № 28. - С. 317-321.
3. Ваартс Э. Конкуренция как инструмент стимулирования рынка // Экономические стратегии. – 2005. – № 3. – С. 108-113.
4. Чемберлен Э. Теория монополистической конкуренции (Реориентация теории стоимости) / пер. с англ. Э. Г. Лейкина и Л. Я. Розовского. - М.: Экономика, 1996. - 351 с.
5. Бикебаев А.Ж. Конкурентное (антимонопольное) право и политика Республики Казахстан. - Алматы: ЮФ Саят Жолши и партнеры», 2010. – 496 с.
6. Закон Казахской ССР. О развитии конкуренции и ограничении монополистической деятельности: принят 11 июня 1991 года // [http:// www. online. zakon.kz](http://www.online.zakon.kz).
7. Закон Республики Казахстан. О конкуренции и ограничении монополистической деятельности: принят 7 июля 2006 года, № 173-III // [http:// www.online.zakon.kz](http://www.online.zakon.kz).
8. Закон Республики Казахстан. О конкуренции (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.03.2014 г.): принят 25 декабря 2008 года, № 112-IV // <http://www.online.zakon.kz>.
9. Кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375 Предпринимательский кодекс Республики Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 09.04.2016 г.)// http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38259854#pos=1;-323
10. Карибаева А.Е. Государственно-правовое регулирование конкуренции и ограничения монополистической деятельности. Казахстан и зарубежный опыт: дис. ... PhD по специальности 6D030100 – Юриспруденция. - Астана. 2014. – 119 с.

МІНДЕТТІ МЕДИЦИНАЛЫҚ САҚТАНДЫРУДЫ ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУ

*Тоқатов Р.А., з.ғ.м., азаматтық және еңбек құқығы кафедрасының аға оқытушысы
Жұмағұлова А., заң факультеті 3 курс студенті, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ*

Өркениетті қоғамда сақтандыру қорғанын қажет ету заңды құбылыс. Экономикалық әдебиеттерде сақтандыру қорғаны – алдын-ала болжауға мүмкін сұрапылдың не өзге де факторлардың салдарынан зардап шеккен азаматтар, кәсіпорындар, мекемелерге шығынын өтеуді қамтамасыз ететін үлестіруші және қайта үлестіруші қатынастар жиынтығы, деп баяндалған.

Жалпы қоғамға, не жеке индивидтерге зардап келтіретін сұрапыл оқиғаны әлеумет өмірінен алып тастай алмаймыз. Қазіргі таңда сақтандыру – бұл өмірдің әртүрлі салаларында барынша жиі болатын жағдайлардың теріс әсерінен заңды тұлғалар мен азаматтардың мүдделерін қорғау әдістерінің бірі. Адамның «тағдырдың сындарынан сүрінбей өтсем» деген қалауы әркез бой көрсетеді. Көптеген азаматтар кәрілік жақындап, еңбек қабілеті төмендеу көріністері байқала бастағанда, кем дегенде күн көрісін қамтамасыз ету амалдарын іздейді. Кәсіпкерлерді нарық конъюктурасының өзгеру қауіпінде болжанған табыс алынбай қалама, деген үрей сезім мазалайды. Жалпы кез келген адам апаттың, кездейсоқ ауырудың құрбаны болып қалу мүмкін. Барлық аталған жағдайларда тұлғалар сақтандыруға жүгіне алады. Өз кезегінде бұл сақтандырудың дамуына қосымша түрткі болды. Уақыт ағымында мұндай қажеттілік азаймайды, керісінше азаматтар мүлктік жағдайы жақсаруының және кәсіпкерлік дамуының салдарынан сақтандырудағы қажеттілік одан әрі өсе түседі.

«Сақтандыру» сөзінің кең мағынасы мынаны білдіреді: қандай да болсын туындайтын жағдаяттардан қорғау. Бұл мағынада сақтандыру адаммен бірге туып, оның табиғатының ажырамас бөлігі екенін көреміз. Бұның көрінісін қарапайым адам өмірінде байқауға болады. Мысалы: адамдар қысқы азықтарын ертеден дайындап жүрген, міне осыдан бастап өзін-өзі сақтандыру пайда болған. Сонымен қатар «өзара сақтандыру да» жүрген. Адамдар бірге жиналып, қандай да қиыншылық туындағанда көмектесуге келіскен. Кейін келе сақтандыру қоғамдық өндірістің арнайы саласына айналды. Осыдан бастап сақтандыру іс-әрекеттерін реттеу қажеттілігі туындай бастады. Содан бастап «сақтандыру» сөзі ғылыми зерттеу объектісіне айналып, теориялық даулар туындатты [1, 19].

Жалпы осы сақтандырудың Қазақстан Республикасының территориясында әрекет ете бастауына қарайтын болсақ, алғашқы сақтандыру әрекеттері бірінші рет 1921 жылдың 6 қазандағы «Кеңес Республикасында сақтандыру ісін ұйымдастыру туралы» декретке сәйкес жүргізілді және онымен қоса бірінші мүлікті сақтандыру енгізілді. Ол әуел бастан бері елдің қаржы бөлігінің бір саласын құрап, мемлекеттік монополия нысанында болды. Дәл осы кездерде қоғамдағы болатын бастапқы сақтандыру әрекеттері құқықтық реттелуін таба бастады. Қазақстан Республикасы бұл кезеңдерде Ресей қол астында болғандықтан. Сондай-ақ барлық әрекеттер орталықпен реттелініп отырды. Қазақстан аумағында ҚазССР-дың Мемлекеттік сақтандыру органы болды. Дәл осы әрекеттер Қазақстан Республикасы өз тәуелсіздігіне қол жеткізгенге дейін жүргізіліп отырды [2, 78]. Қазақстан Республикасы 1991 жылы 16 желтоқсанда өз тәуелсіздігіне жетіп, ішкі және сыртқы қатынастарды өзіндік реттеуге кірісті. Осы 1991 жылы тәуелсіздік алғаннан кейін сақтандыру өзіндік мәнінен айырылды. Осыған байланысты оны реттеу қажет бола бастады. Алғашқы Қазақстан Республикасы территориясында сақтандыру ісін құқықтық реттеу 1992 жылғы 3 шілдедегі «Қазақстан Республикасындағы сақтандыру туралы» Заңымен жүзеге асырылды. Осы уақыттарда біздің елімізде сақтандыру іс-әрекеттерін жүргізетін мемлекеттік емес сақтандыру ұйымдары құрыла бастады. Сол кездерде, яғни 1994 жылғы есепке қарасақ, Қазақстан Республикасы аумағында 400-ден астам сақтандыру ұйымдары тіркеліп, әрекет етті. Осыдан кейін елімізде сақтандыру нарығын жетілдіру үшін Қазақстан Республикасы Президентімен 1994 жылы 16 сәуірде «Сақтандыру нарығын дамыту және құқықтық ұйымдастыру шараларын жетілдіру туралы» Жарлық қабылданды. Осымен сақтандыру ісінің мемлекеттегі ролі анықталып, Қаржы министрлігінде Сақтандыру департаментін құру туралы шешім қабылданды [3, 23]. Қазіргі таңда Қазақстан нарығында мұндай қызмет түрін ұсынатын 34 компания бар. Үздіктер бестігінде «Евразия», «Казахинстрах», «НОМАД Иншуранс», «Цесна-Гарант» пен «НОМАД LIFE» сақтандыру компаниялары кіріп отыр. Алғашқы жарты жылдықта бұл компаниялар өз клиенттеріне 1,8 миллиард теңгеден бастап 4,5 миллиард теңгеге дейін сақтандыру төлемдерін өтеп берген. Қоғамдағы нарықтық қатынастардың дамуы сақтандырудың қаржылық-несиелік әрекеттегі ролі мен маңызын едәуір және түбегейлі өзгертті [4]. Сақтандыру институты бір жағынан заңды тұлғалар мен жеке тұлғалар арасындағы экономикалық қатынастардың ерекше тобын құрайды, ал бір жағынан нарықтық қатынастардың элементі болып табылатын сақтандыру қызметін көрсетуге кәсіпқойланған, ұйымдастырылған құрылымның анықталған тобы.

Сақтандыру нарықтық қатынас жүйесінің негізгі элементінің бірі болып табылады. Нарықтық экономикаға көшу, яғни мемлекет меншігін жекешелендіруге әкелді. Алдында мемлекет атынан жүргізілген барлық сақтандыру әрекеттері қазіргі уақытта жеке мемлекеттік емес сақтандыру ұйымдарымен жүргізіледі. Сақтандыру қаржы секілді ақша-қаражатының қозғалысына тікелей байланысты, дегенмен де сақтандыруда келесі мәселелерді ескерген жөн: біріншіден, сақтандыру қаржылық қатынастардан бірінші туындады, ол өзара сақтандыру, көмектесумен сипатталды, ал екіншіден ақша нысанының қозғалысының бағамы басқа да экономикалық санаттарға байланысты болады. Сақтандыру қатынастарының материалдық тасымалдаушысы ретінде мақсатты құрылған ақша қоры болып табылады. Ақша қоры тек қана сақтандыру іс-әрекетіне қатысушы тұлғалар арасында ғана бөлінеді. Қаржылық қатынастар мемлекеттің қаржылық іс-әрекетінің жемісі болып табылса, ал сақтандыру айырбас қатынастарының жемісі және оған мемлекеттің қатысуы қажет емес [5].

2015 жылдың қазан айының соңында Қазақстан Парламенті «Міндетті әлеуметтік медициналық сақтандыру туралы» Заң жобасын мақұлдады. Аталмыш құжатты қыркүйек айында Парламент депутаттары алдында Денсаулық сақтау және әлеуметтік даму министрі Тамара Дүйсенова таныстырған еді. Енді науқастанған қазақстандықтарға көрсетілетін медициналық көмек сақтандыру қорына жиналған қаржы арқылы жүзеге асырылады.

Медициналық сақтандыру жүйесі бізге дейін әлем елдерінің тәжірибесінде болғаны белгілі. Ал Қазақстанның денсаулық сақтау жүйесіне енген кезекті өзгеріс мамандарды да, қарапайым

халықты да ұзақ ойландырды. Өйткені екінші рет енгізілгелі отырған міндетті әлеуметтік медициналық сақтандырудың халық үшін қаншалықты тиімді екені беймәлім. Оның үстіне, жұртшылық медициналық сақтандыру туралы әлі де дұрыс түсінік қалыптастырып үлгермеді. Сондықтан, ең әуелі «медициналық сақтандыру» деген ұғымға түсініктеме беріп көрелік. «Уикипедия» ашық энциклопедиясы медициналық сақтандыруға мынадай анықтама береді: «Медициналық сақтандыру – халықтың денсаулығын қорғау жүйесі. Қорға жиналған қаражат есебінен азаматтардың тегін медициналық көмек алуына кепілдік беруді көздейді. Барлық деңгейінде мемлекеттік бюджеттен қаржыландырылатын тегін денсаулық сақтаудан медициналық сақтандырудың айырмашылығы осында. Медициналық сақтандыру міндетті және ерікті сақтандыру жолымен жүзеге асырылады». [6] Әлемдік тәжірибеге сүйене отырып, бір-бірінен ерекшеленетін негізгі 3 денсаулық сақтау жүйесін қарастыруға болады. Бұл толықтай мемлекет қаржыландыратын денсаулық сақтау жүйесі; міндетті сақтандыру жүйесі арқылы жүзеге асатын денсаулық сақтау; жеке яғни ақылы медициналық жүйе. Дамыған мемлекеттердің еш қайсында бұл жүйелер тәжірибе жүзінде таза күйінде жұмыс істемейді. Бір мемлекетте денсаулық сақтау жүйесінің 2 түрі де пайдаланып кете береді. АҚШ-та ерікті медициналық сақтандыру мен ақылы медициналық көмек ерекше дамыған. АҚШ-тық ден-саулық сақтау моделі басқа ешбір елде таза түрінде пайдаланылады деп айту қиынға соғады. Көптеген елдерде денсаулық сақтау саласын мемлекет қаржыландырса да, халық ерікті және жеке медициналық сақтандыру қолданады. [7]

Жалпы, медициналық сақтандыру тұңғыш рет 1871 жылы Алманияда әлеуметтік сақтандыру жүйесі ретінде енгізілді. Ал 1883 жылы Германия канцлері Отто Фон Бисмарктың бастамашы болуымен медициналық сақтандыру туралы арнайы заң жобасы дүниеге келді. Бұл жүйені кейінірек бірқатар Еуропа елдері де тәжірибелеріне енгізе бастады. Атап айтар болсақ, 1887 жылы Австрия, 1894 жылы Норвегия, 1900 жылы Жаңа Зеландия, 1901 жылы Швецияда медициналық сақтандыру жүйесі пайда болды. Бүгінгі таңда неміс елінде міндетті медициналық сақтандыру жүйесі халықтың 90 пайызын қамтиды. Міндетті медициналық сақтандыру жүйесі барлық сақтандырылған азаматтарға науқастанған жағдайда медициналық көмек көрсетуді қамтамасыз етеді. Германиядағы міндетті медициналық сақтандыру жүйесі коммерциялық емес ұйымдар арқылы жүзеге асады. Германия азаматтарының басым бөлігі мемлекеттік сақтандыру кассаларында сақтандырылуға міндетті екен. [6]

Негізінде медициналық сақтандырудың 2 түрі бар. Бұл міндетті медициналық сақтандыру және ерікті медициналық сақтандыру. Міндетті медициналық сақтандыру медициналық жәрдемнің сапасын бақылауды қарастырады, оның мақсаты - міндетті медициналық сақтандырудың базалық бағдарламасымен және медициналық жәрдемнің қолданыстағы стандарттарымен кепілденілген көлемде, сапада және шарттарда медициналық жәрдем алуға азаматтардың (сақтандырылған) құқықтарын қамтамасыз ету. Міндетті медициналық сақтандыру дамыған елдердің көпшілігінде бар және азаматтардың денсаулығын қорғауға арналған конституциялық құқығын іске асыруға бағытталған. Ал ерікті сақтандыру адамның қалауы бойынша ғана жүзеге асырылады. Міндетті медициналық сақтандыру мәселесі жөнінде талай қызу пікір таластар да болған. Біреулер міндетті медициналық сақтандыруға қарса болса, біреулер қолдады. Қолдағандар қатарында Парламенттің төменгі палатасының депутаты Владимир Нехорошев те болған. Мәжіліс депутаты Владимир Нехорошев міндетті медициналық сақтандыру бізге керек екенін және сақтандырудың осы түрі медицина саласындағы қызмет көрсету мәдениетін көтереді деп те пікір білдіріп, әлемдік тәжірибеде міндетті медициналық сақтандыру жақсы нәтиже бергенін айтқан болатын. [7]

Елімізде жаңа жүйені жүзеге асыру мақсатында арнайы әлеуметтік медициналық сақтандыру қоры құрылмақ. Қазақстандықтар осы қорға ай сайын міндетті жарналарын аударады. Ал қорда сақталған қаржы науқастанған жандардың емделуі үшін емханаларға беріліп отырады. Жаңа қабылданған құжаттың ережесіне сай, қазақстандықтарға медициналық қызметтің екі пакеті ұсынылады. Оның алғашқысы – республикалық бюджеттен қаржыландырылатын медициналық көмектің мемлекет кепілдендірген көлемін ұсынатын базалық пакет, ұғынықты тілмен айтқанда мемлекеттің есебінен медициналық көмек алу. Мұнда жедел жәрдем қызметі, санитарлық авиация, әлеуметтік ауруларға, сонымен қатар, төтенше жағдайларда, профилактикалық екпе кезінде көрсетілетін медициналық көмек түрлері енеді. Бұл қызмет барлық азаматтар үшін қолжетімді. Екіншісі – жаңадан құрылатын медициналық сақтандыру қоры ұсынатын сақтандыру пакеті. Яғни, бұл пакетке енетін қызмет түрлері азаматтардың әлеуметтік-медициналық сақтандыру қорына аударған жарнасы арқылы жүзеге асады. Екінші қызмет түрлеріне амбулаторлық-емханалық көмек, стационарлық көмек, стационарлық көмекті алмастыратын көмек, қалпына келтіру емдік

шаралары, медициналық реабилитация, паллиативтік көмек, мейірбикелік қарау және жоғары технологиялық көмек кіреді. Жаңа заң жобасының нормаларын түсіндіру мақсатында ұйымдастырылған баспасөз мәслихатында Денсаулық сақтау және әлеуметтік даму вице-министрі Алексей Цой: «Аталмыш пакетті алу құқығы әлеуметтік медициналық сақтандыру жүйесіне қатысушы ҚР азаматтарына, ҚР аумағында тұрақты өмір сүретін шетелдіктер мен азаматтығы жоқ тұлғаларға беріледі. Сонымен қатар, экономикалық белсенділігі төмен халық үшін төлемақы мемлекет есебінен жүргізіледі. Жұмыс берушілер жалдамалы жұмысшылар үшін, ал қызметкерлер мен салық органдарында тіркелген өзін-өзі қамтыған азаматтар өздері үшін төлейтін болады», – деді [6]. Сондай-ақ, ерікті медициналық сақтандыруға қатысқан азаматтарға арналған қызмет түрі де бар. Бұл азаматтар медициналық қызметтерді жеке сақтандыру компанияларымен жасалған келісімшарт бойынша алады. Ерекше санаттағы, яғни, әлеуметтік жағынан аз қамтылған азаматтар үшін мемлекет орташа айлық көлемінің 7 пайызы мөлшерінде төлемақы аударады. Ал Денсаулық сақтау және әлеуметтік даму министрлігінің деректеріне сүйенсек, бұл мөлшерлеме көлемі 2017 жылы 4 пайыз, 2018 жылдан 5, 2023 жылдан 6, 2024 жылдан 7 пайызға сатылай көтерілмек. Жұмыс берушілердің жұмысшылары үшін төлейтін жарнасы кірістің 5 пайызын құрайды. Мұндай аударымдар да 2017 жылы 2 пайыздан бастап, жыл сайын 1 пайызға арттыру арқылы 2024 жылы 5 пайызға жеткізу көзделген. Қызметкерлер жарнасының көлемі 2 пайызға тең, 2019 жылы 1 пайыз, ал 2020 жылдан бастап 2 пайызға теңестірілмек. Өзін-өзі жұмыспен қамтамасыз етіп отырған азаматтар (жеке кәсіпкерлер, жеке нотариустар, жеке сот орындаушылары, адвокаттар, кәсіби медиаторлар, азаматтық-құқықтық негіздегі келісім бойынша кіріс табатын жеке тұлғалар) жарнасы кірістерінің 7 пайызына тең. Ал аударым 2017 жылы 2, 2018 жылы 3, 2019 жылы 5, 2020 жылдан бастап 7 пайыз болады.

Айта кетейік, әлеуметтік медициналық сақтандыру қорына аударылған барлық сақтандыру жарнасына қатысты мәліметтер ашық түрде болады. Сақтандыру жарнасына қатысты жыл сайын бұқаралық есеп жасалмақ. Сақтандыру жарнасын төлеген азаматтар арнайы желідегі «жеке кабинетінен» төлемдердің барлығын ашық көре алады. Денсаулық сақтау және әлеуметтік даму вице-министрі Алексей Цойдың айтуынша, барлық активтерді Ұлттық банк қадағалап отырады. Министрлік толықтай мониторинг жүргізеді. Қорда жиналатын қаражаттың медициналық қызметтерге бағытталуы өте маңызды, сондықтан қаржы емделетін әрбір азаматқа тікелей бағытталады.

Әлеуметтік медициналық сақтандыру қорына жарна төлеуден босатылатын азаматтар да бар. Қазіргі уақытта Денсаулық сақтау және әлеуметтік даму министрлігі мұндай азаматтардың 15 санатын белгілеп отыр. Олардың қатарында балалар, «Алтын алқа», «Күміс алқа» иегерлері, «Батыр ана» атағын алғандар, I, II дәрежелі «Аналық даңқ» орденімен марапатталған көп балалы аналар, соғыс ардагерлері мен мүгедектері, мүгедектер, жұмыссыз ретінде тіркелген азаматтар, интернатта тәрбиеленіп жатқан тұлғалар бар. Сонымен бірге, бала тууға, бала асырап алуға, 3 жасқа бала күтіміне байланысты демалыстағы тұлғалар, жұмыс істемейтін екіқабат әйелдер, іс жүзінде 3 жасқа дейінгі баланы тәрбиелеп отырған жұмыссыз азаматтар, зейнеткерлер, әскери қызметкерлер, арнаулы мемлекеттік қызмет жұмыскерлері, құқық қорғау органдарының жұмыскерлері, ең төменгі деңгейдегі қауіпсіздік мекемелерін есептемегенде сот шешімімен ҚАЗАКСТАН МЕКЕМЕЛЕРІНДЕ айыбын өтеушілер, уақытша ұстау изоляторлары мен тергеу изоляторларындағы азаматтар да жарна төлеуден босатылады. [8]

Әлеуметтік медициналық сақтандыру қорындағы жиналған қаражат азаматтардың тегін медициналық көмек алуы үшін жұмсалады. Жаңа жүйенің басты ерекшелігі осында. Яғни, бұрын мемлекет есебінен жүзеге асырылған тегін медициналық қызмет түрлері аталмыш сақтандыру жүйесі арқылы орындалмақ. Әрине, жоғарыда аталған кейбір медициналық қызмет түрлері бұрынғыдай мемлекет есебінен жүзеге асады. Зейнеткерлердің ем-домы да Үкіметтің мойнында. Жалпы, тегін медициналық көмек үшін бюджеттен жыл сайын 824 миллиард теңге бөлінеді екен. Биыл елімізде қолданылғалы отырған міндетті медициналық сақтандыру жүйесі әлемдік тәжірибедегі Германия, Франция, Голландия, Швейцария, Бельгия сынды мемлекеттердегі жүйеге сүйене отырып әзірленген. Аты аталған Еуропаның іргелі елдерінде науқастардың дертін ерте кезінен анықтап, емдеу ісі қолға алынғалы қашан. Ал емдеуді ерте бастау үшін халық жиі медициналық тексерулерден өтіп отырады. Осының нәтижесінде елдегі түрлі аурулардың асқынып кетуінің алдын алып, мүгедектердің санын азайтуға мүмкіндік бар. Міне, Қазақстан да денсаулық сақтау саласында осы қадамға баруды көздеп отыр. Міндетті медициналық сақтандыру кез келген тұрғынды медициналық сақтандырумен қамтамасыз етеді. Оның басты маңыздылығы

да сонда. Медициналық сақтандыру ең алдымен адамның өз денсаулығына жауапкершілігін арттырады [6].

Литва елі 1997 жылы міндетті медициналық сақтандыру жүйесіне көшті. Содан бері елдегі жүйе аса үлкен өзгеріске ұшырамаған. Бұл елде жұмыс істейтін азаматтар өз кірісінің 9 пайызын сақтандыру қорына аударады екен. Ал жұмыссыз жандар үшін сақтандыру қорына мемлекет қаржы құйып отырады. Литвадағы медициналық сақтандыру жүйесін де неміс мамандары дайындапты. Мамандар сақтандыру қоры кірісінің аралас түрін жасаған көрінеді. Яғни, бір бөлігін азаматтар өз қалтасынан төлесе, екінші бөлігі мемлекет қазынасынан толықтырылады. Бұл біздің еліміздегі енгізілгелі отырған жүйенің ережелеріне өте ұқсас. Денсаулық сақтау және әлеуметтік даму министрлігінің шетелдік тәжірибені терең зерттеп-зерделеп барып, заң жобасын әзірлегендігі байқалып-ақ тұр. [9]

Сонымен қатар, сақтандыру қорына жарна төлеу арқылы азаматтар қалаған дәрігеріне барып, емделуге мүмкіндік алады. Әлеуметтік медициналық сақтандыру қорында ақшасы бар азаматтардың емдеу ақысы дәрігерлерге сол қордан төленеді. Министрліктің мәлімдемесіне сенсек, жекеменшік клиникалар да қазір жаңа жүйеге кіруге ниет білдіруде. Себебі медициналық сақтандыру жүйесі өз жұмысын бастаса, қалтасынан қаржы шығарып ем-дом алатын азаматтардың қатары күрт азаяды. Ал медициналық қызмет үшін жасалатын төлемдер қордағы ақшадан алынатын болғандықтан, енді емдеу мекемелері арасында бәсекелестіктің басталатыны сөзсіз. Өз кезегінде бәсекелестік медициналық қызмет көрсетудің сапасын арттырады. Көбірек пайда табуға тырысқан ақ халаттылар емделушілерге барынша сапалы қызмет көрсетуі қажет. Өйткені емделушілер қай дәрігерге баратынын өзі шешеді.

Пайдаланылған әдебиеттер:

1. Аленичев: В.В. Страхование дело в 20 веке // Страхование ревью. – 2000. - №7. – С.18-19.
2. Худяков А.И. Страхование право Республики Казахстан». - Алматы: «Жеті Жарғы», - 1997. – 321 с.
3. Дербисов Е. Финансы Казахстана: между прошлым и будущим - Алматы, 1996. - 67 с.
4. <http://businessnews.kz/2014/09/elimizde-34-saktandyru-companiyasy-bar/>
5. Воробьева С.М. Страховой рынок Республики Казахстан - Караганда: «Болашақ-Баспа», - 2000. – 221 с.
6. <http://turkystan.kz/aleumet/7913>
7. <https://yvision.kz/post/212857>
8. Міндетті әлеуметтік медициналық сақтандыру туралы Қазақстан Республикасының Заңы 2015 жылғы 16 қарашадағы № 405-V ҚРЗ // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z1500000405>
9. Міндетті сақтандыру: пайдасы мен тәуекелдегі // <https://www.kn.kz/article/7815/>

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРЕДПРИЯТИЕ КАК КОММЕРЧЕСКАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ

Байкенжина Ш.Т., м.ю.н., специалист-юрист отдела правового обеспечения и внутреннего аудита КарГУ имени академика Е.А. Букетова

Киздарбекова А.С., к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой гражданского и трудового права КарГУ имени академика Е.А. Букетова

Согласно ст.102 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК РК), к государственным относятся предприятия: основанные на праве хозяйственного ведения и основанные на праве оперативного управления (казенное предприятие). Имущество государственного предприятия является неделимым и не может быть распределено по вкладам (долям, паям), в том числе между работниками предприятия [1]. Правосубъектность государственного предприятия, особенность государственного предприятия состоит в том, что оно, являясь коммерческой организацией, обладает целевой (или специальной) правоспособностью. Все иные коммерческие юридические лица - акционерные общества, хозяйственные товарищества, производственные кооперативы и т.д. обладают общей правоспособностью, установленными законодательными актами или их учредительными документами. Законодатель подразделяя государственные предприятия на виды, устанавливает

определенные ограничения касательно видов деятельности. Данные виды деятельности закреплены Законом Республики Казахстан «О государственном имуществе». В соответствии с п.1 ст. 133 вышеназванного Закона, республиканское государственное предприятие создается Правительством Республики Казахстан, коммунальное государственное предприятие - местным исполнительным органом [2]. Закон определяет правовой режим государственного имущества, правовые основы управления государственным имуществом, в том числе имуществом, закрепленным за государственными юридическими лицами, и принадлежащими государству акциями и долями участия в уставном капитале юридических лиц, правовые основания приобретения и прекращения прав на государственное имущество и направлен на обеспечение эффективного осуществления государством прав собственника и обладателя иных прав на государственное имущество. В статье 134 Закона конкретно расписаны назначения деятельности государственных предприятий на праве хозяйственного ведения и казенных предприятий.

Государство создает государственные предприятия в следующих случаях:

- 1) отсутствия иной возможности обеспечения национальной безопасности, обороноспособности государства или защиты интересов общества;
- 2) использования и содержания стратегических объектов, принадлежащих государству;
- 3) осуществления деятельности в сферах, отнесенных к государственной монополии;
- 4) отсутствия на соответствующем товарном рынке субъекта (субъектов) частного предпринимательства, осуществляющего (осуществляющих) производство и (или) реализацию аналогичного либо взаимозаменяемого товара;
- 5) когда такое создание прямо предусмотрено законами Республики Казахстан, указами Президента Республики Казахстан.

Согласно п.2 ст. 34 ГК РК, перечень юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, является исчерпывающим. Их всего четыре. Это государственное предприятие, хозяйственное товарищество, акционерное общество и производственный кооператив. Понятия коммерческой и некоммерческой организации даны в п. 1 ст. 34 ГК РК: «Юридическим лицом может быть организация, преследующая извлечение дохода в качестве основной цели своей деятельности (коммерческая организация) либо не имеющая извлечение дохода в качестве такой цели и не распределяющая полученный чистый доход между участниками (некоммерческая организация)» [1]. В Республике Казахстан действует Закон от 16 января 2001 года № 142-III «О некоммерческих организациях» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 08.04.2016 г.). Предметом регулирования Закона являются отношения, возникающие в связи с созданием, деятельностью, реорганизацией и ликвидацией некоммерческих организаций. Особенности правового положения, создания, деятельности, реорганизации и ликвидации политических партий, профессиональных союзов регламентируются специальными законами [3].

Из этой нормы попытаемся выделить отдельно понятие коммерческой организации и некоммерческой организации. Коммерческая организация - юридическое лицо, преследующая в качестве основной цели своей деятельности, извлечение дохода. Некоммерческая организация - юридическое лицо, не имеющее в качестве основной целью своей деятельности извлечение дохода и не распределяющий чистый доход между участниками.

Государственное предприятие является коммерческой организацией. Логика подсказывает, что в таком случае оно должно быть и субъектом предпринимательской деятельности. Ведь понятия коммерческое (торговое) и предпринимательское (хозяйственное) воспринимаются как тождественные. Так это или нет? Для ответа на этот вопрос, как мне представляется, следует сделать анализ понятия «предпринимательство».

Предпринимательство - это инициативная деятельность граждан и юридических лиц, независимо от формы собственности, направленная на получение чистого дохода путем удовлетворения спроса на товары (работы, услуги), основанная на частной собственности (частное предпринимательство) либо на праве хозяйственного ведения государственного предприятия (государственное предпринимательство). Предпринимательская деятельность осуществляется от имени, за риск и под имущественную ответственность предпринимателя (п. 1 ст. 10 ГК РК) [4].

В данной норме, предпринимательство подразделяется на: 1) частное предпринимательство; 2) государственное предпринимательство. Субъектом государственного предпринимательства признается лишь государственное предприятие на праве хозяйственного ведения. Следует отметить, что виды деятельности, направленные на предпринимательские инициативы, не должны противоречить цели создания того или иного государственного предприятия на праве хозяйственного ведения. Следовательно, в самом содержании п. 1 ст. 34 ГК РК в некотором

смысле заложено противоречие. В типовом уставе государственного предприятия, утвержденного Постановлением Правительства Республики Казахстан от 09.08.2011 года № 909, предметом и целью деятельности предприятия не прописано положение об извлечении дохода [5]. В данном разделе указан прочерк, в связи с чем государственные предприятия обозначают предмет и цели деятельности предприятия по своему усмотрению с согласованием с уполномоченным органом. Вместе с тем, в п.10 Типового устава государственного предприятия закреплено: «Республиканское государственное предприятие может создавать, а также выступать учредителем (участником) другого юридического лица с согласия Правительства Республики Казахстан». Данный пункт косвенно дает возможность государственному предприятию осуществлять коммерческую деятельность, не противоречащую целям и предмету деятельности предприятия. Однако, п.3 ст.135 Закона РК «О государственном имуществе» гласит: «Государственное предприятие не может создавать юридические лица, а также выступать учредителем (участником) другого юридического лица, за исключением случаев, предусмотренных законами Республики Казахстан.» [2]. Закон не уточняет какие именно исключительные случаи могут позволить государственному предприятию выступать учредителем юридического лица. Противоречие именно двух этих нормативно-правовых актов, не дает возможность государственным предприятиям полноценно заниматься коммерциализацией. Закон о государственном имуществе не обозначает основные требования, задачи и условия государственным предприятиям для коммерциализации по видам деятельности. Закон определяет правовой режим государственного имущества, правовые основы управления государственным имуществом, в том числе имуществом, закрепленным за государственными юридическими лицами, и принадлежащими государству акциями и долями участия в уставном капитале юридических лиц, правовые основания приобретения и прекращения прав на государственное имущество и направлен на обеспечение эффективного осуществления государством прав собственника и обладателя иных прав на государственное имущество. Наличие неточностей в положениях закона затрудняет его использование на практике и снижает эффективность правового регулирования деятельности государственных предприятий. В целом необходимо отметить, что соответствующее правовое закрепление статуса государственных предприятий позволит более полноценно использовать потенциал данной организационно-правовой формы государственных юридических лиц в реализации имущественных и иных интересов государства.

Ст.51, принятого впервые в Республике Казахстан Предпринимательского кодекса, устанавливает: «Государством в целях решения социально-экономических задач, определяемых потребностями общества и государства, создаются государственные предприятия, основанные на праве:

- 1) хозяйственного ведения;
- 2) оперативного управления (казенные предприятия).

2. Государственным предприятием на праве хозяйственного ведения является коммерческая организация, наделенная государством имуществом на праве хозяйственного ведения и отвечающая по своим обязательствам всем принадлежащим ей имуществом.

3. Казенным предприятием является коммерческая организация, наделенная государством имуществом на праве оперативного управления» [6]. Данная норма все же уточнила п.1 ст.34 ГК РК в части цели создания и предмета деятельности государственного предприятия. Однако, как следует из этой статьи, государство не преследует цели извлечения дохода путем создания государственного предприятия. Не было бы лишним дать более яркую конкретизацию относительно радиуса коммерциализации деятельности государственных предприятий. Следует обратить внимание на существование сфер социальных отношений (а по сути, это - области осуществления важнейших функций государства), в которых допустимо государственное предпринимательство, но в соответствии с нынешним законодательством параллельно существуют нормы, ограничивающие, а в некоторых случаях запрещающие государственное предпринимательство. Такое положение представляется весьма неразумным.

Исходя из вышеизложенного, помимо приведения в унификацию норм относительно цели и видов деятельности государственных предприятий, было бы уместным использовать на законодательном уровне термин «государственное предпринимательство». А государственные предприятия, будь то предприятия на праве хозяйственного ведения, либо казенные предприятия были бы самым верным и легитимным инструментом государственного предпринимательства. Исходя из устава и иных учредительных документов данные предприятия не только будут создавать конкурентную среду, но и повысят эффективность деятельности той или иной сферы деятельности.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Республики Казахстан (общая часть), с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016 г., // Ведомости Парламента РК, 2016 год, июль, № 12 (2709), ст. 87.
2. Закон Республики Казахстан от 1 марта 2011 года № 413-IV «О государственном имуществе» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 09.04.2016 г.). // «Казахстанская правда» от 20 апреля 2016 г. № 74 (28200).
3. Закон Республики Казахстан от 16 января 2001 года № 142-III «О некоммерческих организациях» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 08.04.2016 г.). // «Казахстанская правда» от 9 апреля 2016 г. № 67 (28193).
4. Уромбаева А.. Государственное предприятие на праве хозяйственного ведения как коммерческая организация. // «Юрист» - 2013. - № 8. Информационно-правовая система «Параграф».
5. Постановление Правительства Республики Казахстан от 9 августа 2011 года № 919 Об утверждении Типового устава (положения) государственного учреждения, за исключением государственного учреждения, являющегося государственным органом, и Типового устава государственного предприятия. //: «Казахстанская правда» от 8 ноября 2011 г. № 355-356 (26746-26747)
6. Кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V «Предпринимательский кодекс Республики Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016 г.). // ИС «Эталонный контрольный банк НПА РК в электронном виде» 19 августа 2016 г.

ҚАЗАҚСТАНДАҒЫ БИЗНЕС – ОМБУДСМЕН ИНСТИТУТЫ КӘСІПКЕРЛЕРДІҢ ҚҰҚЫҚТАРЫН ҚОРҒАУ ҚҰРАЛЫ РЕТІНДЕ

Асегова Г.Б., заң факультетінің докторанты, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ

Дүние жүзілік қақтығыстардан кейін адамдардың құқықтарын қалыптастыру және реттеу барлық әлемдік қауымдастықтың мәселесіне айналды. Адамның құқықтары мен бостандықтарын қорғау мен қамтамасыз ету демократиялық қоғам мен мемлекеттің жоғары құндылығы болып табылды. Адамның құқықтары мен бостандықтарын қозғайтын атқарушылық билік органдарының қызметіне бақылау мен қадағалауды жүзеге асыратын органдар жүйесінің ішінде маңызды орынға омбудсмен институты ие. Аталмыш институттың басым бағыты адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтарын қорғау құралы ретінде қалыптасу.

Бизнес – обудсмен (Қазақстан кәсіпкерлердің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл) институтының мәнін ашпас бұрын, жалпы омбудсмен институтының пайда болу және қалыптасу ерекшеліктеріне тоқталып өткенді жөн көрдік.

Жалпы омбудсмен институты Еуропаның, Американың, Азияның, Африканың бірқатар елдеріне әрекет етеді. Әлемдік тәжірибеге сүйенер болсақ бұл институттың жоғары тиімділігін көрсетеді. Алғашқы рет парламенттік уәкіл лауазымы 1809 жылы Швецияда пайда болды, және де содан бері әлемнің көптеген елдерінде кең етек жая бастады. Швеция, Финляндия (1919 ж.), Норвегия (1952 ж.), Дания (1953 ж.) елдерінде адам құқықтары бойынша уәкілді парламенттік омбудсман деп атайды, Ұлыбританияда (1967 ж.) - парламенттік комиссар, Кипрде (1991 ж.) – әкімшілік мәселелері бойынша комиссар, Нидерланды (1983 ж.) – ұлттық омбудсмен, Грецияда (1969 ж.) – азаматтардың қорғаушысы, Австрияда - халықтық құқық қорғаушы, Испанияда (1978 ж.) – халық қорғаушысы, Македонияда (1991 ж.) – ұлттық құқық қорғаушысы, Молдавияда (1997 ж.) – парламенттік адвокат, Польшада (1987 ж.) – азаматтардың құқықтары бойынша өкіл, Францияда (1973 ж.) – Франция Республикасының делдалы, Португалияда (1976 ж.) – әділ сот істері бойынша уәкіл деп аталады [1, 90]. Жоғарыда көргеніміздей аталмыш институт әр елде әр түрлі аталғанымен, мәні бірдей, яғни басты мақсаты мемлекеттегі шенеуніктер тарапынан билікті асыра пайдаланудан адамдардың құқықтарын қорғау болып табылады.

Адамның құқықтары мен бостандықтарын қозғайтын, атқарушы билік органдарының қызметіне бақылау мен қадағалауды жүзеге асыратын органдар жүйесінің ішінде, маңызды орынға омбудсмен институты ие. Институттың басты ұстанымы, оның қызметтік бағыты адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтарын қорғау құралы ретінде түсу болып табылады.

«Омбудсмен» деген шведтік сөз басқа тұлғалардың агенті, адвокаты, өкілі деген тұлғаны білдірді. Біреулері аталмыш термин неміс сөзінен, ал екіншілері исландік түп тамыры бар деген

ойлар айтады. Теориялық тұрғыдан «омбудсмен» термині жинақтаушы, тектік түсінікті білдіреді, яғни азаматтардың құқықтарын қорғау бойынша арнайы қызметтің кейіпін білдіреді [2, 105].

Заңгерлердің Халықаралық Ассоциациясы омбудсмен институтына келесі анықтаманы қабылдады: «Конституциямен немесе заңшығарушы биліктің актісімен қарастырылған және жоғары шендегі, заңшығару биліктің алдында ғана есеп беретін, тәуелсіз жария лауазымды тұлғамен басқарылатын қызмет, ол мемлекеттік органдардан, қызметшілерден және жалдаушылардан жәбір көрген тұлғалардан арыздар қабылдайды немесе өз қалауы бойынша әрекет етеді, және тергеу жүргізуге құзырлы, түзетуші әрекеттер жасауға ұсыныс береді және баяндама жасайды»[3, 41].

Омбудсман (швед тілінде ombudsman – басқаның мүддесін білдіруші) – әр түрлі әкімшілік органдармен, ал кейбір мемлекеттерде жеке тұлғалар мен бірлестіктермен адамның құқықтарын сақтауға бақылау жүргізетін арнайы сайланатын (тағайындалатын) лауазымды тұлға. Прокуратураға қарағанда омбудсманның ерекшелігі, ол бақылауды жүзеге асырғанда және тергеу жүргізгенде тек заңдылық тұрғысынан ғана емес, сонымен қатар тиімділік, мақсаттылық, адамгершілік және әділдік тұрғысынан да жүзеге асырады [4, 481].

Қазіргі таңда Қазақстан Республикасында аталмыш институт әрекет етуде. Сонымен қатар, омбудсмен институты әр түрлі салалар бойынша кең таралуда, мысалы, балалардың құқығы жөнінде, инвестициялар жөнінде жеке омбудсмендер, банктік, сақтандыру омбудсмендері, кейін келе бизнес-омбудсмен пайда болды.

Әлемдік тәжірибеге көз қырын салатын болсақ, ең жарқын мысал – АҚШ-тағы шағын және орта бизнес омбудсмен. Оның миссиясы – бизнес ортаны жақсарту, стартаптардағы тосқауылдарды төмендету және үкіметпен жұмыс жасау кезінде шығындарды төмендету. Оның баяндамасы тәуелсіз, ол шағын және орта бизнес әкімшілігіне тәуелсіз және тікелей Президентке бағынады. Бұл ең үздік мысал. Басқа елдерде шағын бизнес агенттігі бар.

Президенттік вертикальдің жаңа құрамдасы ретінде кәсіпкерлердің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл лауазымының пайда болуын бизнесті мемлекеттік қолдау жүйесіндегі маңызды жағдайлардың қатарына нық сеніммен жатқызуға болады. Шаруашылық қызметті жүзеге асыру барысында кәсіпкерлердің жиі ұшырасатын бюрократиялық мәселелерін шешудегі тиімді құралы ретінде бизнес – омбудсмен институты көптеген шетелдік мемлекеттерде жақсы жағынан көрініс тауып отыр.

Қазақстан Президенті Нұрсұлтан Назарбаев Ұлт жоспарын – бес институционалды реформаларды іске асыру бойынша нақты 100 қадамды жариялағаны белгілі. Жоспардың бір бағыты - кәсіпкерлердің мүдделерін қорғау үшін бизнес-омбудсмен институтын нығайту. Жаңа институттың құрамына бизнес пен Ұлттық кәсіпкерлер палатасының өкілдері кіреді.

2014 жылғы 27 ақпандағы «Қазақстан Республикасында кәсіпкерлік қызмет үшін жағдайды жақсарту жөніндегі түбегейлі шаралар туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің жарлығына сәйкес, Үкіметке Ұлттық кәсіпкерлер палатасының рөлін арттыруға, оның ішінде Бизнес-омбудсмен институтын енгізу арқылы күшейту қарастырылған заң жобасын әзірлеу туралы тапсырма берілді. Осы орайда 2014 жылдың 29 желтоқсанында «Қазақстан Республикасының Ұлттық кәсіпкерлер палатасы туралы» заңы Бизнес-омбудсменнің құқықтық мәртебесі, тағайындау тәртібі және міндеттері, сондай-ақ оның қызметін ұйымдастыру туралы нормалармен толықтырылды. Ал, 2015 жылы 29 қазандағы № 375 – V Қазақстан Республикасының Кәсіпкерлік кодексінің қабылдануымен бизнес – омбудсменнің құқықтық мәртебесі түпкілікті анықталды. Бизнес-омбудсмен – Қазақстан үшін жаңа институт. Оның жоғары мәртебесі мен кең өкілеттілігі қазақстандық бизнестің жүйелілік мәселелерімен, шенеуніктердің өктемдігімен және заңнаманың олқы және жетілдірілмеген тұстарымен тиімді күресуге мүмкіндік береді.

Мемлекеттік органдарда кәсіпкерлік субъектілерінің құқықтары мен заңды мүдделеріне өкілдік ету, оларды қамтамасыз ету және қорғау мақсатында, сол сияқты кәсіпкерлік қоғамдастықтың мүдделерін қорғау үшін Қазақстан Республикасы Президентінің өкімімен лауазымға тағайындалатын адам Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл (бизнес – омбудсмен) болып табылады. Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл Қазақстан Республикасының Президентіне есеп береді. Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкілге әрекет етуші заңнамада көзделмеген функцияларды жүктеуге ешкімнің құқығы жоқ. Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкілдің қызметіне қандай да бір заңсыз араласуға жол берілмейді. Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл өз өкілеттіктерін жүзеге асыру кезеңінде саяси

партиялардағы және өзге де қоғамдық бірлестіктердегі өзінің мүшелігін тоқтата тұрады. Қазақстандық бизнес – омбудсмен саяси қызметпен айналысуға құқылы емес. Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл қызметке кіріскеннен кейін белгіленген тәртіппен бір ай ішінде осы адамға заңды түрде тиесілі ақшаны, сондай-ақ мүлдікті жалдауға берілген мүлдікті қоспағанда, өзінің меншігіндегі коммерциялық ұйымдардың үлестерін, акцияларын (акциясын), жарғылық капиталға қатысу үлестерін және пайдаланылуы кіріс алуға әкелетін өзге де мүлдікті өз лауазымын атқару уақытында сенімгерлік басқаруға беруге міндетті. Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл өзіне тиесілі облигацияларды, ашық және аралық инвестициялық пай қорларының пайларын сенімгерлік басқаруға бермеуіне болады, сондай-ақ сенімгерлік басқаруға берілген мүлдіктен кіріс алуға құқығы бар және тұрғын үйді мүлдікті жалға беруге құқылы. Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл оқытушылық, ғылыми немесе өзге де шығармашылық қызметтен басқа, басқа ұйымдарда ақы төленетін лауазымдарды атқара алмайды [5].

Қазақстандық бизнес – омбудсмен өз қызметін заңдылыққа; кәсіпкерлік субъектілерінің құқықтары мен заңды мүлделерін қорғау басымдығына; объективтілікке; жариялылыққа негіздей отырып жүзеге асырады.

Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл (бизнес – омбудсмен) кәсіпкерлік субъектілерінің құқықтары мен заңды мүлделеріне өкілдік ету, оларды қамтамасыз ету және қорғау, сол сияқты кәсіпкерлік қоғамдастықтың мүлделерін қорғау мақсатында келесідей қызметтерді жүзеге асырады: Қазақстан Республикасының мемлекеттік органдарында және өзге де ұйымдарында, сондай-ақ халықаралық ұйымдарда және шет мемлекеттерде кәсіпкерлік субъектілерінің құқықтары мен заңды мүлделерін білдіреді, қамтамасыз етеді, қорғайды; кәсіпкерлік субъектілерінің өтініштерін қарайды; мемлекеттік органдарға кәсіпкерлік субъектілерінің құқықтарын қорғау жөніндегі ұсыныстар, сондай-ақ заңға тәуелді нормативтік құқықтық актілерді тоқтата тұру жөніндегі ұсынымдар енгізеді; кәсіпкерлік субъектілерінің құқықтары мен заңды мүлделерін әрекеттерімен (әрекетсіздігімен) бұзған мемлекеттік органдарға (лауазымды адамдарға) бұзылған құқықтарды қалпына келтіру үшін шараларға, оның ішінде кәсіпкерлік субъектілерінің құқықтары мен заңды мүлделерінің бұзылуына кінәлі тұлғаларды жауаптылыққа тартуға қатысты ұсынымдар жібереді; мемлекеттік органдардың пікірімен келіспеген жағдайда кәсіпкерлердің бұзылған құқықтарын одан әрі қалпына келтіру мақсатында прокуратура органдарына өтінішхат жібереді; кәсіпкерлер құқықтарының жүйелі түрде бұзылу фактілері туындаған және оларды мемлекеттік органдар деңгейінде шешу мүмкін болмаған жағдайда, Қазақстан Республикасы Президентінің қарауына өтініш енгізеді; мемлекеттік, коммерциялық, банктік және заңмен қорғалатын өзге де құпияны құрайтын мәліметтерді қоспағанда, мемлекеттік органдардан (лауазымды адамдардан) кәсіпкерлік субъектілерінің құқықтары мен міндеттерін қозғайтын ақпаратты, құжаттарды және материалдарды сұратады; Қазақстан Республикасының заңнамасында белгіленген тәртіппен сотқа талап қоюмен (арызбен) жүгінеді; кәсіпкерлік субъектілерінің бұзылған құқықтары мен заңды мүлделерін қалпына келтіруге бағытталған өзге де заңды шараларды қолданады.

Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл қызметті жүзеге асыру кезінде: Қазақстан Республикасының Конституциясы мен заңнамасын сақтауға; кәсіпкерлік субъектілерінің құқықтары мен заңды мүлделерін сақтауды және қорғауды қамтамасыз ету жөніндегі шаралар қолдануға; өтініштерді қарау кезінде объективтілік және бейтараптық танытуға; өзін қорғау үшін жүгінген адамның құқықтарын жүзеге асыруға кедергі келтіретін қандай да бір әрекеттерді жасамауға міндетті [5].

Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл Қазақстан Республикасының Президентіне бұқаралық ақпарат құралдарында орналастырылатын, кәсіпкерлердің құқықтарын қорғау жөніндегі атқарылған жұмыстың нәтижелері туралы баяндаманы ұсынады.

Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл өз құзыреті шегінде: кәсіпкерлік субъектілерінің өтініштерін қарайды, кәсіпкерлік субъектілеріне олардың өтініштерінің уәкілетті мемлекеттік органдар мен ұйымдарға жіберілгені туралы ақпарат береді; кәсіпкерлік субъектілеріне олардың өтініштерін қарау нәтижелері және қабылданған шаралар туралы ақпарат береді.

Қазақстандық бизнес – омбудсмен күнтізбелік он күн ішінде кәсіпкерлік субъектілерінің өтініштерін заңнамада белгіленген талаптарға сәйкестігі тұрғысынан қарайды, оларға сәйкес келмеген жағдайда өтінішті қарамайды, бұл туралы өтініш берушіні жазбаша хабардар етеді. Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкілдің атына келіп түскен өтініш берушілердің өтініштері күнтізбелік отыз күн ішінде қаралады.

Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкілдің атына келіп түскен өтініштерді қарау мерзімі қажет болған кезде өтініш берушіге атқарылатын жұмыс туралы міндетті түрде ақпарат беріле отырып ұзартылады. Қарау қорытындылары бойынша өтініш берушіге Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкілдің құзыреті шеңберінде өтініштің мәні бойынша жауап беріледі. Өтініштерді қарау мерзімдерін ұзарту, уәкілетті мемлекеттік органдарға және ұйымдарға жіберу, өтініш берушілерге өтініштердің қаралу барысы туралы ақпарат беру тәртібін Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкіл белгілейді.

Қазақстандық бизнес – омбудсменің әрекет етіп жатқанына аз уақыт болғанымен де, ол өзінің тиімділігін арттыруда және көрсетуде. Қазіргі таңда тәжірибеге сүйенер болсақ, бизнес – омбудсмен аппараты өтініштерді қабылдау бойынша, қоғамдық және заңдық сараптамалар жүргізу жұмыстарын, аймақтардың министрліктермен жұмыстарын жетілдіру бойынша шараларды жүзеге асыруда. Болашақта жұмыстары кәсіпкерлік субъектілерінің шағымдарына ғана жауап беру ғана емес, сонымен қатар толығымен ортаны қалыптастыру болып табылады. Қазірдің өзінде қылмыстық және қылмыстық процестік заңнамаларды ізгілендіру туралы ұсыныстар енгізіліп отыр.

Сонымен қатар, аймақтардағы Қазақстан кәсіпкерлерінің құқықтарын қорғау жөніндегі уәкілдің өкілдерінің есептеріне сүйенер болсақ, шешімін тапқан және шешілу барысындағы кәсіпкерлердің даулы мәселелері жеткілікті. Мысал келтіретін болсақ, Қызылорда облысында Кәсіпкерлер палатасында және аудандық филиалдарда бизнес мәселелеріне уақытылы жауап қайтару мақсатында «прокурор кабинеті» ашылған, ол жерде қадағалау органдарының өкілдері кәсіпкерлерді қабылдауды жүзеге асырады. Солтүстік Қазақстан облысында «ізін суытпай» бірқатар мәселелер шешімін тапқан. Мысалы, «Голованов» ШҚ өтініші бойынша қаралаған мәселе, ол жерде ауылдық округке тиесілі жерлерден жалға жер учаскелерін беру туралы қозғалған. Мәселе оң шешімін тапты, жер учаскелерін беру туралы барлық 5 қаулға қол қойылған [6].

Қорытындылай келе, заңдылықты және кәсіпкерлік қызмет субъектілерінің құқықтары мен бостандықтарын қорғауды жүзеге асыруда, аталған ережелерді сақтау барысында бизнес – омбудсменнің алатын орны және алу керек орны сөзсіз маңызды болып табылады. Қарастырылып отырған институт кәсіпкерлердің құқықтарын қорғау құралдарының маңыздыларының бірі болып табылады, сондықтан осы сипатта ол өздерін демократиялық мемлекеттердің қатарына жатқызатын бір де бір мемлекет үшін артық болып саналмауы керек деген түйін жасаймыз.

Әдебиеттер тізімі:

1. Башимов М. Институт омбудсмана и судебная власть // Тураби. - 2001.- № 3. – С. 90-94.
2. Башимов М. Институт омбудсмана как инструмент защиты прав и свобод человека // Вестник КазНУ. Серия МО и МП. – 2013. – № 1(7). – С. 105-111.
3. Бойцова В.В. Народный правозащитник: статус и функционирование. - Тверь, 1994. - 252 с.
4. Большой юридический словарь. 3-е изд., доп.и перераб. /Под ред. проф. А.Я.Сухарева.- М.:ИНФРА-М, 2008.-VI. – 858 с.
5. Қазақстан Республикасының Кәсіпкерлік кодексі 2015 жыл 29 қазан № 375-V // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1500000375>
6. Палымбетов Б. Предприниматели в регионах должны чувствовать нашу поддержку//<http://www.ombudsmanbiz.kz/rus/press-centr/news/?cid=0&rid=140>

К ВОПРОСУ ОБ ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ПРАВ НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО

Турмухамбетова М.Н., магистрант Центрально-Казахстанской Академии

Основа понимания экономической категории собственности сформулирована в ряде научных работ еще в XIX веке. Доминирующая точка зрения сводится к тому, что собственность может существовать только в обществе и только в обществе, организованном в государство. Собственность - это не вещи и не имущество. Это - определенное экономическое (фактическое) отношение.

Собственность есть определенное, исторически обусловленное общественное отношение, которое существует между людьми по поводу вещей. Понятие собственности объективно присуще организованному человеческому обществу. Возникновение собственности на последних стадиях развития первобытного строя привело к появлению государства и последующему более интенсивному развитию общества. Отношения собственности выражают социально-экономическую сущность общественного устройства. Поэтому вопрос о собственности является основным в жизни общества. От ее построения зависит организация и благополучие человеческого общества. Основные формы отношений собственности и производства исторически определили типы общества: рабовладельческий, феодальный, капиталистический. Кроме того, позволили выделить дособственнический период - первобытно-общинный и спроектированный научно, но недостаточно успешно осуществленный - социалистический.

Изменение отношений собственности - основной двигатель общества и причина всех социальных потрясений. Естественно, изменение отношений собственности может вести как к прогрессу, так и к регрессу общества. Определить эффективность изменений очень легко, сопоставив статистические данные экономического и социального развития государства и гражданина соответствующих периодов.

В Послании Главы государства Нурсултана Назарбаева «Стратегия вхождения Казахстана в число 50 наиболее конкурентоспособных стран мира» сказано, что настало время по-настоящему ответственно и взвешенно рассмотреть амнистию капиталов и имущества, выведенных из легального оборота. Для того и принят соответствующий документ, в котором предусмотрен механизм, учитывающий все возможные нюансы столь сложного вопроса, - Закон «Об амнистии в связи с легализацией имущества». Им оговаривается разовая акция по включению в систему легального учета и экономических отношений имущество, как недвижимое, так и движимое. Надо четко понимать, что власть идет навстречу не слишком добросовестным собственникам строений, земли, денег, ценных бумаг, находящихся как на территории республики, так и за границей. Их, легализовавших свое имущество, освобождают от ответственности за совершение отдельных видов преступлений и административных правонарушений, предусмотренных законами РК.

Недвижимое имущество представляет собой одну из основ функционирования любой экономической системы. Поэтому оптимальная организация оборота недвижимости является одной из главных задач в области экономической политики. Ведущую роль в организации такого оборота играет правовое регулирование отношений, связанных с недвижимым имуществом. Можно с уверенностью сказать, что от правильного выбора правовой модели отношений в сфере недвижимости во многом зависит динамика экономических процессов, инвестиционный климат и благосостояние населения. В то же время недостатки правового регулирования в данной области, пробелы в законодательстве и ошибочные решения не могут не сказываться негативно на многих факторах экономического и социально-политического развития.

Государственная регистрация проводится на основании заявления правообладателя, стороны (сторон) договора или уполномоченного им на то лица при наличии у него надлежащим образом оформленной доверенности. Надлежащим образом оформленная доверенность должна отвечать всем требованиям Гражданского кодекса.

Если правообладатель или сторона в договоре - несовершеннолетний в возрасте до 14 лет (малолетний), или гражданин, признанный недееспособным, от его имени выступают законные представители, причем предъявления доверенности для этого не требуется. Законные представители малолетних - это родители, усыновители или опекуны, а недееспособных - опекуны.

Регистрация прав на недвижимое имущество представляет собой новую проблему для права нашей страны. Это признается практически всеми исследователями правового регулирования оборота недвижимого имущества. Однако всякий, кто обратится к истории вопроса, не может не

признать относительность такой новизны. Более того, многие вопросы, которые сегодня вызывают оживленные дискуссии, были предметом обсуждения много лет назад как среди казахстанских правоведов, так и среди ученых других стран.

В настоящее время система государственной регистрации прав на недвижимое имущество в Республике Казахстан находится на начальном пути своего становления. При этом системы регистрации, ныне существующие в мире, имеют давнюю историю, насчитывающую десятилетия и даже столетия. Так, в мировой истории кадастры для целей налогообложения, управления землей стали создаваться еще во времена Древнего Египта и Древнего Вавилона. В мире широко известна система регистрации по Торренсу, введенная еще в середине прошлого столетия в Австралии [1]. На сегодняшний день многие страны следуют ее примеру.

Система государственной регистрации прав на недвижимое имущество действует в Казахстане с 1997 года - с момента создания регистрирующих органов.

При этом основными концептуальными вопросами для системы регистрации являются:

- понятие недвижимости;
- объекты и значение государственной регистрации;
- перечень преимущественных интересов;
- процедуры регистрации и их дифференциация для различных случаев;
- функции регистрирующих органов и соотношение нотариального удостоверения сделок и регистрации прав на недвижимость;
- принципы оказания информационных услуг из правового кадастра и др.

Решение указанных вопросов имеет огромное значение и для государства, заинтересованного в ведении кадастра для учета, планирования, охраны земли, налогообложения и иных публичных целей, и для правообладателя, нуждающегося в официальном подтверждении своих прав для обеспечения их защиты, и для участников оборота недвижимости.

Например, в юридической практике нередки случаи, когда из-за несовершенства норм о влиянии регистрации на момент возникновения права в настоящее время наследники умершего лица, не успевшего зарегистрировать свои права, права наследования должны доказывать в суде [2, 34]. При sporadическом и явочном характере регистрации правовой кадастр не может также предоставить полных сведений о существующих правах и обременениях прав на недвижимость. В итоге государство не может обеспечить надежность и полноту сведений из правового кадастра. Например, из-за неопределенности прав на объекты недвижимости надлежащим образом на практике не могут быть завершены ликвидационные процедуры ни при добровольной, ни при принудительной ликвидации юридических лиц.

Все изложенное - свидетельство того, что внедрению системы регистрации непременно должна предшествовать разработка концепции регистрационной системы, включающей правовые и организационные вопросы. Например, в Кыргызской Республике объединение в одном государственном органе функций правового, земельного и градостроительного кадастров позволило решить вопросы взаимодействия между ними. Наряду с этим подобное объединение создает проблемы, связанные с вопросами администрирования. В частности, выход правоустанавливающего документа и регистрация прав на основании такого документа осуществляются в одном органе, что никак нельзя признать позитивным моментом.

В соответствии с Указом Президента Республики Казахстан от 25 декабря 1995 года, имеющего силу Закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» и постановлением Правительства Республики Казахстан от 15 августа 1997 года № 1261 функции по государственной регистрации прав на недвижимое имущество были закреплены за республиканскими государственными предприятиями на праве хозяйственного ведения «Центры по недвижимости» областей, гг. Алматы и Астаны.

Передача функций по регистрации прав на недвижимое имущество Центрам по недвижимости на тот период была наиболее оптимальной, и позволило создать необходимую материально-техническую базу, внедрить и поддерживать автоматизированную систему Единого государственного реестра зарегистрированных прав на недвижимое имущество, совершенствовать технологический процесс регистрации, создать кадровый потенциал без привлечения дополнительных бюджетных средств.

В рамках административной реформы было принято постановление Правительства Республики Казахстан от 29 января 2007 года № 64 «О некоторых вопросах государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», в соответствии с которым функции по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и предоставлению

информационных услуг о зарегистрированных правах на недвижимое имущество были переданы от Центров по недвижимости Департаментам юстиции областей, гг. Алматы и Астаны.

На законодательном уровне проводимая реформа была закреплена с принятием Закона Республики Казахстан от 26 июля 2007 года «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество».

Принятый Закон о регистрации был направлен на дальнейшее совершенствование системы государственной регистрации прав на объекты недвижимости, обеспечение более полной защиты гражданских прав и законных интересов участников рынка недвижимости.

Одним из основных нововведений Закона о регистрации являлось передача деятельности по техническому обследованию зданий, сооружений и их составляющих (техническая инвентаризация) исключительно государственным предприятиям, подведомственным Министерству юстиции.

В соответствии со статьей 18 Закона о регистрации необходимым условием государственной регистрации прав на недвижимое имущество является государственное техническое обследование зданий, сооружений и (или) их составляющих [3].

Государственное техническое обследование зданий, сооружений и (или) их составляющих осуществляют государственные предприятия (Центры по недвижимости), подведомственные уполномоченному органу, по месту нахождения объекта недвижимого имущества.

Вместе с тем, 10 июля 2012 года принят Закон «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам государственной монополии».

Данным Законом к государственной монополии были отнесены следующие виды деятельности, осуществляемые Центрами по недвижимости:

- 1) деятельность по государственному техническому обследованию зданий, сооружений и (или) их составляющих (прейскурант цен);
- 2) деятельность по регистрации залога движимого имущества, не подлежащего обязательной государственной регистрации;
- 3) деятельность по определению стоимости объектов налогообложения (жилища, дачной постройки, объекта незавершенного строительства, холодной пристройки, хозяйственной (служебной) постройки, цокольного этажа, подвала жилища, гаража).

В 2015 году в соответствии с постановлением Правительства Республики Казахстан от 26 декабря 2014 года № 1384 «О реорганизации некоторых республиканских государственных казенных предприятий, находящихся в ведении Министерства юстиции Республики Казахстан и внесении изменений и дополнения в постановления Правительства Республики Казахстан от 28 октября 2004 года № 1120 «Вопросы Министерства юстиции Республики Казахстан» и от 11 июня 2007 года № 483 «О некоторых вопросах республиканской государственной собственности» в рамках административной реформы оптимизированы деятельность 16 РГКП «Центров по недвижимости областей, гг. Алматы и Астаны» путем их слияния в одно юридическое лицо – РГП «Центр по недвижимости» Министерства юстиции.

Реализация Министерством юстиции принятых законодательных мер по государственной регистрации прав на недвижимое имущество способствовала значительному упрощению процедуры регистрации и снижению финансовых затрат граждан, связанных с оформлением прав на недвижимость.

Так, для удобства граждан реализованы 5 видов информационных услуг в сфере регистрации прав на недвижимое имущество:

- 1) **справка** о зарегистрированных правах на недвижимое имущество,
- 2) **справка** об отсутствии (наличии) недвижимого имущества,
- 3) **справка** о зарегистрированных и прекращенных правах на недвижимое имущество;
- 4) **справка** по залогу движимого имущества, не подлежащего обязательной государственной регистрации,
- 5) **сведения** о собственнике (правообладателе) недвижимого имущества), которые выдаются в электронном виде через ЦОН и веб-портал «электронного правительства» в течение 15 минут на бесплатной основе.

По опыту зарубежных стран введена возможность электронной регистрации прав на недвижимое имущество, так 27 апреля 2012 года принят Закон «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам исключения противоречий, пробелов, коллизий между нормами права различных законодательных актов и

норм, способствующих совершению коррупционных правонарушений» на основании которого с 1 января 2013 года на альтернативной основе была внедрена электронная регистрация.

Электронная регистрация осуществляется на основании электронных копий правоустанавливающих документов, поступающих в автоматическом режиме в информационную систему правового кадастра из единой нотариальной информационной системы автоматически, в рамках одной процедуры, после нотариального удостоверения сделки.

Данный механизм предоставил гражданам возможность в одном месте (у нотариуса) и в течение 1-го рабочего дня зарегистрировать свои права на имущество без дополнительных расходов за регистрацию.

Также, с марта 2013 года внедрен механизм подачи электронной заявки на получение технического паспорта объекта недвижимости и его дубликата через веб-портал «электронного правительства» [4].

Кроме того, в рамках Закона от 29 декабря 2014 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам кардинального улучшения условий для предпринимательской деятельности в РК» приняты следующие меры:

- исключен альтернативный порядок регистрации прав на недвижимое имущество через ЦОН, возникающих на основании нотариальных сделок;
- исключено требование по предоставлению технического паспорта на объекты недвижимости при государственной регистрации прав на недвижимое имущество;
- исключена норма предоставления «иных документов» при подаче документов на государственную регистрацию;
- сокращен срок регистрации с 15 рабочих дней до 5 рабочих дней.

Кроме того, с апреля 2015 года сокращены:

- сроки регистрации прав объектов недвижимости относящихся к первой категории сложности, в том числе складских помещений с 5 до 2 рабочих дней;
- сроки по проведению работ по первичному обследованию и изготовлению технических паспортов на объекты недвижимости относящихся к первой категории сложности с 10 до 5 рабочих дней.

Кроме того, продолжается работа по созданию электронного архива «Регистр недвижимости» путем сканирования архивных регистрационных дел, что в перспективе даст возможность виртуального поиска регистрационных дел в электронном формате и значительного сокращения сроков оказания услуги по предоставлению копий регистрационного дела из электронного архива.

Необходимость регистрации прав - это то главное, что отличает правовой режим недвижимого имущества от правового режима имущества движимого. Из такого положения вытекает особая значимость правовой модели регистрации для правового режима недвижимости. С одной стороны, эта модель должна вписываться в общую концепцию правового регулирования недвижимости, а с другой стороны, все законодательные решения в области недвижимости должны приниматься с учетом действующей системы регистрации прав, поскольку только при соответствии этой системе они могут быть реализованы.

Учитывая большое значение объектов недвижимости в жизни и деятельности граждан и юридических лиц, а также в гражданском обороте, закон закрепил ее специальный правовой режим.

Мировая практика исходит из необходимости использования в обязательном порядке возможностей негосударственных правовых институтов для обеспечения юридической чистоты регистрируемых соглашений и законности возникающих на их основе прав, что вполне отвечает задачам создания стабильного оборота недвижимости [5, 2]. Для стран англосаксонской системы права это обязательное участие в сделке страхового маклера. Для стран системы континентального права, к которой относится и наше государство, таким, негосударственным, способом обеспечения законности сделок с недвижимостью всегда было их обязательное нотариальное удостоверение.

Очевидно, что одной из главных задач государственной регистрации является гарантия законности при осуществлении сделок с недвижимостью, хотя этот вопрос в настоящее время законодательством не урегулирован до конца. Кроме того, наличие Единого реестра прав на недвижимое имущество существенно облегчает деятельность различных государственных органов, связанную с необходимостью ведения учета собственников недвижимости

В целом проводимая Министерством юстиции работа направлена на укрепление и защиту прав собственности на недвижимое имущество, создание благоприятных условий для реализации

прав и свобод граждан и юридических лиц, повышения качества предоставления государственных услуг населению, упрощение системы государственной регистрации прав на недвижимое имущество.

Список литературы:

1. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество // <http://bibliofond.ru/view.aspx?id=707857>
2. Гражданское право: Учебник, под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого, М.: Проспект. - Т. 2. - 2000. – 401 с.
3. Закон Республики Казахстан «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» от 26 июля 2007 года № 310 // http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z070000310_
4. Турлыханова Г. Оптимизация услуг// <http://www.zakon.kz/4768611-optimizacija-gosuslug-gulmira.html>
5. Кущенко В.В. Правовой режим недвижимости: проблемы и пути их решения // Законодательство и экономика. - 2006. - № 10. - С.2-3.

БАЛА ҚҰҚЫҚТАРЫН ҚОРҒАУ САЛАСЫНДАҒЫ ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ РАТИФИКАЦИЯЛАҒАН ХАЛЫҚАРАЛЫҚ КОНВЕЦИЯЛАР

*Акимжанова М.Т., з.ғ.м., заң факультетінің докторанты,
академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ*

Бала құқықтары мәселелері әлемдегі барлық балалардың жағдайларын анықтайтын негізгі санаты болып табылады. Бала құқықтарын қорғау бұл заң мен әлеуметтік ережелердің қоғам тарапынан қамтамасыз етілуі және қорғалуы. Әрбір ұлттың және адамзаттың болашағы тікелей өскелең ұрпақтың қолында, сондықтан бала құқықтарын қамтамасыз ету және қорғау адам құқықтары саласындағы халықаралық құқықтың негізгі бөлігі болып табылатындығы күмән туғызбайды.

Бала құқықтарын халықаралық қорғау дегеніміз - бұл мемлекеттер мен мемлекеттік емес ұйымдардың бала құқықтарын ұлттық заңнамада бекітілуіне және қамтамасыз етілуіне, баяу дамыған мемлекеттерге бұл мәселе бойынша халықаралық көмек көрсету туралы өзара келісілген әрекеттер жүйесі.

Айта кететін жайт, бала құқықтарын халықаралық қорғау өз қызметін келесі бағыттарда жүзеге асырады, бұл бала құқықтары туралы халықаралық стандарттарды бекітуге бағытталған декларацияларды, конвенцияларды, резолюцияларды әзірлеу; бала құқықтарын қорғау жөніндегі арнайы бақылаушы органды құру; ұлттық заңнаманы халықаралық міндеттемелерге сәйкес келтіруіне жәрдемдесу. [1, 80-84].

Қазіргі таңда Қазақстан Республикасы халқымыздың өмір сүру деңгейін халықаралық стандарттарға сай болуы әсіресе бала құқықтары мен олардың дамуын жетілдіру бағыты бойынша қыруар жұмыс жасалуда. Оған Елбасымыздың «Қазақстан жолы – 2050: Бір мақсат, бір мүдде, бір болашақ» жолдауы дәлел. Жолдау ішінде Н.Назарбаев ұлттық саясаттың негізгі басымдылығы ретінде балаларды қорғауды атап айтқан болатын. Сондай-ақ, еліміз 2014 жылы экономикасы дамып келе жатқан елдердің үздік 10 елдердің қатарына кіргені және бұл мемлекетіміздің балаларды қорғауға бағытталған шағыстарымызды ұлғайтып, бала жөніндегі жаңа бағдарламалары іске асыруға мүмкіндік беретіні сөзсіз.

Бала құқықтарын қорғаудың халықаралық құқықтың негізін 1959 жылы Біріккен Ұлттар Ұйымдарының Бас Ассамблеясымен қабылдаған Бала құқықтары Декларациясы құрайды. Қазақстан Республикасы қолданылатын халықаралық құқықтық актілердің бірі ретінде 1989 жылы 20 қарашада қабылданған және біздің елімізбен 1994 жылы бекітілген Бала құқықтары туралы Конвенцияны айтуға болады. [2] Балалар құқықтарын қорғау жөніндегі бұл халықаралық Конвенция, бала құқықтары алғаш рет халықаралық құқығының нормасы ретінде бекітілген, бүкіл әлем таныған алғашқы құжат. Ешқашан бір құжатта біріктірілмеген азаматтық, саяси, экономикалық, әлеуметтік және мәдениеттік құқықтар осы конвенцияда қосылған болатын. Баланы құқықтың дербес субъектісі ретінде таныған Конвенция, Қазақстан Республикасы және өзге де қатысушы мемлекеттер алдында баланы қоғамдағы өмірге дайындау, баланы әлемге тиісті етіп тәрбиелеу сияқты тапсырмаларды жүктейді.

Конвенцияға қосымша ретінде Қазақстан Республикасы екі Хаттаманы: балаларды сатуға, балалар жезөкшелігі мен порнографиясына қатысы Бала құқықтары туралы конвенцияға Факультатив хаттамасын және балалардың әскери қатығыстарға қатысуына қатысты Бала құқықтары туралы конвенцияға Факультатив хаттамасын ратификациялаған болатын. Айтылған құжаттар соңғы уақытта күшейіп келе жатқан қаруландырылған қатығыстарға (Афганистан, Сирия, Судан, ж.т.б.) кәмелеттік жасқа толмағандарды тартуға қарсы жауап қабылданған болатын. Сондай-ақ балаларды сексуалдық әрекеттерге пайдаланудың кең етек жайуының қауіптілігі кем емес. Бағалау бойынша миллиондап табыс әкелетін заңсыз сексуалдық бизнеске жыл сайын бір миллионнан аса бала түседі. Біріеулерін күш қолданып мәжбүрлейді, өзгелерін ұрлап немесе алдап бизнеске пайдаланады. Кейбіреулерін жезөкшелікпен айналысуға өмір сүру жағдайларының төмен болуы душар етеді. Кез келген жағдайға карамастан бұндай әрекеттер өмірге өте қауіпті: баланың қадыр қасиетіне қалпына келтірілмейтін зиян тиеді, физиологиялық және моральдық тұрғыдан денсаулыққа зиян келтіріледі, баланың болашақта дамуына қауіп төнеді.

1999 жылы Қазақстан Республикасы БҰҰ аясында қабылданған Шетелдегі алименттерді өндіріп алу туралы Конвенцияға қосылған болатын [3]. Ата-ана мен бала арасындағы алименттік міндеттемелер баланың тұрақты өмір сүріп жатқан мемлекетінің заңнамасы аясында реттеледі. Еліміз ТМД құрамындағы мемлекетермен кәмелеттік жасқа толмаған балаларға алименттік төлемдерді өндіріп алу туралы Конвенцияны ратификациялаған болатын. Қазіргі уақытта алименттерді өндіріп алу мәселелері бойынша мемлекет аралық қатынастар халықаралық құқық бойынша 23.11.2007 жылы Гаага конференциясында қабылданған халықаралық тәртіпке сай балаларға және өзге де отбасылық асырау формалары бойынша алименттік төлемдерді өндіріп алу туралы Гаага Конвенциясымен реттеледі.

Біздің ойымызша Қазақстан Республикасының халықаралық тәртіпке сай балаларға және өзге де отбасылық асырау нысандары бойынша алименттік төлемдерді өндіріп алу туралы Гаага Конвенциясына қосылуы орынды, өйткені бұл Еліміздің балаларды қорғау жөніндегі саясатына сәйкес келеді. Сондай-ақ Конвенцияны ратификациялаудың нәтижесінде Республикамыз алименттік төлемдерді өндіріп алу туралы қатынастарын 32 мемлекет пен ЕуроОдақ елдерімен орнатады. Осыған қоса конвенция Конституция мен Қазақстан Республикасының заңнамасына қайшы келмейді және ратификациялау кезінде қосымша бюджеттік шығындарды қажет етпейді.

Осыдан кейін Халықаралық еңбек ұйымының № 182 бала еңбегінің ең нашар түрлеріне тыйым салу туралы Конвенция ратификацияланған болатын (2002 ж). Конвенцияға сәйкес «бала» термині 18 жасқа толмаған тұлғаларға қолданылады, «бала еңбегінің ең нашар түрі» деп кез келген құлдық нысандары, балалардың жезөкшелікпен айналысуы, порнографиялық материалдарды өндіру, құқыққа қарсы әрекеттер, соның ішінде есірткі заттарды жасау немесе сату, өзінің табиғаты бойынша баланың қауіпсіздігіне, денсаулығына, адмагершілігіне зиян келтіретін жұмыс деп аталады. Осыған байланысты Қазақстан елімізде өзіне осындай мәселелерді шешуге бағытталған мемлекеттік саяси және әлеуметтік бағдарламаларды әзірлеу және іске асыру жөніндегі біршама міндеттемелерді орындауға бел буды. [4,35-36]

2004 жылдың қараша айында Қазақстан БҰҰ-ның адамдар саудасы және үшінші тұлғалар арқасында жезөкшелікпен айналысуға қарсы күрес туралы Конвенцияға қол қойған болатын. Конвенция құлиеленеушілікке ұқсас балалар еңбегін пайдалану институтына тыйым салады. Бұл дегеніміз кез келген институт немесе дәстүр бойынша кез келген 18 жасқа толмаған тұлғаның ата-анасының біреуімен немесе екеуі бірге белгілі бір сыйақы немесе асыраушының басқа бір адамға сыйақы немесе онсыз еңбегін пайдалану.[5, 260] Конвенция адамадар саудасы үшін қылмыстық жауапкершілікті белгілейді.

Қазақстан Республикасы 2010 жылы балаларды қорғау мен шетелдік асырап алу жөніндегі ынтымақтастығы туралы Конвенциясын ратификациялады [6]. Бұл қадам, ең алдымен, біздің мемлекетімізге осы Конвенцияға қол қойған және қосылған көптеген басқа елдермен қатар шетелдіктер асырап алған балалардың, Қазақстан Республикасының азаматтарының құқықтары мен заңды мүдделерін қорғауға рұқсат берді. Аталған қадам 2012 жылы 18 қаңтарда заңдық күшіне енген «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Кодексында Конвенцияның нормаларының көрінісін талап етті. Баланы тек Қазақстанмен халықаралық міндеттемелері тең елдер асырап алуымен ерекшеленеді. Әр бала өмір сүруге және отбасында тәрбие алуға құқылы, егер бала Қазақстанда асырауға алынбаса ғана, заң актілеріне сәйкес шетелдік асыраушыларға бала асырап алуға беріледі. Тағы бір маңызды айта кететін жайт бірде-бір шетелдік асырап алушы баланы тандай алмайды, бұл уәкілетті органның құзыретіне беріледі.

Қазіргі жағдайда балалардың тәрбие алулары мен тұрғылықты жері туралы даулар халықаралық некеде кең етек жайған. Осыған байланысты соңғы уақытта баланы ұрлау, баланы шетелге шығару ата-анасының біреуінің басқа елде тұруына байланысты жиіленіп кетті.

1980 жылы 25 қазан айында Гаага конференциясында Халықаралық жеке құқыққа байланысты балаларды халықаралық ұрлаудың азаматтық-құқықтық аспектілері туралы конвенцияда әр түрлі елде тұратын немесе әр түрлі елдердің азаматтары болып табылатын ата-аналар арасындағы балаларды тәрбиелеу туралы дауларды тиімді шешу сұрақтары қарастырылған.[7] Осы Конвенцияда біздің елеміз де қатысушы болды. Конвенция 2013 жылы 1 қыркүйекте Қазақстан Республикасының бүкіл аумағында күшіне енді. Конвенция мынадай жағдайларда қолданылады: егер бала 16 жасқа толмаған болса; ата-ананың біреуінің баланы ұрлау/ұстап отыруы қорғаншылық (жалғыз немесе бірлескен) құқығын немесе Конвенцияның 3-бабында көрсетілген екінші ата-ананың қол жеткізу құқығын бұзады; егер ұрлау/ұстап отыру уақыты бір жылдан кем болса; Конвенция Қазақстан Республиканың бала асырап алған немесе Қазақстан Республикасы асырап алған елмен.

Кишинев қаласында қабылданған (2002 ж.) ТМД аумағында азаматтық, отбасылық және қылмыстық істер бойынша құқықтық көмек және құқықтық қарым-қатынас Конвенциясына Армения,Белоруссия, Қырғызстан, Ресей, Тәжікстан, Түркменстан, Өзбекстан және Украина қол қойды.

Балалардың құқықтары туралы Қазақстанмен ратификацияланған халықаралық шарттар мен БҰҰ Конвенциясын ескере отырып, республикада балаларға жағымсыз әрекеттер, зорлық-зомбылық көрсетпеу жағдайларын жасау, балаларды қорғау туралы кешенді жүйе дамытылған.

Жоғарыда аталғандарды негізге ала отырып, Қазақстан Республиканың құқықтық негізі балалардың құқықтарын қорғау жөніндегі жалпы қабылданған халықаралық стандартқа сай екендігін атап өткен жөн. Бірақ, Конвенцияда ұлттық заңнамада жүзеге асыруы мүмкін емес нормалар қатары бар. Осыған орай, босқын балалардың құқықтарын қорғау сұрақтары шешілмеген. «Қазақстан Республикасындағы баланың құқықтары туралы» Қазақстан Республикасының Заңының 37-бабында босқын-балалардың және оралмандар өз құқықтарын қорғау құқықтары бар екендігін қарастырады [8]. Қорғаншылық және қамқоршылық органдары, территориялды көші-қон қызметі органы баланың орналасқан жері бойынша оның ата-анасымен немесе заңды өкілімен тұратыны жайында мәліметтер алады, қажет болған жағдайда баланы бала құқықтарын қорғау функциясын атқаратын емдеу-профилактикалық немесе басқа да ұйымдарға орналастырады. «Мемлекеттік атаулы әлеуметтік көмек туралы» Қазақстан Республикасының Заңы босқындарға атаулы әлеуметтік көмекке құқықтарын қамтамасыз етеді. Қазақстан Республикасындағы шетелдіктерге, азаматтығы жоқ адамдарға, босқындарға, тұрақты немесе уақытша тұратындарға медициналық көмек көрсету ережелеріне сәйкес, босқындар тегін медициналық көмектің кепілдік берілген көлемін алуға құқылы. Сонымен қатар, босқын балаларға мемлекеттік көмек пен әлеуметтік қорғау жүйеліндірілмеген.

Дегенмен, басқа да құқық қорғау келісімдеріне қарағанда, Конвенциядағы бала құқықтары жайындағы норма ұлттық заңнама процесінде іске асырылуда, сондықтан да халықаралық стандарттар әлі ұлттық құқықтық жүйеден қашықтықта орналасқандықтан Конвенция нормаларын толығымен іс жүзінде жүзеге асыру үшін «Қазақстан Республикасындағы баланың құқықтары туралы» Қазақстан Республикасының Заңы қабылданды. «Қазақстан Республикасындағы баланың құқықтары туралы» Қазақстан Республикасының Заңы іске асыру тәжірибесінде халықаралық келісім шарт нормаларының ұлттық заңнамада жаңа үлгілерін іске асыруға ықпал етуі мүмкін, әлі де көптеген ережелер енжар болып табылады.

Балалардың қоғам өміріне белсенді қатысуы, дамуы, алға жылжуы мен заңды құқықтарын қамтамасыз етуі емес, бала мүдделерін барынша жоғары қорғау, олардың қоғамдағы басымдығы және ересектермен бала құқықтарын тану халықаралық конвенциялардың басты мақсаты болуын қалаймыз.

Әдебиеттер тізімі:

1. Герасименко Ю.В., Агеева А.В. Международные правовые стандарты в области защиты прав детей. Вестник Алтайской академии Экономики и права. - 2012. - Вып.3(26). - С.80–84
2. «Бала құқықтары туралы Конвенцияны ратификациялау туралы» Қазақстан Республикасының Жоғарғы Кеңесінің 1994 жылғы 8 маусымдағы қаулысы// http://adilet.zan.kz/kaz/docs/B940001400_

3. «Қазақстан Республикасының Шет елде алиментті өндіріп алу туралы конвенцияға қосылу туралы» Қазақстан Республикасының Заңы 1999 жылғы 30 желтоқсан N 33-II// http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z990000033_

4. Ахметова С. Дети без детства. // Республиканский общественно-политический журнал. Мысль. - 2007. - № 6.

5. Международные акты о правах человека: Сб. документов. М., 1998. – 260 с.

6. «Балаларды қорғау және баланы шетелдік асырап алуға қатысты ынтымақтастық туралы конвенцияны ратификациялау туралы» Қазақстан Республикасының 2010 жылғы 12 наурыздың № 253-IV Заңы /http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z100000253_

7. «Балаларды халықаралық ұрлаудың азаматтық-құқықтық аспектілері туралы конвенцияны ратификациялау туралы» Қазақстан Республикасының 2012 жылғы 13 қарашадағы № 48-V Заңы// <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z1200000048>

8. «Қазақстан Республикасындағы баланың құқықтары туралы» 2002 жылғы 8 тамыздағы № 345-II Қазақстан Республикасының Заңы (2016.09.04. берілген өзгерістер мен толықтырулармен)// http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=51032460#activate_doc=2

ИСТОРИЯ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О СРЕДСТВАХ ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ УЧАСТНИКОВ ГРАЖДАНСКОГО ОБОРОТА, ТОВАРОВ И УСЛУГ

Аманбаева А.Б., магистрант юридического факультета

*Киздарбекова А.С., к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой гражданского и трудового права
КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Одним из разновидностей интеллектуальной собственности являются средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров и услуг. История зарождения и развития данной конструкции насчитывает несколько веков. Первым нормативным актом, урегулировавшим отношения по поводу товарного знака, считается акт, принятый английским парламентом, который установил обязанность любого пекаря проставлять на своем изделии знак, который бы отличал его изготовителя, т.е. идентифицировал бы его [1]. Следует отметить, что истоки зарождения современного товарного знака отнесены ко времени правления Римской империи, когда жители отдельных провинций наносили на изготовленные ими масляные лампы клеймо и повторяли заказы на те лампы, которые были наилучшего качества по сравнению с аналогичными изделиями других мастеров [2]. При этом следует отметить, как указывает В. М. Мельников, что товарные знаки как объект отношений, который был бы урегулирован нормами права, в зарубежном законодательстве были достаточно редким явлением вплоть до развития промышленного производства. Более того, по его утверждению, появлению законов о товарных знаках предшествовала определенная судебная практика. В этой связи автор указывает на решение королевского суда Англии от 1656 года по делу «Southern V. Ного» в отношении права на товарный знак для маркировки одежды [2]. В Германии в 1723 году Мейсенская фабрика объявила своим клеймом для маркировки изделий сочетание букв «KPM» и рисунок мечей, которые являются элементом герба Саксонии. Именно этот момент был приурочен к введению в Германии регулярной маркировки. Во Франции с 1766 года в обязанность любого производителя фарфора входило нанесение на произведенные ими изделия отличительные знаки, которые должны были быть зарегистрированы в полицейском участке.

Только со второй половины XIX века товарные знаки как средство индивидуализации товаров стали объектом регулярного внимания законодателей большинства зарубежных стран. Так, инициатором явилась Франция, которая в 1857 году принимает Закон о товарных знаках. В дальнейшем ее примеру последовали еще семь стран, принимая национальные законы, регулирующие отношения по поводу товарных знаков. В этой связи возникла объективная необходимость урегулирования данных отношений на международном уровне, вследствие чего 14 апреля 1891 года было заключено Мадридское соглашение о международной регистрации знаков[3].

На сегодняшний день практически все развитые страны имеют в системе национального законодательства специальные законы о товарных знаках (Германия – Закон о товарных знаках 1994 года, Великобритания – Закон о товарных знаках 1994 года, пришедший на смену Закону

1938 года, США – Закон о товарных знаках 1995 года, Швейцария – Закон о товарных знаках 1993 года и т.д.).

Наряду с законодательством о недобросовестной конкуренции, законодательством о товарных знаках, а также законодательством о торговле развивалось законодательство по правовой охране наименования места происхождения товара как средства его индивидуализации. Примечательно, что в мировой практике используется две модели регулирования отношений с участием наименования места происхождения товара. В целях их правовой охраны ряд стран, например, Франция и Швейцария, приняли специальные законы, в то время как в другой группе стран (США, Англия, Германия) такие отношения регулируются в рамках иных законов (в частности, в Германии – Законом о товарных знаках от 1994 года), т.е. отсутствуют специальные законы, непосредственно регулирующие отношения по поводу наименования места происхождения товара.

В юридической литературе отмечается, что одновременно с законодательством по охране наименования места происхождения товара используется также законодательство о борьбе с недобросовестной конкуренцией (запрещающих применение ложных или неправильных обозначений как инструмента нечестного конкурирования), законодательство о торговле (национальные законодательства ряда стран запрещают применение ложных и неправильных обозначений), а также специальные акты по охране конкретных обозначений (например, Закон Франции от 26 июля 1925 года о наименовании «Рокфор») [4].

Право на фирменное наименование имеет более глубокие корни, поскольку его зарождение отнесено к родоплеменному этапу развития человечества, когда лицо или группа лиц вправе были называть себя в соответствии с определенным родом деятельности или некими иными особенностями, позволяющими отличать их от иных себе подобных (например, сыроделы, индусы и т.д.).

В период образования первых государств под правом на фирменное наименование понималось право лица или группы лиц (товарищества) не просто называть себя в соответствии с родом деятельности, местом происхождения или иными особенностями, навыками, а путем указания лица, группы лиц или поименного перечисления участников товарищества. Более того, данное право гарантируется государством, на что прямо указывается в нормативных актах того периода – в Законах Хаммурапи, Солона, работах юристов Древнего Рима и т.д. [5]. В целом же можно сказать, что законодательство о фирменных наименованиях в зарубежных странах возникло и развивалось, как правило, в виде специальных норм, которые были включены в гражданские и торговые кодексы. Появлению первых законов о средствах индивидуализации в дореволюционной России, в составе которой находился Казахстан того времени, в частности, о товарных знаках предшествовал также как и в зарубежных законодательствах период формирования нормативной базы о клеймении товаров. Первые упоминания о клеймении содержались в Новоторговом уставе XVII века, которое было издано в период правления царя Алексея Михайловича. Далее в петровские времена клеймение товаров использовалось в целях взимания таможенных пошлин, однако правила о клеймении применялись избирательно. И только в 1744 году Указом об обязательном клеймении было введено клеймение товаров российских производителей в обязательном порядке [6]. В дальнейшем 5 февраля 1830 года владельцев шляпных, суконных и других фабрик Положением о клеймении изделий русских мануфактур, фабрик и заводов обязали проставлять клейма на производимой ими продукции.

В 1896 году товарный знак как самостоятельное средство индивидуализации товаров получило легальное закрепление в Законе «О товарных знаках (фабричных и торговых марках и клеймах)». В соответствии с данным нормативным актом под товарными знаками признавались всякого рода знаки, которые проставлялись на товарах или на упаковке и посуде, в которых они хранились, для их отличия от товаров других промышленников и торговцев [7]. Основанием возникновения права на товарный знак считалась его регистрация в отделе промышленности Министерства торговли и промышленности. Свидетельство на товарные знаки выдавалось только по желанию заявителя. Действовало оно в период от одного года до десяти лет (с возможностью его продления), причем данный срок начинал свое течение не с даты подачи заявки на регистрацию обозначения в качестве товарного знака, а с даты выдачи такого свидетельства.

Следует отметить, что Закон от 1896 года в литературе именуют прогрессивным законом для того времени, поскольку его базовые положения были основаны на одном из лучших законов о товарных знаках конца XIX века – на Германском законе от 1894 года [8]. Что касается дореволюционного законодательства о фирменных наименованиях, следует сказать, что на том

историческом этапе развития законодательства об интеллектуальной собственности специальных законов, посвященных фирменным наименованиям, не было. Более того, не использовался и сам термин «фирменное наименование», вместо которого в большинстве дореволюционных законов встречается термин «фирма», являющийся аналогом современного понятия «фирменное наименование». В качестве примера использования фирмы можно привести ст. ст. 31, 60, 633, 756, 772 и ряд иных статей Устава торгового [9], ст. ст. 220, 221 Устава гражданского судопроизводства, ст. 2148 Законов гражданских (ч. 1. т. X Свода законов Российской империи) [10] и ряда иных документов.

Развитие законодательства о средствах индивидуализации в советский период ознаменовалось принятием Декрета СНК от 15 августа 1918 года «О пошлине на товарные знаки» [11], в соответствии с которым необходимо было все свидетельства, выданные в царской России предприятиям (причем как отечественным, так и иностранным) зарегистрировать в Народном комиссариате торговли и промышленности. Незарегистрированные свидетельства считались недействительными. В 1919 году принимается Постановление ВСНХ «О товарных знаках государственных предприятий» [12], которым прежние знаки были заменены на новые, имеющие строго справочный характер. Они отличались простотой и в качестве обязательных элементов должны были содержать указание на наименование предприятия, название вышестоящего отдела, главка ВСНХ и изображение. В юридической литературе на этот счет справедливо отмечается, что у подобных знаков отсутствовало товарное содержание, а, соответственно, они могли выполнять только одну функцию – функцию проводника от производителя к потребителю товара [13].

Ситуация изменилась в период перехода к новой экономической политике, которая, как известно, стимулировала товарно-денежные отношения. Именно такой переход к НЭПу послужил причиной принятия Постановления СНК РСФСР «О товарных знаках» [12], которым, в частности, было установлено правило о том, что промышленные и торговые предприятия (причем как государственные, так и частные) могли использовать в своей деятельности отличительные внешние знаки на выпускаемой или реализуемой продукции в целях ее отличия от аналогичной продукции иных производителей и торговцев. Постановлением не был установлен единый стандарт выражения товарных знаков, в качестве которых клейма, пломбы, метки, этикетки, виньетки, ярлыки, обложки, рисунки и т.п. Особыми разновидностями товарных знаков считались девизы, оригинальные слова, сочетания слов и их начертания. Вместе с тем, Постановление устанавливало требование об обязательном указании в товарном знаке названия фирмы и предприятия. Товарные знаки подлежали регистрации в Комитете по делам изобретений.

Следующим историческим этапом развития советского законодательства о товарных знаках считается изданное ЦИК СССР в связи с образованием последнего Постановление «О товарных знаках» [12]. Данный документ в целом дублировал положения предыдущего аналогичного акта, развивая некоторые положения, при этом вводя, в частности, административную процедуру обжалования отказа в регистрации товарного знака путем обращения в совет по рассмотрению жалоб, который был специально создан при Комитете по делам изобретений. Также было установлен запрет на возобновление погашенного свидетельства на право исключительного пользования товарным знаком на имя другого владельца в течение трех лет со дня публикации о погашении.

Сложившаяся в 30-е годы экономическая обстановка в стране потребовала пересмотра законодательства о товарных знаках, в результате чего было принято Постановление «О производственных марках и товарных знаках» [12]. В соответствии с данным актом все предприятия обязаны были снабжать выпускаемые ими изделия производственными марками, которые содержали информацию о наименовании предприятия, указание на его местонахождение, наименование народного комиссариата, центрального управления или кооперативного центра, а также сорт товара и номер стандарта. При этом, кроме производственной марки предприятия обязаны были указывать на изделиях оригинально оформленный отличительный знак (товарный знак). Изменения коснулись также порядка регистрации товарных знаков. В соответствии с новыми правилами регистрация в отношении машин, оборудования, стройматериалов и химикатов возлагалась на Народный комиссариат тяжелой промышленности, а в отношении медикаментов и медицинских инструментов – на Народный комиссариат здравоохранения. Товарные знаки в отношении иных товаров регистрировались в Народном комиссариате внешней торговли СССР. Такой порядок регистрации товарных знаков действовал в течение четырех лет. С 4 марта 1940 года эту функцию выполнял Народный комиссариат торговли СССР, а с 1959 года – Государственный комитет по делам изобретений.

Для нового этапа развития законодательства о товарных знаках характерно повышение ответственности предприятий за качество выпускаемой ими продукции, особенно производственно-технического назначения и товаров народного потребления. На это и было направлено принятое в начале 60-х годов Постановление Совета Министров СССР «О товарных знаках» [12]. Кроме того, данный документ ввел запрет на использование в качестве товарных знаков, содержащих изображения государственных гербов, красного креста или красного полумесяца, а также знаков международных организаций; знаков, содержащих указание только места или времени изготовления товаров, цены и количества товаров и т.д. Этим же актом разрешалось предприятиям, специализирующимся на оказании услуг, использовать в качестве средства индивидуализации таковых знаки обслуживания, которые были приравнены в правовом регулировании к товарным знакам. Право на товарный знак действовало в течение десяти лет с возможностью разового его продления еще на один срок.

В связи с присоединением СССР к ряду международных соглашений (к Парижской конвенции по охране промышленной собственности, Ниццкому соглашению о международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков) возникла необходимость пересмотра действующего на том этапе законодательства, в связи с чем, принимается новое Положение о товарных знаках [14]. В данном документе были сформулированы общие принципы правовой охраны и регистрации знаков, было уточнено понятие товарного знака, были уточнены критерии обозначений, регистрируемым в качестве товарного знака, была разрешена регистрация товарного знака, содержащего наименование места происхождения товара, детально регламентировался порядок регистрации товарных знаков и их использования.

В период установления рыночных отношений в начале 90-х годов прошлого столетия был принят Закон СССР от 3 июля 1991 года «О товарных знаках и знаках обслуживания» [15]. Последующие политические изменения, приведшие к распаду СССР, не позволили данному акту вступить в силу, несмотря на то, что данный документ включал прогрессивные нормы, заслуживающие внимания.

Термин «интеллектуальная собственность» вошел в научный оборот и законодательство Республики Казахстан в начале 90-х годов. В настоящее время таковой, в соответствии со ст. 125 ГК РК, признается исключительное право гражданина или юридического лица на результаты интеллектуальной творческой деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, продукции физического или юридического лица, выполняемых ими работ или услуг (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и т.п.) [16].

С 16 февраля 1993 года Республика Казахстан объявила о действии на всей территории четырех важнейших международных конвенций по правовой охране объектов промышленной собственности:

- Конвенции, учреждающей Всемирную Организацию Интеллектуальной собственности;
- Парижской конвенции по охране промышленной собственности;
- Договора о патентной кооперации (РСТ);
- Мадридского соглашения о международной регистрации знаков.

Распространение указанных конвенций на Казахстан означает, что в Республике действует принятая в большинстве стран мира система охраны объектов промышленной собственности.

При сравнении нормативно-правовых актов об охране интеллектуальной собственности Республики Казахстан с международными нормами того времени был хорошо замечен недостаток ряда норм, регулирующих охрану этих объектов. Поэтому весьма своевременно 28 февраля 2001 года Правительство Республики Казахстан и Всемирная Организация Интеллектуальной Собственности, участником которой является Республика Казахстан, разработали программу сотрудничества в этой области.

Целью Программы являлось осуществление совместных действий РК и ВОИС, направленных на:

- совершенствование национального законодательства РК в области интеллектуальной собственности с учетом опыта других стран и международных тенденций гармонизации;
- укрепление технической базы и развитие человеческих ресурсов Комитета по правам интеллектуальной собственности Министерства юстиции РК и подведомственных ему учреждений;
- совершенствование правоприменительной практики Республики Казахстан в области интеллектуальной собственности.

Первые шаги, направленные на присоединение, были приняты Казахстаном еще в 1996 году. Этот год был ознаменован для сферы интеллектуальной собственности принятием Закона Республики Казахстан «Об авторском праве и смежных правах» [17]. Следует отметить, что именно по причине приведения законодательства по авторским правам в соответствие с требованиями Бернской конвенции, закон РК «Об авторском праве и смежных правах» [17] был принят раньше, чем Особенная часть ГК РК, которая регулирует правоотношения в данной сфере.

Таким образом, казахстанское законодательство в сфере интеллектуальной собственности позволяет на надлежащем уровне обеспечивать право на ее охрану. Вместе с тем, совершенствование законодательства в данной сфере - бесконечный процесс, поскольку появляются новые объекты интеллектуальной собственности, новые способы их использования. Это в равной степени относится ко всем разновидностям интеллектуальной собственности, включая средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров и услуг.

Список литературы:

1. Белов В.В., Виталиев Г.В., Денисов Г.М. Интеллектуальная собственность. Законодательство и практика его применения: Учебное пособие. - М., 1997. - 528 с.
2. Мельников В.М. Товарные знаки за рубежом в канун XXI века. - М., 2002. - 288 с.
3. Соглашение о международной регистрации знаков (заключено в Мадриде 14.04.1891) // Публикация ВОИС. - № 260(R). - 1992. - 64 с.
4. Гражданское и торговое право капиталистических государств: Учебник. - М., 1993. - 734 с.
5. Памятники римского права. Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. - М., 1997. - 868 с.
6. Павлинская А.Л. Товарный знак. - Л., 1974. - 424 с.
7. Розен Я.С. Товарные знаки. - СПб., 1913. - 468 с.
8. Раевич С.И. Исключительные права. Право на товарные знаки, промышленные образцы, изобретения, авторское право. - Л., 1926. - 174 с.
9. Цитович П.П. Очерк основных понятий торгового права. - М., 2001. - 348 с.
10. Розенберг В.В. Фирма: Догматический очерк. - СПб., 1914. - 227 с.
11. Декрет СНК от 15.08.1918 «О пошлине на товарные знаки» // СУ РСФСР. - 1918. - № 27. - 648 с.
12. Постановление ВСНХ от 17.07.1919 «О товарных знаках государственных предприятий» // СУ РСФСР. - 1919. - № 13. - 332 с.
13. Золотарев Б.Ю. Из истории правовой охраны товарных знаков в СССР (отечественное законодательство и практика 20 – 30-х годов) // Вопросы изобретательства. - 1967. - № 10.
14. Подробнее о правовой охране, регистрации и использовании товарных знаков по Положению 1974 г. см.: Изобретательское право: Учебник / Отв. ред. Н.В. Миронов. - М., 1986. - 643 с.
15. Закон СССР от 03.07.1991 «О товарных знаках и знаках обслуживания» // Ведомости СССР. - 1991. - № 30.
16. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016 г.), - Алматы, Издательство: LEM (Лем), 2016. - 148 с.
17. Закон Республики Казахстан от 10 июня 1996 года № 6-І «Об авторском праве и смежных правах» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 24.11.2015 г.) // http://online.zakon.kz/document/?doc_id=1005798

СОТ ТАЛҚЫЛАУЫНЫҢ ТҮСІНІГІ ЖӘНЕ МАҢЫЗЫ

Абилькасова К.Б., заң факультетінің магистранты

Ильясова Г.А., з.ғ.к., азаматтық және еңбек құқығы кафедрасының профессоры

Академик Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды мемлекеттік университеті

Қазақстан азаматтық сот ісін жүргізуде соңғы жылдары сапалы өзгерістер біртіндеп жүзеге асырылуда. Солардың ішінде маңыздысы болып әркімнің соттық қорғану туралы жолдану құқығын іске асыруға кедергілер заңнамалық деңгейде алынып тасталды, сөйтіп қазіргі уақытта соттық тәжірибе толығымен конституциялық қағида ретінде әркімнің соттық қорғану құқығын бекітетін ҚР Конституциясының талаптарын орындауға бағытталған.

Аталмыш тақырып бойынша біршама жарияланған ғылыми және тәжірибелік сипаттағы еңбектер баршылық, авторлармен зереттеу тақырыбына қатысты әртүрлі пікірлер айтылған. Іс жүргізу құқығы бойынша әдебиеттерде көпшілік авторлар сот талқылауын жеке сатыға бөліп қарастырады, бірақ кейбір авторлар сот талқылауын бірінші сатыдағы сотта іс жүргізудің ішкі сатысы ретінде қарастырған жөн деп санайды. Мәселен, азаматтық іс жүргізу құқығының кейбір ғалымдары И.К. Пискарев, П.Я. Трубников және басқалары сот талқылауын азаматтық іс жүргізудің дербес сатысы ретінде санайды. Сонымен бірге, сот талқылауы азаматтық іс жүргізудің басқа сатыларының ішінде орталық орынға ие болады, «басты», «негізгі» саты деп те атайды [1, 5; 2, 286].

Басқа авторлар сот талқылауын екі мағынада түсіндіреді. Мәселен, И.М. Зайцев сот талқылауын азаматтық сот ісін жүргізудің процессуалдық қызметі ретінде қарастыра отырып, келесідей пайымдайды: біріншіден, сот талқылауы деп мақсаты бірінші сатыдағы соттың азаматтық істі қарауы және шешуі болып табылатын азаматтық іс жүргізудің құрамдас бөлігі (процессуалдық саты); екіншіден, сот талқылауын азаматтық сот ісін жүргізудің дербес процессуалдық қызметі ретінде қарастыру қажет [3, 10]. Мұндай түсінік сот талқылауында мақсатына қарай іске асырылатын әрекеттерге талдау жүргізуден туындайды. Сот талқылауының қызметін процессуалдық құқық қатынастарының және оған қатысушылардың ерекше құрамы, құқық қолданудың юрисдикциялық түрі және іске асырылатын заңдық құралдардың жүйесі ажыратады. Бұндай қызмет іс жүргізуді қозғаудан басталады және шешім шығарумен аяқталады.

З.Х. Баймолдина сот талқылауын азаматтық сот ісін жүргізудің процессуалдық қызметі ретінде түсінумен келіспейді. Автордың пайымдауынша, бұл жағдайда сот талқылауы бірінші сатыдағы сотта іс жүргізу өндірісімен ұқсастыққа ие болады, бұл, әрине дұрыс емес деп атап көрсетеді. Аталған сот талқылауының ұғымы анықсыз және жалпы болып табылады, екі ұғымды: «процессуалдық институттар» және «процесстің сатылары» ұғымдарының араласуына әкеліп соғады. Мұндай сипаттаманы азаматтық істі қозғауға, сот талқылауына істі дайындауға, сол сияқты кез келген іс жүргізу сатысына беруге болады [4, 37-38].

Азаматтық іс жүргізу ғылымының келесі үшінші топ өкілдері сот талқылауы азаматтық іс жүргізу сатысы деген пікірді жоққа шығарады. Атап айтқанда, М.А. Гурвич, М.С. Шакарян сот ісін жүргізу сатысы ретінде бірінші сатыдағы сотта іс жүргізуді тану қажет, оған азаматтық істі қозғаудан бастап сот шешімін шығарғанға дейін жүзеге асырылатын процессуалдық әрекеттер енеді деп тұжырымдайды [5, 242]. Іс жүргізу сатысын бөлу процессуалдық әрекеттердің жақын мақсатына қарай емес, аяқталу белгісі бойынша жүргізіледі. Азаматтық іс жүргізу теориясында қалыптасқан тұжырымдама бойынша, іс жүргізудің дербес сатысын анықтау оның аяқталуына қарай болады. Осы тұжырымға сәйкес, жоғарыда аталған авторлар сот талқысы азаматтық іс жүргізудің дербес сатысы болып табылмайды, ол - бірінші сатыдағы сотта іс жүргізу сатысының бөлігі.

Соңғы тұжырыммен біз де келісеміз, себебі теориялық тұрғыда дәлелденген деп санаймыз. Өйткені, сот талқылауында бірінші сатыдағы сот пен азаматтық іс жүргізуге қатысушылардың істі қарастыру мен оны негізі бойынша шешуге бағытталған процессуалдық әрекеттер жүзеге асырылады. Сот талқылауының мақсаты – азаматтық істі мәні бойынша қарау және шешу. Осы кезеңде сот оның алдында тұрған негізгі міндеттерді орындайды: істі мәні бойынша қарау; тараптар арасындағы даулы құқықтық қатынастарды реттеу; соттық қызметтің тәрбиелік әсерін қамтамасыз ету, заңды және жеке тұлғалардың заңмен қорғалатын мүдделері мен бұзылған құқықтарын қалпына келтіру. Мұнда әділ соттың барлық қағидалары толығымен жүзеге асырылады; дәлелдемелерді жан-жақты және объективті зерттеулер негізінде істі дұрыс шешу үшін маңызды болып табылатын мән-жайлар анықталады; нақты құқықтардың шегінде

тараптардың құқықтары мен заңды міндеттері анықталады және дау бойынша сот мемлекет атынан шешім шығарады. Нағыз осы сатыда сот төрелігі жүзеге асырылады. Сот талқылауында заңдарды бұлжытпай орындау және жалпыға бірдей ережелерді құрметтеуге тәрбиелеу мақсатында соттардың азаматтардың санасына әсер етуі қамтамасыз етіледі.

Сонымен, сот талқылауы дегеніміз бірінші сатыдағы сотта іс жүргізу сатысының бөлігі, сот отырысы нысанында жүзеге асырылатын азаматтық істі мәні бойынша қарау мен шешуге бағытталған бірінші сатыдағы соттың және азаматтық іс жүргізуге қатысушылардың процессуалдық әрекеттері.

Азаматтық іс жүргізуде қолданылатын екі ұғымды салыстыру да қажет: істі талқылау мен істі қарау ұғымдарының айырмашылығын анықтау маңызды.

З.Х. Баймолдина сот талқылауы деп кез келген істі қарауды емес, істі мәні бойынша шешу мақсатында қарау деп түсінуді ұсынады. Себебі, барлық жағдайда істі қарау оны шешуге бағыттала бермейді. Мәселен, кассациялық сатыдағы сотпен де іс қаралады, бірақ оның мақсаты төменгі деңгейдегі соттардың актілерінің заңдылығын және негізделуін тексеру болып табылады. Кассациялық сатыдағы сот материалдық-құқықтық дауларды мәні бойынша қарамайды. Сондықтан «сот талқылауы» термині кассациялық сатыдағы сотта қолданылмайды [4, 39].

Азаматтық процестік кодекстің 184-бабына сәйкес, сот азаматтық істі талқылауды сот отырысында жүргізеді. «Сот талқылауы» және «сот отырысы» ұғымдарының да айырмашылығын қарастырған жөн. Өйткені, ғылыми әдебиетте екі ұғымның арақатынасы туралы даулы пікірлер айтылады.

А.Ф. Клейнман келесідей пайымдайды: аталған ұғымдар ұқсас және бір мағынада болады [6, 227].

П.П. Гуреев келесідей пікір айтады: сот отырысы – азаматтық істерді талқылаудың нысаны болып табылады [7, 18]. Бұл пікірді дамыта отырып, И.М. Зайцев бұл ұғымдар бір бірімен мәнді ажыратылады, олар мазмұны (сот талқылауы) және нысаны (сот отырысы) ретінде арақатынаста болады деген қорытындыға келеді. Бұдан басқа, нақты бір азаматтық іс бойынша сот талқылауы бір емес, бірнеше сот отырысында жүзеге асырылады деп атап көрсетеді [8].

Осындай пікірді И.К. Пискарев та жазады. Ол мәні бойынша істі қарайтын сот отырысының тәртібі азаматтық іс жүргізудің басқа сұрақтарын шешетін, мәселен, іс жүргізу мерзімін қалпына келтіру туралы, сот тапсырмасын орындау туралы, сот шешімін түсіндіру туралы сот отырысын жүргізу тәртібінен ажыратылады деп дұрыс атап көрсеткен [9, 286].

З.Х. Баймолдинаның пікірінше, сот талқылауы мен сот отырысы уаықты бойынша да сәйкес келмейді. Нақты азаматтық іс бойынша сот талқылауы шешім немесе ұйғарым шығарумен бітеді, ал сот отырысы осы іс бойынша сот талқылауын кейінге қалдыру немесе іс жүргізуді тоқтата тұру туралы ұйғарыммен аяқталуы мүмкін. Бұл сот талқылауы сот отырысымен салыстырғанда ұзаққа созылатын процессуалдық құбылыс болып табылады дегенді білдіреді [4, 40].

Сот отырысы сол сияқты кассациялық сатыдағы сотта да сот актілерін қайта қарау кезінде өткізілетінін тағы білеміз. Демек, сот талқылау мен сот отырысының арасындағы тығыз байланысты атап көрсете отырып, оларды екі түрлі мағына беретін ұғым ретінде танимыз. Сот талқылауы сот отырысы нысанында жүзеге асырылады.

Азаматтық істер істі сот талқылауына дайындау аяқталған күннен бастап екі айға дейінгі мерзімде қаралып, шешіледі. Жұмысқа қайтадан алу, әке болуды анықтау және алименттерді өндіріп алу туралы азаматтық істерді, сондай-ақ ерекше талап қою және ерекше іс жүргізу істерін сот істі сот талқылауына дайындау аяқталған күннен бастап бір айға дейінгі мерзімде қарайды және шешеді. Азаматтық істердің жекелеген санаттары үшін заңдарда өзге мерзімдер белгіленуі мүмкін (АПК-нің 183-бабы).

Сот талқылауы өткізілетін сот отырысын бөліктерге бөлу қалыптасқан. Себебі, сот отырысының әрбір бөлігінде жүзеге асырылатын процессуалдық әрекеттердің өз мақсаты бар және азаматтық істі талқылаумен байланысты нақты сұрақтарды шешеуге бағытталған.

Бір топ авторлар сот талқылауы сатысын бес дербес бөліктерге бөледі: әзірлік, істі мәні бойынша қарау, жарыссөз, прокурордың қорытындысы, сот шешімін шығару. Келесі авторлар тек төрт бөлікке бөледі: соттағы жарыссөз бен прокурордың қорытындысын біріктіреді [10, 31].

Сот талқылауының әзірлік бөлімі істі негізі бойынша қарастыру үшін қажетті жағдайлардың бар немесе жоқтығын тексеруге бағытталған процессуалдық әрекеттердің жүйесін құрайды. Бұл сатыда істі мәні бойынша шешу бойынша атқарылатын әрекеттерді тиісінше іске асыру үшін қажетті жағдайлар жасалады.

П.П. Гуреевтің пікірінше, әзірлік бөлімінің міндеті осы сот отырысында істі қарау және шешу үшін қажетті жағдайлардың бар болуын тексеру болып табылады [7, 21].

П.Я. Трубников эзірлік бөлімінің міндетін келесідей айқындайды: сот осы сот отырысында істі мәні бойынша толық және дұрыс қарау мүмкіндігін туындататын барлық мәселелерді анықтайды және шешеді. Эзірлік бөлімінде сотпен шешілетін келесі негізгі сұрақтарды атап көрсетеді: осы сот құрамымен істі қарау; жиналған дәлелдемелермен істі қарау және шешу; іске қатысушылардың бірі келмей қалған жағдайда істі қарау және шешу [11, 105].

ҚР АПК (189-200-баптар) сот отырысының эзірлік бөлімін жүргізу тәртібін келесідей қарастырады:

1) Сот отырысының ашылуы (АПК-нің 189-бабы);

Төрағалық етуші сот отырысын ашады және қаралуға жататын іс туралы, сондай-ақ сот отырысында аудио-, бейнежазба құралдары пайдаланылатыны туралы хабарлайды. Жабдықтың техникалық ақауы болған, оның болмауы немесе оны техникалық себептер бойынша қолдану мүмкін болмаған жағдайларда сот отырысын аудио-, бейнежазба құралдарының көмегімен жазып алу жүзеге асырылмайды. Аудио-, бейнежазба құралдарын пайдалану мүмкіндігінің болмауы сот отырысы жалғаспайды дегенді білдірмейді. Аудио-, бейнежазба құралдары пайдаланылмауының себептері сот отырысының хаттамасында міндетті түрде көрсетілуге тиіс.

Сот отырысын ашу іске қатысушылардың келу-келмеуіне тәуелсіз жүзеге асырылады. И.К. Пискарев атап көрсеткендей, іске қатысушылардың бірінің келмеуіне байланысты заңмен белгіленген тәртіпті сақтамай сот талқылауын кейінге қалдыру сот отырысына келген тұлғалардың процессуалдық құқықтарын шектейді және іс бойынша түсінік беру, өтініш білдіру, қарсылық білдіру құқықтарын іске асыру мүмкіндігенен айырады [9, 289]. Сол себепті заңнамада сот отырысын жүргізу тәртібінің құқықтық реттелуі маңызды екенін байқаймыз.

2) Процесске қатысушылардың келуін тексеру (АПК-нің 190-бабы);

Сот отырысының хатшысы осы іс бойынша шақырылған тұлғалардан кімнің келгенін, келмеген тұлғаларға хабар берілгенін не берілмегенін және олардың келмеу себептері туралы қандай мәліметтердің бар екенін сотқа баяндайды. Төрағалық етуші келгендердің жеке басын анықтайды, сондай-ақ өкілдердің өкілеттіктерін тексереді.

3) Аудармашыға оның міндеттерін түсіндіру (АПК-нің 191-бабы);

Төрағалық етуші аудармашыға сот ісі жүргізіліп отырған тілді білмейтін адамдардың түсіндірмелерін, айғақтарын, мәлімдемелерін, ал осы адамдарға іске қатысатын тұлғалар мен куәлардың түсіндірмелерінің, айғақтарының, мәлімдемелерінің, жария етілетін және істе бар құжаттардың, дыбысжазбалардың, сарапшылар қорытындыларының, мамандар консультацияларының, сондай-ақ судья өкімдерінің, сот шығарған сот актілерінің мазмұнын аудару міндетін түсіндіреді.

Төрағалық етуші аудармашыға көрінеу қате аударма жасағаны үшін Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінде көзделген жауаптылық туралы ескертеді. Аудармашының бұл туралы қолхаты сот отырысының хаттамасына қоса тіркеледі.

ҚР АПК-нің 191-бабы сурдоаудармашыларға да қолданылуы тиіс, яғни саңырау, мылқау адамдарға түсіндіретін аудармашы ретінде қатысқанда да қолданылуы тиіс деп атап көрсетеді И.К. Пискарев [9, 289].

4) Куәларды сот отырысы залынан шығару (АПК-нің 192-бабы);

Келген куәлар сот отырысы залынан шығарып жіберіледі. Төрағалық етуші жауап алынған куәлардың жауап алынбаған куәлармен сөйлеспеуі үшін шаралар қолданады.

5) Сот құрамын жариялау және қарсылық білдіру құқықтарын түсіндіру (АПК-нің 193-бабы);

Төрағалық етуші сот құрамын жариялайды. Сот құрамын жариялағанда төрағалық етуші әуелі өзінің аты-жөнін айтады. Содан кейін прокурор, сарапшы, маман, сот отырысының хатшысы ретінде кімдердің қатысып отырғанын хабарлайды және іске қатысатын тұлғаларға олардың қарсылық білдіру құқығын түсіндіреді.

Одан әрі төрағалық етуші іске қатысушыларға қарсылық білдіру құқығын түсіндіреді. Қарсылықтар білдіру үшін негіздер, мәлімделген қарсылықты шешу тәртібі және осындай мәлімдеулерді қанағаттандырудың салдары осы Кодекстің 38, 39, 40, 41 және 42-баптарында айқындалады.

Қарсылық судьяға, прокурорға, сарапшыға, маманға, аудармашыға, сот отырысының хатшысына білдірілуі мүмкін.

ҚР АПК-нің 38-бабы бойынша, судьяға қарсылық білдіру (өздігінен бас тарту) үшін негіздер: судья, егер ол:

1) осы істі осының алдында қараған кезде медиацияны жүргізген судья, прокурор, куә, сарапшы, маман, аудармашы, тараптың немесе үшінші тұлғаның өкілі, сот отырысының хатшысы, сот орындаушысы ретінде қатысқан болса;

2) іске қатысатын адамдардың немесе олардың өкілдерінің бірінің туысы, жұбайы (зайыбы) немесе жекжаты болса;

3) істің нәтижесіне жеке өзі, тікелей немесе жанама түрде мүдделі болса не, егер оның бейтараптығына негізді күмән тудыратын өзге де мән-жайлар болса, істі қарауға және шешуге қатыса алмайды және оған қарсылық білдірілуге (өздігінен бас тартуға) тиіс.

АПК-тің 38-бабы бірінші бөлігінің 2), 3) тармақшаларында көрсетілген қарсылық білдіру (өздігінен бас тарту) үшін негіздер сот отырысына қатысатын прокурорға, сот отырысының хатшысына, маманға, аудармашыға, сарапшыға да қолданылады.

Сарапшы, маман, аудармашы бұдан басқа, егер:

1) ол іске қатысатын адамдарға немесе олардың өкілдеріне қызмет бабымен немесе өзгедей тәуелді болса немесе тәуелділікте болып келсе;

2) ол ревизия немесе тексеру жүргізіп, оның нәтижелері сотқа жүгіну үшін негіз болса не осы азаматтық істі қарау кезінде пайдаланылса;

3) оның құзыретіне жатпайтындығы анықталса, оның ішінде іс үшін маңызы бар мән-жайларды анықтау оның арнайы білімдерінің шегінен шықса, сот істі қараған және шешкен кезде сот отырысына қатыса алмайды.

АПК-тің 38, 39-баптарында көрсетілген мән-жайлар болған кезде судья, прокурор, сарапшы, маман, аудармашы, сот отырысының хатшысы өздігінен бас тартуды мәлімдеуге міндетті. Іске қатысатын адамдар сол негіздер бойынша қарсылық білдіруге тиіс.

Қарсылық білдірудің (өздігінен бас тартудың) уәжі көрсетілуге және ол істі мәні бойынша қарау басталғанға дейін жазбаша түрде мәлімделуге тиіс. Істі қарау барысында қарсылық білдіру (өздігінен бас тарту) негізі сотқа немесе қарсылық білдіруді (өздігінен бас тартуды) мәлімдеген адамға істі қарау басталғаннан кейін белгілі болған жағдайда, қарсылық білдіру (өздігінен бас тарту) туралы арыз берілуі мүмкін.

Прокурорға, сот отырысының хатшысына, маманға, сарапшыға, аудармашыға мәлімделген қарсылық білдіруді (өздігінен бас тартуды) сот қарсылық білдіру (өздігінен бас тарту) мәлімделген сот отырысында қарайды және шешеді.

Істі аудандық немесе оған теңестірілген сотта жеке-дара қарап жатқан судьяға қарсылық білдірілген (өздігінен бас тартылған) жағдайда бұл істі сол сотта басқа судья қарайды. Егер іс жүргізуінде іс жатқан сотта судьяны ауыстыру мүмкін болмаса, іс жоғары тұрған сот арқылы бірінші сатыдағы басқа сотқа беріледі.

6) Іске қатысушыларға олардың құқықтары мен міндеттерін түсіндіру (194-бап);

Төрағалық етуші іске қатысатын адамдардың процестік құқықтарымен және міндеттерімен танысқандығына көз жеткізеді, ал таныспаған жағдайда оларға ҚР АПК-нің 46-бабында қарастырылған құқықтары мен міндеттерін түсіндіреді.

Төрағалық етуші тараптарға ҚР АПК-нің 48-бабында қарастырылған дауды татуласу келісімімен, дауды (жанжалды) медиация тәртібімен реттеу туралы келісіммен, дауды партисипативтік рәсім тәртібімен реттеу туралы келісіммен шешу немесе дауды заңда белгіленген басқа тәсілмен реттеу не дауды шешу үшін төрелікке жүгіну құқығын және олардың құқықтық салдарын түсіндіреді.

7) Іске қатысатын тұлғалардың өтінішхаттарын шешу (195-бап);

Іске қатысатын тұлғалардың және өкілдердің істі талқылауға байланысты мәселелер бойынша өтінішхаттары іске қатысатын тұлғалардың пікірлері тыңдалғаннан кейін шешіледі, бұл туралы сот отырысының хаттамасында көрсетіледі.

8) Іске қатысушы тұлғалардың сот отырысына келмеуіне байланысты салдарды түсіндіру (196-бап);

Іске қатысатын тұлғалар сот отырысына келмеу себептері туралы сотқа алдын ала хабарлауға және осы себептердің дәлелді екендігіне дәлелдемелерді ұсынуға міндетті. Іске қатысатын тұлғалардың қайсыбірі сот отырысына келмеген жағдайда, олардың тиісті түрде хабарландырылғаны туралы мәліметтер жоқ болса, істі талқылау кейінге қалдырылады.

Егер іске қатысатын тұлғалар сот отырысының уақыты мен орны туралы тиісті түрде хабарландырылса, олардың келмеу себептері тек дәлелді деп танылған жағдайда ғана сот істі талқылауды кейінге қалдырады.

Сот отырысының уақыты мен орны туралы тиісті түрде хабарландырылған іске қатысатын тұлғалардың қайсыбірі келмеген жағдайда, егер олардың келмеу себептері дәлелсіз деп танылса, сот істі қарауға құқылы.

Сот істі осы Кодекстің 256-бабында көзделген негіздер бойынша сырттай іс жүргізуде қарауға құқылы.

Тараптар соттан істі олардың қатысуынсыз қарау және оларға шешімнің көшірмелерін жіберу туралы жазбаша нысанда өтінуге құқылы.

Сот отырысының уақыты мен орны туралы хабарландырылған іске қатысатын тұлға өкілінің келмеуі істі қарауға кедергі болмайды. Талап қоюшының, жауапкердің не үшінші тұлғаның өтінішхаты бойынша оның өкілінің сот отырысына дәлелді себеппен келмеуіне байланысты сот істі талқылауды кейінге қалдыруы мүмкін.

9) Куәлар мен сарапшылардың сот отырысына келмеуіне байланысты салдардың мәселелерін шешу (197-бап);

Сот отырысына куә, сарапшы немесе маман келмеген жағдайда сот іске қатысатын тұлғалардың істі олар жоқта қарау мүмкіндігі туралы пікірін тыңдайды және сот талқылауын жалғастыру немесе оны кейінге қалдыру туралы ұйғарым шығарады.

Сот отырысына аудармашы келмеген жағдайда, егер аудармашыны алмастыру мүмкін болмаса, сот істі талқылауды кейінге қалдыру туралы ұйғарым шығарады.

Егер куә, сарапшы, маман немесе аудармашы сот отырысына сот дәлелсіз деп таныған себептер бойынша келмесе, олар сотты құрметтемегені үшін осы Кодекстің 119 және 120-баптарында көзделген тәртіппен әкімшілік жауапқа тартылуы мүмкін.

10) Сарапшыға оның құқықтары мен міндеттерін түсіндіру (200-бап).

Төрағалық етуші сарапшыға оның процестік құқықтары мен міндеттерін түсіндіреді, сарапшыға көрінеу жалған қорытынды бергені үшін қылмыстық жауаптылық туралы ескертеді, ол туралы сарапшыдан қолхат алынады. Қолхат сот отырысының хаттамасына қоса тіркеледі.

Маманға оның қажетті процестік әрекеттерді орындауда сотқа жәрдем көрсетудің процестік құқықтары мен міндеттері түсіндіріледі.

Сот отырысының әзірлеу бөліміндегі мәселелерді шешкеннен кейін судья істі мәні бойынша қарастырады.

Істі мәні бойынша қарау (АПК-нің 201-216-баптары) төрағалық етушінің іс материалдарын жариялаудан басталады. Аталмыш бөлімнің міндеттері мынадай: талаптың пәні мен жауапкердің қарсылығын нақтылау; талапты және қарсылықты негіздейтін мән-жайларды анықтау; дауды бітім келісімімен шешуге ынтаның бар-жоғын анықтау; іс бойынша жинақталған дәлелдемелерді жан-жақты, толық және объективті зерттеу арқылы іс үшін маңызды мән-жайларды анықтау. Іске қатысушы тұлғалардың пікірлерін тыңдай отырып, судья істің мән-жайларын зерттеуге, дәлелдемелерді қарастыруға және тексеруге кіріседі: іске қатысатын тұлғалардың түсініктемелері тыңдалады, куәдан жауап алынады, жазбаша және заттық дәлелдемелер зерттеледі, дыбысжазба, бейнежазба, фото және кино материалдар тыңдалады және көрсетіледі, сарапшының қорытындысы зерттеледі, маманның түсіндірмесі тыңдалады.

Соттағы жарыссөз және прокурордың қорытындысын беру бөлімінде (АПК-нің 217-219-баптары) тараптармен бірге істің мән-жайлары мен дәлелдемелерді зерттеудің нәтижесі қорытындыланады. Іске қатысушы тұлғалар, олардың өкілдері сот мәжілісінде зерттелген барлық материалдардың негізінде өз пікірлері мен қорытындыларын жарыссөзге қатысып, білдіреді.

Прокурор мен өкілдер өз қорытындыларын тек қана сот мәжілісінде зерттелген дәлелдемелер негізінде анықталған фактілерге және аталмыш құқықтық қатынастарды реттеуші құқықтық нормаларға сілтеме жасай отырып негіздеуі тиіс.

Сот шешімін шығару және жариялау бөлімінде (АПК-нің 221-222-баптары) сот талқысы қорытындыланады. Бұндағы міндеттің маңыздылығы мен жауаптылығына байланысты істі дұрыс шешуге барлық жағдайларды қамтамасыз ету қажет. Сондықтан да шешім шығару үшін судья кеңесу бөлмесіне баруы тиіс.

ҚР АПК-нің 223-бабына сәйкес, істі мәні бойынша шешетін бірінші сатыдағы сот актісі шешім нысанында шығарылады. Сот шешімді Қазақстан Республикасының атынан шығарады. Сот шешімі заңды және дәлелденген болуы тиіс. Шешім төрағалық етушімен немесе бір судьямен жазбаша түрде шығарылады, шешімді қабылдауға қатысқан судьялар қолдарын қояды, сонымен қатар жеке пікірі болған судья да оны көрсете отырып, қолын қояды. Шешім іс бойынша қолданылуға жататын материалдық және процессуалдық құқық нормаларына сәйкес шығарылса заңды болып табылады. Шешімде оны орындау мерзімі көрсетілуі тиіс.

Қолданыстағы Азаматтық процестік кодекстің қабылдануымен бүгінгі күні сот ісін жүргізуде информациялық ақпараттарды қолдану мүмкіндігі кеңейтілуде. Сот отырысының барысын бейне жазбаларға жазып алу міндетті түрде жүзеге асырылып, тараптардың барлығы оның көшірмесін

және жазбаларды алуға құқығы бар. Яғни, сот отырысының ашықтығы соттардың жұмысының ашық болуын көрсетеді.

Сот талқылауында татуластыру рәсімдері жиі қолданыла бастады. Татуластыру тек қана медиаторлармен емес, сондай-ақ бірінші сатыдағы және апелляциялық сатыдағы судьялармен, адвокаттармен жүзеге асырылады. Татуластыру кеңінен қолдану сот жүйесінің жүктемесін азайтып, дауларды шешу уақытын азайтуға мүмкіндік береді. Егер татуласу тараптармен өзара келісілген болса, онда бұл тараптардың арасындағы дау түпкілікті шешіледі.

Әдебиеттер тізімі:

- 1 Трубников П.Я. Судебное разбирательство гражданских дел - М.: Госюриздат, 1962. - 102 с.
- 2 Гражданский процесс. Учебник / Аргунов В.Н., Борисова Е.А., Иванова С.А., Кудрявцева Е.В., и др.; Под ред.: Треушников М.К.. - 3-е изд., испр. и доп. - М.: Городец, 2000. - 672 с.
- 3 Зайцев И.М. Судебное разбирательство - процессуальная функция гражданского судопроизводства // Вопросы теории и практики судебного разбирательства гражданских дел: Сб. науч. тр. / Отв. ред. М.А. Вихут, И.М. Зайцев. - Саратов, 1988. - 155 с.
- 4 Баймолдина З.Х. Гражданское процессуальное право Республики Казахстан: в двух томах. Т.2. Особенная часть. Учебник. - Алматы: КазГЮА, 2001. - 468 с.
- 5 Шакарян М.С. Гражданское процессуальное право. - М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. — 584 с.
- 6 Клейнман А.Ф. Гражданский процесс. Учебник. - М., 1954. - 407 с.
- 7 Гуреев П.П. Судебное разбирательство гражданских дел. - М.: Госюриздат, 1958. - 100 с.
- 8 Вихут М.А., Зайцев И.М. Гражданский процесс России. - М.: Юрист, 1999. - 384 с. // <http://www.bibliotekar.ru/grazhdansiy-process-1/index.htm>
- 9 Гражданский процесс. Учебник / Аргунов В.Н., Борисова Е.А., Иванова С.А., Кудрявцева Е.В., и др.; Под ред.: Треушников М.К.. - 3-е изд., испр. и доп. - М.: Городец, 2000. - 672 с.
- 10 Ильясова Г.А. Қазақстан Республикасының азаматтық іс жүргізу құқығы (Ерекше бөлім): Оқу құралы. - Қарағанды: ҚарМУ баспасы, 2009. - 290 б.
- 11 Трубников П.Я. Вопросы гражданского процесса в практике Верховного Суда СССР - М.: Юрид. лит., 1979. - 240 с.

АДВОКАТСКАЯ МОНОПОЛИЯ

*Алиева Л.Р., м.ю.н., старший преподаватель кафедры гражданского и трудового права
Жамбурбаева С., студентка 3 курса юридического факультета
КарГУ им. академика Е.А.Букетова*

Термин «адвокат» произошел с латинского языка от слова «advocatus», которое означало «приглашенный» и в свою очередь происходило от «advoco», то есть «призываю, приглашаю».

На первом этапе формирования адвокатуры предусматривалась самозащита: лицо самостоятельно определяло, когда его право нарушено, находило нарушителя и применяло в отношении этого лица определенные меры принуждения.

Следующим этапом закреплялось, что истец не всегда желал или по определенным причинам не мог отстаивать свои нарушенные права и, таким образом, защита поручалась родственникам и близким людям.

В последующем данную обязанность стали брать и посторонние лица, действовавшие в своих целях или за обусловленное вознаграждение[1]. Именно с этого периода в истории судопроизводства появились адвокаты, то есть приглашенные защитники.

Изначально адвокатура признавалась свободной структурой и адвокатской деятельностью мог заниматься любой желающий гражданин, не имеющий специального образования. Однако в связи с усложнением отношений, складывавшихся в политических, экономических, социальных сферах, и необходимостью защиты чужих интересов на более профессиональном уровне, была создана коллегия юристов - защитников, с появлением которых для осуществления этой услуги внесены новые условия, такие как: успешная сдача экзаменов по праву и нахождение претендента на адвокатскую должность в списке лиц на высшем доходном уровне.

Адвокатами могли стать лишь знающие и понимающие законы настолько, чтобы разъяснить лицу не только допущенные в отношении него нарушения, но и последствия этих действий.

Помимо этого, защитником мог стать лишь умеющий повернуть ситуацию так, чтобы закон в любом случае оказался на стороне лица, чьи интересы представляет адвокат.

В настоящее время требования к претендентам на адвокатов значительно изменились и для того, чтобы представлять обратившихся к ним за помощью лиц необходимо соответствовать общеустановленным критериями, а именно адвокатом может быть:

- только дееспособное лицо;
- лицо, не имеющее непогашенное или не снятой судимости, за умышленное преступление;
- лицо, с высшим юридическим образованием;
- лицо, получившее в установленном порядке статус адвоката и право на занятие адвокатской деятельностью;
- лицо, действующее на основании заключенного договора;
- лицо, не имеющее заинтересованности в исходе дела, то есть он защищает не свои права и обязанности, а представляемого им лица.

С развитием юридической науки круг возможных представителей для участия в судопроизводстве стал значительно шире. Ныне представлять интересы лиц в судах по гражданским делам по поручению могут не только адвокаты, но и другие лица, предусмотренные статьей 58 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан[2]:

- 1) адвокаты;
- 2) работники юридических лиц - по делам этих юридических лиц, а государственных органов - по делам этих государственных органов и их территориальных подразделений;
- 3) уполномоченные профессиональных союзов - по делам рабочих, служащих, а также других лиц, защита прав и интересов которых осуществляется этими профессиональными союзами;
- 4) уполномоченные организаций, которым законом, уставом или положением предоставлено право защищать права и интересы членов этих организаций, а также права и интересы других лиц;
- 5) один из соучастников по поручению других соучастников;
- 6) другие лица, имеющие высшее юридическое образование, допущенные судом по просьбе лиц, участвующих в деле.

Требование о том, чтобы защиту интересов своих доверителей осуществляли адвокаты установлено лишь в уголовном судопроизводстве.

Однако в большинстве стран (Франция, Германия, Англия, Польша, США и т.д.) законодательно закреплено, что как по уголовным делам, так и представительство интересов в гражданском судопроизводстве осуществляется только адвокатами. Данный принцип осуществления защиты только адвокатами обусловлен тщательной подготовкой и профессиональным обучением претендентов на занятие этой деятельностью.

Так, в США подготовка к статусу адвоката достаточно длительна и включает в себя двухступенчатое юридическое образование: первая ступень, начинается после получения образования и получения диплома бакалавра по другой специальности, вторая - это высшее юридическое образование. Для получения патента на адвокатскую практику выпускнику юридического вуза необходимо пройти дополнительную аттестацию. Условия допуска к адвокатской практике устанавливаются Верховным судом штата, а сам допуск разрешается специально сформированной комиссией, которая исходит из моральных качеств кандидата и результатов проводимого ею экзамена. После прохождения всех этапов выдается патент, который ограничивает получателя на ведение деятельности на территории того штата, где собирается практиковать кандидат в адвокаты [3;456].

Аналогичную процедуру проходят для получения права на осуществление адвокатской деятельности практически во всех вышеперечисленных странах.

На следующий год страной, в которой также предусматривается установление адвокатской монополии, будет Украина, где запланировано поэтапное введение данной новации, начиная с Верховного Суда и судов кассационной инстанции - с 1 января 2017 года, в судах апелляционной инстанции - с 1 января 2018 года и в судах первой инстанции - с 1 января 2019 года. В этом государстве представительство в суде смогут осуществлять исключительно адвокаты, исключение установлено лишь на представительство в судах по трудовым спорам, спорам о защите социальных прав, в отношении выборов и референдумов, малозначительных спорах, а также в связи с представительством малолетних или несовершеннолетних лиц и лиц, признанных судом недееспособными или дееспособность которых ограничена [4].

Согласно прогнозам ученых и специалистов, в юридической практике имеется большая вероятность того, что со временем монополия адвокатов будет практиковаться во всех странах и сможет охватывать все рассматриваемые дела на всех стадиях судопроизводства.

Законодатель нашей Республики, к сожалению, не спешит внедрять в систему юриспруденции подобное новшество. Однако в последнее время в юридическом сообществе все чаще поднимается вопрос об установлении ограничений в отношении лиц, имеющих право на участие в гражданском судопроизводстве, и допуске к представительству по гражданским делам лишь адвокатов, имеющих лицензию на оказание юридических услуг.

По нашему мнению, установление такого ограничения принесет лишь свои положительные результаты в защите прав и законных интересов лиц, нуждающихся в юридической помощи, поскольку адвокаты являются профессиональными представителями, что подтверждается адвокатским статусом.

Данный факт отмечен и в Нормативном постановлении Конституционного Совета РК от 20 августа 2009 года № 5 «Об официальном толковании пункта 2 статьи 18 Конституции Республики Казахстан и проверке на соответствие Конституции Республики Казахстан Закона Республики Казахстан «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма» и Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма», в котором указано, что Конституция РК возлагает на адвокатов особую обязанность по оказанию квалифицированной юридической помощи физическим и юридическим лицам [5].

Конституция Республики Казахстан (п.3 ст.13) гарантирует право на получение квалификационной юридической помощи[6].

В статье 1 Закона РК "Об адвокатской деятельности" регламентировано, что адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе адвокатами в порядке, установленном настоящим Законом, в целях защиты и содействия в реализации прав, свобод и законных интересов физических лиц, а также прав и законных интересов юридических лиц[7].

Таким образом, в нашей стране законодательно закреплено, что гарантированную Конституцией квалифицированную юридическую помощь могут оказывать лишь адвокаты.

Само определение адвоката предусматривает наличие у лица лицензии на занятие адвокатской деятельностью и оказание юридической помощи на профессиональной основе.

Высокое качество юридических услуг, оказываемых адвокатами, подтверждается не только наличием высшего юридического образования, но соответствующей профессиональной подготовкой, проводимой при стажировке под руководством адвоката, имеющего стаж адвокатской деятельности не менее пяти лет, с продолжительностью от шести месяцев до одного года.

Другим доказательством профессионализма адвокатов при оказании квалифицированной юридической помощи является успешное прохождение ими аттестации на занятие адвокатской деятельностью, предусматривающей сдачу компьютерного теста на знание законодательства Республики Казахстан, а также устную проверку знаний по экзаменационным билетам специально созданной комиссией, в число которых входят признанные научные деятели и практические работники.

Кроме того, деятельность адвокатов строго регулируется специальным законом, Кодексом профессиональной этики адвокатов, Уставом коллегии адвокатов, за нарушение которых адвокат может быть привлечен к дисциплинарной ответственности вплоть до исключения из коллегии адвокатов и отзыва лицензии на занятие адвокатской деятельностью.

Указанные правовые акты обязывают адвокатов добросовестно действовать в интересах своих доверителей, сохранять адвокатскую тайну, чем не обременены другие лица, наделенные Гражданским процессуальным кодексом правом представления интересов лиц в суде.

При этом в отличие от других представителей работа адвокатов основывается на принципах независимости, недопустимости вмешательства в их деятельность со стороны прокуратуры, судов, органов дознания и предварительного следствия, других государственных органов и должностных лиц [7].

Для приведения в соответствии с Конституцией диспозиции ст.58 ГПК РК необходимо исключить возможность осуществления представительства в суде по гражданским делам лицами, не имеющими право на оказание юридических услуг, которое подтверждается лишь специальным разрешением, а именно лицензией на осуществление этой деятельности, выданной уполномоченным органом.

Список литературы:

- 1 Краткая история становления и развития института адвокатуры в мировом и казахстанском масштабах // <http://www.agka.kz>
- 2 Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 года № 377-V «» (с изменениями по состоянию на 26.07.2016 г.)
http://online.zakon.kz/document/?doc_id=34329053#sub_id=580000
- 3 Бернам Уильям. Правовая система США. – М., РИО "Новая юстиция", 2007.-1216 с.
- 4 Монополия адвокатов. Адвокаты «ЗА» и «ПРОТИВ» // <http://advokatura.kz/monopoliya-advokatov-advokaty-za-i-protiv/>
- 5 Нормативное постановление Конституционного Совета РК от 20 августа 2009 года № 5 «Об официальном толковании пункта 2 статьи 18 Конституции Республики Казахстан и проверке на соответствие Конституции Республики Казахстан Закона Республики Казахстан «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма» и Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма»
http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30475919
- 6 Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.02.2011 г.)
http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029
- 7 Закон Республики Казахстан от 5 декабря 1997 года № 195-І «Об адвокатской деятельности» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 08.04.2016 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008408

АДВОКАТҚА ҚОЙЫЛАТЫН ӨНЕГЕЛІК ТАЛАПТАР

*Мырзалиева Ж.Т., з.ғ.м., азаматтық және еңбек құқығы кафедрасының аға оқытушысы,
Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ*

Жақсы реттелген заңдық кәсіп – құқықтық мемлекеттің кепілі ретінде түсетін заңдық жүйенің қажетті элементі. Өзінің борышын адал атқара алатынын адвокаттардың, қиын жағдайда нақты көмек көрсете алуға қабілетті екеніне халық толық сенім болуы керек.

Қоғамның адвокатураға қолдау беруі, оның өз функцияларын тиімді орындауына және адвокатураның беделін нығайтуға ықпал етеді. Қоғам алдында адвокатураның жоғарғы беделін қамтамасыз етуі, іс пен сөздің бірлігі, кіршіксіздігі арқылы ғана қол жеткізуге болады. Адвокаттық этика, қоғамдық сенім дәрежесін қалыптастыру үшін азаматтық қоғамның өкілі ретінде адвокатураның және адвокаттардың өз міндеттерін дұрыс, білікті және сапалы түрде орындауын қамтамасыз етуді талап етеді.

Заңгер әрқашан өз қызметін адал атқаруға және қоғаммен қарым қатнаста болуға тиіс. Кәсіби заңгер заңды қатаң сақтауға, сондай-ақ, заңды мүдделері мен құқық бұзылған тұлғаларға бұзылған құқықтар мен заңды мүдделерін қалпына келтіру үшін жәрдемдесуге, яғни, заңды дұрыс қолдана білуге тиіс.

Заңда заңгерге белгілі бір құқық беріліп және міндеттер жүктеліп қана қоймай, белгілі бір іс-әрекеттер жасауға тыйым салынған. Мысалы, қорғаушының өзіне қабылданған сезіктіден немесе айыпталушыдан бас тартуға құқығы жоқ.

Адвокаттың кәсіби этикасына тоқталатын болсақ, тарихта адвокаттардың кәсіби этикасының қалыптасу жолы күрделі жайттарды қамтиды [1, 36].

1917 жылға дейінгі мерзімде кәсіби адвокатураның өмірге келуі Ресей империясындағы заңдылықтың қалыптасу және даму тарихымен және 1864 жылғы озық сот реформасының жүргізілуімен тығыз байланысты.

Кеңестік саяси жүйе орныққаннан кейін адвокаттың этикасы айтарлықтай өзгеріске ұшырады. 1864 жылғы реформа бойынша құрылған присяжнойлық және адвокаттардың қызметі олар жаңа социалистік мемлекетті құру принципіне қайшы болғандықтан, кеңес үкіметінің алғашқы деректерімен жойылды.

Кеңестік дәуіріндегі адвокатураның ұйымдық нысаны, сонымен қатар мемлекет тарапынан оған деген көзқарас бойынша революцияға дейінгі адвокатурамен көптеген ортақ тұстардың болғандығын атап өткен жөн.

Халықаралық адвокаттар Одағының адвокаттық этика ережесінде кез келген құқықтық қоғамда адвокаттардың ерекше рөлі айтылған.

Адам және азаматтың конституциямен кепілдік берілген құқықтары мен бостандықтарын қорғау, заңның бұзылуына жол бермеу және құқықтық тәртіпті нығайту адвокаттың кәсіби міндеті, жоғарғы адамгершілік борышы болып табылады. Адвокаттардың заң талаптары мен адвокаттық этика ережелерін сақтауы –адвокаттардың өзін-өзі басқару органдары арқылы кепілдендіріледі.

Заңгерлер өзінің кәсіби қызметін жүзеге асыруда бірінші кезекте құқық нормаларымен жұмыс жасайды, оларды зерттейді, белгілі бір мәселені шешуде қолданылады. Бірақта құқықтық нормалар жеткіліксіз болғандықтан өзге әлеуметтік нормаларға жүгіну қажеттілігі туындайды. Осыған байланысты адвокаттық этика институтының қалыптасуына алып келеді.

Адамдық даналықтың жоғарғы үлгісі саналатын заң тұрғысынан қарағанда да бүгінде кәсіпкерлікті дамытуда, бизнес, өндірістің басқа да сан салаларында адамдардың бір-бірімен қарым-қанасын адвокаттарсыз көзге елестету мүмкін болмай бара жатқан тәрізді.

Адвокаттың мінез-құлқы заң көмегін көрсету кезінде де, тұрмыста және жеке өмірінде заңның талаптары мен адамгершілік принциптеріне сай келуге тиіс. Адвокат атағына нұқсан келтіретін мінез-құлық адвокатура институтына деген қоғамның сенімін кетіреді және адвокаттық мәртебемен сыйыспайды. Білікті заң көмегін көрсету бойынша өзінің кәсіби міндетін лайықты атқару мақсатында адвокат өз білімі мен кәсіби шеберлігін толық көлемде пайдалануға міндетті. Адвокаттың кәсіби әдебі мәселелері адвокаттық қызмет туралы заңнамамен немесе Адвокаттардың кәсіптік әдебі кодексімен реттелмеген жағдайларда, адвокат мазмұны қоғамдағы адамгершіліктің жалпы мұраттары мен принциптеріне сәйкес келетін, адвокатурада қалыптасқан салт-дәстүрлерді ұстануы керек.

Адвокаттың этикасы – ол адвокаттың адвокаттық қызмет туралы заңмен, сондай-ақ басқа да актілерде көрсетілген міндеттерін адал және кәсіби атқаруымен белгіленеді. Адвокат заңи көмек көрсететін адамның (клиенттің) алдында оған қызмет көрсетуде, сот және қоғам алдында жалпы өзінің міндеттерін кәсіби тұрғыда және сапалы түрде орындауға жауапкершілік алады. Адвокаттың негізгі мақсаты – қылмыстық істер бойынша қорғау азаматтық, әкімшілік және басқа да шаруашылық істер бойынша азаматтар мен заңды тұлғаларға заңи көмек көрсету болып табылады.

Адвокаттың қызметі мынадай принциптерге сәйкес құрылады:

- адвокаттың өз қызметін жүзеге асырудағы тәуелсіздігі;
- өз қызметін заңмен тыйым салынбаған әдістермен және жолдармен жүзеге асыру;
- заңда өзгеше көзделмесе, прокуратура, сот, анықтау, алдын ала тергеу органдарының, өзге ұйымдар мен лауазымды адамдардына адвокаттың қызметіне араласуына жол берілмейтіндігі;
- кәсіби мінез-құлық нормаларын сақтау;
- адвокаттық құпияны сақтау [2].

«Адвокаттық қызмет туралы» ҚР-ң заңының 16-бабында адвокаттардың ұсынатын кәсіби мінез-құлық нормалары көрсетілген. Заң көмегін көрсету кезінде әрбір адвокат мынадай кәсіби мінез-құлық нормаларын сақтауға тиіс:

- Көп күш-жігер мен уақытты жұмсауды талап ететін қажетті әрекеттер жасаудан жасқанбай құлшыныс білдіруі тиіс;
- Заң мәселелерін қарап жатқан органдар мен лауазымды адамдарға қатысты өзін әдепті ұстауы тиіс;
- Өз кәсіби мінез-құлқын көмек сұрап, өтініш жасаған адамның құқықтары мен заңды мүдделеріне сәйкес, қалыптастыра отырып, істі негізсіз сөзбұдайға салуға, заң көмегін көрсетудің заңсыз әдістеріне, алдауға жол бермеуі тиіс;
- Көмек сұрап, өтініш жасаған адамның мүдделеріне адал болуға және адамның мүдделеріне қарсы қандай да болмасын әрекет жасамауға тиіс [3].

Адвокат білікті заң көмегін көрсетуге және қабылдаған тапсырманы уақытында және сапалы орындау үшін қажет барлық егжей-тегжейлерді ескеріп, істің байыбын түсініп, өзіне жүктелген тапсырманы жетік және адал жүзеге асыруға тиіс.

Адвокат өзінің кәсіби міндеттерін орындай отырып, барлық күші мен қабілетін салып әрекет етуге, әрбір қабылдаған тапсырманы, оның күрделілігі мен ақы төлеу мөлшеріне қарамастан, орындауға жеткілікті уақыт пен көңіл бөлуге; сенім білдірушінің құқықтары мен заңды мүдделерін білдіру және қорғау үшін өзіне қолжетімді және заңға қайшы келмейтін тиімді құралдар мен

әдістерді пайдалануға; өте қысқа мерзімде және оның заңды мүдделерін барынша ескере отырып, оған білікті заң көмегін көрсету үшін барлық күшін салуға тиіс.

Егер адвокат осы нормаларды бұзса, кәсіби әдепті сақтамағандық болып табылады.

«Адвокаттық қызмет туралы» заңға сәйкес, адвокаттық қызмет кәсіпкерлік қызметке жатпайды, себебі оның негізгі мақсаты – пайда табуды көздемейді.

Адвокаттар өзінің кәсіптік міндеттерін іске асыруға байланысты мәлім болған мәселелер бойынша адвокаттан куә ретінде жауап алуға тыйым салынады. Адвокаттардан заңда белгіленген жағдайларды есептемегенде белгілі бір адамға көмек көрсетуіне байланысты қандай да болмасын мәліметтер беруді талап етуге сондай-ақ адвокаттық іс жүргізу, онымен байланысты өзге де материалдар мен құжаттар, сондай-ақ адвокаттың мүлкі, оның ішінде ұялы байланыс құралдары, аудиоаппаратурасы, компьютерлік техникасы Қазақстан Республикасының заңдарында көзделгеннен басқа жағдайларда, тексеруге, қарауға, алуға, алып қоюға және тексеріске жатпайды. Мемлекеттік қызметшілер және мемлекеттік емес ұйымдардың басшылары адвокаттың нақты іс бойынша заң көмегін көрсетуіне байланысты өтінішіне он жұмыс күні ішінде жазбаша жауап беруге міндетті.

Кәсіби адвокат болу онай емес. Ол үшін, ҚР-ның заңдарын терең білу керек. Адвокаттық құпияны сақтай білу, ол адвокаттың кәсіби әдебінің негізіне жатады. Адвокаттық құпия дегеніміз – адвокатқа көмек сұрап, өтініш жасап жүрген адамдар және басқа да адамдармен жасалған ауызша немесе жазбаша келіссөздердің мазмұны, сондай-ақ адвокаттың заң көмегін көрсету кезінде оған мәлім болған ақпараттар мен мәліметтер. Адвокаттық құпия олавокатқа ол өзінің қорғауындағы адамның сеніп тапсырған мәліметтері, былайша айтқанда ішкі сыры сол себептен оның өз қорғауындағы адамның рұқсатынсыз, ешкімге жариялауға құқығы жоқ.

Адвокатқа деген сенім адвокаттың парасаттылығына, адалдығы мен ұқыптылығына сенім білдірушінің көзі жетпейінше, адвокаттық құпияны сақтай алатынына сенбейінше орын алмайды. Адвокаттық құпияны сақтау қажеттілігі туралы талап адвокаттың көмекшілері мен тағылымдамадан өтушілеріне, адвокаттар алқасының, заң консультацияларының, адвокаттық кеңселердің қызметкерлеріне қолданылады, бұл туралы олар шарт жасасқан кезде немесе жұмысқа қабылдау кезінде жазбаша түрде ескертілуі және жарияламау туралы қолхат беруге тиіс. Адвокат құпиясына жататын мәліметтерді көмек сұрап, өтініш жасаған адамдардың келісімінсіз жария еткен адвокат заңға сәйкес жауапты болады. Адвокаттардың, адвокаттар алқасының төралқасы, заң кеңесі, адвокаттар кеңесінің қызметкерлері заң көмегін көрсетулеріне байланысты алған мәліметтерді жариялауға, өз мүдделері немесе үшінші бір адамның мүдделері үшін пайдалануға құқығы жоқ. Адвокат екі адамды бірдей, егер де олардың арасында қарама-қайшылық болса, қорғауға құқығы жоқ [4, 113].

Адвокат өзінің кәсіби қызметінде жеке мүддесінің немесе басқа адамдардың мүддесі алдында сенім білдірушінің мүдделерін басымдық ретінде негізге алуға міндетті.

Қазақстан Республикасында адам, оның құқықтары мен бостандықтарын тану, сақтау және қорғау мемлекеттің міндеті. Адвокаттық қызмет туралы заңның 6-бабына сәйкес тегін көмек көрсету негіздері қарастырылған, оларға:

1) соттар асыраушысының қайтыс болуы, жұмыспен байланысты мертігуі немесе денсаулығының өзгедей зақымдануы арқылы келтірілген зиянды өтеу туралы істерді қараған кезде қуынушыларға;

2) егер сот қарап жатқан дау кәсіпкерлік қызметпен байланысты болмаса, Ұлы Отан соғысының қатысушылары мен оларға теңестірілген адамдар, мерзімді қызметтегі әскери қызметшілер, I және II топтардағы мүгедектер, жасы бойынша зейнеткерлер болып табылатын қуынушылар мен жауапкерлерге;

3) алименттер өндіріп алу, зейнетақы мен жәрдемақылар тағайындау, ақтау, босқын немесе оралман мәртебесін алу мәселелері бойынша жеке тұлғаларға, ата-анасының қамқорлығынсыз қалған кәмелетке толмағандарға заң көмегін тегін көрсетеді, қажет болған жағдайларда құқықтық сипаттағы жазбаша құжаттарды жасайды

Адвокаттың сенім білдірушіге тапсырманың орындалуының оң нәтижесіне қатысты уәде немесе қандай да бір кепілдік беруге және істің ойдағыдай шешілетініне сендіруге және өз тәжірибесіне немесе лауазымды тұлғалармен ерекше қарым-қатынасына сүйеніп, сенім білдірушіні үміттендіруге құқығы жоқ.

Адвокат іс нәтижесінің перспективалары туралы өз пікірін айтуға құқылы.

Егер адвокаттың тапсырманы орындау үшін біліктілігі жеткіліксіз деуге негіз болса, ол тапсырманы қабылдаудан бас тартуға міндетті.

Адвокат бір істе мүдделері бір-біріне қайшы келетін бірнеше тараптың кеңесшісі, қорғаушысы немесе өкілі болуға құқылы емес, ол тек тараптарды татуластыруға ықпал ете алады.

Адвокат, егер:

1) ол мүддесі заң көмегіне жүгінген жеке немесе заңды тұлғаның мүддесіне қайшы келетін сенім білдіріруге заң көмегін көрсететін немесе бұрын көрсеткен;

2) ол осы іске өзге процестік тұлға ретінде қатысқан;

3) істі тергеуге немесе оны қарауға адвокатпен туыстық қарым-қатынастағы адам қатысқан;

4) мүддесі жүгінген адамның мүддесіне қайшы келетін адамға бір іс бойынша заң көмегін көрсететін адвокатпен ол жақын туыстық қарым-қатынаста болған;

5) сенім білдірушінің талабы заңға қайшы келген немесе сенім білдіруші оның мүддесін қорғау үшін көрінеу жалған немесе заңды бұзып алынған дәлелдемені қабылдауды не өзге де заңсыз тәсілдер мен құралдар пайдалануды талап еткен;

6) құпияның сақталуына мүдделі сенім білдірушіден бұған жазбаша келісім алынған жағдайларды қоспағанда, одан басқа сенім білдіруші сеніп тапсырған құпияны жария етуді талап ететін мән-жайлар туындауы мүмкін жағдайларда сенім білдірушіге заң көмегін көрсетуге құқылы емес және заң көмегін көрсету бойынша міндеттемені қабылдаудан не оны одан әрі орындаудан бас тартуға тиіс.

Адвокат өз кінәсін мойындамайтын айыпталушының ұстанымын қолдауға және негіздеуге міндетті әрі өзге позицияны қабылдауға құқылы емес. Қорғауындағы адамның кінәлі екенін мойындау қорғау құқығын өрескел бұзу болып табылады.

Адвокат әріптестеріне құрметпен қарауға, ұжымдағы қалыпты адамгершілік-психологиялық ахуалды сақтауға, қажет болған кезде әріптестеріне консультациялық көмек көрсетуге, жас адвокаттарға өз білімімен және тәжірибесімен көмектесе отырып, олардың жұмысына зер салуға міндетті.

Адвокат:

1) құжаттарды жасау кезінде, заң көмегіне жүгінуге келген адамдармен әңгімелесу барысында бұрын осы адамдарға заң көмегін көрсеткен басқа адвокаттың қадір-қасиетін, ар-намысын немесе іскерлік беделін төмендететін сөздерді пайдалануға, осы адвокаттың әрекеттері мен консультацияларына баға беруге және сынауға, заң көмегіне жүгінген адамдармен басқа адвокаттардың алатын төлем мөлшерінің негізділігін талқылауға;

2) басқа адвокат туралы дұрыс емес мәліметтерді әдейі таратуға;

3) заң көмегіне жүгінген адамның көзінше басқа адвокаттың әрекеттерінің дұрыстығына дауласуға жол бермеуге тиіс және олардан тартынуға міндетті.

Адвокат басқа адвокаттың сенім білдірушісімен іс мәселелері жөнінде өзіне сенім білдірушінің ғана келісімімен әңгімелесуге құқылы.

Адвокат процесс кезінде өін ұстамдылық жағынан көрсетуі керек және жарыссөз кезегін дұрыс пайдалана білуі керек. Адвокат сотта қашанда прокурордан кейін сөйлейтіндіктен, оған қорғау сөзін бастау қиынға соғады. Себебі, алдында ғана прокурор сөйлеп, айыпталушыға тиісті жаза тағайындауың сұрайды, сол себептен сотқа қатысушылардың көңілін бұру үшін адвокаттың сөйлейтін сөйлейтін сөзі жүрегінен шығуы қажет. Адвокат заң көмегін көрсету мақсатын кіріс табудан жоғары қоюы керек. Сонымен қатар, адвокаттың кәсіби әдептілігіне өзінің қорғауындағы адамның қанша сенімін ақтады, оған да байланысты. Себебі, қай кездері адвокат іске қатыспай жатып, өзінің қорғауындағы адамның тек өзіне ғана сеніп, оны кінәлі емессіз деп сендіріп қояды, ал кейіннен, ол адам сотталып кетіп, адвокаттарға деген сенімі жоғалады. Себебі тек сот қана адамның кінәлі немесе кінәсіз екенін айқындайды. Процессте қорғаушының міндеті заңға сүйене отырып, заңды қолдана отырып, күдіктіге, айыпталушыға қажетті заңи көмек көрсету болып табылады. Қорғаушы мен прокурордың арасындағы жарыссөз соттың дұрыс шешім қабылдауына әсер етеді. Қорғаушы прокурормен емес, айыппен дауласады, сондықтан да, өз қорғауындағы тұлғаның кінәсіздігін дәлелдеу үшін фактілерді, дәлелдемелерді, нақты деректерді ұсынуы қажет. Қорғаушы қорғауындағы тұлғаның мүдделеріне бола сотты алдауға, дәйексіз сөйлеуге, заңды бұзуға, оның істеген қылмысын бұрмалап, жәбірленушіге негізсіз кінә тағуға жол бермеуі тиіс. Егер айыпталушының кінәлі екендігі анықталса, қорғаушы ақтауды сұрауға міндетті емес. Қорғаушының негізгі мақсаты – айыпталушыны ақтап шығару емес, оған заңи көмек көрсету болып табылады. Қорғау қорытындысы бойынша қорғаушы жалған сөйлегені үшін, өз қорғауындағы тұлғаның өміріне қауіп төндіруі мүмкін. Бір ғана өтіріктің өзі, қорғаушының барлық сөзін жоққа шығарады. Өйткені шындық қана барлық істі айқындай алады. Процесс кезінде сот отырысы залында қорғаушы өзін әдепті ұстауға, сотқа құрметпен қарауы тиіс [5, 28].

Жоғарыда айтылған мәселелерді түйіндей келе, адвокаттың этика ерелерін орындауы кәсіби міндетін лайықты, білікті, тиімді орындауға және адвокатураның беделін арттыруға ықпалын тигізеді.

Адвокат әріптестеріне құрметпен қарауға, қалыпты өнегелік-психологиялық климатты қалыптастыруға, қажет болған жағдайда әріптестеріне кеңестік көмек беруге, енді жұмысын бастаған адвокаттарға көңіл бөлу, оларға өз білімдері және тәжірибелерімен көмектесуі тиіс.

Адвокаттардың іс-әрекеттері үшін қандай да бір жауапкершілік шаралары қолданылады. Ол тек құқықтық қана емес, сонымен қатар моральдық, ең алдымен өзінің ар-ожаны алдында, іріптестері, сенім білдіруші алдында жауапкершілігін білдіреді.

Сенім білдірушінің абыройы мен ар-намысын құрметтеу, сот және өзге де мемлекеттік органдарға құрметпен қарауы, адвокатура институтының беделін нығайтуға, азаматтар тарапынан ғана емес сонымен қатар мемлекеттік органдардың, лауазымды тұлғалардың адвокатқа құрметпен қарауына ықпалын тигізеді.

Әдебиеттер тізімі:

1.Адвокат: навыки профессионального мастерства / Под ред. Л.А. Воскобитовой, И.Н. Лукьяновой, Л.П. Михайловой. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 592 с.

2. Адвокаттардың кәсіптік әдеби кодексі 2014 жылғы 26 қыркүйектегі Адвокаттар алқасы делегаттарының екінші республикалық конференциясында бекітілген(2015 жылдың 1-қаңтарынан бастап заңдық күшіне енген)

3. «Адвокаттық қызмет туралы» Қазақстан Республикасының 1997 жылғы 5 желтоқсандағы N 195 Заңы <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z970000195>

4. Барщевский М.Ю. Адвокатская этика. – М.Профобразование, 2001. - 321 с.

5. Асанов, А. Адвокаттың кәсіби этикасы // Заң. - 2013. - №7. - С. 27-29.

АЗАМАТТЫҚ ІСТЕР БОЙЫНША АҚПАРАТТЫҚ-КОММУНИКАЦИЯЛЫҚ ТЕХНОЛОГИЯНЫҢ АЛАТЫН ОРНЫ

*Мулькубаева Ш.Р., з.ғ.м., азаматтық және еңбек құқығы кафедрасының аға оқытушысы
Жақыпбаева Г.Д., заң факультетінің 3 курс студенті, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ*

Қазіргі таңда әлемде талап-арыздар интернет-ресурс арқылы берілетін, сот актілері мен сот отырыстарының аудио жазбасы немесе видео-хаттамаларымен танысу мүмкіндігі, елдер арасында қарқынды дамып келеді. Осындай мәселелерге байланысты қарастырылған «Төрелік» сот өндірісінде қолданылады.

Сот жүйесі сонау Ежелгі Рим және антикалық дәуірден тамыры жайылған өзінің дәстүрі қалыптасқан консервативті жүйе болып табылады. Егер АҚШ, Ресей және Еуропаның басқа да елдерінде сот жүйесіне ақпараттық технологияны XX ғасырдың 80 жылдары енгізе бастады.

Электронды сот өндірісін қолдану бойынша Оңтүстік Корея мемлекеті электронды үкімет интернет-бұлты арқасында алдыңғы қатарда тұр. Мемлекеттің басты дамуы-ұялы технологиясын жетілдіруінде. Оңтүстік Корея үкіметі мемлекеттік қызметтерді мейілінше ұялы құралдар арқылы дамытуды көздеуде. Ендігі мемлекеттің мақсаты – кез келген жерде, кез келген уақытта мемлекеттік қызметті жүзеге асыруды қолжетімдігін арттыруды әрі қарай дамытады.

Дания мемлекеті заман талабына сай болу үшін «болашақ гүлдену үшін цифрлық жол» программасы жақында енгізілгенімен де көш бастаушы мемлекеттерден қалыспайды. Мемлекет пен халық арасындағы үкімет қарым-қатынасты жақсарту мақсатында, жаһандану заманына сай болу үшін, сот өндірісін жеңілдетуге қосқан үлесі мол.

Ал Швецияда азаматтар мен үкіметті тығыз байланыстыру үшін электрондық порталда азаматтардың ақпараттық даму процесіне баға беруі, үкімет жұмысын сол арқылы жеңілдету, азаматтардың бақылау жүргізуіне, қызығушылықтарын қанағаттандыру мақсатында электрондық қызмет жүзеге асады. Онда мемлекет шығынының мөлшері, ақпараттық жүйенің мазмұны мен дамуы, ақпаратпен қамтамасыз ететін агенттіктер құрылған. Ақпараттың қандай да құнын үкімет қадағалап отырады.

Ең алғашқы электрондық үкімет құру идеясы Сингапур елінде еді. Ол 1981 жылдан бастап мемлекетті компьютерлеуді жүзеге асыра бастады. Ұлттық компьютер бойынша кеңес және

Ұлттық компьютерлеу жоспарын жасаған болатын. Жоспар бойынша жергілікті IT-индустриясын жетілдіру, IT кадрлар базасын дамыту, азаматтық жоспарлы компьютерленген қызмет және 850 IT мамандандыру негізінде жасалды.

Сингапур бұл жолда бірнеше проблемаларға ұшырады: күнделікті өмірде ақпараттық-коммуникативті технологиясын жүзеге асыруда төмен деңгей көрсеткіші, жаңа жұмыстың қағидаларына шенеуніктердің қызығушылық танытпауы, билік органымен ақпараттық-коммуникативті технология жұмысын қарапайым халықтың түсіне алмауы.

Луи Так Ю, ақпарат және коммуникация министрі, электронды үкіметті жандандрудың кілті болып ортақтандыруда деп есептеді [1]. Яғни Сингапурда барлық ақпараттық ведомствоға жауап беретін мемлекеттік технологиялық саясатының бірыңғай орталығының әрекет етуі. Ал Қазақстанда соңғы 5 жылдықта бұл мәселе қозғала бастады.

Біраз жыл бұрын негізгі байланыс құралы телефон болды, сот отырысында хатшыны іздеген, судьяны күткен, мұрағатқа бару қиын және кеңсеге кіру үшін ұзақ кезекте тұрған адамдар толып кететін.

Ал қазір бірыңғай ақпарат ресурсын сот кеңсесін сот органдарының интернет-порталы ауыстырды.

Қазақстан Республикасының Президенті Н.Ә.Назарбаев ел судьяларының VI съезінде: «Барлық құқық қорғау органдары ішінен ең жоғары тұрғаны – Жоғарғы Сот. Жоғарғы Соттың абыройы – Қазақстанның абыройы, жалпы биліктің абыройы. Біз «Қазақстан – 2050» стратегиясын темірқазық ете отырып, сот жүйесін жетілдіруді жалғастыра беруіміз қажет» екенін атап өтті.

Қазіргі таңда Қазақстан Республикасында сот жүйесін ақпараттандырудың жалпы мәселелерін құқықтық-нормативтік базасы:

- Электрондық құжат және электрондық цифрлық қолтаңба туралы Қазақстан Республикасының 2003 жылғы 7 қаңтар N 370-ІІ Заңы;

- Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне "электрондық үкіметті" дамыту мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы Қазақстан Республикасының 2010 жылғы 15 шілдедегі № 337-ІV Заңы;

- «Қазақстан - 2050» Стратегиясы;

- «Ақпаратты Қазақстан – 2050» Бір мақсат, бір мүдде, бір болашақ;

- «Қазақстан жолы – 2050»;

Қазақстан Республикасының құқық қорғау және сот төрелігінің тиімділігін арттыру жөніндегі шаралар туралы және т.б.

Азаматтық процестік кодексінде (149-3,150,151,254,257,257-1,258,258-1,263,272,274-1,278,286, т.б.баптар) азаматтық істер бойынша электронды жүзеге асырулар көзделген.

Қазақстан Республикасында сот жүйесі саласында ақпараттық-коммуникациялық технологияларды дамыту мақсаты: клиентпен өзара қатынастарды басқару жүйелерінің принциптерін іске асыру, рәсімдерді жеңілдету, судьялардың біліктілігін арттыру есебінен сот жүйесінің жұмыс істеу сапасын арттыру.

Бұл мақсаттарға келесідей міндеттерді орындау арқылы қол жеткізуге болады:

- Азаматтарды заңға қайшы және әділетсіз әрекеттерден қорғау;

- Мемлекеттер, азаматтар, заңды тұлғалар тарапынан сот өндірісіне шығындарды азайту;

- Халықты ақпараттық және консультациялық қолдау;

- Заңда қателерді азайту;

- Сот жүйесінің ашықтығы мен қолжетімдігі;

- Құжаттар мен рәсімдерді стандарттау;

- Істі бастаудан шешім қабылдауға дейін толығымен қағазсыз құжат айналымға көшу (құқық қорғау және өзге органдарда);

- Процестерді қолдау мүмкіндіктер және қолданыстағы технологияларға сонымен қатар қауіптерге сәйкес келуді қамтамасыз ету үшін сот жүйесінің ақпараттық-коммуникациялық инфрақұрылымын тұрақты негізде дамытуды қамтамасыз ету.

Қазіргі уақытта Қазақстан сот органдарын техникалық құралдармен, байланыс арналарымен қамтамасыз ету, локальды есептеу желілері, құжат айналымы мен сот ісін жүргізудің ведомстволық ақпараттық жүйесі – Қазақстан Республикасы сот органдарының Бірыңғай автоматтандырылған ақпараттық-талдау жүйесі құрылды.

Бірыңғай автоматтандырылған ақпараттық-талдау жүйесінің негізгі міндеттері мыналар:

- Қазақстан Республикасының соттары мен сот өндірісі туралы мәліметтерді қамтамасыз ету мәселелері бойынша ақпараттық қолдауды қамтамасыз ету;
- Түрлі деңгейдегі соттар, Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының жанындағы Соттардың қызметін қамтамасыз ету департаментінің және оның аумақтық органдарының арасында ақпараттық өзара іс-қимылды ұйымдастыру;
- Талап сотқа түскен сәттен бастап сот шешімі шығарылып, ол заңды күшіне енгеннен кейін орындауға берілгеніне дейін, сот төрелігін жүзеге асыру жөніндегі соттар жұмысын толық есепке алу;
- Арыздарды, істерді, шағымдарды қарау, сот актілерін жазу және табыс ету мерзімдері және басқа мәселелер бойынша сот кеңселері мен судьялардың жұмысына сот жүйесінің түрлі деңгейлерінде бақылау;
- Бірінші, апелляциялық, кассациялық сатылар судьяларының сот төрелігін жүзеге асыру сапасын есепке алу;
- Республиканың бүкіл сот жүйесінде электрондық құжат айналымының толық циклын ұйымдастыру (құжатты дайындау, қолбелгі қою, пысықтау, құжатқа қол қою, сот жүйесінің басқа органына жіберу);
- Республика соттары шығарған деректер банкіне қол жеткізуді ұйымдастыру, ҚР Жоғарғы Сотының интернет-ресурсы арқылы;
- мемлекеттік және құқық қорғау органдарымен өзара іс-қимылдың қағазсыз технологияларына көшу [2].

Қазақстан Республикасында электронды сот өндірісін дамыту мақсатында Қазақстан Республикасының Жоғарғы Соты «Қазақстан Республикасы соттарының азаматтық істер бойынша сот шығындары туралы заңдарды қолдануы туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2006 жылғы 25 желтоқсандағы № 9 нормативтік қаулысына (30.12.2011 жылғы өзгерістерімен және толықтырулармен бірге) өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» нормативтік қаулы қабылдады. Жаңа технологиялардың енгізілуі сот өндірісіндегі шығын мен уақытты оңтайландыруға мүмкіндік береді. Қазіргі таңда сот құжаттарының бірыңғай терезесіне кіруге азаматтарға мүмкіндік беретін «Сот кабинеті» секілді жобалар енгізіліп, «Сот құжаттарымен танысу» қызметі іске қосылды.

Сонымен қатар, сот процестерінің дыбыс және бейне жазбаларымен танысып, гибриді электронды поштаға қолжетімділік қаммасыз етілген.

Бір жылдың ішінде сот процесі қатысушыларына 3 млн-нан астам СМС хабарлама мен электронды хат жөнелтілген. Бұл бюджеттік 128 млн теңгесін үнемдеуге мүмкіндік беріп отыр.

Осылайша, «Сот кабинеті» сервисі арқылы заңды тұлғалардың мемлекеттік баж төлеу мәселесі шешімін тапты, жеке тұлғаның (заңды тұлға өкілінің) төлем карточкасы арқылы бажды төлеу, сондай-ақ төлем құжатының (түбіртек, төлем тапсырмасы және т.б.) сканерден өткен көшірмесін қоса беру мүмкіндігі артты.

Сонымен қатар, Азаматтық іс жүргізу кодексіне енетін өзгерістер мен толықтыруларға сәйкес «Сот кабинеті» сервисін одан әрі дамыту нәтижесінде арыз-шағымдар мен өтініштерді беру, сот процесінің аудио және бейнежазбасын қарауға, істерді іздестіруге және т.б. мүмкіндіктер жасау жоспарланған.

Сонымен бірге, Жоғарғы Соттың, жергілікті соттардың сайтында «Сот құжаттарымен танысу» сервисі іске қосылған. Аталған сервис сот өндірісінің жеделдігі мен қолжетімділігін қамтамасыз ету үшін Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының сайтындағы электронды сот құжаттарымен танысуға мүмкіндік береді. Сотқа талап арызбен жүгінген азамат оның тіркелгені туралы талон алады, бірнеше күннен кейін оның ұялы телефонына немесе электронды поштасына оның арызы бойынша сот құжатының шыққаны және онымен интернет арқылы таныса алатындығы жөнінде SMS-хабарлама жіберіледі. Бұл ретте азаматтар сот құжатын алуға сотқа барып уақытын кетіріп, қаражатын шығындап, әуреке түспейді.

Сот жүйесіне заманауи технологиялардың енгізілуі мен қолданылуы сот өндірісін жеңілдету, бюрократиялық кедергілерді жою, сот жүйесі қызметкерлерінің азаматтармен тікелей байланысын азайту жолымен сыбайлас жемқорлықтың орын алу ықтималдығын төмендетуге септігін тигізеді және еліміздің тұрғындары үшін сот жүйесінің ашық әрі қолжетімді болуына барынша мүмкіндік туғызады [3].

Бүгінде азаматтар электронды цифрлық қолтаңба көмегімен мемлекеттік органдардың виртуалды қабылдауларына өтініш жіберіп, анықтама алады, тіркеуін ауыстырады, түрлі қызметтер мен рұқсаттамаларды алуға тапсырыс береді.

«Сот кабинеті» және «Сот құжаттарымен танысу» электронды сервистері Жоғарғы Соттың www.sud.kz ресми сайтында іске қосылған. Аталған қызметтерді электронды цифрлық колтаңбасы бар республиканың кез келген азаматы тұтына алады.

Соңғы жылдар ішінде бірқатар елдердің сот төрелігін жүзеге асырушы органдары азаматтар мен ұжымдардың құқығын қорғау тиімділігін қамтамасыз ету мақсатында дыбыс жазбалар, телефон және бейнеконференцбайланысын және жаһандық ақпараттық интернет желісі мүмкіндіктерін пайдалана бастады. Қазақстанда бүгінгі күні бұл бағытта көп жұмыс жүзеге асты. Мамандандырылған ауданаралық экономикалық соттардың қорына «Электрондық сот төрелігі» жүйесі енгізілді [4]. Қазақстандықтар осы жүйе арқылы сотқа өз талаптарын электрондық тәртіппен бере алады, сот хаттамасына ескерту айту мүмкіндігіне ие болып, сот хаттамасының электрондық нұсқасын беру туралы өтініштерін жібере алады. Бүгінде кез келген адам, үйінен шықпай-ақ немесе жұмыс үстелінен ұзамастан интернет желісі арқылы сот актісімен танысып, оның тұжырымы мен негіздемесін анықтай алады. Барлық сот актілерін Қазақстан Республикасы Жоғарғы сотының ресми интернет-қорынан табуға болады. Бейнеконференцбайланыс сотталушыны сот процесіне алып келгізбей-ақ сот процестерін өткізуді және де өзге аймақтарда тұратын іске қатысы бар куәлардан еш кедергісіз жауап алуды қамтамасыз етеді. Бейнебайланыс Жоғарғы соттың жалпы отырысын, республикалық жиналыстар мен мәслихаттар өткізу барысында кеңінен қолданылып, бұл шараларға барша судьялар мен сот қызметкерлерінің бір уақытта қатысуын қамтамасыз етеді. Жоғарғы сот осы бейнеконференц-байланыс арқылы жергілікті соттардың судьялары мен сот қызметкерлерін қашықтықтан оқыту және Жоғарғы сот төрағасының азаматтарды қабылдауын жүзеге асыруда. Бұл апелляциялық және кассациялық сот сатылары кейбір аудандардан жүздеген шақырым қашықтықта орналасқан Қазақстан соттары үшін өте маңызды.

Азаматтық істер бойынша электрондық сот төрелігінің элементтерін қолданудың болуы мүмкін төмендегідей артықшылықтары мен кемшіліктерін көрсетуге болады.

Артықшылығы:

- пошталық шығыстарды үнемдеу, сот процесінде адами фактордың рөлін төмендету, оның тиімділігін арттыруың өркениетті әлемде қабылданған стандарттарға қосылу мүмкіндігі;
- сот кеңесіне құжаттар тапсыру үшін жүздеген шақырым жерлерге бірнеше рет жүруге мәжбүр процесс қатысушылары үшін соттық рәсімдердің ыңғайлылығы;
- сот жүйесінің жұмысын жақсы ұйымдастыру мен басқару деңгейін көтереді;
- ақпараттық ашықтық пен жариялылық деңгейін көтереді;
- құжат айналымын жылдамдату және сотқа қол жетімділікті жеңілдетеді;
- қаралатын істер санын көбейтеді, істер қарау мерзімін қысқартады.

Кемшілігі:

- аға буын үшін қол жетімсіздік;
- сот шешімінде құпия бұзуға қатысты мәселелер туындайды;
- жүйеге бөтен адамдардың енуі, ақпаратты бұрмалау, оны жалған түрінде алу тәуекелі бар;
- сот отырысын өткізуге кедергі келтіретін техникалық ақаулардың болуы мүмкіндігі.

Нақты істерге көше отырып, бірінші кезекте, жоғарыда айтып өткеніздей, соттарға құжат айналымы мен сот өндірісі процестерін толықтай автоматтандыруға мүмкіндік беретін «ТӨРЕЛІК» жүйесін толық енгізуге қол жеткізетін боламыз.

Екіншіден, барлық смартфон пайдаланушылар үшін ұялы нұсқасын жасай отырып, «Сот кабинеті» сервисін портал деңгейіне көтеру қажет.

Үшіншіден, бұл сот төрелігін түзету, денсаулық сақтау мекемелеріне қашықтан жөнелтуге арналған бейнеконференция байланысының кешенді жүйесін ұйымдастыру.

Сыртқы әсер ету қаупіне қатысты айтсақ, кез келген жүйе көбірек компьютерленген сайын, хакерлік шабуылдар мен техникалық ақаулардың орын алу қаупі де жоғары болады деген жалпы ереженің барына келісеміз. Сондықтан сот органдарының IT-құрылымдарын ақпараттық қауіпсіздікпен қамтамасыз ету ісі, біз үшін басты мәселенің бірі болады. Бұдан өзге, біз 2020 жылға дейін сот жүйесіндегі Ақпараттық-коммуникациялық технологияларды дамытудың ғаламдық стратегиясын әзірлеудеміз.

Сот шешімдерінің бұрмалануы мүмкіндігіне қатысты, бұл іс жүзінде мүмкін емес нәрсе, тіпті сондай жағдай орын алғанның өзінде, жұмыс істеп тұрған қадағалау және қауіпсіздік жүйелері арқылы жылдам анықталар еді.

1. Сингапурдың электронды үкіметі // http://elgov.ucoz.ru/index/ehlektronnoe_pravitelstvo_v_singapore/0-17
2. Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының Төрағасы міндетін атқарушының 2014 жылғы «28» шілдедегі № 165 өкімімен бекітілген ҚР сот жүйесін 2020 жылға дейін акпараттандыру тұжырымдамасы // <http://sud.gov.kz>
3. Брановицкий К.Л. Информационные технологии в гражданском процессе Германии (сравнительно-правовой анализ): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2009. - 28 с.
4. "Қазақстан-2050" Стратегиясы қалыптасқан мемлекеттің жаңа саяси бағыты» Қазақстан Республикасының Президенті - Елбасы Н.Ә. Назарбаевтың Қазақстан халқына Жолдауы, Астана қ., 2012 жылғы 14 желтоқсан // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1200002050>

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ РЕЭЛТОРСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

*Залимбаева И.В., м.ю.н., преподаватель кафедры гражданского и трудового права,
КарГУ имени академика Е.А. Букетова*

Рынок недвижимости занимает одно из ведущих мест по количеству предложений, как продажи, так и покупки. Риэлтор – это специалист, который выступает в роли посредника между собственником объекта и человеком, желающим данный объект купить. Он полностью сопровождает покупателя на всех этапах сделки.

Актуальность данной темы обуславливается тем, что рынок риэлторских услуг и уровень его развития характеризуют степень совершенства национальной экономики. В казахстанских условиях формирование этого рынка рассматривается как один из основных факторов перехода к рыночной экономике, стимулирующий другие сферы народного хозяйства. Быстрая приватизация создала в короткие сроки значительный слой собственников, активно включившихся в рыночные отношения. Казахстанский рынок недвижимости после бурного старта в настоящее время принимает всё более цивилизованные и организованные формы. Деятели риэлторского рынка активно перенимают зарубежный опыт работы в сфере недвижимости. Это относится не только к профессиональным риэлторам, но и к любым предприятиям и всем гражданам, которые учатся эффективно распоряжаться собственной недвижимостью, осуществляя залоговые операции, куплю-продажу, дарение и другое.

Риэлторские услуги охватывают всю сферу недвижимости. Потребителями риэлторских услуг выступают как физические лица (граждане), так и юридические лица.

История данной профессии уходит в Древнюю Грецию. Именно здесь впервые появились земельные частные владения и их продажа. Их отмечали табличками, вбитыми в землю с надписью «Ипотека». Определять собственность начали из-за долговых обязательств. Собственно так и появились границы участков. Далее люди перешли к публичным торгам, а в последствие появились первые риэлторы. В более современном обществе изначально слово «риэлтор» ассоциировалось с биржевыми брокерами, которые выступали в той же роли, только между компаниями и владельцами акций. Они так же зарабатывали, только проценты от сделок на ценных бумагах. Современное понятие «риэлтора» уже ассоциируется исключительно с рынком недвижимости [1, 304].

В наши дни все мы знаем агентов по недвижимости, которые сопровождают нас на протяжении всех операций с квартирами, домами и офисами. Они проверяют документацию, проводят презентации и поиск объектов недвижимости, которые могут удовлетворить наши запросы. Риэлторы – универсальные работники, которые помогут продать даже самые нерентабельные строения.

Профессия риэлтора – довольно молодая в нашем государстве и пребывает на стадии развития.

Риэлторская деятельность - это профессиональная деятельность по оказанию услуг при совершении операций с объектами недвижимого имущества за определенное вознаграждение, которая осуществляется на постоянной основе. Риэлторской деятельностью также признается другая коммерческая профессиональная деятельность на рынке недвижимого имущества.

А.А. Батяев отмечает, что риэлторская деятельность представляет собой предпринимательскую деятельность на рынке недвижимости, осуществляемую самостоятельными субъектами рынка недвижимости с целью получения прибыли по организации и совершению гражданско-правовых сделок (купля, продажа, мена, аренда, лизинг, ипотека) с не принадлежащим им недвижимым имуществом (земельными участками, зданиями, сооружениями, жилыми и нежилыми помещениями) и правами на него, в том числе брокерская и агентская деятельность по недвижимости, деятельность по управлению недвижимостью, деятельность по привлечению частных инвестиций в создание и развитие недвижимости. Кроме того, это и деятельность по оказанию прочих услуг, связанных с недвижимым имуществом клиента (перевод жилого помещения в нежилое)[2, 13].

Любые действия связанные с денежными операциями, а тем более на рынке недвижимости, должны строго регулироваться законодательством. К сожалению, в Республике Казахстан, данная область регулируется общими нормами гражданского кодекса, а именно главой 33 «Возмездное оказание услуг» [3]. На мой взгляд, данного правового регулирования не достаточно.

В Казахстане происходит активное формирование и развитие рынка недвижимости и все большее число граждан, предприятий и организаций участвует в операциях с недвижимостью.

Объекты недвижимости занимают особое место в любой системе общественных отношений и при любом общественном устройстве, поскольку с ними прямо или косвенно связаны хозяйственная деятельность и приоритетные интересы людей во всех сферах. Сегодня именно объекты недвижимости представляются центральным звеном всей системы рыночной экономики страны. И это понятно – объект недвижимости не только особый товар, но одновременно и капитал, приносящий доход, и основание для оказания услуг с целью ведения эффективной предпринимательской деятельности.

Однако владение недвижимостью – это не только и не столько право обладания благом, сколько обязанность его эффективного использования и сохранения.

В связи с этим возрастает потребность в специалистах на рынке недвижимости, которые владеют специальными знаниями в современных условиях. Недвижимость в настоящее время становится источником дохода многих предпринимателей. С развитием рынка недвижимости начинает формироваться более развернутая структура предпринимательской деятельности. Появляются новые виды профессиональной деятельности. Среди них можно отметить и риэлторскую деятельность. Вопросы риэлторского бизнеса, а также перспективы его развития все чаще становятся предметом публичного обсуждения с участием специалистов различных государственных и негосударственных структур и самих риэлторов.

Актуальным на сегодняшний день становится вопрос о переходе на четкое регулирование законодательством сферы риэлторской деятельности.

На сегодняшний день в Республике Казахстан риэлторская деятельность никак не регулируется государством, тогда как в странах предположим, как Объединенные Арабские Эмираты, существует орган по регулированию сектора недвижимости. Именуемый орган (далее- RERA- real estate regulatory authority) - которое формирует, регулирует и лицензирует деятельность, связанную с недвижимостью, а именно все операции по продаже, покупке и аренде недвижимости через риэлторов. Орган поддерживает прозрачность и эффективность нормативно-правовой среды, где каждый субъект, связанный с недвижимостью, может вести свои дела [4].

Неоднократно, в Казахстане, на государственном уровне поднимался вопрос о недостаточном регулировании деятельности в риэлторской сфере.

В Республике Казахстан на сегодняшний день существует «Объединенная ассоциация риэлторов Казахстана», которая создавалась с целью содействия развитию цивилизованного рынка недвижимости на основе развития законодательной и нормативной базы и создания системы профессиональных стандартов для участников в сфере риэлторской деятельности. Удовлетворение нематериальных потребностей членов Ассоциации, расширение их возможностей в профессиональном и социальном развитии, повышение статуса риэлтора. Объединенная ассоциация риэлторов Казахстана была образована 19 марта 2009 года в итоге слияния двух ассоциаций: Ассоциации Риэлторов Казахстана и Национальной Ассоциации Риэлторов. Эти две самые крупные казахстанские организации представляли в течение 6-7 лет интересы профессионалов, работающих на эффективно развивающемся рынке недвижимости Казахстана, играя важную роль в совершенствовании риэлторской деятельности, активизации взаимодействия между риэлторскими агентствами, выступая с инициативами в области законодательства [5].

Но, к сожалению, на уровне законодательного регулирования данная ассоциация играет малую роль.

Как уже было сказано выше, рынок недвижимости, одна из самых престижных, прибыльных и значимых сфер развитого, современного государства. В связи с этим, как мне представляется, необходимо разработать на законодательном уровне нормативный правовой акт, который бы являлся полным источником регулирования данной области. Это объясняется множеством факторов.

Профессиональный участник рынка недвижимости - это юридическое лицо либо индивидуальный предприниматель, которые осуществляют риэлторскую деятельность на рынке услуг в сфере оборота объектов недвижимого имущества и управления недвижимым имуществом. Кажется все просто, ведь исходя из понятия данной деятельности, можно сказать, что данные отношения могут регулироваться непосредственно гражданским кодексом, так как они вытекают из гражданских правоотношений и приравнены к сделкам, договорам, так же, в свою очередь, риэлторская деятельность – это предпринимательская деятельность, и здесь же возможно регулирование предпринимательским кодексом. Но существует ряд больших проблем, которые в свою очередь не могут быть решены посредством данных правовых актов.

Как мне представляется, принятие нормативно правового акта, который регулировал бы данную сферу, просто необходим нашему государству. В первую очередь, закон «О регулировании риэлторской деятельности» необходим в целях защиты прав потребителей, т.е. защиты прав тех людей, кто непосредственно обращается за услугами риэлторов.

В настоящий момент ни в одном нормативно правовом акте нет четкого определения понятия «риэлтор», нет понятийного аппарата его сферы деятельности. Исходя из этого можно сказать, что риэлтор, как субъект правовых отношений, вообще отсутствует в правовом поле. Так с кем же тогда покупатель на рынке недвижимости заключает договор об оказании возмездных услуг, в лице риэлтора?!

В связи с этим возникает огромное количество проблем, от которых не защищены ни продавцы, ни покупатели недвижимости.

Если рассматривать страны ближнего зарубежья, то можно взять в пример федеральный закон России «Риэлтерская деятельность в Российской Федерации», который был принят 1 января 2012 года. Данный нормативно правовой акт содержит в себе четкое определение риэлтора и риэлторской деятельности: «Риэлтор - субъект предпринимательской деятельности – юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, осуществляющие риэлтерскую деятельность». Риэлтерская деятельность – деятельность субъектов предпринимательства - юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, осуществляемая на основании договоров оказания услуг на возмездной основе за счет и в интересах физических и юридических лиц (далее – потребителей) и связанная с установлением, изменением и прекращением их прав на недвижимое имущество [6].

Исходя из определений, данных законом, нужно отметить то, что дана четкая оценка правового статуса риэлтора и сферы его действия. С этим стоит согласиться, и обратить внимание при включении данных понятий в нормативно правовой акт Республики Казахстан.

Хотелось бы отметить тот факт, что в данном нормативно правовом акте должны содержаться четкие требования к риэлтору. Это высшее образование, которое должно включать в себя знание законодательной базы, ведь риэлтор это тот человек, к которому покупатель обращается за услугами не только купли-продажи недвижимости, но и разъяснению всех сопутствующих вопросов и последствий для покупателя и продавца.

Это обязательное прохождение аттестации и получение сертификата на право предоставления данного вида услуг, не зависимо от того, является ли данная организация юридическим лицом или же осуществляет свою деятельность посредством регистрации в лице частного предпринимателя. Здесь хотелось бы добавить, что в настоящее время членами «Объединенной ассоциации риэлторов Казахстана» являются около 60 риэлторских фирм. В Ассоциации сертификацию прошли только 17 компаний, аттестовано всего 130 специалистов. Проблема вся в том, что на рынке недвижимости данные услуги предоставляют не только этими фирмами, которые прошли аттестацию. В результате отсутствует достоверная информация о размерах рынка риэлторских услуг. На рынке действует большое число непрофессиональных участников, которые работают вне правового поля без оформления соответствующих документов со своими клиентами. Сложившаяся ситуация приводит к грубому нарушению прав наших граждан. Многие риэлторы не несут ответственность за юридическую чистоту сделки. Гражданам недоступна информация о «черном» списке риэлторов. Все потому, что нет ни регистрации, ни аттестации. Данная деятельность должна строго регламентироваться государством и быть под его контролем.

Целесообразно предусмотреть для данной деятельности лицензирование, чтобы вести контроль за работой риэлторских фирм.

Данный вид правового регулирования позволит гражданам получить полный доступ информации о той риэлторской фирме, к которой они обращаются.

В развитых капиталистических странах риэлторский бизнес очень бурно развивался, и со временем профессия стала одной из самых высокооплачиваемых и уважаемых. Особое развитие получила специальность в США, где существует очень влиятельная организация NAR - Национальная ассоциация риэлторов. Она объединяет сегодня более одного миллиона человек. Это самая большая профессиональная общественная организация. В законодательстве США и Канады установлена уголовная ответственность за сокрытие риэлтором доходов. Иными словами, если посредник попытается продать квартиру дороже, чем говорит об этом клиенту, его ждет тюрьма. В Голландии у риэлторов хорошо отработанные технологии по оказанию услуг, есть стандарты практики, которые признают и принимают все риэлторы страны. Во многих странах мира лицензирование риэлторской деятельности проводится государственными органами или общественными организациями [7, 26].

Слово "риэлтор" (realtor) заимствовано из английского языка и произошло оно от понятия realty, что означает недвижимость. Слово "риэлтор", которым мы так широко пользуемся сегодня, с 1916 года было зарегистрировано в США в качестве специального знака, который выделял членов Национальной ассоциации риэлторов среди прочих торговцев объектами недвижимости [8].

В Казахстане не существует специализированных учебных заведений для подготовки риэлторов. Существуют только краткосрочные курсы, не гарантирующие качества обучения специалистов. Обратной стороной данной ситуации является то, что в казахстанских агентствах недвижимости зачастую работают риэлторы, не обладающие профессиональными навыками, опытом и даже элементарным знанием действующего законодательства, в результате чего клиенты компаний несут как материальный, так и моральный ущерб. А риэлтор, в свою очередь, должен знать законодательство, проявлять умение ориентировки в нормативно-правовой базе, работе с документами.

Услуги риэлторской деятельности должны оформляться договором, который в свою очередь должен быть подписан сторонами, участвующими в данных отношениях. Так как отсутствие договоров приводит к безнаказанности недобросовестных риэлторов. А договор является гарантом исполнения обязательств и фиксацию всех необходимых условий.

Исходя из анализа риэлторской деятельности, можно прийти к таким выводам, что регулирование данной сферы только лишь посредством гражданского законодательства не достаточно. Необходима разработка четкого, полного нормативно правового акта, который будет является обеспечением единой государственной политики в области регулирования риэлторской деятельности, защиты прав и интересов субъектов риэлторской деятельности и потребителей риэлторских услуг при совершении операций с недвижимым имуществом. Принимая это во внимание, важно отметить, что разработка и принятия нормативно-правового акта не только обезопасит потребителя рынка недвижимости, но и повысит уровень репутации риэлторской компании.

Список литературы:

1. Асаул А.Н., С. Н. Иванов, М. К. Старовойтов «Экономика недвижимости» Учебник для вузов. - 3-е изд., - СПб.: АНО «ИПЭВ», 2009. - 304 с.
2. Батяев А.А. Справочник риэлтора. - Ростов-на-Дону. Феникс. 2006. - С.13.
3. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) *(с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016 г.)*.
4. Интернет ресурс: <http://konkurs.zakon.kz/4610661-rijeltorskaja-dejatelnost.html>
5. Официальный сайт «Объединная ассоциация риэлторов Казахстана»: <http://uark.biz/ru/aboutuark.php>
6. Федеральный закон Российской Федерации «О риэлторской деятельности в Российской Федерации» от 01.01.2012 г.
7. Рудяков А.Н. «Правовое регулирование гражданских отношений в сфере риэлторской деятельности (сравнительно-правовое исследование)»: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М., 2013. - 26 с.
8. «Вечерний Алматы»: // www.vecher.kz/

СТАНОВЛЕНИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ПРЕДПРИЯТИЙ

Абенова А., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

В рамках каждой экономической системы видное место занимают государственные предприятия. Их отличают характер и объем производимой продукции, имеющей национальное значение, структура производства и управления, правовые связи.

За всю историю существования неоднократно менялись концепции государственных предприятий и, соответственно, их правовое положение и в Казахстане вплоть до наших дней. Следует отметить, что доминирующее положение государственное предприятие заняло во всех отраслях экономики с первых дней возникновения Советского государства, поскольку был взят курс на национализацию заводов и фабрик, создание государственных предприятий в промышленности, строительстве, а позже - в сельском хозяйстве и торговле [1]. В условиях централизованного планирования и управления действовали предприятия различной подчиненности - союзные, союзно-республиканские, республиканские, областные, городские, районные [2].

Правовое регулирование хозяйственной деятельности, в том числе деятельности государственных предприятий играло важную роль в становлении и развитии народного хозяйства на всех исторических этапах существования Советского государства. Так, В.В. Лаптев в 1960-х годах писал: «в решении исторической задачи создания материально-технической базы коммунизма важную роль играют государственные предприятия» [3].

Первым нормативным документом советского периода о государственном предприятии стал декрет ВЦИК и СНК «О государственных промышленных предприятиях, действующих на началах коммерческого расчета (трестах)» изданный в апреле 1923 года [4]. В нем было указано, что тресты создаются с целью получения наибольшей прибыли, и государственная казна за их долги не отвечает. Предприятия получили широкую хозяйственную автономию: они имели право сами устанавливать цену на свою продукцию и свободно выступать на рынке в качестве самостоятельных меновых хозяйств [4]. В 1923-1927 гг. ведущей хозяйственной организацией в системе управления промышленностью становится хозрасчетный промышленный трест. ВСНХ СССР устанавливал трестам план, проверял его выполнение, регулировал движение основных фондов [5]. Как утверждал В.В. Лаптев, «важное значение для развития оперативно-хозяйственной самостоятельности предприятий имеет система управления ими» [3]. 25 декабря 1931 г. ЦК ВКП(б) принял решение «О практической работе хозяйственных органов», которое рекомендовало «для дальнейшей конкретизации руководства, как технического, так и общехозяйственного, выделить из ВСНХ в отдельные наркоматы легкую, лесную и деревообрабатывающую промышленности» [5]. 5 января 1932 г. ЦИК СССР принял постановление о перестройке управления промышленностью. Вместо ВСНХ СССР были созданы три отраслевых промышленных наркомата: Наркомат тяжелой промышленности СССР, Наркомат легкой промышленности СССР, Наркомат лесной промышленности СССР, а в 1934 г. создан Наркомат пищевой промышленности СССР [5].

Таким образом, в 1920-1930-х гг. в законодательном регулировании деятельности государственных предприятий развивался отраслевой принцип построения управленческого аппарата, большинство предприятий приобретало узкий отраслевой профиль. Эта система имела громадные преимущества для своего времени и положительно сказалась на создании и развитии решающих отраслей народного хозяйства [5]. В результате «наступления социализма по всему фронту» к 1939 г. в советской экономике сложилась ситуация, кардинально отличавшаяся от ситуации 1921 г., когда государство было вынуждено ввести НЭП. Государственные предприятия, а также колхозы действовали по единому государственному плану [5].

К концу 50-х – началу 60-х годов были достигнуты решающие успехи в упрочении и развитии социалистического общества в СССР: количественно и качественно выросла материально-техническая база социализма, совершенствовались социалистические производственные отношения. Как утверждалось в Программе КПСС, страна «вступила в этап развитого социализма» [5].

С течением времени предпринимались различные меры по перестройке управления промышленностью, строительством и сельским хозяйством. Но лишь в конце 60-х годов более четко наметились подходы к повышению роли предприятий как ключевого звена экономики.

Выражением этого курса, правда, очень непоследовательного и противоречивого, явилось принятие ряда правовых актов - Положения о производственном предприятии (1968 г.) [6], Общего положения о всесоюзном и республиканском промышленных объединениях (1973 г.) [7], Положения о производственном объединении (комбинате) (1974 г.) [8]. В 1979 г. были приняты решения об улучшении планирования и усилении воздействия хозяйственного механизма на повышение эффективности производства и качества работы и о совершенствовании хозяйственного механизма в строительстве (1976), которые были оформлены путем издания одноименных нормативных актов [9].

Принципиально новый этап в развитии законодательства о государственных предприятиях связывается с решениями апрельского (1985 г.) Пленума ЦК КПСС. Взятый партией курс на ускорение социально-экономического прогресса общества потребовал новых подходов в правовом обеспечении регулирования отношений с участием государственных предприятий. Это выразилось в принятии Закона СССР «О государственном предприятии (объединении)» 30 июня 1987 г. [10], утвержденного Постановлением Верховного совета СССР от 30 июня 1987 года «О порядке введения в действие Закона СССР «О государственном предприятии (объединении)» [11]. В соответствии с этим законом, основными принципами деятельности государственных предприятий признавались полный хозрасчет и самофинансирование [12].

В 1987-1988 гг. был принят комплекс законодательных актов о перестройке управления народным хозяйством, важнейшим из которых были Закон «О государственном предприятии (объединении)» (принят в июне 1987 г.) [10], постановление ЦК КПСС и Совмина СССР о расширении прав трудового коллектива и выборе руководителей [13], а также закон «О кооперации в СССР» (принят в мае 1988 г.) [14].

Следующим важным этапом развития правового регулирования отношений, связанных с деятельностью государственных предприятий стало принятие 6 марта 1990 года закона СССР «О собственности в СССР» [15]. Данным законом устанавливалось, что «к государственной собственности относятся общесоюзная собственность, собственность союзных республик, собственность автономных республик, автономных областей, автономных округов, собственность административно - территориальных образований (коммунальная собственность). Распоряжение и управление государственным имуществом осуществляют от имени народа (населения административно - территориального образования) соответствующие Советы народных депутатов и уполномоченные ими государственные органы [16].

Имущество, являющееся государственной собственностью и закрепленное за государственным предприятием, принадлежит ему на праве полного хозяйственного ведения [16].

Осуществляя право полного хозяйственного ведения своим имуществом, предприятие владеет, пользуется и распоряжается указанным имуществом и по своему усмотрению совершает в отношении него любые действия, не противоречащие закону. К праву полного хозяйственного ведения применяются правила о праве собственности, если законодательными актами Союза ССР, союзных и автономных республик не предусмотрено иное». Законодатель, не признав за предприятием права собственника, наделил правами, предельно близкими к правам собственника [16]. Данное решение нашло аналогичное отражение и в Законе Казахской ССР от 15 декабря 1990 года № 223-а-ХП «О собственности в КазССР» [17]. Завершающим актом союзного законодательства, регламентировавшим права полного хозяйственного ведения и оперативного управления, были основаны гражданского законодательства Союза ССР и республик, принятые Верховным Советом СССР 31.05.1991 г. № 2212-1 [18].

В связи с провозглашением суверенитета Казахстана дальнейшее развитие рассматриваемого института осуществляется на территории Республики Казахстан в рамках республиканского законодательства. Закон РК от 4 июля 1992 года № 1543-12 «О защите и поддержке частного предпринимательства» (п.3 ст.6) [19] позволил государственным предприятиям заключать любые сделки на отчуждение имущества частным предпринимателям и участвовать в различных формах совместной хозяйственной деятельности [20].

Дальнейшее развитие нормы о государственных предприятиях получили в законе Республики Казахстан «О государственном предприятии» от 19 июня 1995 года № 2335, который определил, что «к государственным предприятиям относятся основанные на праве хозяйственного ведения, и предприятия, основанные на праве оперативного управления (казенные предприятия)» [21].

Согласно данному нормативному акту в зависимости от вида государственной собственности предприятия подразделялись на: 1) предприятия, находящиеся в республиканской собственности, -

республиканские государственные предприятия; 2) предприятия, находящиеся в коммунальной собственности, - коммунальные государственные предприятия [21].

Государственное предприятие, созданное другим государственным предприятием, определялось как дочернее государственное предприятие, создаваемые Национальным Банком Республики Казахстан - республиканскими государственными предприятиями [21].

До внесения изменений в Указ «О государственном предприятии» происходило дублирование функций государственных органов в отношении дачи согласия на совершение сделок с государственным имуществом, закрепленным за государственным предприятием. Уполномоченным органом определялся государственный орган, в чьем ведении находилось государственное предприятие. Именно этот орган давал согласие на совершение сделок с имуществом, закрепленным за государственным предприятием. Но поскольку вопросы распоряжения государственным имуществом также входили и входят в компетенцию Госкомимущества, акиматов, происходило дублирование функций уполномоченного органа. После внесения изменений в 2002 году были разделены функции государственных органов по государственному управлению и по осуществлению права государственной собственности по отношению к государственным предприятиям [22]. Тем самым законодательно было устранено дублирование согласования проведения сделок государственными предприятиями по распоряжению государственной собственностью, в частности, при участии государственного предприятия в качестве учредителя частного коммерческого юридического лица. Также была внесена большая определенность в отношении формы согласия собственника на распоряжение государственным имуществом. Как в Гражданском кодексе, так и в Законе «О государственном предприятии» было закреплено, что форма согласия должна быть письменной. Наряду с этим необходимо отметить, что меньшая степень определенности существует в отношении ситуации создания дочернего государственного предприятия на праве хозяйственного ведения [22].

Государственное предприятие на праве хозяйственного ведения может создавать филиалы, представительства и дочерние предприятия, учреждать совместно с частными предпринимателями предприятия и совместные производства, вкладывать в них свой производственный и денежный капитал с согласия уполномоченного органа [21]. Нет четкого законодательного определения совместного производства. С позиции права, совместное предприятие трактуется и как юридическое лицо, и как договор о совместной деятельности. Совместная деятельность может осуществляться в виде совместного контроля над производством, активами и юридическим лицом. Получается, что законом не охвачены ситуации создания совместных с другими государственными предприятиями производств, к примеру, создание ими ТОО, заключение с другими государственными предприятиями, в том числе работающими на разных видах государственной собственности, договоров о совместной деятельности [22].

В законе также не была отражена необходимость осуществления сделок в процессе хозяйственной деятельности через организацию государственных закупок (в законе не было даже отсылочной нормы об этом). Наоборот, в соответствии с п. 2 ст. 25 закона деньги, полученные от сделок с имуществом используются предприятием самостоятельно, если иное не установлено собственником (уполномоченным органом), согласно п. 3 - предприятие самостоятельно распоряжается не относящимся к основным средствам движимым имуществом, закрепленным за ним на праве хозяйственного ведения, если иное не предусмотрено законодательством [22].

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

С целью этого устранения всех этих проблем 1 марта 2011 года был принят Закон Республики Казахстан «О государственном имуществе» [23], в котором общие положения о деятельности государственных предприятиях нашли свое закрепление в ст.ст. 102-104, 196-208 ГК РК [24].

Следует отметить, что данный Закон сохранил созданное ранее деление государственного предприятия на виды. Так, к государственным предприятиям относятся государственные предприятия, основанные на праве: 1) хозяйственного ведения; 2) оперативного управления (казенные предприятия).

Согласно п.1 ст. 133 Закона РК «О государственном имуществе» республиканское государственное предприятие создается Правительством Республики Казахстан, коммунальное государственное предприятие - местным исполнительным органом [24].

Так же, как и в предыдущем Законе, в Законе «О государственном имуществе» определены цели создания государственного предприятия государство создает государственные предприятия в целях решения социально-экономических задач, определяемых потребностями общества и государства, в следующих случаях: 1) отсутствия иной возможности обеспечения национальной безопасности, обороноспособности государства и защиты интересов общества; 2) использования и содержания стратегических объектов, принадлежащих государству; 3) для осуществления деятельности в сферах, отнесенных к государственной монополии; 4) наличия общественной потребности в производстве товаров в тех сферах общественного производства, в которых отсутствует конкуренция либо недостаточно развита конкуренция [25].

Государственные предприятия в случаях, указанных в вышеназванных подпунктах 1) и 3) создаются Правительством Республики Казахстан и Национальным Банком Республики Казахстан. В остальных случаях государственные предприятия создаются Правительством Республики Казахстан и Национальным Банком Республики Казахстан (республиканские предприятия) или местным исполнительным органом (коммунальные предприятия) [25].

Реорганизация и ликвидация республиканского государственного предприятия производится по решению Правительства Республики Казахстан, а реорганизация и ликвидация коммунального государственного предприятия - по решению местного исполнительного органа. Государственное предприятие либо ликвидируется также по другим основаниям, предусмотренным ГК РК.

В Законе Республики Казахстан «О государственном имуществе» закреплены общие полномочия государственного предприятия по отношению к имуществу. Так, в соответствии со ст. 135 Закона Республики Казахстан «О государственном имуществе» государственное предприятие самостоятельно реализует производимую им продукцию [23]. Государственное предприятие не имеет право отчуждать на основании договоров купли-продажи, мены, дарения имущество, относящееся к основным средствам [23].

Имущество государственного предприятия является неделимым и не может быть распределено по вкладам (долям, паям), в том числе между работниками государственного юридического лица [24]. Имущество государственного предприятия формируется за счет имущества, переданного ему собственником [26].

Закон Республики Казахстан «О государственном имуществе» сохранил и усилил положение о том, что по своей организационно-правовой форме государственное предприятие в соответствии со ст. 34 ГК РК относится к коммерческим юридическим лицам, основной целью деятельности которых является извлечение дохода [27]. Часть дохода, полученного из основных целей его деятельности государственного предприятия, может быть использована для формирования его имущества, в частности оборотных средств [26].

Следует отметить, что государственные предприятия, созданные до введения в действие Закона Республики Казахстан «О государственном имуществе», виды деятельности которых не предусмотрены им, должны были ликвидироваться, реорганизоваться или приватизироваться в течение одного года со дня введения в действие закона, за исключением государственных предприятий, осуществляющих деятельность в сфере лесохозяйственного проектирования, которые могли осуществлять деятельность до 1 января 2015 года [25]. Так, например, в соответствии с Законом Республики Казахстан «О государственном имуществе» деятельность в сфере высшего образования должна осуществлять государственное предприятие на праве хозяйственного ведения, а не казенное предприятие, как это было ранее.

Таким образом, государственное предприятие является субъектом предпринимательской деятельности – деятельности, направленной на получение дохода. При этом, однако, принимая во внимание тот факт, что государственные предприятия создаются для решения социально – экономических задач государства, погоня за прибылью не должна стать приоритетной целью деятельности таких предприятий [27].

Список литературы:

1. Венедиктов А.В. Государственная собственность в СССР. М.-Л.: Изд-во АН СССР, 1948. 839 с.
2. Косякова Н.И. Правовое положение государственных предприятий // <http://www.lawmix.ru/comm/6899>
3. Лаптев В.В. Правовое положение государственных промышленных предприятий в СССР. - М., 1963. – 288 с.
4. Коржихина Т.П. История государственных учреждений СССР. Учебник. - М.: Высш. шк., 1986, 399с.

5. Мустакимов Ш.Р. Эволюция законодательного регулирования управлением деятельности государственных предприятий в СССР. <http://www.yurclub.ru/docs/corporate/article46.html>
6. Постановление Совета Министров СССР от 22 января 1968 г. № 38 «Об особенностях применения на государственных предприятиях и в организациях жилищно-коммунального хозяйства системы министерства жилищно-коммунального хозяйства РСФСР положения о социалистическом государственном производственном предприятии (утратил силу, используется для анализа) // <http://www.economics.kiev.ua/download/ZakonySSSR/data03/tex15346.htm>
7. Постановление Совета Министров СССР от 02.03.1973 № 140 «Об утверждении Общего положения о всесоюзном и республиканском промышленных объединениях» (утратил силу, используется для анализа) // <http://www.bestpravo.ru/sssr/gn-normy/v7k.htm>
8. Постановление Совета Министров СССР от 27 марта 1974 г. N 212 «Об утверждении положения о производственном объединении (комбинате)» (утратил силу, используется для анализа) // <http://www.economics.kiev.ua/download/ZakonySSSR/data03/tex14543.htm>
9. Правовые проблемы руководства и управления отраслью промышленности в СССР. - М.: Наука, 1973. – 542 с.
10. Закон СССР от 30 июня 1987 г. № 7284-XI «О государственном предприятии (объединении)» (утратил силу, используется для анализа) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1034524
11. Закон о государственном предприятии (объединении): Научно-практический комментарий / М. И. Бару, Ч. Н. Азимов и др. - Харьков: Изд-во при ХГУ, 1989. – 152 с.
12. Илларионова Т.И., Кириллова М.Я., Красавчиков О.А. и др. Советское гражданское право. Учебник. В 2-х т. Т. 1 / Под ред. О.А. Красавчикова. - М., 1985. – 544 с.
13. Постановление ЦК КПСС и Совмина СССР от 8 февраля 1988 г. № 174 «О порядке избрания советов трудовых коллективов и проведения выборов руководителей предприятий (объединений) (утратил силу, используется для анализа) // <http://www.economics.kiev.ua/download/ZakonySSSR/data01/tex11693>
14. Закон «О кооперации в СССР» от 26 мая 1988 г. № 8998-XI (утратил силу, используется для анализа) // http://www.podatinet.net/index2.php?option=com_content&task=view&id=3601&pp=1&page=9
15. Закон СССР «О собственности в СССР» от 6 марта 1990 года № 1305-1 (утратил силу, используется для анализа) // http://www.businesspravo.ru/Docum/DocumShow_DocumID_38013.html
16. Тургунбаева А. Государственные предприятия на праве хозяйственного ведения и оперативного управления // Предприниматель и право. – 2008. - №6 (340). - С. 2-11.
17. Закон Казахской Советской Социалистической Республики от 15 декабря 1990 года № 223-а-XII «О собственности Казахской ССР» (утратил силу, используется для анализа) // <http://www.pavlodar.com/zakon/?dok=00104&all=all>
18. Постановление Верховного Совета СССР от 31 мая 1991 г. N 2212-1 «О введении в действие основ гражданского законодательства союза ССР и Республик» (утратил силу, используется для анализа) // http://www.libussr.ru/doc_ussr/usr_18871.htm
19. Закон Республики Казахстан от 4 июля 1992 года № 1543-XII «О защите и поддержке частного предпринимательства» (утратил силу, используется для анализа) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1001352
20. Джусупов А.Т. Право собственности и иные вещные права. - Алматы: Изд-во: «Жеті жарғы», 1996. – 324 с.
21. Закон Республики Казахстан от 19 июня 1995 года № 2335 «О государственном предприятии» (утратил силу, используется для анализа) // <http://www.pavlodar.com/zakon/?dok=00069&all=all>
22. Амирханова И. Закон РК О государственном предприятии (аналитическая справка) // Юрист. – 2006. - № 10. - С. 25-29.
23. Закон Республики Казахстан от 1 марта 2011 года № 413-IV «О государственном имуществе» // <http://www.pavlodar.com/zakon/?dok=04800&ogl=all>
24. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 года // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=2006061
25. Правовое положение государственных предприятий. <http://www.adilet-pavlodar.gov.kz>
26. Тургунбаева А. Государственные предприятия на праве хозяйственного ведения и оперативного управления // Предприниматель и право, 2008, №7 (341), С. 3-15.
27. Жакипбеков Д.Ш. Правовое положение государственных предприятий в Республики Казахстан // Вестник КазНУ. Серия юридическая. – 2004. - № 2 (30). - С. 249-251.

КОНЦЕССИЯЛЫҚ ШАРТТЫҢ ҰҒЫМЫ ЖӘНЕ ҚҰҚЫҚТЫҚ ТАБИҒАТЫ

Қансеитов Р.Д., заң факультетінің магистранты

Ильясова Г.А., з.ғ.к., азаматтық және еңбек құқығы кафедрасының профессоры

Академик Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды мемлекеттік университеті

Концессияның құқықтық табиғатын анықтауға қатысты еңбектер алғашқы рет XIX ғасырда пайда болды. Сондай-ақ, алғашқыда концессиялық келісімнің құқықтық табиғаты емес, концессияның құқықтық табиғатына қатысты дискуссиялар төңірегінде өрбіді. Осы кезеңде концессияның құқықтық табиғатына қатысты келесі тұжырымдар қарастырылды: 1) әкімшілік акт ретінде; 2) аралас акт ретінде; 3) жекелеген шарт ретінде. Концессияны әкімшілік акт ретінде қарастыру негізінен швейцарлық және немістік доктриналарға тән болатын. Аталмыш доктринаның белсенді жақтастары ретінде профессор Гейслер болды, ол концессияны мемлекеттің биліктік құқықтарының көрінісі ретінде азаматтық саламен ешқандай байланысын көрмеген. Гейслер: «Ол шарт ұғымын білдіре алмайды, себебі, концессионер мемлекеттің биліктік құқығына қатыса алмайды және бұл артықшылық бойынша мемлекет ештеңемен шектеліне алмайды», - деген [1, 9].

Концессияның негізіндегі шарт теориясы Франциядан таралған еді. Осы мәселе бойынша Француздық доктринаның дамуын шартты түрде үш кезеңге бөлуге болады, бұл кезеңдердің соңы «жария қызмет теориясы» пайда болды. Бұл теория бойынша концессияны концессионердің мүліктік мүдделерін реттеуде азаматтық құқықпен, ал қалған бөлігінде жария құқықпен реттелетін әкімшілік шарт ретінде анықтаған [2, 123]. Концессионер мемлекеттік қызметтер болып табылмайды, алайда, жасалған шарт бойынша ол мемлекеттік органдар жария қызметті жеке секторға жүзеге асыруға береді. Аталмыш теория мемлекеттің бір жақты тәртіпте шартты өзгерту мен орындаудан бас тартуды тек қоғамдық мүддені қорғау мақсатында және тек концессионерге келтірілген зиян мен залалдарға компенсация жүзеге асырылуын қарастырады [3, 478]. Жария қызмет теориясы мемлекетке биліктік құзыретін жүзеге асыруға рұқсат етеді, алайда, ол тек концессионердің мүліктік мүдделерімен қоғамның мүдделерінің арақатынасын сақтау негізінде мүмкін болмақ. Бұл теория кеңестік дәуірде өз жақтастарын таппағанмен Францияда кең қолданысқа ие болды.

Қазіргі уақытта концессиялық шарттың өзінің құқықтық табиғатын анықтау мәселесі маңызды болуда.

Концессиялық шарттың құқықтық табиғатының теорияларын дәстүрлі төрт түрге бөлуге болады: 1) концессиялық шартты әкімшілік (жария-құқықтық) шарт ретінде қарастыратын теория. Бұндай теорияның жақтастары ретінде, жекелегенде: М.М. Богуславский, В.П. Мозолин, М.И. Кулагин, Ю.М. Юмашев, Д.Н. Бахрах, В.Г. Розенфельд, Ю.Н. Стариков, Б.Д. Клюкин, Е.И. Иншакова, Д.В. Хаустов, А.В. Демин және басқа да зерттеушілерді атауға болады; 2) концессиялық шартты жария және жеке құқықтың бірігуінен туындаған шарт теориясы, оны «екіжақты», «гетерогенді», «симбиозды», «кешенді» деп атайды, ал концессиялық шартты ерекше типтегі «*suu generis*» шарт ретінде сипаттайды. Бұндай теорияның жақтастары ретінде келесі зерттеушілерді атауға болады: С.А. Сосна, Н.Г. Доронина, М.А. Субботин, В.Г. Варнавский, Ю.В. Зворыкина, Д.М. Амуц, С.С. Селиверстов, К.И. Налетов, О.Н. Савинова; 3) концессияны азаматтық құқықтық шарт ретінде қарастыратын теория. Аталмыш теория келесі зерттеушілердің жұмыстарында кездестуіге болады: Н.Н. Вознесенской, А.А. Костина, Б.Н. Топорнина, Я.О. Золоевой, А.И. Попова, И.С. Вахтинская және т.б.; 4) концессиялық шартты халықаралық-құқықтық шарт ретінде қарастыратын теория. Аталмыш теория ТМД зерттеуші-ғалымдарынан қолдауды таппағанмен, келесі шетелдік заңгерлердің еңбектерінде қарастырылған: Г. Шварценбергер, Е. И. Нвогугу, Ю. Кууси және т.б.

Концессия шартының құқықтық табиғатына қатысты теориялардың ішіндегі кең қолданысқа ие болмаса да, аз бірақ тұрақты қолдауды тауып келе жатқан теория ол – халықаралық-құқықтық теория. Ол концессиялық шартқа қатысты туындаған дауларды реттеуде халықаралық арбитраждық институттармен халықаралық құқықтың жалпы танылған нормалары мен қағидаларына сәйкес реттелуінде болып отыр. Алайда, халықаралық арбитраждық тәжірибеде концессия шартының құқықтық табиғатына сәйкес жалпы тұжырым қалыптаспаған [4, 28].

Концессиялық шарттың құқықтық табиғатын анықтауда концессиямен ұқсас құқықтық институттарды салыстыру арқылы қарастырған. Ең кең таралған салыстыру ол концессия мен арендаға қатысты дискуссиялар болатын. Қазіргі уақытта аталмыш дискуссия әлі де жалғасуда.

Аренда мен концессия бірдей деген ойдың жақтастары концессиялар туралы заңның қабылданғанына дейін пайымдап келген болатын. Мәселен, ресей ғалымы В.В. Котов: «концессия аренданың бір түрі ғана және өзара жеке экономикалық категория бола алмайды, алайда, ол концессия мен аренда негізінде бір экономикалық категория болғанымен, аренда мен концессияда түрлік ерекшеліктер бар» деп анықтаған [5, 33]. Бірақ та көптеген зерттеушілер концессия мен аренда әртүрлі қатынастар екенін анықтауда негізгі үш ерекшелігін белгілейді [6, 54]. Сондай-ақ қосымша төрт ерекшеліктерін де атауға болады, олар: 1) негізгі ерекшелігінің мәні келесіде, концессиялық келісім бойынша концессионер концессиялық мүлікпен пайдалануға міндетті ғана емес, оның жағдайын сапалы жақсартуы тиіс. Ал, мүлікті жалдау шарты бойынша жалдау уақыты аяқталысымен мүлікті пайдалану үрдісінде натуралдық қасиетін сақтай отыра иесіне қайтарып береді. Мәселен, ҚР концессиялар туралы заңының 1-бабының 6-тармағында «концессия – концессия объектілерін құруға (реконструкциялауға) және пайдалануға бағытталған, концессионердің қаражаты есебінен немесе концеденттің қоса қаржыландыруы шарттарымен жүзеге асырылатын қызмет» деп бекітілген; 2) Концессионерге концессиялық келісімнің объектісін пайдалану тек құқық ғана емес, сондай-ақ міндет болып табылады. Концессиялар туралы заңның 26-бабының 2-т. 1,2-тармақшаларына сәйкес, концессионер концессия объектілерінің бейінін сақтауға және шартта көзделген жұмыстарды (қызметтерді көрсетуге) жүргізуге міндетті; 3) концессиялық келісім объектісінің ерекше табиғатына байланыстылығы, шарттық және шарттан тыс міндеттемелер бойынша концеденттің жауапкершілігі туғанда заттай өндіріп алу мүмкіндігінің болмауында [7, 154]. Басым бөлігінде концессияға берілетін АК-тің 193-1-бабында белгіленген ерекше құқықтық режимдегі объектілерге жатады. Заңнамада заттық құқықтардың кепіл болуы кең таралған. Мәселен, ҚР Жер кодексінің 79-бабына сәйкес, жер пайдалану құқығында жер учаскелері бар жеке және мемлекеттік емес заңды тұлғалар кепілге беруші бол алады. Алайда, концессиялар туралы заңның 5-баптың 4-тармағына сәйкес, концессия объектісі кепіл нысанасы болмайды. Бұл да концессияның ерекшеліктерінің бірі болып табылады; 4) концессиялық қызмет ол тек қана концессиялық шартқа сәйкес негізделген пайда табыс мақсатында жүзеге асырылатын ынталы қызмет көрінісі нысанындағы – кәсіпкерлік қызмет болып табылса (ҚР АК-10 б.). АК-тің 29-тарауында белгіленгендей мүлікті ақы төлеп иелену мен пайдалануға беруге байланысты шарттардың жалдау мақсаттары әр түрлі болуы мүмкін; 5) концессиялық қатынастарда мүлікке қатысты құқықтарды жүзеге асыру үшін концессионер анықтаудың заңда белгіленген арнайы конкурстық іріктеме белгіленген. Арендалық қатынастарда мүлікті жалға алушыға осындай сипаттағы белгілі бір шектеулер қойылмайды; 6) Концессиялар туралы заңға сәйкес концессионерлер мемлекеттік қолдау шараларына сондай-ақ инвестициялық заңнамаға сәйкес берілетін инвестициялық преференциялардың субъектісі бола алады. Мүлікті жалдау қатынастарында бұндай үрдіс жоқ; 7) АК-тің 540-бабына сәйкес, мүлікті жалдау (аренда) шарты бойынша жалға беруші жалға алушыға мүлікті ақы төлеп уақытша иеленуге және пайдалануға беруге міндеттенеді, яғни жалдау ақысын төлейді. Ал концессия шарты бойынша концессионер концедентке салық және өзге де міндетті төлемдерден басқа қандайда бір ақы төлемейді.

Жоғарыда айтылған аргументтерді ескере келіп, аренда және концессия қатынастары өзгеше әртүрлі қатынастар деген негіз жасауға болады. Концессияда арендалық, мердігерлік қатынастармен кейбір ұқсастықтары бар болғанымен, елеулі белгілері бойынша олар ерекшеленеді. Концессиялық қатынас өзінің шаруашылық мақсатын байланысты мердігерлік, заемдық, зияткерлік қатынастарын қамти келе олардан туындайтын міндеттемелік, заттық, авторлық немесе өзге де құқықтық қатынастар туындайтын қоғамдық қатынастар жиынтығы деп анықтауға болады.

Концессиялық шарт көптеген шетелдік мемлекеттерде мемлекеттік және өзге жария-құқықтық құрылымдар меншігін жүзеге асырудың экономикалық механизмі ретінде танылған. Сәйкесінше, осы мемлекеттердің ұлттық құқықтық жүйесінде концессиялық шарттық құқықтық институты, кейіннен концессиялық-құқықтық қатынастар қалыптасты [3, 154]. Концессия институты, жалпы, ұлттық экономиканы дамыту және жекелегенде инфрақұрылымды дамыту мақсатында мемлекеттің (Үкіметтің және муниципалды органдар сипатындағы) жеке инвестицияларды (ұлттық немесе шетелдік) тарту мақсатындағы пайда болатын қатынастардың құқықтық нысаны.

Концессиялық қатынастардың негізінде тараптардың: мемлекет пен жеке сектордың өзара мүдделілігі жатады. Концессия ұғымы әр түрлі анықталатын кең ауқымды ұғым. Тіптен бірқалыптағы концессиялар әр мемлекетте ұлттық құқық ерекшеліктеріне сәйкес өзгеше

анықталады. Европалық комиссияның берген анықтамасына сәйкес, концессия – бұл «мемлекеттік актілер қатарына жатқызылатын, негізінде мемлекеттік билік үшінші жаққа сенім білдіру негізіндегі келісім жолдарымен немесе біржақты акт негізінде жобаны жүзеге асыру барысындағы тәуекелдерді өзара бөлісу». Мәселен, Дүниежүзілік Банктің концессиялық үрдісті анықтау барысында инвестиция ұғымын синонимдеуге тырысқан. Сондай-ақ, концессия ұғымында концессиялық шарттың өзі ұғынылады. Концессия теоретигі, ірі зерттеуші Ж. Ведель келесдей анықтайды: «концессия термині әкімшілік құқықтағы ең бір тұрақсыз терминдердің бірі. Негізінде әкімшілікпен берілетін рұқсатты ескермесек, жария құқықпен қатыстылығы шамалы операцияларды белгілеуге қолданылады» [2, 153].

Ең кең ауқымда концессия ұғымы: «мемлекет пен жеке меншіктегі заңды және жеке тұлғалармен өз меншігіндегі табиғи ресурстарды, кәсіпорындарды және өзге де шаруашылық объектілерді белгілі бір уақытқа және белгілі шарттар бойынша эксплуатациялауға бағатталған әрекеттерді қамтитын шарт».

Концессияны мемлекет пен жеке инвесторлардың әріптестігінің бір нысаны ретінде анықтайтын ұғымдардың алуан болуына қарамастан, оның келесідей ортақ белгілерін атауға болады:

- Концессия пәні мемлекеттік (республикалық немесе муниципалды) меншік немесе мемлекеттік билік органдарының монополиялық қызмет түрі;
- Концессия мақсаты – қоғамның қажеттіліктерін және мүдделерін қанағаттандыру;
- Концессия шартының тараптары – мемлекет (билік органдары немесе құзырет берілген органдар нысанында) пен жеке инвестор (ұлттық немесе шетелдік жеке немесе заңды тұлғалар);
- Концессия келісімінің маңызды шарттары – концессиялық жобаны жүзеге асыруға бағытталған іс-әрекеттердің жазбаша нысанда бекітілуі;
- Концессияның шарттық негізі;
- Өтемелі негізі;
- Шартты жүзеге асыруға қатысты тікелей немесе жанама әсер ететін тәуекелдердің өзара бөлісуі;
- Концессионерге мемлекет тарапынан жасалатын қолдаулар (салықтық, әріптестік преференциялар болуы мүмкін);
- Шарттың біржақты негізде орындаудан бас тартуға негіз беретін жағдайлардың мүмкіндігінше жол берілмеуі (берілген жағдайда тек қоғам мен мемлекеттің мүддесіне қайшы келуі нәтижесінде);
- Шартқа қатысты тараптар арасындағы дауларды шешуде кез-келген заңнамамен тыйым салынбаған заңдық әрекеттермен жүзеге асырылуы мүмкіндігі;

Концессиялық келісімдер – бұл ішкі құқықпен реттелетін құқықтық қатынастар және ол халықаралық шарттар болып есептелмейді. Ұлттық заңнама бойынша концессия ол – концессия шарты бойынша мемлекеттік меншік объектілерін жақсарту және тиімді пайдалану мақсатында уақытша иеленуге және пайдалануға, сондай-ақ мұндай объектілерді одан әрі пайдалану үшін концессионерге оны иелену, пайдалану құқықтарын беру арқылы, сондай-ақ мемлекеттік қолдауды ұсыну арқылы не онсыз кейіннен мұндай объектілерді мемлекетке бере отырып, концессионердің қаражаты есебінен немесе қоса қаржыландыруы шартымен жаңа объектілер құру (салу) құқықтарын беру [8]. Концессиялық келісім (концессиялық шарт) өзінің табиғаты бойынша мүлікті жалдау элементімен араласқан шарт. Қолданыстағы заңнама бойынша мүлікті жалдау (аренда) шарты бойынша жалға беруші жалға алушыға мүлікті ақы төлеп уақытша иеленуге және пайдалануға беруге міндеттенеді (ҚР АҚ-тің 540-бабы). Бұнда мүлікті жалдауға кәсіпорындар мен басқа да мүліктік кешендер, жер учаскелері, үйлер, ғимараттар, жабдықтар, көлік құралдары және оларды пайдалану процесінде өздерінің табиғи қасиеттерін жоймайтын басқа да заттар (тұтынылмайтын заттар) болуы мүмкін. Мүлікті жалға алушы мүлікке қатысты иелену және пайдалану құқықтарын алғанмен, оған қатысты билік ету құқығын алмайды, сәйкесінше жеке меншік иесі бола алмағанмен, уақытша мүлікті жалдау мүлкіне құқыққа азаматтық айналымның өзге де қатысушыларын шектейді. Мүлікті жалға беру құқығы оның меншік иесіне тиесілі. Заң актілерінде уәкілдік берілген немесе меншік иесі мүлкін жалға беруге тапсырған тұлғалар да жалға берушілер бола алады (ҚР АҚ-543-бап). Концессиялық қатынаста мүлікті концессияға беруші болып әрқашан концедент – Қазақстан Республикасы, оның атынан әрекет ететін Қазақстан Республикасының Үкіметі немесе жергілікті атқарушы орган, сондай-ақ олар концессия шартын жасауға уәкілдік берген мемлекеттік органдар болады [8]. Конституцияның 6-бабының 1-тармақшасына сәйкес, Қазақстан Республикасында мемлекеттік пен жеке меншік танылады және

бірдей қорғалады. Яғни, концессияға берілетін мүлік тек мемлекет меншігі болуы мүмкін. Мемлекеттік меншікке қатысты басқаруды, Конституцияның 66-бабының 4-тармақшасына сәйкес Үкімет ұйымдастырады. Мемлекеттік меншік республикалық және коммуналдық меншік түрінде көрінгендіктен (АК-тің 192-бап) тиісінше Үкімет және жергілікті атқарушы органдар жүзеге асырады.

Сонымен қатар, концессиялық келісім мүлікті жалдау (аренда) келісімінің бір түрі ретінде тек өзіне тән ерекшеліктерге ие: 1) концессиялық келісімнің бір тарабы ретінде әрқашан өз органдары арқылы мемлекет қатысады. Бұл тетіктің құқықтық негіздері жоғарыда аталған нысанда жүзеге асады; 2) концессионерге пайдалануға тек мемлекеттік меншік объектілері берілуі мүмкін (арендаға берілген, жеке меншіктегі объектілер берілуі мүмкін); 3) концессионер концессияға беріліп отырған мүліктің меншік иесі бола алмайды (арендада арендаға алынған мүлікті сатып алу мүмкіндігі қарастырылады); 4) концессияның маңызды шарттарының бірі болып мемлекеттік меншік объектілерін жақсарту және тиімді басқару мақсатында инвестициялау болып табылады; 5) концессионер жалға алынған мүлікке ақы төлемейді (мүлікті жалдау шарты бойынша бұл басты шарттардың бірі болып табылады).

Концессиялық қатынастарды реттейтін заң нормаларын шартты түрде жария не жеке құқыққа бөлу бұл қатынастардың алдағы уақытта дамуы байланысты арта түседі. Себебі, концессиялық қатынастарды реттеуде қолданылатын құралдардың тараптардың құқықтары мен мүдделерінің мейлінше тең және толық қорғалуы мен қамтамасыз етілуіне мүмкіндіктің болуы бұл қатынастарға сұраныстың артуына жол ашады. Бұндағы тараптардың құқықтары мен мүдделерінің құқықтық қамтамасыз етілуі маңызды орынға қойылған жөн. Осы қатынастардан мүдделердің қақтығысын аңғаруға болады, мәселен, мемлекет концедент (мемлекет) мемлекеттік меншік объектілерін жақсарту және тиімді пайдалану мақсатында, өзіне қажетті жаңа объектілерді құру, салу үшін өзінің сұранысын білдіреді. Құқықтық тілде бұл шарт жасасу туралы бір немесе бірнеше нақты тараптарға жасалған ұсыныс, егер ол жеткілікті дәрежеде айқын болып, ұсыныс жасаған (оферта) тараптың ол қабылданған жағдайда (акцепт) өзін сонымен байланысты деп есептеу жөніндегі ниетін көрсетсе, оферта деп танылады (АК-тің 395-бабы). Мемлекет өз мүдделерін мейлінше қорғалғанын қаласа, концессионерде өзінің құқықтары мен мүдделерінің тиісінше қамтамасыз етілуін алғышартқа қояды. Аталмыш байланыс Концессия туралы заңның 3-бабында концессияның негізгі принциптері қатарында: концедент пен концессионердің мүдделері мен тәуекелдерінің теңдестірілімін қамтамасыз етуге негізделеді. Концессионердің мүдделерінің қатарында келесілерді атап өтуге болады: аталмыш қызмет негізгі мақсаты ретінде табысын келтіруді көздейтін – коммерциялық қызмет болғандықтан, сондай-ақ, азаматтар мен заңды тұлғаларға (жұмысқа, қызметке) сұранымды қанағаттандыру арқылы таза табыс табуға бағытталған ынталы қызмет – кәсіпкерлік болып табылатындықтан концессиялық қызметтен таза табыс алу мүддесі, сондай-ақ құқығы. Концессиялар туралы заңның 26-бабының 1-тармағында көзделген ережелерді атауға болады. Концеденттің мүдделері мен құқықтары туралы ережелері аталмыш заңның 25-бабында көрініс тапқан.

Сонымен, ұлттық концессиялық заңнама жария құқықтық элементі бар азаматтық-құқықтық қатынастарды реттейді деп анықтауға жоғарыда аталған негіздер бола алады.

2006 жылы 7-шілдеде қабылданған «Концессиялар туралы» Қазақстан Республикасының заңы мемлекеттің концессиялық қатынастардың шарттық реттеуінің негізгі мәселелері көрініс тапты. Аталмыш заңның 21-бабына сәйкес, концессия шартының мазмұны анықталды.

Концессиялық қатынастарды дамытуға беталыс алған мемлекеттердің құқықтық заңнамаларында концессиялық келісімдер, концессиялар, концессиялық шарттар деп атала беріледі. Мәселен, РФ-да «Концессиялық келісімдер туралы заң» деп аталынса, ҚР-да «Концессиялар» деп алатын, концессиялық шартпен бекітілген, Францияда тек «Концессиялар», Жапонияда «Жеке қаржылық бастамалар» Азаматтық заңнамаға сәйкес, екі немесе одан көп адамның азаматтық құқықтар мен міндеттерді белгілеу, өзгерту немесе тоқтату туралы келісімі шарт деп танылады. Ұлттық заңнама «келісім» және «шарт» ұғымдарын тең дәрежеде қолданатындығын байқауға болады. Егер Концессиялар туралы заңның 4-тарауы концессия шарты деп аталса, бағалы қағаздар нарығы туралы заңда концессиялық келісім деп атауға болады. Концессиялар туралы Заңның 1-бабының 18 п. сәйкес, «Концессия шарты ол – концедент пен концессионер арасында жасалатын, тараптардың құқықтарын, міндеттерін және жауапкершілігін, концессияны іске асыру шарттарын айқындайтын жазбаша келісім». Ұлттық заңнамада жалпы таралған шарт ұғымына сәйкес (АК-тің 378-бабы) концессиялар туралы заңның 1-бабының 7-

тармағында анықталған шарт ұғымы толық сәйкес келмейді. Тіптен шарттың маңызды елеулі элементі оны тоқтату ережелері туралы айтылмаған. Концессия шартын өзге де басқа шарттардан ерекшелейтін белгілері заңдық анықтамасында көрініс таппаған. Шарттың мазмұнын, жасалу мақсатын, құқықтық табиғатын ашпайды. Бұндай анықтама тым жалпылама және абстрактілік сипатта және барлық келісімге тән белгілер ретінде көрінеді, бұл өз кезегінде тәжірибеде түрлі құқық бұзушылықтарға жол беруі мүмкін.

Заңның 1-бабының 18-тармағына келесідей жаңа редакциясын ұсынуға болар еді:

«18. Концессия шарты – бір тарап, концеденттің, екінші тарап, концессионерге, концессионердің қаражаты есебінен немесе концеденттің қоса қаржыландыруы шарттарымен, концессия объектілерін құру (реконструкциялауға) және пайдалану туралы келісімі».

Концессиялық шарттың объектісі – «концессия шарты бойынша құрылатын (реконструкцияланатын) және пайдаланылатын, тізбеге енгізілген әлеуметтік инфрақұрылым мен тіршілікті қамтамасыз ету объектілері» (14-тармақ). Концессияға ұсынылатын объектілердің ҚР Үкіметі бекітетін, орташа мерзімділік кезеңге арналған тізбеге енгізілген, жұмыс істеп тұрған мемлекеттік меншік объектілері және концессия шартының талаптарын орындау нәтижелері бойынша болашақта пайда болатын объектілер. Концессия объектісінің мәнін толық ашу үшін концессия ұғымының заңдағы анықтамасына сүйенген жөн, концессиялар туралы заңның 1-бабының 6-тармағына сәйкес «концессия – концессия объектілерін құруға (реконструкциялауға) және пайдалануға бағытталған, концессионердің қаражаты есебінен немесе концеденттің қоса қаржыландыруы шарттарымен жүзеге асырылатын қызмет». Бұдан концессия объектісін екіге жіктеуге болады:

1. Тізбеге енгізілген жұмыс істеп тұрған мемлекеттік меншік объектілері;
2. Концессия шартының талаптарын орындау нәтижелері бойынша болашақта пайда болатын объектілер.

Әдебиеттер тізімі:

- 1 Heusler. Rechtsgutachten betreffend die rechtliche Natur der Eisenbahnconcessionen im Allgemeinen. - Basel: 1877. - С. 8-9.
- 2 Таль Л. С. Концессионные договоры городских общественных управлений. // Закон. - 2006. - № 11. - С. 115-126.
- 3 Ведель Ж. Административное право Франции. / Пер. с фран. Л. М. Энтина; Под ред. М. А. Крутоголова. – М.: Прогресс, 1973. – 512 с.
- 4 Багдасарова А.В. Концессионное соглашение в гражданском праве России и зарубежных стран. Автореферат дисс. к.ю.н.: 12.00.03 – М, 2009. - 32 с.
- 5 Котов В.В. Государственные и муниципальные концессии в системе отношений собственности // Экономика строительства. – 2004. - № 9. – С. 33-39.
- 6 Дроздов И. К правовой природе концессионного соглашения // Хозяйство и право. – 2006. - № 6. - С. 54-55.
- 7 Сосна С.А. Концессионные соглашения: теория и практика. – М.: 2002. – 256 с.
- 8 Қазақстан Республикасының «Концессиялар туралы» 2006 жылғы 7 шілдедегі № 167 Заңы // http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z060000167_

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРА ХРАНЕНИЯ В ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

*Балташ Ж.К., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова
(Научный руководитель - Карибаева А.Е., доктор PhD)*

С обретением независимости Республикой Казахстан и построением демократического правового государства в социально-экономической и политико-правовой жизни нашего общества произошли большие перемены, которые затронули и гражданско-правовые отношения. Отказ от административно-командных методов управления экономикой, доставшиеся нам от советского наследия, изменения в правовом регулировании экономических отношений требуют приведения форм и методов товарного рынка в соответствие с новыми условиями.

На наш взгляд, исследование характеристики договора хранения, а также определение его места в системе обязательств об оказании услуг представляется важным как для развития научного представления в этой области, так и для совершенствования законодательства в данной сфере.

Следует отметить, что понятие договора хранения не претерпело существенных изменений по сравнению с редакцией данного договора в Гражданском Кодексе 1963 года, оно является традиционным для гражданского законодательства, единственное отличие заключается в конкретизации предмета договора - предметом договора хранения стала вещь (в ГК 1963 года предметом договора хранения выступало имущество).

По договору хранения одна сторона (хранитель) обязуется хранить вещь, переданную ей другой стороной (поклажателем), и возвратить эту вещь в сохранности согласно п. 1 ст. 768 ГК РК от 26.07.2016 г. [1].

Изучая труды современных ученых, занимавшихся проблемами договора хранения, мы можем констатировать, что ими практически не высказывались какие-либо предложения по изменению и совершенствованию определения, данного законодателем.

Так, ученый К.С. Боуш предлагает изложить рассматриваемое понятие в следующей редакции: «По договору хранения одна сторона (хранитель) обязуется хранить вещь, переданную ей другой стороной (поклажателем), и возвратить ее в сохранности. А другая сторона обязуется получить вещь обратно по истечении срока хранения, уплатить хранителю вознаграждение, если из закона содержания договора не вытекает иное, а также возместить хранителю расходы на хранение, если они не включены в вознаграждение за хранение» [2; 37].

Отдавая дань уважения авторскому взгляду, мы присоединяемся к мнению законодателя и подавляющего большинства ученых, т.к. считаем, что в п. 1 ст. 768 ГК РК более полно, и без излишнего усложнения и «перегруженности» отражены все ключевые аспекты понятия договора хранения, раскрывающие его сущность и особенности.

Договор хранения соприкасается с довольно широким кругом гражданско-правовых договоров. Прежде всего, речь может идти о договорах аренды, ссуды, займа, охраны, а также обязанностях по сохранности имущества. Разграничение данных гражданско-правовых договоров имеет большое, как теоретическое, так и практическое значение.

Договоры в гражданском праве можно классифицировать по различным основаниям. Но самым значимым будет являться разделение договоров по признаку цели, направленности обязательства. Такая направленность может выражаться как в экономическом, так и в юридическом результатах, которые достигаются путем основных действий участников соответствующих правоотношений. Классификация по признаку цели, направленности является основной в системе договорного права. Поэтому классификация любого договора должна начинаться именно с определения его цели, направленности. Другие системные факторы могут иметь значение лишь после установления принадлежности обязательства к конкретной группе [3; 21].

Проводя разграничение договоров по признаку цели, направленности, можно выделить договоры, направленные на выполнение работ и на оказание услуг. Среди этих договоров, опять же по признаку направленности, можно выделить договор хранения. Суть данного обязательства заключается в оказании услуг по обеспечению сохранности переданного на хранение имущества. Поступившее таким образом к хранителю имущество принимается им на соответствующий учет. Такое имущество учитывается отдельно от другого имущества на забалансовом счете. Тем самым имущество, о котором идет речь, является для хранителя «чужим». По указанным причинам на это имущество не может быть обращено взыскание по долгам арендатора, ссудополучателя и

хранителя, а при их банкротстве это имущество не включается в конкурсную массу этих юридических лиц [4; 53].

Договор хранения, являясь традиционным институтом гражданского права, имеет очень богатую историю. Возникнув еще в античный период, на современном этапе данный договор сохранил основные черты, присутствовавшие еще в римском частном праве, но уже с учетом специфики современной экономической ситуации и рыночных отношений.

Следует отметить следующие этапы формирования договора хранения и выявить особенности правового регулирования данных отношений на каждом этапе: античный период (римское право); период казахской государственности (обычное право казахов); период вхождения Казахстана в состав Российской империи; период формирования единой государственной системы (советский период); период переходной стагнации (в ГК КазАССР 1922 г. не содержалось норм о договоре хранения); период возрождения (ГК КазССР-1963 г. регламентирует договор хранения); современный период.

Если обратиться к советскому периоду, то в ГК КазССР 1963 г. провозглашалась презумпция безвозмездности хранения, действующий ГК отошел от этого и только в отношении к некоторым специальным видам хранения содержит определенные нормы. Договор хранения может быть как безвозмездным, так и возмездным. Некоторые авторы считают, что данный договор предполагается безвозмездным, а вознаграждение хранителю должно быть специально предусмотрено в законе или договоре. Возмездным чаще всего бывает договор, в котором хранителем выступает организация, осуществляющая хранение чужих вещей в качестве профессионального хранителя. Данное положение нашло свое закрепление в таких трудах, как «Гражданское право России. Обязательственное право» под ред. О.Н. Садикова, курс лекций А.Ю. Кабалкина «Гражданско-правовые договоры в России. Общие положения», «Комментарий к ГК РК, части второй».

Однако такой вывод поддерживается не всеми учеными. Например, А.П. Сергеев считает, что «договор хранения является возмездным [5; 605].

Прямо в ГК РК об этом не говорится, но к такому выводу следует прийти путем буквального толкования его норм, в частности ст. ст. 770, 774, 775, 779 ГК РК и др. Это позволяет констатировать отказ законодателя от прежней позиции по этому вопросу (ср. со ст. 420 ГК 1963г.). Необходимо согласиться с мнением З.И. Цыбуленко о том, что «безвозмездными являются отношения, складывающиеся при сдаче гражданами на кратковременное хранение вещей в регулирующие деятельность гардеробов организации, в камеры хранения санаториев, домов отдыха, предприятий бытового обслуживания. Возмездность присуща обязательствам по хранению, возникающим между профессиональными хранителями и гражданами, а иногда между гражданами. Возмездные правоотношения по хранению являются взаимными. При безвозмездных отношениях обязательства хранения тоже являются взаимными. Хотя в таких случаях поклажедатель и не несет обязанности по уплате хранителю вознаграждения или по предоставлению каких-нибудь благ или услуг, он обязан взять имущество обратно, возместить расходы по хранению, что придает указанным отношениям двусторонний или взаимный характер» [6; 3].

По мнению российского ученого М.И. Брагинского, «в литературе получила распространение и промежуточная точка зрения. Она сводится к тому, что безвозмездное хранение действительно строится на модели одностороннего договора. Однако, при определенных обстоятельствах этот договор трансформируется в двусторонний» [4; 47].

По мнению О.С. Иоффе, «даже такой договор хранения, который был первоначально заключен как односторонний, может впоследствии, в силу различных причин, приобрести черты взаимного договора. Так, приняв имущество для безвозмездного хранения, хранитель приобретает право на возмещение ущерба, возникшего по вине поклажедателя» [7; 337]. В.Ф. Яковлева полагает, что «реальный безвозмездный договор - односторонний, так как хранитель в этом договоре несет только обязанности, а поклажедатель имеет только права. Однако договор хранения, заключенный как односторонний, может в силу определенных причин приобрести черты взаимного договора.

Так, если при безвозмездном хранении хранитель понес расходы, необходимые для сохранения имущества, то поклажедатель обязан эти расходы возместить» [5; 13]. По общему правилу хранение предполагается возмездным, при этом соглашением сторон или законодательными актами может быть обусловлена безвозмездность хранения (пункт 2 статьи 774 ГК).

Вопрос о возмездности или безвозмездности договора налагает свой отпечаток и на поведение хранителя. Согласно пункту 2 статьи 775 Кодекса, если хранение осуществляется безвозмездно, хранитель обязан заботиться о принятой на хранение вещи, как о своей вещи. Эта норма на практике сталкивается с проблемой толкования: что тем самым хотел сказать законодатель? Какой из хранителей (возмездный или безвозмездный) должен «более ответственно» подходить к исполнению своих обязанностей?

Необходимо ответить однозначно, что более «ответственным» следует признавать возмездного хранителя, поскольку безвозмездному хранителю позволяется хранить принятые вещи так же, как и свои, даже если к безопасности своих вещей он относится не вполне осторожно и разумно [8; 21].

А.П. Сергеев полагает, что действующее гражданское законодательство вводит общую презумпцию возмездности хранения [5; 604] но при анализе соответствующих статей ГК РК выясняется, что закрепление презумпции возмездности не преследуется. Так, ст. 774 п. 1 посвящена тому, как следует производить выплату вознаграждения, оставляя открытым вопрос о том, когда же эта необходимость возникает. Пункты 2,3, указанной статьи, ограничиваются тем, что применительно к специальному вопросу «когда и какие расходы хранителя подлежат возмещению» приводит два решения: одно имеет в виду возмездное, а другое, соответственно, безвозмездное хранение. Наконец, ст. 788 ГК презюмирует безвозмездность такого вида хранения, как хранение в гардеробах организаций, но вывод о том, что во всех остальных случаях действует презумпция возмездности, мы можем сделать, только действуя методом «от противного». Подтверждением данного вывода может служить то, что другой ученый, делая ссылку на отдельные статьи ГК, приходит прямо к противоположному выводу: к закреплению в ГК презумпции безвозмездности [9; 12].

Нам думается и представляется более верной позиция ученых, отстаивающих мысль о возмездности договора хранения. Основанием для такого вывода нам послужили положения не гл. 39 ГК, а общие положения о договорах ГК. Указанная норма устанавливает границы действия рассматриваемой презумпции: она не применяется, если это вытекает из закона, иных правовых актов, существа или содержания договора. Применительно к хранению это относится к тем его видам, в которых прямо устанавливается безвозмездность рассматриваемого договора, при этом полагаем, что нет необходимости в выяснении, является ли соответствующая норма диспозитивной или императивной.

Спор о том, является ли хранение одно- или двусторонним договором, был и остается в практике наиболее острым. Иначе говоря, порождает ли этот договор обязательство только у одной из его сторон или обеих?

«Относительно того, носит ли договор хранения взаимный характер или является односторонним, в юридической литературе давно существуют разные мнения. Хотя договор хранения и заключается, прежде всего, в интересах поклажедателя, более убедительной представляется позиция, согласно которой правами и обязанностями обладают обе стороны, в том числе даже тогда, когда договор хранения является безвозмездным и реальным. Разумеется, здесь нельзя говорить об их равномерном распределении между сторонами, так как поклажедатель с учетом основной цели договора традиционно пользуется значительно большими возможностями, чем хранитель. Но, по крайней мере, две обязанности, а именно обязанности по возмещению расходов на хранение и по получению сданной на хранение вещи, на поклажедателя возлагаются практически во всех случаях» [6; 115].

Под не связанными с выплатой вознаграждения обязанностями поклажедателя подразумеваются, главным образом, необходимость возмещения хранителю причиненных убытков, а также получение сданной на хранение вещи. А.П. Сергеев подчеркивал: «По крайней мере, две обязанности, а именно обязанности по возмещению расходов на хранение и по получению сданной на хранение вещи, на поклажедателя возлагаются практически во всех случаях» [5; 605]. По поводу первой из этих обязанностей можно указать, прежде всего, на то, что она не является взаимной по отношению к обязанностям хранителя, хотя именно взаимность выражает смысл двустороннего договора. Определенное значение имеет и то, что приведенный довод, призванный обосновать двусторонний характер договора хранения, может использоваться для оспаривания отнесения к односторонним любого, обычно включаемого в эту группу, договора. Так, например, мнение об односторонности договора дарения (если не считать введенную в действующий ГК модель консенсуального договора хранения) разделяется по сути дела всеми, кто занимался исследованием правовой природы рассматриваемого договора. И это

притом, что в силу ст. 516 ГК на дарителя все же возлагается обязанность возмещать одаряемому вред, причиненный его жизни, здоровью или имуществу недостатками подаренной вещи.

Безвозмездное хранение строится по модели одностороннего договора, однако при определенных обстоятельствах это обязательство трансформируется в двусторонний. В частности, по мнению О.С. Иоффе, «даже такой договор хранения, который был первоначально заключен как односторонний, может впоследствии в силу различных причин приобрести черты взаимного договора. Так, приняв имущество для безвозмездного хранения, хранитель приобретает право на возмещение ущерба, возникшего по вине поклажедателя» [7; 492]. Сходную позицию занял и В.Ф. Яковлев. Имея в виду уже иную обязанность поклажедателя, он полагает, что «реальный безвозмездный договор - односторонний, так как хранитель в этом договоре несет только обязанности, а поклажедатель имеет только права. Однако договор хранения, заключенный как односторонний, может в силу определенных причин приобрести черты взаимного договора. Так, если при безвозмездном хранении хранитель понес расходы, необходимые для сохранения имущества, то поклажедатель обязан эти расходы возместить».

В некоторых случаях для возникновения договора хранения одного юридического факта бывает недостаточно, и тогда возникает необходимость в наличии юридического состава, т.е. совокупности юридических фактов. Как верно отмечает О.А. Красавчиков, эти отдельные факты, только входя в юридический состав, «находят там свое призвание в качестве юридических». Отсутствие любого из элементов этой совокупности «приводит к омертвлению не только юридического состава в целом, но и отдельных его частей по отношению к данному составу» [10; 57]. Как известно, обязательства хранения могут возникать и из договоров, где хранение выступает в качестве второстепенной функции, а содержанием будет являться оказание какой-либо иной услуги (например, гостиничные услуги, пользование бассейном и иное). Какая-либо специальная направленность по сохранности имущества здесь отсутствует, не требуется особого согласия стороны по принятию обязанности по хранению имущества. Для возникновения такого рода обязательств является достаточным заключение соответствующего договора о предоставлении услуг.

Еще одним основанием возникновения такого рода правоотношений могут являться юридические поступки. Данная категория представляет собой определенные правовые действия, которые влекут наступление правовых последствий. При этом правовые последствия наступают независимо от того, были ли на них направлены эти действия или нет. К таким правовым действиям можно отнести административные акты органов государственного управления.

Административные акты являются самостоятельными основаниями возникновения правоотношений по хранению. Одной стороной будет выступать непосредственно сам орган управления, издавший такой административный акт, а другой стороной будет являться либо гражданин, либо организация, которым предписан такой акт. Однако акт органов управления должен характеризоваться специальной направленностью, которая, в свою очередь, ведет к возникновению рассматриваемых обязательств. На практике очень часто встречается, когда договор хранения выступает в качестве притворной сделки, совершаемой с целью прикрыть сделку по передаче имущества в безвозмездное пользование.

Из вышеизложенного, хотелось бы констатировать, что данный вид договора действительно относится к договорам по оказанию услуг и, безусловно, имеет большое значение в гражданском обороте. Обращает на себя внимание значительная «коммерциализация» положений о хранении в ГК РК. Такая приближенность потребностям экономического развития не только выразилась в выделении особой группы норм о хранении на товарных складах, но и пронизала общие положения, применимые ко всем видам хранения. Следует отметить, что с развитием рыночных отношений договор хранения на практике приобретает в основном возмездный характер.

Список литературы:

1 Гражданский Кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І «О договоре хранения» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016 г.) Информационная система: http://online.zakon.kz/m/Document/?doc_id=1013880#sub_id=7680000

2 Боуш К.С. Договор хранения в гражданском праве России: дисс. ...канд.юрид.наук. – Волгоград, 2005. - 152 с.

3 Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. – М.: Статут, 1998. – 840 с.

- 4 Брагинский М.И. Договор хранения.- М.: Статут, 1999. - 155 с.
- 5 Сергеев А.П. Гражданское право: Учебник / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого.- М., 1998.- Ч. 2. – 605 с.
- 6 Цыбуленко З.И. Обязательства хранения в советском гражданском праве. - Саратов, 1980. – 140 с.
- 7 Иоффе О.С. Обязательственное право. - М.: Юридическая литература, 1975. - 880 с.
- 8 Климкин С. А. Вопросы правового регулирования договора хранения в гражданском кодексе РК // Юрист. – 2003. - № 5. - С. 20-23.
- 9 Петров И. Режим ответственного хранения // Советская юстиция. -1968.-№ 17. – С. 16-21.
- 10 Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. - М: Госюриздат, 1958. - 184 с.

СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О НЕДВИЖИМОМ ИМУЩЕСТВЕ

Оразгалеева А.Т., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

Собственность на недвижимость, в отличие от собственности на движимое имущество, появилась сравнительно поздно, с достижением народом уже значительной степени культурного состояния [1, 54]. На ранних ступенях развития римского общества (IV-III вв. до н.э.) земля – главная недвижимость – являлась племенной или государственной собственностью, а право на нее отдельных членов общины римского народа ограничивалось простым владением. В период так называемого «классического римского права» на основе разложения коллективной собственности развивается индивидуальная частная собственность на вещи, в том числе на земельные участки [2, 61].

В римском праве вещи «различались преимущественно по механическим свойствам своей природы» (движимые, недвижимые, делимые, неделимые, потребляемые, непотребляемые и т.п.) [3, 9]. Первоначально в Риме деление вещей на недвижимые (*res immobiles*) и движимые (*res mobiles*) не имело принципиально важного практического значения, так как правовой режим всех категорий вещей регулировался фактически одними и теми же юридическими нормами.

Недвижимые имущества по экономическим свойствам делились на *praedium rusticum* – доставляющие доход естественными плодами (например, пахотное поле) и *praedium urbanum* – доставляющие естественных плодов (например, дом). К недвижимости римляне относили земельные участки (*solum, fundus*, обширные участки – *latifundia, campi*, малые – *praedia, loci*). В состав земельного участка входила сама земля и все, что с нею естественно или искусственно соединено (*junctia, implicatio*) «так, что не может быть отделено или без ущерба для их сущности, или без перемены их формы» [3, 270]. К участку относилось также пространство под и над ним находящееся. В качестве общего термина для обозначения участка со всем находящемся на нем римляне пользовались выражением: *res soli* [4, 129]. Все то, что было прочно связано с землей путем насаждения, возведения надстройки или каким-либо иным способом (постройки, посевы, насаждения и т.п.), так называемый *superficies*, теряло качество недвижимых вещей с момента отделения от земной поверхности. В свою очередь А.А. Подопригора считает, что к составным частям земли причисляли не только вышеуказанные объекты, но и все, что было связано с недвижимыми вещами (рабочий скот, предназначенный для обработки земли, сельскохозяйственный инвентарь для этой же цели). Причем постройки, посевы, насаждения рассматривались только как единое целое с землей, последняя считалась «главной частью, и все, что ее покрывало, разделяло ее участь» [5, 4]. Тем самым в качестве основополагающего принципа был выдвинут следующий: *superficies solo cedit* – сделанное на поверхности следует за поверхностью, то есть независимо от того, кем и на чьи средства было построено здание, оно всегда – собственность собственника земельного участка, на котором объект возведен.

Таким образом, в римском праве классификация вещей на движимые и недвижимые основывалась исключительно на природном свойстве вещей – связи с землей и физической неспособности или способности к перемещению. К недвижимости относились земля и все, что с ней тесно связано, а к движимости – то, что можно переместить с места на место без изменения сущности вещи.

В Европе, в более позднее время, в основу рассматриваемого деления был положен уже не

столько физический или механический признак, сколько общественная значимость вещей, относимых к недвижимым или движимым имуществам. Это различие было связано с тем, что землевладение и натуральное хозяйство в средние века и в более позднее время играли большую роль, чем в Древнем Риме. Земля и все, что было прочно с ней связано, как экономическая основа семьи, общины, строя являлись главной средневековой ценностью. Движимости же, наоборот, за немногими исключениями, являлись незначительными объектами: слабое развитие промышленности, торговли лишали их почти всякой ценности. Поэтому средневековая классификация имущества на движимые и недвижимые исходила из признака прочности и способности вещи служить постоянной опорой и источником стабильного дохода [6, 596].

Эпоха, предшествовавшая появлению феодализма и ханской власти в Казахстане, характеризуется «бессознательным владением землею». Земли было так много, что вначале она ничего не стоила, и каждый род занимал столько, сколько ему надо было для скотоводства или земледелия, ничем не затрагивая чужих интересов. Наши предки начинают осмысливать и определять характер владения землей только с появлением ханской власти и образованием политического союза. Чтобы обеспечить взимание податей и налогов, феодалы четко определяли размеры земельных участков для каждого рода в отдельности. С другой стороны, хан жаловал земельными участками феодалов, которые превращались в крупных землевладельцев.

В казахском феодальном обществе главной недвижимостью являлась земля, вследствие того, что ведущей отраслью было скотоводство, а земля оставалась главным условием производства. Скот являлся продуктом земли, и его бытие немыслимо без последней. Пастбища, водопойные луга, охотничьи угодья составляли основу всего общественного производства в феодальном Казахстане. Земля обладала особой ценностью и общественной значимостью, т.к. на протяжении всей истории классового казахского общества красной нитью проходила борьба за лучшие кочевья. Она являлась главной из движущих сил общественного развития. В основе многих восстаний и феодальных междоусобиц лежали аграрные отношения.

Казахские ханы являлись верховными владыками и собственниками земли. Так, например, Аблай хан в своей переписке с царской администрацией именовал владения ханства «моей землей». Джангир хан во Внутренней орде считал себя единственным владельцем всей земли орды. Он мог перераспределять, отторгать кочевья, сдавать в аренду и продавать земельные угодья орды.

Дело не изменилось и после того, как царское правительство объявило себя верховным собственником всей казахской земли. Здесь мы имеем дело с переменой собственника, но отнюдь не с отменой феодальной собственности на землю. Сущность отношений собственности оставалась неизменной.

Крупными земельными собственниками являлись не только правители и ханы. Большое количество пастбищных угодий, лугов с водопойными источниками, зимовых стойбищ находились в руках более мелких собственников – феодалов. Многочисленные плодородные земельные участки назывались по имени своих владельцев – феодалов. Таким образом, мы имеем характерное для феодального строя иерархическое землевладение.

Земельные отношения казахского общества характеризовались возможностью возникновения отношений по использованию чужих земель (для прогона скота, прохода к водопою). Так, А. Левшин сообщает, что богатый казах по имени Карабулат из рода Дюрткаринского, живший в XVIII веке в низовьях Сыр-Дарьи, имел в своей собственности огромные пастбищные угодья. Зимовки его находились на берегу Сыр-Дарьи, куда заезжали купеческие караваны, которые «платили владельцу за переход через его кочевье пошлину» [7, 25]. По действовавшему обычному праву (адат) защищались в основном интересы казахской знати, то есть «нормы обычного права были приспособлены для защиты собственности, охраны привилегий казахской знати» [8, 163].

Существовали в казахском обществе различные подати касательно пользования землей, т.к. земля находилась в частной собственности феодалов. Скотоводы платили налог – зякет, делали подношения мясом – согум, сыбага. Земледельцы платили бадж, харадж. Наиболее распространенной в Казахстане формой продуктовой феодальной ренты был «согум». К. Маркс указывал: «Какова бы ни была специфическая форма ренты, всем ее типам общее то обстоятельство, что присвоение ренты есть экономическая форма, в которой реализуется земельная собственность, и что земельная рента в свою очередь предполагает земельную собственность...» [9, 185].

Со временем земельные участки четко измерялись, и кочевники наделялись определенными участками. Так, в Букеевской орде границы земель нередко отмечали вехами, колышками, иногда

отмеривали веревкой. Во Внутренней орде все крестьянские хозяйства, занимавшиеся скотоводством, имели определенный земельный участок, где возводили зимние жилища, иногда косили сено и держали скот в зимнее время [10, 52].

По мнению С. Зиманова и А. Еренова существование феодальной поземельной собственности в Казахстане является бесспорным. В свете исторических фактов совершенно неправильно произвольное утверждение отдельных авторов о том, что «казахское кочевое крестьянство не было связано монополией класса феодалов на землю, как на средства производства...» или о господстве в дореволюционном Казахстане общинной собственности на землю. Было бы непростительной ошибкой смешивать общинное пользование отдельными кочевыми путями с общинной собственностью на землю [11, 50].

Подводя итоги вышесказанному, можно сделать вывод, что в дореволюционном Казахстане существовала феодальная собственность на землю, которая являлась наиболее значимой, главной и единственной недвижимостью в силу своей общественной значимости. Земля находилась в феодальной собственности, о чем свидетельствуют многочисленные исторические факты, а обычное право (адат) призвано было защищать в большей своей части интересы феодалов, в частности, право собственности на движимые и недвижимые имущества.

В России само понятие «недвижимое имущество» встречается впервые в Указе Петра I «О порядке наследования в движимых и недвижимых имуществах» от 23 марта 1714 года (Указ о Единонаследии) и в дальнейшем получило широкое распространение в нормативных актах, теории и практике. По яркому выражению Н.Л. Дювернуа, Петр I этим Указом хотел «старому привилегированному землевладению дать характер главным образом установления публично-правового и вызвать к деятельности в науке, в искусствах, в технике, в производстве, внутри этой старой семьи потребителей уснувший созидательный творческий дух» [12, 631]. Если раньше земельные участки носили особые названия в зависимости от их происхождения или характера (вотчины, поместья, дворы, тягловые земли), то теперь эти названия потеряли свое специфическое значение, между ними было сглажено различие. Хотя впоследствии Указ о Единонаследии был отменен, уравнивание поместий с вотчинами сохранилось.

С 1835 г. в период постепенного завершения присоединения Казахстана к России, в России вступил в действие систематизированный акт – Свод законов Российской империи (далее в работе Свод законов). В ст. 383 т. 10, ч. 1 Свода законов определялось, что имущество делится на движимое и недвижимое. Движимые и недвижимые вещи различались вследствие преобладающего в средние века значения земли и в результате того, что «между недвижимыми имуществами первое место занимает земля, и поземельное владение остается еще, и, вероятно, на долгое время останется, главною основою всех прочих прав по имуществу и по особенной своей прочности». Законодатель, устанавливая различный правовой режим для движимого и недвижимого имущества, тем не менее, не давал четкого определения понятий тех и других, ограничиваясь перечислением объектов, относимых к категории движимых и недвижимых вещей.

Деление на движимость и недвижимость применялось не только к вещам, но и к правам, так называемым бестелесным вещам. Распространение рассматриваемой классификации на права основано на «обыденном представлении» о том, что «противоположение движимостей недвижимостям есть, как будто, исчерпывающее и обнимающее весь состав имущества, особенно в отношении к наследству» [13, 597]. Тем не менее, в основу классификации не мог быть положен критерий, применяемый к «телесным вещам», то есть способность и неспособность к перемещению, поэтому, по мнению Е.В. Васьковского, следовало бы «обратить внимание на объект права и считать права на недвижимость – недвижимыми, а права на движимость и на действия других лиц – движимыми» [14, 80]. По данному пути пошло и европейское законодательство. К примеру, согласно ст.ст. 517-526 Французского Гражданского кодекса, «имущества являются недвижимыми по их природе, в силу их назначения или вследствие предмета, принадлежность которого они составляют». В последнюю группу включаются узурфрукт на недвижимые вещи, сервитуты или поземельные повинности, иски, имеющие своим предметом возвращение недвижимого имущества [15].

Как было показано выше, сама категория «недвижимость» появилась в российском законодательстве достаточно поздно (в XVIII веке), но правовое регулирование сделок с отдельными видами недвижимых имуществ (прежде всего поместьями, вотчинами) осуществлялось с более позднего периода (гл. 16, 17 Соборного Уложения 1649 г.) [16, 219]. Предметом многих сделок была недвижимость еще до ее законодательного определения. Они были довольно распространенным явлением, и поэтому с увеличением количества сделок

возникла необходимость законодательного определения такой категории как «недвижимость» и ее признаков, а также более четкого правового регулирования самих сделок с недвижимым имуществом. Так, одним из способов установления, изменения и прекращения юридических отношений является совершение различного рода сделок. В законодательстве Российской империи отсутствовало легальное определение сделки, что восполнялось доктринальными понятиями [17, 44].

В СССР официально в 1922 году деление имущества на движимое и недвижимое было отменено, но эти понятия встречаются в правовых актах более позднего периода. С момента отказа советского законодателя от классификации имущества на движимое и недвижимое прекратились научные исследования в области регулирования оборота недвижимости. Недвижимость как термин (понятие) если и употреблялся в науке, то, как правило, применительно к законодательству дореволюционному или зарубежному.

С момента обретения Казахстаном независимости и произошедшими коренными преобразованиями в экономике правовое регулирование гражданских отношений потребовало обновления, получившего воплощение в новой кодификации гражданского законодательства и ряде специальных законов. Сложившиеся новые общественные отношения обусловили необходимость использования соответствующих правовых установлений, категорий и понятий. Одним из таких понятий является недвижимость. Огромное значение для общества таких видов недвижимого имущества, как земельные участки, здания, сооружения и т.п., потребовало установления особого правового режима этих объектов.

В настоящее время определение недвижимого имущества содержится в ст. 117 Гражданского кодекса Республики Казахстан. Так, в соответствии с п. 1 ст. 117 ГК РК 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. Согласно п. 2 излагаемой статьи к недвижимым вещам приравниваются также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего водного плавания, суда плавания «река-море», космические объекты. Законодательными актами к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество. Таким образом, законодатель различает недвижимые вещи «по природе» и недвижимые вещи «по закону» и определяет основные признаки недвижимого имущества, такие, как прочная связь с землей и невозможность перемещения без несоразмерного ущерба их назначению, в соответствии с которыми имущество признается недвижимым.

Необходимо отметить, что гражданское законодательство закрепляет лишь перечень объектов, относящихся к недвижимому имуществу и не проводит их разграничения. При этом земельные участки, здания, сооружения, воздушные и морские суда, объединенные одним понятием «недвижимость», обладают существенными различиями. По нашему мнению разграничение объектов недвижимости обуславливается тем, что каждый перечисленный объект недвижимости обладает определенными особенностями, которые присущи только данному объекту. В свою очередь классификация объектов недвижимости позволяет разграничить объекты по тем или иным признакам и определить правовую природу отдельного объекта недвижимости. Необходимость в классификации объектов недвижимости обусловлена определенными особенностями, касающимися правового режима отдельных групп недвижимых вещей. Установление определенных особенностей правового режима каждого объекта недвижимости, предусматриваемого законодательством, позволяет произвести четкое разграничение всех объектов недвижимости на группы в зависимости от определенного критерия.

Помимо классификации недвижимых вещей на недвижимые вещи «по природе» и недвижимые вещи «по закону», возможна классификация по происхождению:

1. Объекты недвижимости естественного происхождения или происхождения от земли - земельные участки, участки недр, водные объекты, леса, многолетние насаждения и др.
2. Рукотворные объекты недвижимости, прочно связанные с землей и перемещение которых невозможно без несоразмерного ущерба их назначению - здания, сооружения и т.д.

Классификация по составу:

1. Простые объекты недвижимости – земельные участки, участки недр, многолетние насаждения и т.д.
2. Сложные объекты недвижимости – предприятие как имущественный комплекс, сложная недвижимая вещь и др.

Указанная классификация объектов недвижимости обусловлена, прежде всего,

определенными особенностями, присущими тем или иным объектам недвижимости, а также необходима для четкого уяснения различий в правовых режимах, установленных законодательством для объектов недвижимости, которые позволяют выделить их в отдельные группы. Так, например, здания и сооружения как рукотворные объекты недвижимости обладают особенностями, позволяющими выделить указанные объекты в отдельную группу. К особенностям данных объектов относится способ их появления в качестве объектов права. Источником их происхождения является строительная деятельность человека, продолжительность процесса создания этих объектов, то есть происходит сложный процесс строительства, в результате которого создается объект недвижимости. Вместе с тем, здания и сооружения в совокупности с земельным участком являются сложными недвижимыми вещами, включающими в себя два и более объекта недвижимости, физически и функционально взаимосвязанных между собой, обладающими единым хозяйственным назначением и представляющими единое целое. Это, в свою очередь, определяет особенности процедуры заключения сделок, предметом которых они являются, а также регистрации прав на данные объекты.

Объекты недвижимости естественного происхождения образуются в силу природных явлений, и их происхождение не зависит от деятельности человека. Данные объекты недвижимости, в том числе и земельный участок, являются самостоятельными объектами недвижимости. Правовой режим данных объектов недвижимости обладает определенными особенностями, закрепленными в законодательстве. На наш взгляд, все объекты недвижимости в совокупности представляют определенную систему объектов недвижимости, центральным звеном которой выступает земельный участок. Классификация объектов недвижимости по составу обусловлена существованием, помимо простых, сложных объектов недвижимости, представляющих совокупность нескольких объектов недвижимости. Достаточно сложным объектом недвижимости является предприятие как имущественный комплекс, включающий движимые и недвижимые вещи, имущественные права и обязанности, объекты интеллектуальной собственности. Следует отметить, что возможно приведение и иных классификаций, в том числе и внутри указанных (например, на первостепенные и производные), но в этом, думается, нет особой необходимости. Учитывая социальную значимость, особый правовой режим и специфику недвижимого имущества, исследованы особенности каждого объекта недвижимости в отдельности с учетом приведенных классификаций.

Список литературы:

- 1 Постановление Правительства Республики Казахстан от 01.09.2004 г. № 923. «Об утверждении Правил реализации местными исполнительными органами областей, городов Астаны и Алматы гражданам Республики Казахстан жилья, построенного в рамках реализации Государственной программы жилищного строительства в Республике Казахстан на 2005-2007 годы» // САПП РК. – 2004. – № 33. – Ст. 443.
- 2 Малышев К. Курс общего гражданского права России. – Т. 1. – СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1878. – 355 с.
- 3 Боголепов Н. Учебник истории римского права. – М.: Университетская типография, 1907. – 638 с.
- 4 Колотинский Н.Д. История римского права: Пособие к лекциям. – Казань: Типография В.В. Вараксина, 1912. – 344 с.
- 5 Косарев А.И. Римское право. – М., 1996. – 330 с.
- 6 Дорн Л.Б. Догма римского права (Лекции 1881-1882 акад. года). – СПб. – б.г. – 500 с.
- 7 Азаревич Д. Система римского права. Университетский курс. – В 2-х т. – СПб.: Типография А.С. Суворина, 1887. – Т. 1. – 486 с.
- 8 Анненков К. Система русского гражданского права. – Т. 1. – СПб., 1894. – 591 с.
- 9 Подопригора А.А. Основы римского гражданского права. Киев: Выща школа, 1990. – 284 с.
- 10 Колотинский Н.Д. История римского права: Пособие к лекциям. – Казань: Типография В.В. Вараксина, 1912. – 344 с.
- 11 Боголепов Н. Учебник истории римского права. – М.: Университетская типография, 1907. – 638 с.
- 12 Анненков К. Система русского гражданского права. – Т. 1. – СПб., 1894. – 591 с.
- 13 Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. – Т. 1. – Часть общая. – СПб.: Типография

М.М. Стасюлевича, 1911. – 780 с.

14 Васьковский Е.В. Учебник гражданского права. – Вып. 1. Введение и общая часть. – СПб.: Изд. магазина Н.К. Мартынова, 1894. – 188 с.

15 Французский Гражданский кодекс 1804 г. с позднейшими изменениями до 1939 г. / Пер. И.С. Перетерского. – М.: Юр. издат., 1941. – 472 с.

16 Хрестоматия по истории государства и права СССР. Дооктябрьский период / Под ред. П. Титова, О.И. Чистякова. – М.: Юр. лит., 1990. – 480 с.

17 Кавелин К. Права и обязанности по имуществам и обязательствам в применении к русскому законодательству. – СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1879. – 410 с.

СОСТАВ НАСЛЕДСТВА

Ташмаканова С., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

Наследование представляет собой переход имущественных благ, принадлежавших наследодателю, к иным лицам - наследникам. Сами же переходящие от умершего к этим субъектам имущественные блага традиционно именуются в законе и в доктрине наследственным правом наследственным имуществом, наследственной массой или кратко - наследством. В ГК РК составу наследства посвящена ст. 1040 [1040] [1].

В первом приближении можно было бы утверждать, что данная статья основной и единственной своей целью имеет нормативное закрепление состава наследственного имущества: «В состав наследства входит принадлежащее наследодателю имущество, а также права и обязанности, существование которых не прекращается с его смертью. Не входят в состав наследства права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя:

1) права членства в организациях, являющихся юридическими лицами, если иное не установлено законодательными актами или договором;

2) право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью;

3) права и обязанности, вытекающие из алиментных обязательств;

4) права на пенсионные выплаты, пособия и другие выплаты на основании трудового законодательства Республики Казахстан и законов Республики Казахстан в сфере социального обеспечения;

5) личные неимущественные права, не связанные с имущественными, за исключением случаев, установленных законодательными актами» [1]. Сообразно этому в специальной литературе комментаторы нередко толкуют приведенные нормы в аспекте анализа тех положений действующего законодательства РК, которые посвящены правовому режиму различных видов имущества [2, 3, 4, 5]. Однако, по нашему мнению, цель и назначение положений, закрепленных в данной статье, не исчерпываются указанным аспектом.

Неотъемлемой частью анализируемой статьи, в том числе для целей уяснения ее смысла, является ее название – «Состав наследства». Вводя такое наименование соответствующего комплекса норм, законодатель указал, что после смерти лица его имущество (независимо от своего состава и «ареала обитания») приобретает особые юридические свойства, превращаясь в объект гражданских прав локального характера [5]: разнообразные правоотношения, в которые оно вовлекается, преследуют лишь одну цель - обеспечить его переход от одного лица к другому (другим) в порядке универсального правопреемства. С отмеченным свойством наследственного имущества связана и другая его специфическая черта — эластичность. Она означает, что в состав наследства могут входить любые вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности, причем в неограниченном количестве. На это, в частности, обращали внимание еще дореволюционные исследователи. Например, Г. Ф. Шершеневич указывал, что «все отношения прежнего субъекта... переходят на новое лицо не в отдельности, а как нечто цельное, единое» [6]. Если же говорить о преемстве как о переходе, то, по мнению исследователя, «оно является одновременным переходом всего комплекса, а не только суммы юридических отношений» [6]. Дадим общее описание того, что же включается в состав наследства, иными словами, что, должно переходить от умершего к иным лицам.

На первом месте в составе наследственного имущества, как правило, указываются вещи - телесные блага. Это и понятно - именно они составляют основу, сердцевину имущества каждого гражданина. Характеризуя данный компонент наследственной массы, следует иметь в виду то обстоятельство, что в течение своей жизни человек вовлекает в имущественный оборот самые

разнообразные предметы материального мира, опосредствуя это вовлечение различными правовыми титулами - приобретает вещи в собственность или обладает ими на ином вещном праве, пользуется вещами в силу тех или иных договорных обязательств, например в качестве арендатора. Называя вещи в составе наследства, следует знать, что речь идет не о любых вещах, к которым наследодатель так или иначе «имел отношение», но лишь о тех, которые ему принадлежали на момент открытия наследства. И эта принадлежность должна выражаться в том, что при жизни умерший имел на данные имущественные ценности то или иное вещное право, чаще всего - право собственности. Принадлежность вещи лицу может подтверждаться, помимо прочего, специальными документами, о чем подробнее будет сказано в последующих разделах книги. В силу этого правильнее говорить о том, что в состав наследственного имущества входят не сами по себе вещи, а права на них - следовательно, законодатель не вполне точно сформулировал соответствующие положения норм в ст.1040 ГК РК.

Наследство включает в себя, помимо прав на вещи, имущественные права и обязанности. Это обусловлено необходимостью обеспечения стабильности гражданского оборота. Ведущее место среди имущественных прав и обязанностей, переходящих от умершего к другим лицам, занимают таковые, вытекающие из договоров. Например, обязанности дарителя, обещавшего дарение, переходят к его наследникам, если иное не установлено в договоре дарения. К правопреемникам умершего переходит, в частности, и лежавшая на нем обязанность по выплате пожизненной ренты - данный договор, как следует из норм ГК РК, прекращается смертью получателя ренты, а если получателей несколько - то смертью последнего из них [1]. Лежащее на наследодателе обязательство пожизненного содержания с иждивением также переходит к его наследникам. В случае смерти гражданина, арендующего недвижимое имущество, его права и обязанности по договору переходят к его наследникам, если законом или договором не предусмотрено иное. В состав наследства входят и иные имущественные права и обязанности, связанные с участием наследодателя в юридических лицах, созданием произведений науки, литературы и искусства и т.д.

Включаются в состав наследства и имущественные комплексы - предприятия как целостная совокупность прав и обязанностей, связанная целевым назначением данного комплекса (он предназначается для ведения предпринимательской деятельности).

Указывая в ст. 1041 ГК РК в самой общей форме на то, что имущественные права и обязанности, принадлежавшие умершему на день открытия наследства, переходят в основной своей части к его наследникам, законодатель в то же время установил ряд исключений из данной нормы. Прежде всего, в той же статье Кодекса закреплено, что некоторые права и обязанности, принадлежавшие наследодателю, несмотря на их имущественный характер, не могут включаться в состав наследства [7].

Как было указано выше, не входят в состав наследства права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя:

- 1) права членства в организациях, являющихся юридическими лицами, если иное не установлено законодательными актами или договором;
- 2) право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью;
- 3) права и обязанности, вытекающие из алиментных обязательств;
- 4) права на пенсионные выплаты, пособия и другие выплаты на основании трудового законодательства Республики Казахстан и законов Республики Казахстан в сфере социального обеспечения;
- 5) личные неимущественные права, не связанные с имущественными, за исключением случаев, установленных законодательными актами» [1].

При применении указанных норм возникает ряд проблем. Рассмотрим некоторые из них.

Права членства в организациях, являющихся юридическими лицами, не входят в состав наследства, если иное не установлено законодательными актами или договором. Например, в соответствии с п. 2 ст. 18 Закона Республики Казахстан от 2 мая 1995 г. «О хозяйственных товариществах» для полных товариществ предусмотрено, что в случае смерти участника товарищества либо объявлении его умершим правопреемник (наследник) может с согласия всех остальных участников вступить в наследство [8]. В товариществе с ограниченной ответственностью переход доли умершего участника происходит без согласия участников, если учредительными документами не предусмотрено, что переход такой доли допускается только с согласия остальных участников товарищества [9]. Следует иметь в виду, что права наследников по отношению к юридическому лицу, членом которого являлся наследодатель, необходимо разделить

на две категории: первое - это право на членство в указанной организации и второе - это право на получение доли имущества, причитающейся наследодателю. В приведенных статьях речь идет о переходе к наследникам права быть участником хозяйственного товарищества. Право на долю переходит только после выдела такой доли в натуре или путем денежной компенсации причитающейся наследодателю доли. До выдела такой доли за наследниками признается только право требования такой доли. Редакция указанных норм в определении наследственных прав наследников участника хозяйственного товарищества не совсем удачна.

К правам, не входящим в состав наследства, отнесено также право на возмещение вреда жизни или здоровью, право на получение алиментов, права на пенсии и другие выплаты на основании законодательных актов о труде и социальном обеспечении. При применении приведенных норм возникает вопрос о включении в состав наследства указанных средств, причитающихся наследодателю, но не выплаченных ему при его жизни. Считаем, что поскольку такие средства причитались наследодателю при его жизни, но не получены им, они должны войти в состав наследства. Кроме того, следует иметь в виду, что в связи с несвоевременностью выплаты указанных средств, необходимых для проживания наследодателя, расходы на его содержание могли нести другие лица, в том числе и наследники. При невключении таких средств в состав наследства на стороне лиц, обязанных выплачивать их, на наш взгляд, имеет место неосновательное обогащение.

Изменение пенсионной политики в Республике Казахстан также, на наш взгляд, потребует внесения изменений в нормы наследственного права. В частности, в соответствии со ст. 4 Закона РК от 21 июня 2013 г. «О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан» предусматриваются обязательные и добровольные пенсионные взносы [10]. Юридические лица, а также физические лица, занимающиеся предпринимательской и иной деятельностью без образования юридического лица, согласно закону о республиканском бюджете на соответствующий год отчисляют в Государственный центр по выплате пенсий взносы от размера фонда оплаты труда.

Кроме того, работники в размере десяти процентов из дохода, выплачиваемого в виде оплаты труда работника, делают отчисления в накопительные пенсионные фонды на индивидуальные пенсионные счета. Остальные физические лица осуществляют уплату обязательных пенсионных взносов в накопительные пенсионные фонды по ставке пенсионных взносов в размере десяти процентов от дохода, принимаемого для исчисления пенсионных взносов. В соответствии с п.1 ст.1 Закона «О пенсионном обеспечении» получатель пенсионных выплат из накопительных пенсионных фондов пользуется всеми правами вкладчика [10]. В этой связи в соответствии с п.3 ст. 25 и подпунктом 3 п.1 ст. 28 указанного Закона пенсионные накопления получателя в случае его смерти наследуются в установленном законодательством порядке и могут быть завещаны наследодателем. В связи с изложенным, к правам на пенсии, указанным в подпункте 4 п. 2 ст. 1041 ГК как имущество, не входящее в состав наследства, должны быть отнесены только выплаты, осуществляемые из Центра, в который отчисления осуществляются не из размера дохода, а из фонда оплаты труда. Остальные средства входят в состав наследства.

Личные неимущественные права, не связанные с имущественными, также не входят в состав наследства. Указанные права не могут в силу неотделимости от личности наследодателя принадлежать наследникам, но к ним в порядке, установленном законодательством, переходит право на защиту таких прав. Указанные правомочия наследников сроком не ограничиваются. В частности, право на защиту права авторства, право на имя и право на защиту репутации автора осуществляется наследниками бессрочно (ст.ст. 28, 30 Закона РК от 10 июня 1996 г. «Об авторском праве и смежных правах») [11].

Существуют также особенности наследования имущества, являющегося общей совместной собственностью. Для открытия наследства на имущество участника общей совместной собственности необходимо определение его доли и раздела имущества либо выдела из него доли умершего в порядке, установленном ст. 218 ГК. В этом случае наследство открывается на долю умершего участника в общем имуществе, а при невозможности раздела имущества в натуре, в отношении стоимости доли. При наличии нескольких наследников если имущество, входящее в состав наследства, неделимо, допускается несколько вариантов определения наследственных прав каждого из них. При переходе имущества одному из нескольких наследников остальным таким наследником компенсируется стоимость их долей. При наличии между ними разногласий о порядке определения наследственных прав, спор решается в судебном порядке. Возможно

установление в отношении такого имущества режима общей долевой собственности. Если наследник не может иметь на имущество право собственности или иное право, входящее в состав наследства, ему остальными наследниками должна быть компенсирована доля. В тех случаях, когда в состав наследства входят права требования и раздел их между наследниками не был произведен, в отношении содолжника (содолжников) по одному обязательственному требованию наследников следует признать солидарными кредиторами. После удовлетворения требований наследников полученное имущество может быть распределено между ними по общим правилам.

При определении прав участника общей совместной собственности в случае смерти сособственника, являющегося участником хозяйственного товарищества или членом иного юридического лица, возникает ряд вопросов. В частности, если таким участником является один из супругов, следует иметь в виду, что на долю умершего супруга в имуществе хозяйственного товарищества или иного юридического лица после его выдела распространяется режим общей совместной собственности, если иное не установлено брачным контрактом. Однако это не означает, что у супруга умершего члена (участника) юридического лица есть приоритет перед другими наследниками на членство в юридическом лице. Участники хозяйственного товарищества и члены других юридических лиц не приобретают вещных прав на имущество юридического лица. Такие права у них возникают только после выдела доли. Поэтому режим общей совместной собственности устанавливается в отношении такого имущества только после выдела доли в натуре или компенсации стоимости. Доля пережившего супруга на такое имущество определяется только после выдела доли. При этом, считаем, что при определении состава имущества, составляющего долю пережившего супруга в общем имуществе, ему должен быть предоставлен приоритет. Такой же принцип необходимо соблюдать в других случаях определения доли имущества пережившего супруга в общем имуществе.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) // http://online.zakon.kz/document/?doc_id=1013880#pos=1;-327
2. Гражданское право: учебник для вузов (академический курс) / ред.: М. К. Сулейменов, Ю. Г. Басин. - Алматы : КазГЮУ, 2004 - Т. 3. - 522 с.
3. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ. Часть третья (постатейный) / Отв. ред. Л. П. Ануфриева. - М. : Волтерс Клувер, 2004. – 432 с.
4. Виноградова Р. И., Дмитриева Г. К., Репин В. С. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части третьей / Под общ. ред. В. П. Мозолина. - М. : Норма, 2002. – 1134 с.
5. Сергеев А. П., Толстой Ю. К., Елисеев И. В. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть третья. - М.: Проспект, 2002. – 434 с.
6. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права Т. 2. – М.: Статут, 2005. – 701 с.
7. Блинков О. Е. Наследование государственных наград, почетных и памятных знаков // Наследственное право. - 2010. - № 4.- С. 22-27.
8. Закон Республики Казахстан от 2 мая 1995 года № 2255 «О хозяйственных товариществах» // http://online.zakon.kz/document/?doc_id=1003646
9. Закон Республики Казахстан от 22 апреля 1998 года № 220-І «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1009179
10. Закон Республики Казахстан от 21 июня 2013 года № 105-V «О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан» // http://online.zakon.kz/document/?doc_id=31408637
11. Закон Республики Казахстан от 10 июня 1996 года № 6-І «Об авторском праве и смежных правах» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 24.11.2015 г.) // http://online.zakon.kz/document/?doc_id=1005798

ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ДОГОВОРОВ В СФЕРЕ НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ

Жандавлетова Т., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А.Букетова

В настоящее время для разработки и разведки месторождений привлекается достаточно большое количество частных компаний. Закон Республики Казахстан от 24 июня 2010 года № 291-IV «О недрах и недропользовании» конкретизировал давно известный и апробированный тысячелетиями универсальный инструмент регулирования отношений – договор [1]. Постановлением Правительства Республики Казахстан от 13 августа 2012 года № 1042 утверждена Концепция развития геологической отрасли Республики Казахстан до 2030 года, в которой положительно решается вопрос о расширенном применении контрактов в сфере недропользования [2]. В концепции особо отмечается, что анализ состояния минерально-сырьевой базы твердых полезных ископаемых и углеводородов показывает: в Казахстане существенно сократилось количество объектов, подготовленных для постановки поисково-оценочных и разведочных работ, т.е. участков, на которых поисковыми работами обнаружены перспективные проявления полезных ископаемых и имеются достаточные геологические обоснования для открытия новых месторождений. Для восполнения имеющегося дефицита подготовленных объектов с подсчитанными количественными оценками прогнозных ресурсов высоких категорий была признана необходимость проведения комплексных региональных геолого-съемочных и геофизических работ, включая геологическое доизучение площадей, геолого-минералогическое и глубинное геологическое картирование, комплексные геофизические исследования по опорным региональным профилям (геотраверсам), бурение глубоких опорно-параметрических скважин, а также поисковые работы, направленные на обнаружение месторождений приоритетных видов полезных ископаемых. В этой связи адекватная юридическая классификация контрактов, включая их правильное наименование, имеет огромное практическое значение, поскольку определяет род, вид, особенности и отличия их друг от друга.

Правовая природа договоров пользования недрами на сегодняшний день продолжает оставаться предметом дискуссии. Имеющиеся точки зрения можно классифицировать следующим образом:

1) Договор пользования недрами не что иное как обычный гражданско-правовой договор (Я.О.Золотоева, С.И. Мороз, Н.Л. Платонова, М.М. Бринчук, Е.В. Новикова, С.И. Крупко и др.) [3, 3-5; 4, 75; 5, 23; 6, 13];

2) Договоры пользования недрами представляют собой договоры *suigeneris* (особого рода) (Б.Д.Клюкин). Т.В. Шадрина, В.Н. Лисица, А.Г. Богатырев, а также американские ученые А.Сван и Дж. Мёрфи относят такие договоры к группе «инвестиционных договоров» [7, 26; 8, 5-8; 9, 1018]. Аналогичная трактовка договора горной концессии была отражена Лондонским Судом Международного Арбитража в 2005 году в деле *Occidental Exploration and Production Company v. The Republic of Ecuador* LCIA Case No. UN3467;

3) Договор пользования недрами является административно-правовым договором (Д.Н. Бахрах Ю.Н.Старилов, В.Г. Розенфельд, Ж. Ведель и др. [10, 170]);

4) Договоры пользования недрами относятся к типу т.н. предпринимательских договоров (С.А.Сосна, Р.А. Курбанов, Р.Н.Салиева, А.Ф.Шарифуллина [11, 14-24; 12, 3-22]).

5) Договор пользования недрами относится к источникам международного права (Ч.Ч.Хайд, Хименес де Аречага, П.-М. Дюпуи [13, 223; 14, 199-201]). Однако концепция признания договора пользования недрами с иностранным элементом международным договором не получила развития в международном праве в связи с явным противоречием существующим многосторонним договоренностям, в частности Конвенции о праве международных договоров 1969 г. [15] Вместе с тем, в доктрине международного права, а также в решениях судов международного коммерческого арбитража нашло свое закрепление мнение о том, что на такие договоры должен распространяться принцип *pacta sunt servanda* (лат. «договоры должны соблюдаться») [16, 13; 17, 653-656]).

Контракт на недропользование опосредует разнородные общественные отношения, прежде всего гражданско-правового и налогового характера, а также экологические, финансовые и другие отношения. Признавая этот факт, тем не менее, мы не сомневаемся в гражданско-правовой природе контракта на недропользование по следующим основным признакам: 1) Предметом контракта являются имущественные отношения. Это означает, что основным правовым регулятором рассматриваемых отношений является гражданское право; 2) Государство в

контрактах на недропользование выступает на равных началах с недропользователем. Это означает, что в таких отношениях на государство распространяется режим юридического лица.

Согласно п. 38) ст. 1 Закона о недрах контракт в сфере недропользования представляет собой договор между компетентным органом или уполномоченным органом по изучению и использованию недр или местным исполнительным органом области, города республиканского значения, столицы в соответствии с компетенцией, установленной законодательством Республики Казахстан, и физическим и (или) юридическим лицом на проведение разведки, добычи, совмещенной разведки и добычи полезных ископаемых либо строительство и (или) эксплуатацию подземных сооружений, не связанных с разведкой и (или) добычей, либо на государственное геологическое изучение недр.

По своей *юридической природе договор на недропользование* – это соглашение сторон об осуществлении определенного вида пользования недрами (разведки полезных ископаемых, добычи полезных ископаемых, совмещенной разведки и добычи полезных ископаемых, строительства и (или) эксплуатации подземных сооружений, не связанных с разведкой и (или) добычей полезных ископаемых, либо государственного геологического изучения недр).

Данный договор имеет *ряд признаков, характерных только для него*. То есть можно выделить признаки, отличающие договор в сфере недропользования от иных договоров. Во-первых, одной из сторон договора на недропользование всегда выступает государство в лице своих органов. Во-вторых, заключению договора, как правило, предшествует проведение конкурса инвестиционных программ на право недропользования (в случаях, прямо указанных законодателем, договор может быть заключен путем проведения прямых переговоров). В-третьих, основания и порядок его заключения, изменения, прекращения или расторжения регламентируются специальным законодательством – законодательством о недрах и недропользовании, а не гражданским законодательством (в частности, вопреки общим положениям ГК РК договор на недропользование может быть изменен или дополнен в одностороннем порядке (компетентный орган вправе потребовать изменения и (или) дополнения условий контрактов с целью восстановления экономических интересов РК (п. 3 ст. 71 Закона РК о недрах и недропользовании)) либо вообще расторгнут во внесудебном порядке (компетентный орган вправе в одностороннем порядке прекратить действие контракта (п. 3 ст. 72 Закона РК о недрах и недропользовании)). В-четвертых, государство обладает приоритетным правом на приобретение права недропользования (для сохранения и укрепления ресурсно-энергетической основы экономики страны во вновь заключаемых, а также в ранее заключенных контрактах на недропользование, за исключением контрактов по подземным водам и общераспространенным полезным ископаемым, государство имеет приоритетное право перед другой стороной контракта или участниками юридического лица, обладающего правом недропользования, и другими лицами на приобретение отчуждаемого по возмездным и безвозмездным основаниям права недропользования (его части) и (или) объектов, связанных с правом недропользования (п. 2 ст. 12 Закона РК о недрах и недропользовании), а также преимущественное право на приобретение полезных ископаемых перед всеми другими участниками гражданского оборота (РК имеет преимущественное перед другими лицами право на приобретение полезных ископаемых недропользователя по ценам, не превышающим цены, применяемые недропользователем при совершении сделок на соответствующие полезные ископаемые, сложившиеся на дату совершения сделки, за вычетом транспортных расходов и затрат на реализацию) (п. 1 ст. 12 Закона РК о недрах и недропользовании). Конечно, обычным гражданско-правовым договорам это не свойственно.

Однако указанные особенности договора на недропользование не свидетельствуют о его административно-правовой природе и не изменяют его гражданско-правовой сущности. На наш взгляд, для административного права вообще не характерно заключение договоров как согласованной воли двух или более лиц (это противоречит его публично-правовой природе).

Здесь необходимо учитывать, что в сфере недропользования возникают *две группы правоотношений с участием государства*.

Первую группу составляют публичные отношения государственной собственности на недра и содержащиеся в них полезные ископаемые (которые всегда будут носить административно-правовой характер). Это выражается, в частности, в том, что только государство в лице своих органов может предоставить право недропользования; государство определяет правовой режим владения и пользования недрами, соответственно, именно государство устанавливает, как и в каких пределах недропользователи могут владеть и пользоваться недрами.

Во вторую группу отношений с участием государства входят договорные (гражданско-правовые) отношения (которые должны носить частноправовой характер, так как согласно законодательству государство выступает в гражданско-правовых отношениях на равных началах с иными участниками этих отношений (п. 1 ст. 111 ГК РК)). Мы не случайно оговорились, что договорные отношения с участием государства в сфере недропользования должны носить частноправовой характер. Причина этого – в том, что, к сожалению, на практике зачастую принцип равенства сторон договора нарушается государственными органами или их должностными лицами.

По утверждению А.Г. Диденко, государственное вмешательство в договорные отношения носит повсеместный и мощный характер [18, 193], причем чаще всего – противозаконный; иногда государственное вмешательство трудно назвать противозаконным, но оно явно противоречит принципам частного права [19, 375]. В этой сложной ситуации Ю.Г. Басиным был предложен следующий выход: при нарушении государством своих гражданско-правовых обязанностей либо предъявлении к договорному негосударственному участнику правоотношений требований, неправомерно нарушающих интересы последнего, предоставлять ему возможность защищать свои интересы средствами, предусмотренными гражданским законодательством, в гражданско-процессуальном порядке [19, 23]. Иными словами, если государство принимает на себя определенные гражданско-правовые обязательства, оно должно подчиняться нормам гражданского законодательства и неукоснительно соблюдать основополагающий гражданско-правовой принцип равенства сторон.

Первоначально в Законе РК о недрах и недропользовании предусматривалась лицензионно-контрактная система, в соответствии с которой контракт на недропользование не мог быть заключен без наличия соответствующей лицензии. В последующем законодатель отказался от лицензионно-контрактной системы и установил контрактную систему предоставления права пользования недрами в связи с отказом от лицензирования операций по недропользованию (хотя разведка и добыча необщераспространенных полезных ископаемых и т.д. являются лицензируемыми видами деятельности, было четко разграничено: одно дело – предоставление права недропользования, совсем другое – получение лицензии как разрешения на осуществление определенного вида деятельности, наличие которой не приводит автоматически к заключению договора). Согласно действующему законодательству право недропользования предоставляется только государством и только одним способом – путем заключения контракта.

Согласно п. 1 ст. 35 Закона о недрах, предоставление права недропользования производится путем заключения контракта, за исключением случаев, предусмотренных пунктами 5, 6, 9 и 10 этой же статьи. Контракт не заключается в следующих случаях:

1) Контракт на недропользование не может быть заключен на проведение операций по разведке и (или) добыче в случае, установленном пунктом 4 статьи 54 Закона (в случае, если повторный конкурс признан несостоявшимся по причине наличия только одного не отклоненного конкурсного предложения, компетентный орган или местный исполнительный орган области, города республиканского значения, столицы вправе заключить контракт с участником конкурса, подавшим такое конкурсное предложение путем прямых переговоров на условиях не худших, чем изложенные в конкурсном предложении).

2) Контракт на недропользование не может быть заключен на проведение операций по добыче подземных вод с объемом свыше двух тысяч кубических метров в сутки для питьевого или хозяйственно-бытового водоснабжения населения с собственником или землепользователем земельного участка, под которым находятся подземные воды, при условии, что он обладает правом на специальное водопользование на этом участке.

3) При предоставлении права недропользования на добычу общераспространенных полезных ископаемых для собственных нужд, а также подземных вод в объемах добычи, не превышающих пятидесяти кубических метров в сутки производится одновременно с предоставлением земельного участка, под которым находятся общераспространенные полезные ископаемые и подземные воды, в частную собственность или землепользование. При предоставлении земельного участка во временное землепользование условия пользования общераспространенными полезными ископаемыми для собственных нужд, а также подземными водами в объемах добычи, не превышающих пятидесяти кубических метров в сутки, могут быть предусмотрены договором о временном землепользовании.

4) Предоставление права недропользования на общераспространенные полезные ископаемые, используемые при строительстве (реконструкции) и ремонте автомобильных дорог общего

пользования, железных дорог и гидросооружений, осуществляется на основании письменного разрешения местного исполнительного органа по согласованию с территориальными подразделениями уполномоченного органа по изучению и использованию недр и уполномоченного органа в области охраны окружающей среды в порядке, установленном уполномоченным органом в области государственной поддержки индустриально-инновационной деятельности.

Казалось бы, что в случае затруднений при определении правового статуса контрактов на недропользование традиционно можно сослаться на мировую практику, поскольку известно, что соглашения (контракты) о разделе продукции и концессии давно широко используются в разных странах. Однако трудность состоит в том, что даже самые распространенные контракты часто имеют совершенно разное содержание, обусловленное особенностями правовых систем разных стран (например, наличием или отсутствием права частной собственности на недра), отличиями их исторического и национального развития, а также общим состоянием их правовой базы.

Необходимость создания надлежащей классификации договоров на недропользование актуальна не только для Казахстана, но и для других государств СНГ. Поэтому теоретические (и законодательские) разработки в этой сфере в последнее время ведутся весьма активно.

В теории горного права предпринимаются различные попытки для классификации видов договоров в сфере недропользования. В частности, выдвигаются в качестве определяющих условий формирования возможных типов договоров в недропользовании следующие: 1) право собственности на добытую продукцию; 2) правовой режим взаимоотношений государства и недропользователя; 3) налоговый режим [20, 270-271].

В зависимости от приведенных условий возможны только два варианта решения: если право собственности на добытую продукцию передается инвестору, то при административно-правовом режиме пользования недрами заключается лицензионное соглашение, а при гражданско-правовом – концессионное соглашение; если же право на добытую продукцию не передается инвестору, то заключаются контракт на предоставление услуг или соглашение о разделе продукции (то есть применяется гражданско-правовой режим пользования недрами).

Указанная классификация в необходимой степени не выдерживает чистоты и полноты положенного в основу критерия, потому что можно говорить о передаче права собственности на добытую продукцию в полном объеме (в первом случае) и в неполном объеме (во втором случае, точнее сказать, по соглашению о разделе продукции недропользователю передается право собственности на часть добытой продукции). Следовательно, здесь нельзя признать главным критерием передачу или не передачу права собственности, ведь и в том и в другом случае право собственности недропользователю передается.

Другое дело сервисный контракт – его специфика в том и состоит, что он будет дополнительным или вспомогательным по отношению к основному виду – концессии или соглашению о разделе продукции, и не может подменить или заменить собой какой-либо из них. В целом можно признать существование таких видов договоров в сфере недропользования, как концессионное соглашение (концессия), соглашение о разделе продукции, сервисный контракт (контракт на предоставление услуг).

В мировой практике используются разнообразные модификации договоров, соглашений и контрактов в сфере недропользования, но в основном они сводятся к трем основным формам, получившим следующие названия: 1) соглашение типа «роялти – налог на прибыль»; 2) соглашение о разделе продукции; 3) контракт на предоставление услуг.

Соглашения типа «роялти – налог на прибыль» предусматривают взимание государством платы за право пользования недрами, налога на прибыль, а также некоторых других налогов. Применялись они с начала развития собственной нефтедобычи в странах Европы и Северной Америки, после нефтяного кризиса начала 70-х годов прошлого столетия этот тип соглашений полностью вытеснил широко распространенные в остальных нефтедобывающих странах Азии, Америки и Австралии концессионные соглашения. Полагаем, что контракт типа «роялти – налог на прибыль» по своей природе представляет собой разновидность договора концессии или концессионного соглашения, потому что им предусматривается передача права собственности на все добытые полезные ископаемые недропользователю и обязательство последнего по уплате налогов и других обязательных платежей в бюджет.

Контракт на предоставление услуг, или сервисное соглашение, наибольшее распространение получил в Бразилии; также подобные соглашения были заключены в Иране, Ираке, Венесуэле,

Нигерии и Вьетнаме. Сущность данного вида контракта заключается в том, что компания на условиях риска осуществляет работы по поиску и разведке, а в случае открытия коммерческого месторождения финансирует и его обустройство; после этого государственная нефтяная компания берет месторождение под свой контроль, а затраты сервисной компании возмещаются за счет добытой продукции. В отдельных случаях государство может взять на себя всю или часть разведки, и в зависимости от этого сервисные контракты подразделяются на контракты с риском («фиск сервис») и без риска («страйт сервис»).

Контракты о совместной деятельности, так же как и виды совместной деятельности, могут быть разделены на два подвида: с образованием юридического лица и без образования юридического лица (консорциум). Совместная деятельность в нефтяной промышленности представляет собой такой вид соглашения, при котором государство или государственная нефтяная компания, являющаяся собственностью государства, и некая другая, обычно иностранная нефтяная компания, совместно осуществляют разведку и добычу, неся совместно и риск потерь [21, 180-184]. Следовательно, контракты о совместной деятельности предполагают обязательное участие государства как стороны в договоре.

Сравнительный анализ различных договорных форм, применяемых в сфере недропользования, позволил С.П. Мороз констатировать факт, что наиболее оптимальной и приемлемой формой контракта на недропользование является соглашение о разделе продукции [22, 108].

Следует отметить, что в казахстанском законодательстве вплоть до Закона Республики Казахстан от 24 июня 2010 года № 291-IV «О недрах и недропользовании» ни разу не давалось легального определения видов контрактов на недропользование с раскрытием их типовых и видовых признаков и особенностей. Критериями для классификации таких контрактов служили разные основания. Первоначально контракты были классифицированы по их юридическому содержанию, а действующая классификация договоров исходила из их деления по виду операций на недропользование (хотя выделение соглашения о разделе продукции не основано на данном критерии).

В соответствии с законодательной концепцией классификация контрактов на недропользование производится в зависимости от вида недропользования. Так, ст.61 Закона о недрах конкретизирует виды контрактов на недропользование. Для проведения операций по недропользованию применяются следующие виды контрактов для: 1) проведения разведки – контракт на разведку; 2) проведения добычи – контракт на добычу; 3) проведения совмещенной разведки и добычи – контракт на совмещенную разведку и добычу; 4) проведения строительства и (или) эксплуатации подземных сооружений, не связанных с разведкой или добычей, – контракт на строительство и (или) эксплуатацию подземных сооружений, не связанных с разведкой или добычей; 5) проведения государственного геологического изучения недр – контракт (договор) на государственное геологическое изучение недр.

Процедурные особенности контракта на недропользование состоят в том, что согласованный сторонами проект контракта до его подписания в обязательном порядке подлежит согласованию с уполномоченным органом по изучению и использованию недр, проведению правовой, экологической и экономической экспертиз. До подписания и регистрации контракта на добычу победитель конкурса (либо лицо, с которым контракт заключается на основе прямых переговоров) обязан обеспечить разработку проектных документов, которые подлежат следующим обязательным экспертизам: 1) государственной экологической; 2) в области промышленной безопасности; 3) санитарно-эпидемиологической; 4) в области рационального и комплексного использования недр. Техничко-экономическое обоснование в обязательном порядке подлежит экономической экспертизе (п. 5 ст. 66 Закона РК о недрах и недропользовании).

Контракт заключается после проведения переговоров об окончательном согласовании условий контракта, рабочей программы на основании утвержденных проектных документов, а также получения результатов обязательных экспертиз и подлежит обязательной регистрации компетентным органом, заключившим контракт.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что, несмотря на существенные изменения законодательства о недрах и недропользовании, в отношениях между недропользователями и государством публично-правовые начала все еще сохраняют свои позиции и превалируют над частноправовыми. Однако мы полагаем, что в процессе дальнейшего развития инвестиционных правоотношений в сфере недропользования в основу взаимодействия государства и

недропользователей будут положены частноправовые начала, поскольку именно это отвечает современным запросам теории и практики. Причем уже сейчас подход законодателя должен быть единым: в договорных отношениях между государством и недропользователем государство становится участником частноправовых отношений, т.е. выступает наравне с недропользователем, чтобы не было никаких сомнений в гражданско-правовой, а не административно-правовой природе договоров (контрактов) в сфере недропользования.

Список литературы:

1. Закон Республики Казахстан от 24 июня 2010 года № 291-IV «О недрах и недропользовании»
2. Постановлением Правительства Республики Казахстан от 13 августа 2012 года № 1042 утверждена Концепция развития геологической отрасли Республики Казахстан до 2030 года
3. Золоева Я.О. Концессионные и иные договоры с иностранными инвесторами в области добычи полезных ископаемых. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 2003. - 28 с.
4. Бринчук М.М. Экологическое право (право окружающей среды). - М.: Юрист, 1998. - 688 с.
5. Новикова Е.В. Частноправовые институты и нормы в системе экологического законодательства//Российская юстиция. – 1999. - № 5. -С. 23-24.
6. Крупко С.И. Инвестиционные споры между государством и иностранным инвестором. - М.: БЕК, 2002. - 272 с.
7. Шадрина Т.В. Правовое регулирование иностранных инвестиций в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 1999. - 32 с.
8. Богатырев А.Г. Формы правового регулирования иностранных инвестиций в развивающихся государствах: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 1971. - 24 с.
9. Swan A., Murphy J. Cases and Materials on the Regulation of International Business and Economic relations. - N.Y., 1999. - 399 p.
10. Ведель Ж.Административное право Франции /Под ред. М.А. Крутоголова. - М.: Прогресс, 1973. - 512 с.
11. Сосна С.А. Концессионное соглашение – новый вид договора в российском праве //Журнал российского права. - № 2. – 2003. - С. 14-24.
12. Шарифуллина А.Ф. Соглашения о разделе продукции: понятие, заключение, реализация. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 2000. - 33 с.
13. Хайд Ч. Международное право, его понимание и применение Соединенными Штатами Америки. /Пер. с англ. Под ред. В. Н. Дурденевского и др. Том 6. - М., 1954. - 225 с.
14. Аречага Э. Хименес де. Современное международное право. /Пер. с исп. Под ред. и со вступ. ст. Г.И. Тункина. - М.: Прогресс, 1983. - 480 с.
15. Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Вена, 21 марта 1986 года) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30135987
16. McDougal M., Lasswell H., Miller J. The Interpretation of Agreements and World Public Order; Principles of Content and Procedure. - New Heaven, 1967. - 337 p.
17. Carreau D., Flory T., Juillard P. Droit International Economique. - Paris, 1990. - 155 p.
18. Диденко А.Г. Избранное: (постсоветский период). - Алматы: Юридическая литература, 2004. - 308 с.
19. Басин Ю.Г. Защита прав негосударственных участников гражданско-правовых обязательств с государством //Юрист. – 2004. - № 8. - С. 22-25.
20. Перчик А. И. Горное право. Учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Издательский Дом «Филология три», 2002. - 525 с.
21. Право и иностранные инвестиции в Республике Казахстан. /Отв. ред. М.К. Сулейменов. - Алматы: Жеті жарғы, 1997. - 242 с.
22. Мороз С.П. Классификации договоров в сфере недропользования // Юрист. – 2004. - № 6. -С. 101-119.

АЗАМАТТЫҚ ІС ЖҮРГІЗУ ҚҰҚЫҒЫНДАҒЫ СОТТЫЛЫҚТЫҢ ТҮСІНІГІ ЖӘНЕ МАҢЫЗЫ

*Ниязбекова А.Ж., заң факультетінің магистранты
Ильясова Г.А., з.ғ.к., азаматтық және еңбек құқығы кафедрасының профессоры
Академик Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды мемлекеттік университеті*

Азаматтық істердің соттылығы Қазақстан Республикасының азаматтық іс жүргізу құқығы ғылымында жеке, кең ауқымда, терең зерттелмеген тақырыптардың бірі болып табылады.

ҚР Конституциясының 13-бабының 2-тармағында белгіленгендей, әркімнің өз құқықтары мен бостандықтарының сот арқылы қорғалу құқығы бар. Бұл бір жағынан, азаматтың тиісті сотқа қорғанып жолдану құқығын, екінші жағынан, соттың берілген арызды қарау және ол бойынша заңды, негізді шешім қабылдау міндетін білдіреді. Соттық қорғануға конституциялық құқық ҚР Конституциясының 77-бабының 3-тармағының 3-тармақшасында белгіленген «Өзіне заңмен көзделген соттылығын оның келісімінсіз ешкімнің өзгертуіне болмайды» деген қағидамен тікелей байланысты. Аталған ереже ҚР АПК-нің 8-бабының 3-бөлігінде де бекітілген. Соттылық туралы ережелер алғаш рет конституциялық болып отыр, бұл осы іс іс жүргізушілік институтының маңызының жоғары екендігін дәлелдейді. Соттылықты заңсыз белгілеу, өзгерту ҚР Конституциясының және жоғарыда келтірілген өзге құқық нормаларының талаптарын бұзу болып танылады.

Азаматтық істерді шешу кезінде сот органдарының жіберетін қателіктерінің көбісін соттылық ережелерін бұзудың салдары деп айтуға болады. Бір сот органдарының да, заңмен қорғалатын мүдделерін не бұзылған немесе даулы құқықтарын қорғау үшін сотқа жолданған тұлғалардың да көп шығын мен уақытты бекер жіберуіне жиі әкеліп соғады, ал бұл өз кезегінде сот төрелігіне нақты қол жеткізуді елеулі түрде шектейді. Сондықтан да азаматтық істердің соттылығын нақты анықтау және ажырату ҚР Конституциясының 77-бабының 3-тармағының 3-тармақшасының ережесін іске асыруда маңызды болып табылады.

Соттылық Қазақстан Республикасының азаматтық іс жүргізу заңдарының ішінде ерекше орын алады. Соттылық жалпы сот құрылысы үшін де, оның ішінде азаматтық іс жүргізу үшін де өзіндік ерекше маңызға ие күрделі құқықтық институт болып табылады.

Азаматтық істердің соттылығы түсінігін дұрыс анықтаудың және оны теориялық және практикалық тұрғыдан терең, жан-жақты және кең ауқымда реттеудің азаматтық іс жүргізу құқығы ғылымы үшін де, сот практикасы үшін маңызы зор.

К.И. Малышев «Курс гражданского судопроизводства» атты еңбегінде соттылықты былай анықтайды: «Соттылық – бұл сотқа таныс істердің негізінде соттың осы істі қарастыру және шешуге қабілеттілігін немесе құзыреттілігін білдіретін істердің ведомстволық бағыныстылығы» [1, 164]. Демек, белгілі бір сотқа істің ведомстволық бағыныстылығы, біріншіден, ведомствоның шегіне немесе осы сот қараған таптың билігіне, екіншіден, осы істің ерекше жағдайларына байланысты болады. Жоғарыда келтірілген анықтамадан көріп тұрғанымыздай, К.И. Малышев соттылықты іс жүзінде істің ведомстволық бағыныстылығымен теңестіреді. Біз мұнымен келісе алмаймыз, себебі, соттылық ведомстволық бағыныстылықпен теңестірілмейді, байланысады.

Соттылық ведомстволық бағыныстылықтан туындайды, пайда болады, алдымен ведомстволық бағыныстылық, содан кейін соттылық анықталады. Сонымен қатар ғалым соттылықтың тектік және жергілікті (аумақтық) түрлерін қарастырды, соңғысын жалпы және айрықшаға; жалпы соттылықты шарттық және заңды, ал айрықшаны ерекше және әлеक्टивті (қосымша) түрлерге бөлді. Мұндай бөлу қазіргі азаматтық іс жүргізу құқығы ғылымында соттылықтың қолданыстағы түрлерге бөлінуіне негіз қалады.

Ал, Е.В. Васьяковскийдің ойынша, соттылық - бірыңғай соттардың кеңістіктік құзыреті [2, 208]. Бұл анықтамамен толығымен келісе алмаймыз. Себебі, соттылық ұғымымен бірыңғай соттардың ғана емес, әр түрлі деңгейдегі - жоғарыдан төменге дейінгі соттардың құзыретін түсінеміз. Соттылықты кеңістіктік құзырет деп қана анықтауға болмайды, себебі кеңістіктік құзырет соттылықтың аумақтық деп аталатын түрінің ғана мәнін ашады, оның екінші атауы болып табылады.

Жоғарыда келтірілген авторлардың пікірінен өзге көзқарасты А.Х. Гольмстен ұстанады. Ол соттылықты белгілі бір азаматтық істердің біртекті соттардың басқасында емес, нақты сотында қаралатын істердің қатарына жатуы деп белгіледі. Ғалым ойын әрі қарай былай жалғастырды: «барлық біртекті соттар өзара тек қана жергілікті аудан бойынша ажыратылып, соның аумағында

олар өз билігін жүзеге асырады. Демек, соттылық болып белгілі бір істердің сол жердегі мемлекеттік аумаққа тиесілі болатындығы табылады» [3, 73]. А.Х. Гольмстеннің пікірінен соттылықты белгілеуде істің тұрған аумағына, орналасқан жеріне қарай сот анықталатындығын түсінуге болады.

Қазақстан Республикасының заңдарында соттылық ұғымына анықтама берілмеген, ал азаматтық іс жүргізу құқығы ғылымында азаматтық іс жүргізу құқығының аталған институтының анықтамасы жөнінде түрлі пікірлер бар. Қазақстан Республикасының азаматтық іс жүргізу құқығы ғылымында З.Х. Баймолдина, У.К. Ихсанов, Г.Ж. Сулейменова сынды отандық ғалымдардың зерттеулері бойынша азаматтық істердің соттылығына берген анықтамалары бар.

З.Х. Баймолдина соттылыққа мынадай анықтама береді: «Соттылық - бұл соттардың ведомстволық бағыныстылығына жататын азаматтық істерді қарау және шешу бойынша бірінші сатыдағы соттың пәндік өкілеттігі» [4, 284].

Г.Ж. Сулейменованың пікірінше, соттылық - белгілі бір сотта қаралуына байланысты істердің белгілерінің жиынтығы [5, 43]. Азаматтық істердің соттылығының түсінігіне қатысты бұл пікірді қолдай алмаймыз, себебі істердің белгілері азаматтық істердің емес, қылмыстық істердің соттылығын анықтайтын критерий болып табылады.

У.К. Ихсанов азаматтық іс жүргізуде соттылық деп сот органдарына ведомстволық бағынысты азаматтық істерді сот жүйесінің түрлі звенолары арасында бөлуді түсінеді [6, 158]. Э.О. Дүйсенова мұндай анықтамамен келіспейді, себебі, «соттылықты сот жүйесінің тек түрлі звенолары арасында ғана азаматтық істерді бөлу деп түсінетін болсақ, бұл азаматтық істердің соттылығының мәнін толық ашпайды әрі тарылтады. Сот жүйесінің түрлі звенолары деп жоғарыдан төменге дейінгі соттар (ҚР Жоғарғы соты, облыстық және оларға теңестірілген соттар, аудандық (қалалық) және соларға теңестірілген соттар) түсінілетіндіктен, ғалымның жоғарыда аталған анықтамасы азаматтық істердің соттылығының бір түрі - тектік соттылықтың ғана түсінігін береді, себебі, тектік соттылық сот жүйесінің түрлі звеносындағы соттардың бірінші саты соты ретінде азаматтық істерді қарау және шешу жөніндегі өкілеттіліктерін анықтайды» деп пайымдайды [7, 4]. Теорияда қалыптасқандай, азаматтық істер соттылығының дәстүрлі түрлері аумақтық соттылық пен тектік соттылық бірігіп азаматтық істердің соттылығын құрайды. Алдымен тектік, содан кейін аумақтық соттылық анықталады.

Сонымен қатар У.К. Ихсанов жоғарыда айтылғаннан өзгеше, белгілі бір азаматтық істің соттылығын анықтау - нақты қай сот осы істі қарауға және шешуге өкілетті екендігін анықтау болып табылады деген дұрыс пікір айтады [6, 158].

Азаматтық істер соттылығының түсінігі шетелдік бірнеше ғалымдардың еңбектерінде төмендегідей берілген.

В.Ф. Тараненко, А.А. Добровольский соттылықты соттық органдарға ведомстволық бағынысты барлық істерді осы сот жүйесінің түрлі соттарының арасында бөлу деп қарастырады [8, 94; 9, 113]. Бұл пікірмен де келісуге болмайды. Соттылықты сот органдарына ведомстволық бағынысты істерді бөлу арқылы анықтау оның заңи мәнін ашпайды әрі тарылтады, істерді бөлу ведомстволық бағыныстылықтың функцияларының бірі болып табылады.

Ю.К. Осипов соттылықты сот органдарына ведомстволық бағынысты істерді әр түрлі соттардың бірінші саты соты ретінде қарауға құзыреті деп анықтайды [10, 92].

Г.Л. Осокина соттылық деп жалпы юрисдикция соттарының оларға ведомстволық бағынысты, жалпы ережелер және заңмен белгіленген ерекшеліктер негізінде ажыратылатын заңды істерді қарау мен шешу жөніндегі өкілеттілігін атайды [11, 415]. Э.О. Дүйсенованың пікірінше, бұл пікір қате, себебі, соттылық деп тек жалпы юрисдикция соттарының ғана емес, арнайы юрисдикция соттарының (мамандандырылған соттар) да, яғни сот жүйесін құрайтын барлық соттардың азаматтық істерді бірінші саты соты ретінде қарауын түсінеміз [7, 5].

В.В. Комаров соттылықты белгілі бір сотта бірінші саты соты ретінде қарауға жататын нақты азаматтық істің қасиеті деп түсінуді ұсынады [12, 201]. Біз соттылықтың мұндай анықтамасына қарсымыз. Егер соттылықты азаматтық істің қасиеті деп түсінсек, нақты заңды іс пен сот органы арасында құқықтық байланысты жоққа шығарып аламыз. Азаматтық істің қасиеті соттылықты анықтайтын негізгі белгі болып табылмайды. Біздің ойымызша, азаматтық істің соттылығын анықтауда істің қасиеті жеткіліксіз, бастысы, соттың құзыретін анықтап алу қажет.

Заң әдебиеттеріне жасалған талдау соттылық жөнінде ортақ түсініктің, бірыңғай анықтаманың қалыптаспағанын көрсетеді.

Азаматтық істердің соттылығы түсінігі жөнінде ғалымдардың айтқан әртүрлі ойларын талдап, заң әдебиеттерінде неғұрлым жиі қолданылатын келесідей төрт түрлі пікірді бөліп көрсетуге болады.

Бірінші пікірге сәйкес, соттылық деп бірінші саты сотының сотқа ведомстволық бағынысты азаматтық істерді қарау мен шешу жөніндегі құзыреті, юрисдикциялық өкілеттілігі түсініледі. Бұл пікірді ұстанушы З.Х. Баймолдина, Т.П. Ерохина, М.А. Митина, Ю.К. Осипов, т.б. Екінші пікір бойынша, соттылық - соттарға ведомстволық бағынысты істің белгілі бір соттың қарауына жатқызылуы (Н.И. Авдеенко, А.А. Власов, т.б.).

Үшінші пікірді қолдаушылар соттылық деп сот органдарына ведомстволық бағынысты азаматтық істерді сот жүйесінің түрлі соттарының арасында бөлу деп қарастырады (А.А. Добровольский, У.К. Ихсанов, В.Ф. Тараненко, т.б.).

Төртінші пікірге сәйкес, соттылық құқық институты, яғни азаматтық істі бірінші саты ретінде қарау үшін соттарға ведомстволық бағынысты істердің сот жүйесінің нақты сотының қарауына жатқызылуын реттейтін заңи институт ретінде түсініледі. Бұл пікірді ұстанушылар - М.А. Вихут, Т.П. Ерохина, Н. М. Коршунов, Ю.Л. Мареев, т.б.

Отандық және шетел құқық әдебиеттеріне жасалған талдау азаматтық істердің соттылығы ұғымы жөнінде бірыңғай түсініктің жоқ екендігін көрсетеді. Біздің пікіріміз бойынша, азаматтық істердің соттылығы түсінігін екі мағынада: объективтік және субъективтік мағынада қарастырған жөн.

Объективтік мағынада - соттарға ведомстволық бағынысты барлық азаматтық істердің ішінен нақты соттың қарауына жатқызылған істердің белгілі бір шеңберін түсінеміз. Субъективтік мағынада азаматтық істердің соттылығын екі тұрғыдан қарастырамыз: біріншісінде - бірінші саты соты ретінде азаматтық істі мәні бойынша қарау және шешу жөніндегі соттың құқықтары мен міндеттерінің шеңбері, яғни құзыреті ретінде, екіншісінде - тараптардың нормативтік құқықтық актілермен белгіленген соттылық ережелеріне және соттың соттылықты анықтау жөніндегі қызметіне бағынуы ретінде түсінуге болады.

Соттылық бірінші аталған мағынасында көбінесе материалдық құқық нормаларымен, екінші жағдайда азаматтық іс жүргізу құқығы нормаларымен белгіленеді. Өйткені, азаматтық істер соттылығын объективтік мағынада түсінгенде соттарға ведомстволық бағынысты істерге материалдық, яғни азаматтық, еңбек, жер, қаржы, тұрғын үй, отбасы, салық, кеден, әкімшілік, т.б. құқық қатынастарынан туындайтын азаматтық істерді жатқызамыз. Бұл азаматтық істер соттылықты тікелей реттейтін ҚР АПК-мен қатар, аталған құқық қатынастарын реттейтін нормативтік құқықтық актілерде де көзделген. Ал субъективтік мағынада, соттылық жөніндегі құқықтық қатынас іс жүргізушілік сипатқа ие болатындықтан, оның субъектілері - соттың азаматтық істі бірінші саты ретінде қарап шешу жөніндегі құзыреті, соттылықты анықтау жөніндегі қызметі және тараптардың соттылыққа қатысты іс-әрекеттері азаматтық іс жүргізу нормаларымен реттеледі. Себебі соттылық ережелерінің басым көпшілігі ҚР АПК-де белгіленген (ҚР АПК-нің 3-тарауы).

Азаматтық істерді шешу жөніндегі өкілеттіліктердің иеленушісі ретіндегі соттың іс жүргізушілік жағдайын анықтайтын соттылық институтын мынадай екі маңызды белгімен сипаттауға болады деп есептейміз:

бірінші белгі - сот жүйесінің нақты сотының бірінші саты соты ретінде қарауына сотқа ведомстволық бағынысты азаматтық істердің жатқызылуын реттейтін азаматтық іс жүргізу нормаларының болуы, яғни соттылық ережелерінің тек заң актілерімен белгіленуі;

екінші белгі - реттеудің оқшауланған объектісінің, яғни бірінші саты ретінде азаматтық істі қарау мен шешу үшін сотты таңдаумен байланысты қоғамдық қатынастардың болуы.

Азаматтық істердің соттылығы институтының нормативтік базасын ҚР Конституциясы, ҚР АІЖК, Қазақстан Республикасының сот жүйесі мен судьяларының мәртебесі туралы ҚР Конституциялық Заңы, ҚР Жоғарғы сотының нормативтік қаулылары, т.б. құрайды. Негізінен, соттылықты реттейтін нормалардың басым бөлігі ҚР АІЖК-де белгіленген.

екінші белгі - реттеудің оқшауланған объектісінің, яғни бірінші саты ретінде азаматтық істі қарау мен шешу үшін сотты таңдаумен байланысты қоғамдық қатынастардың болуы.

Азаматтық істердің соттылығы институтының нормативтік базасын ҚР Конституциясы, ҚР АІЖК, Қазақстан Республикасының сот жүйесі мен судьяларының мәртебесі туралы ҚР Конституциялық Заңы, ҚР Жоғарғы сотының нормативтік қаулылары, т.б. құрайды. Негізінен, соттылықты реттейтін нормалардың басым бөлігі ҚР АІЖК-де белгіленген.

Қазақстан Республикасының заңдарында, оның ішінде ҚР АПК-де «соттылық» ұғымына анықтама берілмеген.

Біздің пікірімізше, соттылық мемлекеттің сот жүйесіндегі оның орны мен маңызын белгілейтін сот төрелігі органының құзыретінің негізі болып табылады және сот жүйесінің түрлі

звенолары және бір звено немесе тең құзыреттегі соттар арасында істерді неғұрлым тиімді бөлу міндетін атқарады.

Соттылық институтының міндеті азаматтық істерді неғұрлым тез және дұрыс қарау, шешу, адам мен азаматтың құқықтарын, бостандықтарын және заңмен қорғалатын мүдделерін неғұрлым тиімді қорғау мақсатында соттар арасында азаматтық істерді қарап, шешу өкілеттілігін дұрыс ажырату болып табылады. Соттылық соттық қорғану үшін жолдануға субъективтік құқықтың болуын емес, оның заңмен белгіленген ережелерді сақтап жүзеге асырылуын анықтайды.

Соттылықтың ҚР АПК-нің нормаларымен реттелуіне қарайтын болсақ, аталған Кодекстің 23-бабының 2-бөлігіне сәйкес, соттар Азаматтық, отбасылық, еңбек, тұрғын үй, қаржы, шаруашылық, жер қатынастарынан және басқа да құқықтық қатынастардан туындайтын даулар бойынша талап қою ісін жүргізудің азаматтық істерді қарайды. Бұл соттарға ведомстволық бағыныстылығы негізінде қаралатын азаматтық істердің заңды тізбегі болып табылады.

Соттылық институтының ҚР АПК-нің Жалпы ережелер бөлімінде бекітілуі оның азаматтық сот ісін жүргізудегі негізгі рөлін белгілейді.

Қазақстан Республикасының іс жүргізу заңнамасының кейбір нормаларының Қазақша мәтінінде кемшіліктер кездеседі. Осыған көңіл аударған ғалымдардың бірі А.Ж. Касенованың пікірінше, заңның мәтіні қаншалықты деңгейде жетілмеген болса, соншалықты оның іске асуында қиындықтар туады. А.Ж. Касенова ойын әрі қарай былай жалғастырады: ҚР АПК-ті ең басты жетіспеушілік - аударманың мағыналық сәйкессіздігі. Бірқатар баптарын орыс тілінен аударғанда, олар өз мағынасынан айрылып, бұрмаланып кеткен. Орыс тіліндегі «подсудность», «подсудные» деген сөздердің АПК-де берілген қазақша «соттылық» деген аудармасымен келісу қиын. Өйткені бұл сөз қылмыстық құқықта басқа мағынаны білдіреді. Сондықтан «сотқа бағыныстылық», «соттың қарауына жататын» деген сөздерді ұсынуға болады» [13, 38].

Белгілі бір азаматтық істің соттылығын анықтау, яғни осы іс бойынша құзыретті, тиісті сотты белгілеу сотқа жолданатын тұлға үшін де, талапты қабылдау кезінде судья үшін де қажет. Нақты азаматтық істің белгілі бір сотқа соттылығын белгілеу сотқа жолдану құқығын іске асырудың қажетті шарты болып табылады. Соттылық институты азаматтық іс жүргізу құқығынан басқа, қылмыстық іс жүргізу құқығында да қолданылатындықтан оның заңды реттелуінің азаматтық іс жүргізу құқығымен қатар, қылмыстық іс жүргізу құқығы үшін де маңызы зор.

Біздің ойымызша, «азаматтық істердің соттылығы», «ведомстволық бағыныстылық», «құзырет», «юрисдикция» ұғымдарын бір ұғым ретінде түсінуге болмайды. Өйткені, бұлардың әрқайсысының құқық жүйесінде алатын орны бөлек, өз шешу сұрақтары, реттеу пәні, объектісі, қолданылатын саласы бар. Аталған ұғымдардың бір-бірінен айырмашылықтарын таба отырып, оларды бір-бірімен байланыста қолдана білу керек. Сонда ғана әрбір азаматтың бұзылған құқықтары мен бостандықтарын, заңды мүдделерін тиісті органда қорғау құқығы жүзеге асырылатын болады.

Соттылық және онымен сабақтас өзге ұғымдар (ведомстволық бағыныстылық, құзырет, юрисдикция) жөнінде нормативтік-құқықтық актілер мен заң әдебиеттеріне жасалған талдаудың нәтижесінде аталған ұғымдардың түсінігі жөнінде пікірлердің саналуандылығынан олардың бірыңғай ұғымдық аппаратының қалыптаспағанын анықтадық және азаматтық істердің ведомстволық бағыныстылық пен өзге сабақтас категориялармен арақатынасы мен айырмашылық белгілері заң әдебиеттерінде нақты ажыратылмаған және құқық актілерінде белгіленбеген деген түйінге келуге болады. Сот тәжірибесінде бұл істі оны қарауға өкілеттілігі жоқ соттың өз іс жүргізуіне қабылдауына немесе керісінше, істі қарауға өкілетті соттың оны қабылдаудан бас тартуына әкеліп соғады, ал бұл ҚР Конституциясында белгіленген әркімнің өз құқықтары мен бостандықтарын сот арқылы қорғалуы құқығын бұзады.

Әдебиеттер тізімі:

- 1 Малышев К.И. Курс гражданского судопроизводства: В 3-х т. - СПб.: Типография Стаполевича, 1879. - Т.2. - 448 с.
- 2 Васьковский Е.В. Учебник гражданского судопроизводства. - 2-е изд., перераб. - М.: Издательство бр. Башмаковых, 1917. - 426 с.
- 3 Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. - 5-е изд. исправл. и дополн. - СПб.: Типография М. Меркушева, 1913.- 412 с.
- 4 Баймолдина З.Х. Гражданское процессуальное право Республики Казахстан: В 2-х т. Общая часть (Темы 1-15): Учебник. - Алматы: КазГЮА, 2001.-Т. 1.- 416 с.

- 5 Сулейменова Г.Ж. Суд и судебная власть в Республике Казахстан: Учебное пособие / Под ред. Р.Т. Тусупбекова. - Алматы: КазГЮУ, 1999. - Часть 1. - 234 с.
- 6 Научно-практический комментарий к ГПК Казахской ССР. - Алма-Ата: Казахстан, 1976. - 543 с.
- 7 Дүйсенова Э.О. Азаматтық-істердің соттылығы: теориялық және практикалық аспектілері: заң ғылым. канд. ғылыми дәрежесін алу үшін дайындалған дис. автореф. – Астана, 2008. – 30 б.
- 8 Советский гражданский процесс / Под ред. М.А. Гурвича. - М.: Высшая школа, 1975. - 399 с.
- 9 Советский гражданский процесс: Учебник / Под ред. А.А. Добровольского, А.Ф. Клейнмана. - М.: Изд. МГУ, 1970. - 440 с.
- 10 Осипов Ю.К. Подведомственность и подсудность гражданских дел. - М.: Юрид. лит., 1962. - 112 с.
- 11 Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть. - М: Юрист, 2004. - 669 с.
- 12 Гражданское процессуальное право Украины / Под ред. В.В. Комарова. - Харьков: Одиссей, 2002. - 476 с.
- 13 Касенова А.Ж. Қазақстан Республикасының азаматтық іс жүргізу Кодексінің тілі: көкейтесті мәселелері // Қазақстан Республикасының азаматтық іс жүргізу құқығының өзекті мәселелері: Қазақстан Республикасы тәуелсіздігінің 10 жылдығына арналған ғылыми-теориялық конференцияның материалдары. - Алматы, 2001. – Б.33-44.

НЕОБХОДИМАЯ ОБОРОНА, КРАЙНЯЯ НЕОБХОДИМОСТЬ И САМОЗАЩИТА ВО ВНЕДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ

Тулесбай А., магистрант юридического факультета КазГУ им. академика Е.А. Букетова

В науке гражданского права широко известно деление обязательств по признаку оснований возникновения на договорные и внедоговорные. Договорные обязательства возникают по соглашению сторон, а внедоговорные – из оснований предусмотренных законом.

Внедоговорные обязательства – это обязательства, возникающие не на основе соглашения сторон, а в связи с наступлением фактов, предусмотренных в законе, а именно: а) причинение вреда одним субъектом другому; б) приобретение или сбережение имущества за счет средств другого лица без достаточных оснований (неосновательное обогащение); в) совершения некоторых действий в чужом интересе без поручения [1].

Данные обязательства опосредуют отношения, не характерные для нормального течения жизни, т.е. аномальные имущественные отношения. Например, отношения, связанные с повреждением или уничтожением чужого имущества лицом, с которым собственник, по поводу этого имущества, не состоит в договорных отношениях. Не характерным для нормальных отношений между субъектами гражданского права будет и ситуация, при которой лицо получает имущество, ошибочно присланное на его адрес другим лицом, вследствие чего, у передавшего это имущество образуется юридически необоснованная убыль, а у получившего – неосновательное приращение. Отношения, которые не являются объектом гражданских прав, но защищаются с помощью гражданско-правовых средств (т. е. являются объектом защиты гражданских прав), могут самостоятельно защищаться лишь посредством реализации мер защиты внедоговорных отношений [1].

Внедоговорные обязательства возникают вне зависимости от воли не только того, кто причинил вред или неосновательно обогатился, но и от воли другой стороны – потерпевшего. Иное дело, что потерпевший может не реализовывать свои права, возникающие из такого обязательства, что будет соответствовать принципу автономии воли, характерному для гражданского права [1]. Основными функциями внедоговорных обязательств и внедоговорной ответственности являются: охранительная функция; компенсационная (восстановительная); предупредительно-воспитательная (превентивная).

Одной из задач института внедоговорных обязательств является воздействие на участников имущественных отношений с целью стимулирования сокращения гражданских правонарушений, поскольку внедоговорные обязательства влекут за собой причинение субъектам права непредвиденных забот и имущественных потерь. В то же время потенциальные правонарушители, зная о возможных последствиях причинения вреда или удержания, неосновательно приобретенного или сбереженного, имущества, побуждаются к коррективке своего поведения и

тем самым избегают имущественных потерь и иных невыгодных последствий, связанных с требованием потерпевших.

Для реализации права на самозащиту во внедоговорных отношениях, например таким способом, как гражданско-правовая необходимая оборона, не всегда требуется нарушение права, так как она допускается и при реальной угрозе такого нарушения. Лицо, пренебрегшее надлежащей формой заключения договора (например, в целях ухода от налоговых платежей или получения иной выгоды), при попытке вернуть свое имущество рискует быть привлеченным не только к гражданско-правовой, но и к уголовной ответственности. Особенность защиты этих объектов заключается в том, что их значимость для каждого лица в каждом отдельном случае неравноценна. К ним можно отнести действия собственника или иного законного владельца, направленные на охрану имущества, а также аналогичные действия, совершенные в состоянии необходимой обороны (ст. 919 ГК РК) или в условиях крайней необходимости (ст. 920 ГК РК) [2]. Сфера действия необходимой обороны и крайней необходимости шире, чем у других мер, так как не ограничивается сферой действия какого-либо договора, то есть могут применяться для защиты любых правоотношений. Однако в отличие от договорных отношений, где самозащита следует из закона и условий договора, внедоговорные отношения регулируются прямым указанием в законе. Также при самозащите в условиях необходимой обороны и крайней необходимости круг участников отношений заранее неизвестен. Этим она отличается от самозащиты договорных отношений, в которой на момент заключения договора определены стороны, а значит, известны участники возможных отношений по самозащите.

В Нормативном Постановлении Верховного суда Республики Казахстан №2 от 11 мая 2007 года указано, что необходимая оборона является неотъемлемым конституционным правом каждого на защиту от общественно-опасных посягательств на жизнь, здоровье, имущество, жилище, собственность и другие охраняемые законом права и интересы человека [3]. Согласно, ст. 919 ГК РК, не подлежит возмещению вред, причиненный в состоянии необходимой обороны, если при этом не были превышены ее пределы [2]. Следовательно, под необходимой обороной понимаются такие меры защиты прав, которые причиняют вред их нарушителю, но не влекут обязанности обороняющегося лица по его возмещению, поскольку признаются правомерными. Право на необходимую оборону имеют в равной степени все лица, независимо от их профессиональной или иной подготовки и служебного положения, пола возраста и других обстоятельств [3].

Институт необходимой обороны является комплексным институтом, регламентированным как гражданским, так и уголовным правом. Однако содержание необходимой обороны в гражданском праве несколько шире, чем в уголовном. Если в уголовном праве под необходимой обороной понимаются действия, хотя и подпадающие под признаки состава преступления, но не признаваемые преступлением, то в гражданском праве к необходимой обороне относятся также действия, которые подпадают под понятие гражданского правонарушения, но не влекут за собой применения мер юридической ответственности. Основанием применения необходимой обороны является общественно опасное посягательство на личность обороняющегося или его имущество, обладающее, всеми признаками гражданского или уголовного правонарушения. Однако следует учитывать то, что если деяние не является опасным для обороняющегося лица ввиду своей малозначительности, то основание применение необходимой обороны отсутствует.

Необходимая оборона допустима не только тогда, когда умышленными или неосторожными действиями нападавшего уже причинен вред, но и тогда когда причинение вреда еще не начато, но создана реальная угроза его причинения (совершены подготовительные действия для осуществления посягательства на имущества) или когда посягающий еще не закончил совершение противоправного деяния (не успел вынести краденное из квартиры).

Существуют четыре признака необходимой обороны: это действия, заключающееся в причинении вреда жизни, здоровью или имуществу лица, посягающего на личность или имущество обороняющегося; вред должен быть причинен только лицу, посягающему на личность или на имущество обороняющегося лица; необходимая оборона должна быть своевременной, то есть осуществляться с момента начала противоправного посягательства до его окончания; необходимая оборона осуществляется лицом исключительно в целях защиты от противоправного посягательства. То есть если, обороняющийся спровоцировал действия посягающего лица с целью причинение ему вреда, то он должен нести ответственность за причиненный вред на общих условиях гражданского оборота.

Условия, при которых действия обороняющегося могут быть признаны совершенными в состоянии необходимой обороны, одинаковы как для уголовного, так и для гражданского права.

Для того чтобы отнести действия лица при защите от нападения к необходимой обороне, полагается соблюдение трех условий: нападение было действительным (реальным), наличным и противоправным. Действительность (реальность) нападения означает, что нападение как таковое вообще имеет место. Факт нападения предполагает, что оно уже началось либо налицо его непосредственная угроза. В вопросе о противоправности нападения, следует понимать, что не всякое противоправное поведение требует оборонительных мер. В уголовном праве, необходимая оборона может иметь место только против такого нарушения, которое законом рассматривается как преступное посягательство. Это же правило применимо при необходимой обороне гражданских прав. Она недопустима против правонарушений, не являющихся действиями уголовно-наказуемого характера, хотя и подпадающих под признаки гражданского правонарушения [3].

Необходимая оборона представляет собой, прежде всего, один из способов защиты прав и интересов обороняющегося лица. Ее необходимость обусловлена тем, что подобного рода действиями защищаются интересы государства и общества, права и законные интересы граждан. При этом действия обороняющегося должны быть направлены исключительно против нападающего лица, но никак не против других лиц с ним связанных, например, близких родственников и друзей. Действия в состоянии необходимой обороны, Гражданский кодекс не признает противоправными. Однако если в состоянии крайней необходимости причинен вред, то он, как правило, подлежит возмещению [2].

В ГК РК говорится о недопустимости превышения пределов необходимой обороны. Способы самозащиты должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения. Превышение пределов необходимой обороны возможно в отношении выбора средств защиты, интенсивности обороны и ее своевременности. Превышением пределов необходимой обороны может быть явное несоответствие средств защиты характеру и опасности нападения [2]. При реализации самозащиты в условиях необходимой обороны, следует учитывать степень и характер опасности, а также силы и возможности обороняющегося лица. Превышением пределов обороны может быть превышение интенсивности защиты над интенсивностью нападения. Например, излишняя поспешность или чрезмерная активность в применении оборонительных средств, когда речь идет об угрозе нападения. Несвоевременность использования оборонительных средств может быть связана с поспешностью их применения.

Правовым последствием действий в состоянии необходимой обороны, с точки зрения гражданского права, является то, что причиненный нападавшему вред не подлежит возмещению.

Иначе решается вопрос о превышении пределов необходимой обороны, поскольку речь идет уже о неправомерных действиях, влекущих гражданско-правовую ответственность. Но и при этом учитывается посягательство потерпевшего на законные интересы обороняющегося лица, хотя и превысившего пределы необходимой обороны.

Еще одним способом самозащиты гражданских прав являются действия управомоченного лица в условиях крайней необходимости. Крайней необходимостью признается состояние, в котором причиняется вред в целях устранения опасности, угрожающей причинителю или другим лицам, если эта опасность при данных обстоятельствах не могла быть устранена иными средствами. Самозащитой могут признаваться действия в состоянии крайней необходимости, если ценность защищенных прав превышает причиненный вред. Например, огнестрельное ранение грабителя фруктов в саду едва ли может рассматриваться как действие, соразмерное нарушению. Согласно ст. 920 ГК РК, вредные последствия, причиненные в состоянии крайней необходимости, должны быть возмещены лицом, причинившим вред. Указанные действия допустимы, если причиненный вред менее значителен, чем вред предотвращенный. Как и при необходимой обороне, действия в условиях крайней необходимости могут предприниматься не только как средство самозащиты прав и интересов управомоченного лица и других лиц, но и для защиты интересов государства и общества [1].

В отличие от необходимой обороны, при крайней необходимости опасность для управомоченного лица (государства, общества либо третьих лиц) возникает не из-за действия субъектов, которым причиняется вред, а к примеру, в следствии стихийных действий, неисправности механизмов или особого состояния организма человека (вследствие болезни, и т.п.). Она может возникнуть также в результате преступного поведения другого лица, например, при причинении вреда имуществу граждан в ходе преследования преступника.

Особенность действий в состоянии крайней необходимости состоит в том, что в таких условиях лицо вынуждено использовать средства, связанные с причинением вреда. При этом в

одних случаях причинение вреда может быть необходимой мерой предотвращения большей опасности, тогда как в других случаях вред может быть лишь сопутствующим явлением, которое может наступить или не наступить [1].

Если при необходимой обороне вред причиняется непосредственно нападающему, то действиями в условиях крайней необходимости вред причиняется третьему лицу. Поэтому в силу ст. 920 ГК РК такой вред по общему правилу подлежит возмещению причинившим его лицом. Но поскольку действие в условиях крайней необходимости рассматривается законом как правомерное, хотя и вредоносное, учитывая обстоятельства, при которых был причинен такой вред, суд может возложить обязанность его возмещения на третье лицо, в интересах которого действовал причинивший вред, либо освободить от возмещения вреда полностью или частично как третье лицо, так и причинившего вред [2]. Например, спасая тонувшего в реке гражданина, другой гражданин использовал стоявшую у берега лодку, из которой предварительно выбросил в воду находившееся в ней чужое имущество. Обязанность по возмещению причиненного им вреда была возложена судом на спасенного, неосторожно купавшегося в опасном месте. Также суд имеет право возложить обязанность возмещения вреда на третье лицо и на причинителя вреда в долевым порядке [2].

Необходимая оборона и действия при крайней необходимости относятся к мерам активно-оборонительного характера. К мерам превентивного характера относятся, используемые собственником меры охраны своего имущества. В обществе существуют такие явления как кражи, грабежи, хищения, из этого следует, что, закон, признавая за гражданином или организацией право на собственность, право пользования, залоговое или иное право на имущество, признает за ним также и право принимать необходимые меры охраны этого имущества от посягательств. При этом необходимо знать, что право собственника или лица, владеющего имуществом на иных основаниях, принимать необходимые меры охраны имущества, как и всякое иное субъективное гражданское право или входящее в него правомочие, подчинено принципу осуществления его в соответствии с назначением. Охрана имущества должна осуществляться в соответствии с требованиями закона [3].

Следует учитывать, что право на самозащиту существует и до нарушения субъективного гражданского права (в отношении собственности это может быть установка запоров, замков, охранной сигнализации и т.д.). Из анализа п.3, ст. 9 ГК РК, следует, что под самозащитой понимаются не только юридические, но и фактические действия управомоченного лица направленные на защиту своего нарушенного права [2]. Применяемые же собственником недвижимого имущества фактические действия, направленные на предотвращение посягательств в отношении собственности, являются мерами охраны. Охрана права имеет цель обеспечить недопустимость нарушения. Управомоченное лицо самостоятельно предпринимает различные меры охраны своих законных вещных прав: ограждения, замки, сигнализации, сдача на хранение или под охрану. В отношении права собственности существует два положения: первое предполагает, что фактические действия, направленные на предотвращения нарушения права собственности, следует рассматривать как меры охраны. Второе указывает, что в случаях, когда речь идет о причинении вреда имуществу (то есть защите права собственности в рамках внедоговорных отношений), имеет место защита права, которая, в частности может проявляться в применении мер в условиях крайней необходимости. В связи с этим следует различать самозащиту вещно-правового и обязательно-правового характера. Самозащита вещно-правового характера направлена на беспрепятственное осуществления права собственности, права на ее защиту и предупреждение от нарушений. При обязательно-правовом характере самозащита направлена на пресечение действительного нарушения права собственности; используемые в данном случае, способы самозащиты называются пресекательными.

Пресекательными способами самозащиты являются действия в состоянии необходимой обороны, крайней необходимости, самозащита права информации и владельческая самозащита. Под владельческой самозащитой понимается возможность собственника или иного законного владельца применить против нарушителя владения силу, необходимую для предотвращения и пресечения нарушения, а также восстановления утраченного владения [4]. В своем труде «Договор купли продажи и переход права собственности» Слыщенко В.А. утверждает, «что на стадии, предшествующей судебному разбирательству, претенденты на владение фактически используют многие допустимые им средства сохранения владения в своих руках, не останавливаясь даже перед применением силы» [5]. Однако такого рода защита владения может применяться исключительно в порядке крайней необходимости и необходимой обороны, которые отличаются

высокой интенсивностью защиты пострадавшего от посягательства на свое имущество, что вызвано необходимостью немедленного отражения злостного посягательства. Во многих странах континентальной Европы, самозащита права владения является субъективным гражданским правом [6] (§859 ГГУ). Владельческая самозащита допускается и в законодательстве англосаксонских стран, где под способом самозащиты понимается совокупность действий, посредством которых либо может защищать свое субъективное право или владение. Применяя самозащиту лицо вправе защищаться, как и от попыток противоправного завладения его имуществом, так и от действий, связанных с неправомерным использованием таковым, включая случаи незаконного проникновения на чужую территорию (intrusion, trespassing), что отмечается как в юридической доктрине, так и в §§77-87 частной кодификации Американского юридического института (Restatement of the law) [7]. В праве Великобритании и США наиболее известен институт насильственного изгнания нарушителя с земли, восходящий к статусу Ричарда II (1381 г.). Обороняющийся обязан предложить нарушителю добровольно прекратить вторжение и потребовать от него «мирно покинуть землю». Для охраны владения обороняющийся вправе причинить вред правонарушителю как имущественный, так и незначительный физический (телесный вред) называемый «harm of a trivial nature» [7].

Иной вид самозащиты владения, известный как англосаксонскому, так и континентальному праву, является устранение соседского неудобства. Так, согласно §910 ГГУ, собственник земельного участка может срезать и оставить себе корни дерева, проникшие с соседнего участка, или свисающие с него ветви, если они препятствуют пользованию участком и не были удалены владельцем соседнего участка в разумный срок [6]. В правовой доктрине Великобритании и США имеется аналогичный институт «устранения зловредности» [7].

В отличие от мер самозащиты гражданских прав, меры оперативного воздействия, несмотря на то, что они применяются самим управомоченным лицом без обращения к государственным и иным компетентным органам, носят юридический, а не фактический характер. Данные меры влекут юридические последствия, прежде всего, для правонарушителя, в частности изменение прав и обязанностей, например, прекращение права на оплату товара при обнаружении его недоброкачественности или появление обязанности устранить за свой счет дефекты в поставленном товаре [2]. Меры оперативного воздействия, по своему характеру, разнородны. К ним относятся меры, осуществляющиеся управомоченным лицом (отказ от принятия товара, выполнение работы и т.п.) и меры, которые должны реализоваться обязанным лицом, по требованию уполномоченного лица (право требовать уменьшение цены, замена несоответствующего договору товара и т.д.).

Как указывалось ранее, при применении мер самозащиты в условиях крайней необходимости лицо не должно превышать ее пределы. Превышением пределов крайней необходимости признается причинение вреда, явно не соответствующего характеру и степени угрожающей опасности и обстоятельствам, при которых опасность устранялась, когда указанным интересам был причинен вред, равный или более значительный, чем предотвращенный. С точки зрения гражданского права это означает, что лицо, превысившее пределы крайней необходимости, безусловно обязано возместить причиненный вред.

Для реализации права на самозащиту достаточно нарушения права, то есть наличие продолжаемого (незаконченного) нарушения либо реальной угрозы его нарушения. Действия в состоянии необходимой обороны и крайней необходимости носят правовой характер, но, как и любые действия могут рассматриваться в качестве физических действий. При этом любое действие при самозащите носит фактический характер и влечет юридические последствия, вне зависимости от того, какие отношения оно защищает.

Условия правомерности действий в состоянии необходимой обороны и крайней необходимости и действий по реализации права на самозащиту, при всей их внешней схожести, нельзя рассматривать как полностью совпадающие. Так, ряд авторов считает, что самозащита допустима лишь в случае нарушения конкретного гражданского права, это условие логически вытекает из анализа текста ст. 9 ГК РК, что «способы самозащиты должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения» [2].

Действия в состоянии необходимой обороны и крайней необходимости носят законный характер, но, как и любые действия могут рассматриваться в качестве физических действий. При этом действия при самозащите носят фактический характер и влекут за собой юридические последствия для сторон вне зависимости от того, какие отношения оно защищает.

Таким образом, признаками, разграничивающими самозащиту гражданских прав и действия в состоянии крайней необходимости и необходимой обороны являются следующие:

1. При реализации самозащиты действия управомоченного лица направлены на защиту исключительно своих гражданских прав, тогда как действия в состоянии крайней необходимости и необходимой обороны могут быть направлены на защиту не только своих прав, но и на защиту законных прав и интересов другого лица, общества и государства.

2. Действиями в состоянии необходимой обороны, в отличие от самозащиты, могут быть направлены на защиту не только гражданских прав субъекта, а на любые, например, политические.

3. Основанием для реализации права на самозащиту является любое нарушение гражданского права (например, нарушение условий договора одной из сторон). Тогда как основанием для действий в состоянии необходимой обороны может быть, к примеру, кража или разбой, что является уголовным правонарушением, а при крайней необходимости – наличная опасность, угрожающая самому причинителю вреда или другим лицам. Под наличным посягательством понимается такое посягательство, при котором вред уже причиняется или создана реальная угроза его причинения.

Список литературы:

1. Егоров Н.Д. Гражданское право - как отрасль права. Учебник. - М.: ИТД-Грачев С.М., Ч.2, 1996. - 128 с.

2. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 года // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061

3. Нормативное Постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 11 мая 2007 года №2. //Опубликовано: «Казахстанская правда» от 31 мая 2007 г. №81 (25326); «Юридическая газета» от 1 июня 2007 года. №82 (1285); «Официальная газета» от 16 июня 2007 г. №24 (338); Бюллетень Верховного Суда Республики Казахстан №6, 2007 год.

4. Микшис Д.В. Самозащита в гражданском праве России. - Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юрид.наук. – Тюмень, 2006. – 27 с

5. Слыщенко В.А. Договор купли продажи и переход права собственности. – М.: Издательство «Статут», 2011. – 420 с.

6. Гражданское уложение Германии (Deutsches Buergerliches Gesetzbuch mit Einfuehrungsgesetz): ввод. закон к Гражд. уложению; пер. с нем. В. Бергман. - 3-е изд., перераб. и доп. - М: Wolters Kluwer Russia, 2008. - 246с.

7. Restatement of the Law/ Torts/ 2d/ Washington//Pub.: American Law Institute Publishers, year 1965.

ЖҮКТЕРДІ ТІКЕЛЕЙ АРАЛАС ТАСЫМАЛДАУ ШАРТЫНЫҢ ҰҒЫМЫ ЖӘНЕ ҚҰҚЫҚТЫҚ ТАБИҒАТЫ

Бахсұлтанов Н.М., заң факультетінің магистранты, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ

Қазіргі кезеңде жүктерді тасымалдау үрдісі үлкен өзгерістерге ұшырады. Мұндай өзгерістердің басты себебі халықаралық жүк тасымалдауда көліктің бір түрімен тасымалдаудан бас тартылып, аралас (мультимодальдық) тасымалдау дамытыла бастады. Әлемнің көптеген елдерінде аралас тасымалдау деп көліктің бірнеше түрімен бір тұлғаның – аралас тасымалдау операторының жауапкершілігі бойынша тасымалдау танылады. Халықаралық тәжірибеде оператор ретінде көп жағдайда экспедиторлар әрекет ететін болғандықтан, оның рөлі арта түседі.

«Аралас», «интермодальдық» терминдері АҚШ-та қолданылатын болса, «мультимодальдық» - Ұлыбританияда, «құрамалы» («комбинированная») – Францияда, Ресейде қолданылады. Аталмыш терминдердің мағыналары ұқсас болған соң синонимдер деп түсінетін болсақ, енді бір топ авторлардың пайымдауынша бұл терминдер әртүрлі ұғымды білдіреді. 1996 жылы UNTCAD конференциясында мультимодальдық тасымалдау бойынша келесідей ұғымдарға түсінік берілді: 1) интермодальдық тасымалдау (Intermodal Transport) – жүктерді көліктің бірнеше түрімен тасымалдау, тасымалдаушылардың біреуі (есіктен есікке дейін) белгіленген жерден бір немесе бірнеше пункт арқылы соңғы пунктке дейін жүк тасымалын түгелдей ұйымдастыруға міндеттенеді. Тасымалдаушылар арасында жауапкершіліктің бөлінуіне қарай әртүрлі көліктік құжаттар беріледі;

2) Мультимодальдық тасымалдау (Multimodal Transport) – жүк тасымалын (есіктен есікке дейін) түгелдей ұйымдастырушы тасымалдаушы барлық жауапкершілікті өзіне қабылдап алады. Бұл жағдайда ол жүк жөнелтушіге ортақ бір тасымалдау құжатын береді;

3) Сегментарлық тасымалдау (Segmented Transport) - жүк тасымалын (есіктен есікке дейін) түгелдей ұйымдастырушы тасымалдаушы тек қана өзі орындайтын тасымалдау бөлігі үшін жауап береді;

4) Құрамалы (комбинированная) тасымалдау (Combined Transport) – бірнеше көлік түрімен жүк тасымалдау бойынша оператор аралас тасымалдау құжатын береді және аралас тасымалдауды, ол үшін қажетті қызмет көрсетулермен бірге, орындайды немесе орындалуын ұйымдастырады және ол үшін жауапкершілікте болады [1, 18].

Осы анықтамалардан аралас тасымалдау халықаралық және тек қана жүктерді тасымалдауды ғана емес, онымен байланысты экспедициялау, сақтау, терминалдық және т.б. қызметтерді көрсетуді де қамтитын кешенді үрдіс болып табылатынын көреміз.

Қазіргі кезеңде көліктік қызмет көрсету нарығы – біздің еліміздегі қарқынды дамушы салалардың бірі болып табылады. Халықаралық ынтымақтастықты кеңейту, Дүниежүзілік экономикаға кіру және халықаралық сауда қатынастарын ұлғайтудың алғышарттарының бірі ретінде республиканың көлік кешенін дамытудың жалпы басты проблемасы оның халықаралық байланыстарын жетілдіру және дүниежүзілік көлік жүйесіне қосылуды талап етеді. Ол үшін ең алдымен халықаралық стандарттарға бейімделу, Қазақстан Республикасының аумағы арқылы өтетін халықаралық дәліздерді дамыту және жетілдіру, транзиттік мүмкіндіктерді белсенді дамыту қажет екендігі туралы Қазақстан Республикасының халықаралық көлік дәліздерін дамыту Тұжырымдамасында қарастырылған [2]. Осы бағытта мультимодальдық (аралас) тасымалдау жүйесінің маңыздылығы арта түседі.

ҚР АҚ «тікелей аралас қатынаспен тасымалдау» деген ұғымды бекітеді: «Көлік ұйымдарының жүктерді, жолаушыларды, теңдеме жүкті әртүрлі көлік түрлерімен бірыңғай көлік құжаты бойынша (тікелей аралас қатынас) тасымалдау кезіндегі өзара қарым-қатынастары, сондай-ақ осындай тасымалдауларды ұйымдастыру тәртібі тікелей аралас тасымалдау туралы заң актілеріне сәйкес тиісті көлік түрлері ұйымдарының арасындағы жасалатын келісімдермен белгіленеді» (694-бабы). Соның негізінде «Аралас тасымалдар қағидалары» қабылданды [3]. Қазақстан Республикасындағы көлік туралы Заң «аралас тасымалдар шарты – аралас тасымалды жүзеге асыру үшін аралас тасымалдар операторы мен клиент (жүк жөнелтуші, жүк алушы, жолаушы, кемемен жалданушы) арасында жасалған шарт» деп анықтайды (1-5 п., 1-бап).

«Тікелей аралас қатынаспен тасымалдау» кеңестік тасымалдау құқығында қалыптасқан ұғым. Ол бойынша жүк көліктің әр түрімен ортақ тасымалдау құжатымен, тасымалдаушылардың ортақ жауапкершілігімен тасымалданады, себебі мұндайда ортақ тасымалдаушы болмайды. Тасымалдаушылардың барлығы да тасымалдау шартының тараптары болып табылады. Жүк жоғалған, зиян шеккен жағдайда жауапкершілік зиян келтіру сәтінде жүкті тасымалдаған көлік иесіне жүктеледі. Тасымалдаудың бұл түрінің қолайсыздығы сол, тасымалданатын жүкке зиян келтірудің жерін, сәтін анықтау мүмкін емес болған жағдайда залалды өтеп алу жүк жөнелтуші үшін қиындай түседі. Мұндай жүйе жүк жөнелтуші үшін бірнеше себептер бойынша өте қолайсыз болды: тасымалдау барысында жүкке зиян келу жерін анықтау мүмкін болмаса, келтірілген залал өтелмейді; жүк жөнелтуші шартты өз тәуекеліне алып жасайды.

Тікелей аралас қатынастың басты белгісі – ортақ тасымалдау құжатын пайдалану. Тікелей аралас тасымалдар құжаты – тікелей аралас тасымалдар шартын куәландыратын құжат (коносамент, жүк құжаты), оператордың жүкті өз иелігіне қабылдауы, сондай-ақ оның осы шарттың талаптарына сәйкес жүкті жеткізу міндеттемесін білдіреді. Оператор жүкті өз иелігіне қабылдаған кезде жүк жөнелтушіге тікелей аралас тасымалдау құжатын беруі тиіс. Онда жүктің жалпы сипаттамасы; салмағы мен саны; жеткізу орны, күні, мерзімі; тасымалдау бағыты мен пайдаланылатын көлік түрлері, жүкті ауыстырып тиеу пункттері туралы мәліметтер қарастырылады.

Экспедитордың оператор ретіндегі құқықтық мәртебесі соңғы кезеңде көлік-экспедициялық қызмет көрсету тәжірибесінде аралас тасымалдау тәсілінің дамытылуымен жаңадан пайда болған. Оның басты ерекшелігі жаңа құқық субъектісі – мультимодальдық тасымалдау операторы жүк жөнелтушімен есіктен есікке дейін тәсілімен мультимодальдық тасымалдау шартын жасасады. Осының негізінде, мультимодальдық тасымалдау операторы, біріншіден, бірнеше тасымалдаушылармен жүкті тасымалдау шарттарын жасайды, екіншіден, тасымалдаудың барлық кезеңінде жүк жөнелтушінің алдында жауап беретін жалғыз тұлға болып табылады, үшіншіден,

жүк жөнелтушіге барлық тасымалдау кезеңі үшін бірегей тасымалдау құжатын береді. Тасымалдауды бұлай ұйымдастырудың мәнісі жүк жөнелтуші нақты тасымалдаушылармен қатынаста болмайды, шарттық қатынастар мультимодальдық тасымалдау оператормен екеуінің арасында жасалған шарттан туындайды.

Батыс тасымалдау құқығы доктринасымен енгізілген ұғым ретінде аралас тасымалдаудың басты ерекшелігі жүктердің тасымалдану барысында оның сақталуы үшін өзіне жауапкершілік алатын және тасымалдаушы қызметін атқаратын тұлға - жүкті аралас тасымалдау операторының болуы қажет.

Қазіргі тасымалдаушы бір мезгілде аралас тасымалдау операторы да бола алады. Әлемдік практикада қалыптасқандай, мұндай оператор ретінде көп жағдайда тасымалдауды ұйымдастырушы экспедиторлық ұйымдар қатысады. Егер экспедитор оператор ретінде қатыса отырып, аралас қатынастың бір бөлігінде тауарды тасымалдап жеткізу үшін өз көлігін пайдаланған болса, онда экспедитор бір уақытта тасымалдаушы да бола алады. Сондықтан оператор да, экспедитор да аралас қатынаспен жүк тасымалдауды ұйымдастыра алады, бірақ та біріншісі оны өзінің көлік құжатымен рәсімдесе, екіншісі жүк жөнелтушіге іс жүзіндегі тасымалдаушының көлік құжатын табыс етеді. Сөйтіп, экспедитор кәдуілгі тасымалдаушының құқықтарына ие болып, міндеттерін қабылдап алады. Оператордың жүктің сақталуы үшін жауапкершілігі оның жүкті қабылдап алған сәтінен бастап тапсыру сәтіне дейінгі кезеңді қамтиды.

Жүк жөнелтуші мен қабылдаушы екеуіне бір мезгілде өкілдік ету экспедиторға тасымалдау тиімділігін жоғарылатуға мүмкіндік берсе, екінші жағынан мұндай экспедитор-оператормен байланыста болу клиент үшін де өте қолайлы.

Оператор өз атынан аралас тасымалдау пункттерінің иелерімен тікелей аралас тасымалдауды ұйымдастыру туралы шарттар жасасады. Сонымен бірге тікелей аралас тасымалдауды орындау кезінде оны ұйымдастырады және жалпы басқаруды жүзеге асырады.

Тасымалдауды ұйымдастырушының мәртебесінің дұрыс анықталуынан оның клиент алдындағы жауапкершілігін анықтау қағидалары мен көлемі тәуелді болады: қандай жағдайда ол ұйымдастырушы болып есептеледі және қандай жағдайларда тасымалдаушылармен жоғалған немесе зақымдалған жүк үшін жауап береді, қандай талаптың ескіру мерзімі қолданылады? - деген сұрақтар туындайды.

Егер де экспедитор аралас тасымалдау операторы ретінде әрекет ететін болса, онда ол клиентпен тасымалдау шартын жасасып, экспедиторлық көліктік құжатын береді және кәдуілгі тасымалдаушының барлық құқықтары мен міндеттерін иеленеді. Біздің елімізде, әзірге, Қазақстан экспедиторлары қауымдастығының мүшелері болып табылатын аралас тасымалдау операторы ретінде қызмет көрсетіп жүрген көлік-экспедициялық ұйымдар ғана «FBL» - мультимодальдық көлік коносаментін пайдалану құқығын иеленеді. Коносаментті толтыра отырып, экспедитор шарттасқан тасымалдаушы – оператор ретінде әрекет етеді [4, 11].

ҚР АҚ-нің 694-бабы бойынша, жүктерді тікелей аралас қатынас бойынша тасымалдауларды ұйымдастыру тәртібі тікелей аралас тасымалдау туралы заң актілеріне сәйкес анықталады делінген. Осы нормаға сәйкес, тікелей аралас тасымалдауды реттейтін арнайы заң қабылдануы тиіс еді. Осы орайда 2004 жылы «Жүктерді тікелей аралас тасымалдау туралы» Заң жобасы әзірленген болатын, бірақ жоба қабылданбай қалды.

«Жүктерді тікелей аралас тасымалдау туралы» заңның жобасында Қазақстанда аралас тасымалдау қызметін тұтынушы жүк иелерінің мүдделері ескерілген: тасымалдаушылардың дербес жауапкершілігінен аралас тасымалдау операторы үшін көліктің түріне қатыссыз шектеулі жауапкершілік анықталады. Бұл Азаматтық кодексте бекітілген тікелей аралас қатынас бойынша әр таысалдаушының жеке жауапкершілігі туралы нормаға қайшы келеді. «Сондықтан азаматтық және көліктік заңнамалардың арасындағы, олардың халықаралық құқық нормаларымен арасындағы үлесімділікті қамтамасыз еткен жөн», - деп пайымдайды Г.А. Ильясова [5, 184].

Екіншіден, Ережеде «тікелей аралас тасымалдар операторы - өз атынан тікелей аралас тасымалдарды ұйымдастыруды жүзеге асыратын тұлға» (2 п. 4 п.) деп анықтама береді. Ережеде оператор тасымалдаушы ретінде қарастырылып, экспедитордың оператор ретінде қатысуына жол бермейді.

Үшіншіден, аралас тасымалдау бойынша желілік жауапкершілікті, яғни тасымалдаушылардың ортақтасқан жауапкершілігін қарастырады. Жауапкершіліктің бұндай түрі жүк жөнелтуші-клиент үшін қолайсыз.

ҚР көліктік қызмет көрсету нарығын одан әрі қарай өркендету үшін аралас және мультимодальдық тасымалдауды дамыту қажет. Ол үшін бүгінгі заманның талабына сай,

халықаралық, іскерлік әдет-ғұрыптарды негізге ала отырып, аралас тасымалдау операторы-экспедитор мәртебесін анықтайтын, аралас тасымалдау шартын жүйелі түрде қарастыратын арнайы заңды қабылдаған жөн. Аталған заң тасымалдаушы жауапкершілігінің шегін анықтау арқылы және шарт жасасу еркіндігі қағидасын арам пиғылмен пайдалану мүмкіндігін бермей, жүк жөнелтушінің мүддесін қорғауы тиіс. Сонымен қатар жаңа заңды қабылдаудың оңды нәтижесі ретінде іс жүзінде бар, бірақ әлі құқықтық тұрғыда реттелмеген мультимодальдық тасымалдау операторының мәртебесін заңдастыру мүмкіндігіне қол жеткізуге болар еді. Соның негізінде аралас тасымалдауды ұйымдастырушы экспедитор-оператор институтын заңдастыру өте қажет деп есептейміз. Мұндай қадам ТМД-ға мүше елдерде де жасалған, мәселен, Беларусь Республикасының АК 742-бабы бойынша, тікелей аралас тасымалдау бірегей көлік құжатын толтыру арқылы жасалған көлік экспедициясы шарты бойынша экспедитормен жүзеге асырылады немесе қамтамасыз етіледі деп нақты атап көрсетеді [6].

Өзірге ТМД-ға қатысушы мемлекеттерде халықаралық аралас тасымалдау ережелерімен бірегейлендірілген нормативтік құқықтық акті қабылданған емес. Ресей Федерациясында «О смешанной (комбинированной) перевозке» Федералдық Заңының жобасы талқылануда. Соңғы кездерде Ресей экспедиторлары аралас тасымалдау туралы заң жобасын халықаралық конвенциялардың негізінде қайта құру туралы ұсыныстарын айтуда. Іс жүзінде ТМД елдерінің тәжірибесінде операторлар ұлттық заңнамалардың аумағында емес, халықаралық ережелерге сәйкес қызмет көрсетуде.

Дәстүрлі тасымалдау шартымен салыстырғанда аралас тасымалдау шарты ерекше мазмұнымен, мәнді жағдайларымен айрықшаланады: жүкті жеткізу мерзімі тасымалданатын жүкті көліктің бір түрінен екінші түріне ауыстырып тиеу мерзіміне ұзартылады; жүктің сақталуын қамтамасыз ету міндеті тасымалдау үрдісіне қатысушы барлық көлік ұйымдарының арасында бөлінеді; тасымалдау ақысы мен көлік ұйымдарына тиесілі төлемдерді төлеу; тасымалдаушы көлік ұйымдарының ортақтасқан жауапкершілігі.

ҚР АК-нің 694-бабы бойынша, көлік ұйымдарының жүктерді, жолаушыларды, теңдеме жүкті әртүрлі көлік түрлерімен бірыңғай көлік құжаты бойынша тасымалдау кезіндегі өзара қарым-қатынастары, сондай-ақ осындай тасымалдауларды ұйымдастыру тәртібі тікелей аралас тасымалдау туралы заң актілеріне сәйкес тиісті көлік түрлері ұйымдарының арасындағы жасалатын келісімдермен белгіленеді. Демек, тікелей аралас қатынас бойынша тасымалдау екі түрлі шартпен реттеледі: тікелей аралас қатынас туралы шарт (мазмұнымен ерекшеленетін кәдуілгі тасымалдау шарты); көліктің әр түрі бойынша көлік ұйымдарының арасындағы тасымалдауды ұйымдастыру жөніндегі келісімдер.

Тікелей аралас тасымалдар туралы ережеге сәйкес, тікелей аралас тасымалдау шарты - тікелей аралас тасымалдары операторының жүк жөнелтушімен (жүк алушымен) жасаған шарты, оның негізінде оператор жүктің тікелей аралас тасымалдарын ақыға жүзеге асыруды қамтамасыз етуге міндеттенеді (2 п. 2-т.).

Тікелей аралас тасымалдау шарты бойынша оператор, көліктің әр түрлерін пайдалана отырып тікелей аралас тасымалдар құжаты бойынша жеткізу пунктіне жүкті жеткізуді ұйымдастыруға және жүк алушыға беруге міндеттенеді, ал жүк жөнелтуші тасымалдар үшін ақы төлеуге міндеттенеді (4 п.).

Жүкті аралас тасымалдау шарты нақты, өзара, өтеулі шарт болып табылады.

Шарттың тараптары болып жүкті тасымалдауға беретін жүк жөнелтуші мен аралас тасымалдауды ұйымдастырушы, жүкті белгіленген жерге жеткізіп беру үшін қабылдаушы оператор табылады.

Оператор жүкті өз иелігіне қабылдаған кезде, жүк жөнелтушіге тікелей аралас тасымалдау құжатын беруі тиіс. Ереженің 2 п. 3-т. сәйкес, тікелей аралас тасымалдар құжаты - тікелей аралас тасымалдар шартын куәландыратын құжат (коносамент, көлік жүк қағазы және басқалар), оператордың жүкті өз иелігіне қабылдауы, сондай-ақ оның осы шарттың талаптарына сәйкес жүкті жеткізу міндеттемесі.

ҚР АК-нің 703-бабы бойынша, тікелей аралас қатынас бойынша жалпы тасымалдау мерзімін бұзғаны үшін, егер мерзімді өткізіп алу тасымалдаушылардың кінәсінен болмағанын дәлелдей алмаса, соңғы тасымалдаушы жауапты болады. Тасымалдаушының жауапкершілігі көліктік заңнамаларда келесідей анықталады: тікелей аралас қатынаста тасымалдаған кезде жолдың темір жол, автомобиль көлігі бөлігі үшін, тасымалдаушы жүк алушыға тасымалдау төлемінің 5 проценті мөлшерінде, бірақ тасымалдау төлемінің 50 процентінен аспайтын мөлшерде айыппұл төлейді (Темір жол көлігі туралы заңның 79-бабы; Автомобиль көлігі туралы заңның 52-бабы). Айыппұл

төлеген соңғы тасымалдаушы жүкті жеткізу мерзімін өткізіп алуға кінәлі көлік ұйымына кері талап қоя отырып, шығынды өндіріп алуға құқылы.

Аралас тасымалдау ережелеріне сәйкес, оператор тікелей аралас тасымалдаудың барлық қатысушыларымен есеп айырысуды қамтамасыз етеді. Жүктерді тікелей аралас тасымалдау кезінде пайда болатын, жүктерді тасымалдау ақысы, қосымша алымдар және басқа да төлемдер тікелей аралас тасымалдау шартында белгіленеді (22,23 пп.).

Тікелей аралас қатынас бойынша тасымалдау кезінде жүктердің сақталмағаны үшін жауапкершіліктің негіздері мен түрі ҚР АҚ, көліктік заңнамаларда анықталған. Қолданыстағы заңнама бойынша, тасымалдаушылар тікелей аралас қатынаста жүктің жоғалғаны, бүлінгені, зақымданғаны, кем шыққаны үшін жүк жөнелтушінің (жүк алушының) алдында ортақтасып жауап береді (ҚР АҚ-нің 703-бабы). Тасымалдаушылардың ортақтас жауапкершіліктері бойынша жүк жөнелтуші (қабылдаушы) міндеттемені толық орындауды барлық тасымалдаушылардан да, жеке алғанда олардың кез келгенінен де, оның үстіне борышты түгелдей де, бөлшектеп те орындауды талап етуге құқылы. Ортақтас тасымалдаушылардың бірінен толық қанағаттанбаған жүк жөнелтуші (қабылдаушы) алынбағанды ортақтас тасымалдаушылардың қалғандарынан талап етуге құқылы. Ортақтас тасымалдаушылар міндеттеме толық орындалғанға дейін міндетті болып қала береді (ҚР АҚ-нің 287-бабының 3-бөлімі). Демек, тікелей аралас қатынас бойынша тасымалдауға қатысушы әрбір тасымалдаушы міндеттеменің тиісінше орындалуы үшін жауапкершілікте болады.

Ортақтас жауапкершілік сипаты бойынша, тасымалдауды кешіктергені үшін, егер кешіктіру тасымалдаушылардың кінәсінен болмағанын дәлелдемесе, соңғы тасымалдаушының ғана жауапкершілігімен шектеледі. Аралас қатынастағы жүк тасымалынан туындайтын кінә қою жүкті тасымалдаудың соңғы пунктіне жеткізген тасымалдаушыға қойылады (ҚР АҚ-нің 703-бабы; ҚР «Сауда мақсатында теңізде жүзу туралы» Заңының 234-бабының 2-бөлімі).

Сонымен, қарастырылып отырған тақырып бойынша қозғалып отырған бүгінгі күннің мәселесі - аралас тасымалдау операторының құқықтық жағдайы, оның халықаралық құқықпен реттелмегені анықталды. Аралас тасымалдау операторының заңды табиғаты күрделі және экспедиторлық қызметтердің кейбір элементтеріне ие болғандықтан, тасымалдау саласындағы атқарылатын қызметтердің осы екі түріне арналған заңдарды дайындау тиімді болар еді. Бұл тасымалдау нарығына қатысушының қай кезде экспедитор ретінде, ал қай кезде аралас тасымалдау операторы ретінде әрекет ететіндігін айқындауға мүмкіндік береді.

Әдебиеттер тізімі:

1 Милославская С.В., Плужников К.И. Мультимодальные и интермодальные перевозки. – М.: Росконсульт, 2001. – 368 с.

2 Қазақстан Республикасы Үкіметінің «Қазақстан Республикасының халықаралық көлік дәліздерін дамыту Тұжырымдамасы туралы» 27 сәуір 2001 жылғы № 566 қаулысы // Қазақстан Республикасы Президенті және Үкімет актілерінің жинағы. – 2001. - №15. - 199-құжат.

3 Қазақстан Республикасы Көлік және коммуникациялар министрінің «Аралас тасымалдар қағидаларын бекіту туралы» Қазақстан Республикасы Инвестициялар және даму министрінің м.а. 2015 жылғы 26 қарашадағы № 1104 бұйрығы // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/V1500012569>

4 Ассоциация Национальных экспедиторов Казахстана. Руководство по упрощению и оформлению торговых документов в экспедировании и перевозке грузов по Республике Казахстан. - Астана, 2000. – 75 с.

5 Ильясова Г.А. Халықаралық аралас тасымалдау шарты. Ғылыми очерктер De jure, de facto: / Отв. ред. Муканова М.Ж. – Караганда: Карагандинский государственный университет им. Е.А. Букетова, 2011. – С. 179-187.

6 Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 года №218-3. // Зарегистрировано в Национальном реестре правовых актов Республики Беларусь 20 марта 2001 года №2 / 744.

ПОНЯТИЕ И ОБЪЕКТЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

*Кабаканова А.А., магистрант юридического факультета
Ильясова Г.А., к.ю.н., профессор кафедры гражданского и трудового права
КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Обеспечение экологической безопасности относится к важным и приоритетным направлениям в защите национальных интересов. Вопросы обеспечения экологической безопасности стало актуальной проблемой сегодняшнего дня в связи с тем, что охрана окружающей природной среды - одна из наиболее актуальных проблем современности, от правильного решения которых во многом зависит успешное развитие экономики, благосостояние нынешнего и будущего поколения. Научно-технический прогресс и усиление антропогенного давления на природную среду неизбежно приводят к обострению экологической ситуации: истощаются запасы природных ресурсов, загрязняется природная среда, утрачивается естественная связь между человеком и природой, теряются эстетические ценности, ухудшается физическое и нравственное здоровье людей, обостряется экономическая и политическая борьба за сырьевые рынки, жизненное пространство.

Юридическое содержание принципа экологической безопасности состоит в обязанности государств осуществлять свою деятельность таким образом, чтобы исключить в интересах обеспечения международной безопасности усиливающееся воздействие экологических стрессов на локальном, национальном, региональном и глобальном уровнях. Международная экологическая безопасность предполагает такое состояние международных отношений, при котором обеспечиваются сохранение, рациональное использование, воспроизводство и повышение качества окружающей среды. Любая национальная деятельность государств и их органов в Мировом океане, любых районах нашей планеты, на Луне, в космическом пространстве должна осуществляться таким образом, чтобы исключить нанесение ущерба не только другим государствам, но и всему международному сообществу в целом [1, 49].

В конце XX в. — нач. XXI в. экологическая составляющая становится неотъемлемой частью мировой политики, поскольку проблемы загрязнения природы ставят под вопрос развитие всей земной цивилизации. Во-первых, неблагоприятное состояние окружающей среды способно вызвать ряд заболеваний и, в целом, приводит к сокращению средней продолжительности жизни людей. Во-вторых, экологические проблемы нередко связаны с международными военными преступлениями и могут выступать средством ведения войны. В-третьих, природа и климат являются «геополитическими факторами и детерминантами силы и благополучия государства» [2, 4].

Переход к экологически безопасному и устойчивому развитию в настоящее время становится одним из приоритетных направлений стратегии развития Казахстана. В «Стратегии-2050» Республики Казахстан «угроза глобальной продовольственной безопасности» является третьим из десяти важных глобальных вызовов XXI века [3].

Целесообразно выделить наиболее острые экологические проблемы для Казахстана, которые уже в настоящее время создают угрозу экологической безопасности республики: ухудшение состояния водных ресурсов; радиационное и токсичное загрязнение; ухудшение состояния атмосферного воздуха; сокращение числа редких видов животных; и растений; опустынивание и деградация земель [4, 17].

За годы независимости Казахстан в союзе с мировым сообществом проделал огромный путь в деле защиты экологии, совершенствования природоохранного законодательства в соответствии с современными требованиями. Сегодня многие экологические неправительственные организации Казахстана в союзе с зарубежными неправительственными организациями формируют фундамент мирового гражданского сообщества — мощного политического противовеса. Через многочисленные конференции, форумы, акции они акцентируют внимание правительств и общественности на решение национальных, региональных и глобальных экологических проблем [5].

Активными защитниками экологии были экологические движения, неправительственные и общественные организации. Международное антиядерное движение «Невада-Семипалатинск» одним из первых общественных антиядерных движений установив международные связи, добилося реальных результатов. Помимо закрытия ядерных полигонов Правительство

в соответствии с решением 53 сессии Генеральной Ассамблеи ООН приняло Программу реабилитации Семипалатинского региона, пострадавшего от ядерных испытаний [6].

Международная экологическая безопасность сравнительно новое понятие и оно возникло в конце 80-х годов, когда во многих развитых странах, пересматривая концепцию безопасности, включали в нее не только традиционные военные, но и нетрадиционные угрозы, среди которых экологическая была одной из основных. На сессии Генеральной Ассамблеи ООН в 1987 году СССР выступил с резолюцией о международной экологической безопасности, а затем годом позже предложил международный режим экологической безопасности и основные инструменты его реализации. Эти инициативы Советского Союза были во многом реакцией на Чернобыльскую катастрофу и желанием продемонстрировать международному сообществу новые подходы к вопросам экологии. В мировом сообществе к тому же одновременно начала формироваться новая экологическая политика, а также развиваться экологическое общественное движение и экологическая гласность, которые до того практически полностью отсутствовали [7, 29].

С момента обретения независимости Республика Казахстан столкнулась с серьезнейшими проблемами в области окружающей среды, и ныне их решение возведено в ранг государственной политики. Начиная с 1990-х гг. в Казахстане начала формироваться новая экологическая политика. В ее основу была положена задача формирования эффективных механизмов обеспечения экологической безопасности, как посредством разработки национальных Концепции, законодательства и стратегий с позиций устойчивого развития, так и присоединения к основным международным документам в этой области [4, 15].

Экологическая безопасность любого территориально-организованного общества, в том числе и Казахстана, связана с внутренними и внешними факторами. Обеспечению экологической безопасности РК способствует предотвращение и ослабление внутренних экологических угроз, возникающих вследствие преобладания экономических интересов над экологическими и внешних угроз, вызванных в связи с реализацией национальных интересов других государств. Наряду с другими факторами, в предотвращении угроз и опасностей экологической безопасности значительное место отводится правовым основам обеспечения экологически устойчивого развития общества [8].

В Республике Казахстан охрана окружающей среды является объектом правовой охраны. Главное место в правовом регулировании окружающей среды занимает человек, охрана его жизни и здоровья от неблагоприятного воздействия окружающей среды. В соответствии со статьей 31 Конституции Республики Казахстан, государство ставит целью охрану окружающей среды, благоприятной для жизни и здоровья человека. Человек здесь рассматривается в двух аспектах: как субъект воздействия на окружающую среду, несущий ответственность за последствия своей деятельности, и как объект такого воздействия, наделенный соответствующими правами, гарантиями на возмещение причиненного вреда.

Республика Казахстан – одна из самых обеспеченных природными ресурсами стран мира. Но как бы наше государство не было богато природными ресурсами, давно назрела необходимость бережного отношения к ним. Современное промышленное развитие опирается на интенсивные вовлечения природных ресурсов в хозяйственный оборот. Этот процесс будет углубляться по мере дальнейшего развертывания промышленного строительства, поэтому правомерно, что ученые-экологи, общественные движения бьют тревогу в связи с противоречием между потребностями индустриального развития и необходимостью сохранения нужной для человека окружающей среды. Здесь стоит задача огромной важности: смягчить и максимально уменьшить отрицательные последствия индустриального развития для природы, восстановить темпы самоочищения природной среды, позаботиться об умножении природных богатств. Этого можно добиться разумным использованием природных ресурсов, их надлежащей охраной.

Правовое регулирование охраны окружающей среды предполагает не только охрану окружающей среды, но и контроль за ее состоянием и изменением окружающей среды под влиянием хозяйственной и иной деятельности, проверку выполнения мероприятий по охране окружающей среды, рациональному использованию природных ресурсов, оздоровлению природной среды, соблюдению требований законодательства об охране окружающей среды и нормативов качества окружающей среды.

Правовое регулирование охраны окружающей среды представляет собой сложную динамическую систему. Одним из элементов этой системы является юридическая ответственность, наступающая и функционирующая в случаях отклонения поведения людей от правовых экологических требований. Необходимость обеспечения неуклонного выполнения на

практике требований законодательства об охране окружающей среды выдвигает перед государством задачи совершенствования системы, улучшения правоприменительной деятельности, а также повышения эффективности юридической ответственности за правонарушения, за невыполнение экологических требований. Это, в свою очередь, порождает потребность в соответствующих научных исследованиях, с помощью которого должны быть определены пути и средства решения возникших практических задач.

Среди ученых-исследователей правовых проблем в сфере охраны окружающей среды нет единого мнения в отношении экологической безопасности. Например, по мнению российского ученого О.С. Колбасова, экологическая безопасность - «...система мер, устраняющих угрозу массовой гибели людей в результате такого неблагоприятного антропогенного изменения состояния природной среды на планете, при котором человек как биологический вид лишается возможности существовать, так как не сможет удовлетворять свои естественные физиологические и социальные потребности жизнедеятельности за счет окружающего материального мира» [9, 48].

А.К. Голиченков рассматривает обеспечение экологической безопасности как «достижение и поддержание такого качества окружающей природной среды, при котором воздействие ее факторов обеспечивает здоровье человека и его плодотворную жизнедеятельность в гармонии с природой» [10, 23]. По мнению автора, в системе экологических отношений на первое место необходимо ставить экологическую безопасность человека [11, 142].

М.М. Бринчук утверждает, что в экологическом праве понятие «обеспечение экологической безопасности» выступает в разных качествах. Оно может рассматриваться как один из основных принципов природопользования и охраны окружающей среды, в соответствии с которым любая экологически значимая деятельность, а также предусматриваемые в законодательстве и осуществляемые на практике природоохранные меры должны оцениваться с позиции экологической безопасности. В известной мере в научном и практическом плане понятие «обеспечение экологической безопасности» порой употребляется как синоним охраны окружающей среды, имея в виду, что соответствующая деятельность направлена на сохранение и восстановление благоприятного состояния окружающей среды. Обеспечение экологической безопасности может рассматриваться также как важнейшая цель и задача деятельности по восстановлению и сохранению благоприятного состояния окружающей среды, прежде всего с точки зрения ее чистоты (незагрязненности) и ресурсоемкости [12, 118].

Б.В. Ерофеев под экологической безопасностью понимает «систему мер, направленных на защиту жизненно важных интересов человека от неблагоприятного воздействия окружающей среды» [13, 6].

По мнению Н.Ф. Реймерса экологическая безопасность основывается на: осознании того, что человечество — неотъемлемая часть природы, полностью зависящая от окружающей его среды [14, 41].

О.Л. Дубовик считает, что экологическая безопасность – состояние защищенности окружающей среды, населения, территорий, хозяйственных и иных объектов от различных угроз, возникающих вследствие негативных изменений компонентов окружающей среды в результате антропогенной деятельности, природных явлений и противоправных деяний [15, 550].

А. Костин под экологической безопасностью понимает процесс обеспечения защищенности жизненно важных интересов личности, природы, общества и государства от реальных и потенциальных угроз, создаваемых антропогенным или естественным воздействием на окружающую среду [16, 250].

Среди казахстанских ученых-исследователей проблем обеспечения экологической безопасности нет тождественных мнений по определению понятия «экологическая безопасность». К примеру, Д.К. Нурпеисов дает следующее определение экологической безопасности: «Состояние защищенности жизненно важных интересов и прав личности, общества и государства от угроз, возникающих в результате антропогенных и иных воздействий на окружающую среду» [17, 165]. К.К. Косдавлетов считает, что экологическая безопасность - состояние защищенности личности, общества и государства от последствий вредного воздействия на окружающую среду. Угрозу экологической безопасности может представлять деятельность физических и юридических лиц, а также других государств, связанная с преднамеренным или непреднамеренным воздействием на окружающую среду, а также стихийные природные процессы и явления. С правовой точки зрения экологически безопасной считается такой уровень воздействия, который способствует установленным в законодательстве экологическим требованиям и нормативам качества окружающей среды [18, 9].

Абдраимова М.Ж. пишет: «Экологическая безопасность – это состояние защищенности экологических интересов и прав личности, общества и государства от угроз, возникающих в результате антропогенных и природных воздействий на окружающую среду». Далее автор приходит к выводу, что наблюдается достаточно обширный разброс мнений, причем понятие «экологическая безопасность» трактуется в разных значениях: а) состояние защищенности чьих-то экологических интересов; б) система политических, правовых, экономических, технологических и иных мер, направленных на обеспечение гарантий защищенности экологических интересов; в) процесс обеспечения защищенности экологических интересов. Это принципиально разные подходы к данному определению. В первом случае представлена статика общественных отношений в сфере взаимодействия общества и природы, во втором и третьем – динамика этих отношений [19, 81].

Отсутствие единого мнения по данному вопросу приводит к неодинаковой формулировке понятия экологической безопасности. В вышеперечисленных определениях понятия экологической безопасности в качестве объектов рассматриваются «личность», «общество», «окружающая природная среда», «человек», «гражданин», «государство», «природа», «биосфера», «население», «территории», «потенциальный источник опасности». Кроме того, некоторые авторы отождествляют объект и субъект экологической безопасности. К.К. Косдавлетов [20, 14] и А.К. Курманова [21, 17] считают, что человек одновременно может являться и объектом, и субъектом экологической безопасности.

К.К. Косдавлетов основными объектами экологической безопасности считает:

- личность и ее право на здоровую и благоприятную для жизни окружающую среду;
- общество с его материальными и духовными ценностями, зависящими от экологического состояния страны;
- природные ресурсы и природная среда как основы устойчивого развития общества и благополучия будущих поколений [20, 14].

По мнению Абдраимовой М.Ж., объектами экологической безопасности являются экологические интересы и права личности, общества и государства. С этой точки зрения не следует «окружающую природную среду», «природу» трактовать как объекты экологической безопасности. Они выступают объектами охраны окружающей среды. В противном случае нет никакого смысла вообще использовать понятие «экологическая безопасность». Субъектами обеспечения экологической безопасности являются государство, юридические и физические лица, в том числе граждане, организации и объединения, обладающие правами и обязанностями по обеспечению экологической безопасности в соответствии с действующим законодательством [19, 75].

Существует мнение, согласно которому содержание понятия «экологической безопасности» совпадает с содержанием понятия «охраны окружающей природной среды» [22, 27].

С.Д. Бекишева предлагает различать понятия «экологическая безопасность» и «охрана окружающей природной среды». «Экологическая безопасность» означает состояние защищенности жизненно важных интересов и прав личности, общества и государства от угроз, возникающих в результате антропогенных и природных воздействий на окружающую среду. Правовая охрана окружающей природной среды – совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения по предотвращению вредных последствий антропогенного развития на окружающую природную среду, сохранению и воспроизводству природных ресурсов, обеспечению качества окружающей человека среды. С этой точки зрения понятие «обеспечение экологической безопасности» шире по содержанию, чем «охрана окружающей природной среды», так как сюда также включается охрана экологических прав и законных интересов личности, общества и государства [23, 97]. Мы согласны с мнением С.Д. Бекишевой, так как согласно п. 41 ст. 1 Экологического кодекса РК от 9 января 2007 года № 212 понятие «окружающая среда» охватывает следующие объекты: природные объекты (атмосферный воздух, озоновый слой Земли, поверхностные и подземные воды, земли, недра, растительный и животный мир, а также климат в их взаимодействии и искусственные объекты) и искусственные объекты (часть естественной среды, которая преобразована в результате деятельности человека).

«Окружающая среда» — обобщённое понятие, характеризующее природные условия в конкретно избранном месте и экологическое состояние данной местности. Как правило, применение термина относится к описанию природных условий на поверхности Земли, состоянию её локальных и глобальных экосистем и их взаимодействие с человеком. В таком значении термин используется в международных соглашениях [24, 1039]. А экологическая безопасность – это

состояние защищенности жизненно важных интересов и прав личности, общества и государства от угроз, возникающих в результате антропогенных и природных воздействий на окружающую среду (п. 91 ст.1 Экологического кодекса РК). Таким образом, объекты обеспечения экологической безопасности (экологические интересы и права личности, общества и государства в целом) шире, чем объекты охраны окружающей среды.

Анализируя вышеизложенные мнения ученых о понятии «экологической безопасности» можно сделать вывод, что экологическая безопасность - это состояние защищенности интересов человека, общества и государства от реальных экологических угроз, которые способны нанести вред здоровью и жизни людей, ущерб обществу и государству в результате антропогенных и природных воздействий окружающей среде, а также от экологических катастроф и стихийных бедствий.

В нормативно-правовых актах также установлены различные определения экологической безопасности. В рамках Межпарламентской Ассамблеи СНГ были разработаны и приняты модельные законы, которые направлены на решение экологических проблем трансграничного характера. Проблемы взаимоотношения человека и природы могут быть успешно решены только в комплексе, в единой связи с проблемами мира, безопасности, экономического и социального развития.

Признавая необходимость осуществления на рубеже XXI века согласованных действий по сохранению природно-ресурсного потенциала планеты и сознавая ответственность за экологическую безопасность жизненной среды в государствах Содружества, Межпарламентская Ассамблея СНГ принял Постановление об экологической безопасности в государствах-участниках содружества независимых государств (13 июня 2000 г. № 15-6 г. Санкт-Петербург).

В Рекомендательном законодательном акте «Об экологической безопасности», принятом Постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств 2 ноября 1996 года, дается следующее определение экологической безопасности – «состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества, защищенности окружающей природной среды от угроз, возникающих в результате антропогенных и природных воздействий на нее» [25]. В этом же законодательном акте, экологическая опасность определяется как «состояние, угрожающее жизненно важным интересам личности, обществу и окружающей природной среде в результате антропогенных и природных воздействий на нее».

В новой редакции «Модельного закона об экологической безопасности», принятого на двадцать втором пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств - участников СНГ № 22-18 от 15 ноября 2003 года дается следующее полное определение: «Экологическая безопасность - система политических, правовых, экономических, технологических и иных мер, направленных на обеспечение гарантий защищенности окружающей среды и жизненно важных интересов человека и гражданина от возможного негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности и угроз возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера в настоящем и будущем времени» [26].

С учетом изложенного, предлагается:

1. Под экологической безопасностью понимается состояние защищенности интересов человека, общества и государства от реальных экологических угроз, которые способны нанести вред здоровью и жизни людей, ущерб обществу и государству в результате антропогенных и природных воздействий окружающей среде, а также от экологических катастроф и стихийных бедствий.

2. Разработать Государственную программу обеспечения экологической безопасности, которая является основным документом, определяющим содержания государственной экологической политики, план разработки и реализации мер государственной поддержки и регулирования в сфере охраны окружающей среды и рационального природопользования, цели, задачи, принципы, меры и способы, источники финансирования обеспечения экологической безопасности.

Определить приоритетными направлениями обеспечения экологической безопасности:

- экологизация общества - достижение государством цели по обеспечению благоприятной окружающей среды для жизни и здоровья человека. Осуществляется путем развития экологического образования и воспитания, создания научной доктрины, научно обоснованной базы, экологической пропаганды и участия общественности;

- преобладание экологических интересов над экономическим путем совершенствования экономических механизмов природопользования, внедрять только экологически безвредные

производства, производить экологически чистые продукты питания. Экологические вопросы охраны окружающей среды должны иметь приоритетное значение наравне с вопросами экономического развития государства;

- экологизация законодательства – внедрение международных стандартов и экологических норм во все законодательные акты, действие которых может сказаться на состоянии окружающей среды;

- использование инноваций путем создания новых или усовершенствованных производств, технологий, товаров, работ и услуг с учетом требований экологической безопасности, в целях предотвращения экологических катастроф и стихийных бедствий.

Список литературы:

1 Кириленко В.П. Принцип экологической безопасности в современном международном праве // Правоведение. -1989. - № 3. - С. 49 – 53.

2 Ottens M. EU-27 and Russia: basic statistical indicators and selected trade figures, 2000—2010 // Statistics in focus. — 2011. - № 69. —12 p.

3 Послание Президента Республики Казахстан - Лидера нации Нурсултана Назарбаева народу Казахстана «Стратегия «Казахстан-2050»: новый политический курс состоявшегося государства» 14.12.2012// <http://www.akorda.kz/ru/>

4 Нысанбек У.М. Концептуальные проблемы экологической безопасности в Республике Казахстан // Аналитик. - № 5. – 2003. – С. 15-18.

5 Аманбаев А.С. Международное сотрудничество Казахстана в области защиты экологии // http://library.wksu.kz/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=4554&Itemid=2&lang=kz

6 Сулейменов О. Открытое приглашение всем участникам движения «Невада-Семипалатинск» // Казахстанская правда. – 1999. – 20 февраля.

7 Мухаметрахимова А.Т. Сущность экологической безопасности и ее влияние на развитие в условиях глобализации // Вестник КазНУ. - № 3. – 2011. – С. 29-32.

8 Станбаева С.О. Правовые вопросы обеспечения экологической безопасности Казахстана // repository.enu.kz/.../123456789/1370/pravovye.pdf

9 Колбасов О.С. Концепция экологической безопасности (юридический аспект) // Советское государство и право. - 1988. - № 12. – С.

10 Голиченков А.К. Экологический контроль: Теория, практика правового регулирования: Автореф. дисс. на соиск. уч. ст. докт. юрид. наук. - М., 1992. - 48 с.

11 Голиченков А.К. Охрана окружающей природной среды, обеспечение экологической безопасности, обеспечение рационального использования природных ресурсов: общее и особенное // Экологическая безопасность: проблемы, поиск, решения. - М., 2001. - С. 141-146.

12 Бринчук М.М. Охранять окружающую среду или обеспечивать экологическую безопасность? // Государство и право. - М.: Наука, 1994, № 8-9. - С. 118-127.

13 Ерофеев Б.В. Экологическое право. - М.: ИНФРА-М, 1999. – Вестник ЕНУ им. Л.Н. Гумилева. – 384 с.

14 Реймерс Н.Ф. Экология (теории, законы, правила принципы и гипотезы). - М.: Журнал «Россия Молодая», 1994. - 367 с.

15 Дубовик О.Л. Экологическое право. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. – 688 с.

16 Костин А.И. Экополитология и глобалистика : учеб. пособие. — М.: Аспект Пресс, 2005. — 418 с.

17 Нурпеисов Д. Национальная безопасность: правовой аспект. - Научно-справочное издание. – Алматы, 2003. – 212 с.

18 Косдаветов К.К. Правовые основы экологической безопасности Республики Казахстан: Автореф. канд. юрид. наук: 12.00.06. – Алматы, 2000. – 29 с.

19 Абдраимова М.Ж. Институт экологической безопасности в системе современного права // Вестник ЕНУ им. Л.Н. Гумилева №1 (80). – 2011. – С. 72-82.

20 Косдаветов К.К. Правовые основы экологической безопасности Республики Казахстан: Автореф. канд. юрид. наук: 12.00.06. – Алматы, 2000. – 29 с.

21 Курманова А.К. Эколого-правовое обеспечение санитарно-эпидемиологического благополучия населения: Дис. канд. юрид. наук: 12.00.06. – Алматы, 2007. – 152 с.

22 Бринчук М.М. О понятийном аппарате экологического права // Государство и право. – 1998. – №9. – С 25-27.

23 Бекишева С.Д. Охрана окружающей природной среды: понятие и взаимосвязь с обеспечением экологической безопасности // КазҰУ хабаршысы. - Заң сериясы. - № 2 (50). - 2009. - С.93-98.

24 Окружающая среда // Российский энциклопедический словарь / Глав. ред. А.М.Прохоров. – М.: «Большая российская энциклопедия», 2000. – 2015 с. (книга 2).

25 Рекомендательный законодательный акт «Об экологической безопасности». Принят на восьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ (постановление № 8-12 от 2 ноября 1996 года) // <http://docs.cntd.ru/document/901914437>

26 Постановление Межпарламентской Ассамблеи государств - участников Содружества Независимых Государств N 22-18 «О новой редакции модельного закона «Об экологической безопасности». Принят на двадцать втором пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств - участников СНГ постановление № 22-18 от 15 ноября 2003 года // <http://pravo.levonevsky.org/bazaby11/republic35/text469.htm>

ПОНЯТИЕ И СТАНОВЛЕНИЕ КОНСТРУКЦИИ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

Сахариева А., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

Понятие юридического лица возникло в раннее средневековье. Как отмечается в литературе, древние римляне имели хорошо развитую систему представлений о юридической личности применительно к отдельному человеку [1, 209]. Понятие же союза было выработано в публичном праве применительно к государству, и, таким образом, понятие союза (корпорации) существовало у римлян только в публичном, а понятие лица - только в частном праве [2, 141].

Поскольку союзы имели имущественные интересы и участвовали в имущественном обороте (т.е. выступали объектами частного права), римское право приравнивало их правовое положение к лицам, а категория юридического лица не использовалась вовсе.

В то время, по словам ЛЛ. Гервагена, «весь строй римского гражданского быта существеннейшим образом определяется началом личности и вместе с тем особенности правоотношений каждого гражданина, картины средневекового быта дают нам совершенно противоположные черты» [1, 127]. «Весь этот быт, - писал Н.Л. Дювернуа, можно охарактеризовать чертой, противоположной римскому, чертой безличности, где известный и постоянный характер правоотношений определяется принадлежностью человека к союзу, преемственному из поколения в поколение» [3, 87]. В этих условиях задачи юриспруденции и законодательства заключаются в том, чтобы определить скорее права союзов и отношение к ним прав отдельных, входящих в них лиц, чем права отдельных лиц как самостоятельных единиц в общезитии.

Средневековые глоссаторы разрабатывали понятие корпорации (*universitas*) как союза, признанного государством в качестве субъекта права, а их преемники, канонисты, различали в связи с этим понятия «лицо» и «человек» и начинали рассуждать о природе этого лица.

Одно из первых толкований понятия юридического лица дал папа Иннокентий IV. Он писал в 1245 г., что юридическое лицо существует лишь в понятии и благодаря фикции, оно не одарено телом, а значит, не обладает волей. Действовать могут лишь члены, но не сама корпорация, потому корпорация не может ни совершить преступления, ни быть отлученной от церкви (*impossibile est, quod universitas delinquat*) [4, 89].

Французская буржуазная революция 1789 г., борясь с сословно-цеховым устройством феодального общества и желая обеспечить торжество принципа индивидуальной свободы, запретила любые корпорации, образуемые по профессиональному признаку, и сохранила разрешительный порядок образования корпораций, преследующих цель извлечения прибыли. При этом было существенно ограничено число организационно-правовых форм последних. В силу этого обстоятельства категория юридического лица на несколько десятков лет выпала из научного оборота и не применялась в законодательстве. Французский гражданский кодекс (Кодекс Наполеона), действующий и поныне, не употребляет понятия юридического лица.

Всю первую половину XIX в. корпорации во Франции и в значительной мере в остальной Европе создавались исключительно в разрешительном порядке (регистрационный порядок

создания акционерных обществ был введен во Франции Законом от 24 июля 1867 г.). Последняя же треть века, как отмечал Л. Дюги, была отмечена в Европе, и в частности во Франции, ассоционистским движением чрезвычайной интенсивности, распространившимся на все проявления человеческой деятельности [5, 119].

Соответственно конец XIX в. и первые десятилетия XX в. характеризовались активным научным осмыслением феномена юридического лица.

Первое капитальное научное исследование понятия юридического лица было осуществлено Ф.К. Савиньи в середине XIX в. и вошло в историю под названием «теория фикций» [3, 128]. Иное ее название - «теория олицетворения». Данная теория оказала могучее воздействие на последующие научные исследования и в определенных модификациях имеет хождение и поныне.

Причины появления указанной теории раскрывал Н.Л. Дювернуа: «Если римская мысль представляла себе ясно возможность сочетания личности, конкретной правоспособности с человеком, то она так же легко и разрывала эту связь, низводя человека в категорию вещей или давая личный характер обладания там, где отдельного человека, как обладателя, назвать нельзя» [3, 128].

Цели юридических лиц, писал Н.М. Коркунов, - те же людские интересы, только общие для определенной группы людей, их деятельность - деятельность членов юридических лиц (людей) или их представителей, их поля - воля отдельных личностей. Поэтому юридические нормы вместо того чтобы разграничивать тождественные интересы целого ряда личностей, рассматривают однородные интересы как одно целое, как один интерес, а саму группу - как один субъект юридического отношения, юридическое лицо. Это не более чем особый технический прием, упрощающий взаимоотношения заинтересованных при этом людей [6, 178]. В ответ Е.Н. Трубецкой резонно возражал, что в числе юридических лиц есть такие, которые существуют независимо от воли лиц, входящих в их состав. Кроме того, члены юридического лица постоянно меняются, а его суть остается. Даже если бы все наличные члены этого лица умерли, юридическое лицо существовало бы и сохраняло свои права [6, 178].

Ю.С. Гамбаров вслед за французским ученым М. Планиолем, отрицал существование юридических лиц несколько с иных позиций: положение, что только человек может быть субъектом права, не свидетельствует о том, что каждое право должно быть предоставлено ему не иначе, как отдельному лицу: форма предоставления права может быть как единоличной, так и коллективной. При этом Ю.С. Гамбаров ссылаясь на Планиоля, по мнению которого «под именем юридического лица надо понимать коллективные имущества, взятые врозь от других и состоящие в отличии от индивидуальной собственности обладании более или менее значительной группы людей. Эти фиктивные лица не существуют даже фиктивно ... Необходимо миф юридического лица заменить положительным понятием, которым может быть только коллективная собственность» [6, 178]. На этом основании Ю.С. Гамбаров исключал теорию юридического лица из учения о субъекте права и переносил ее в учение об общественном обладании [6, 445].

При анализе этой теории убеждаешься в том, что в ней независимо от воли ее творцов мы имеем очередную фикцию: если есть коллективная форма обладания имуществом, отличная от индивидуального обладания (коллективная собственность), то неизбежно встает вопрос о субъекте (или субъектах) этого обладания. Круг замыкается.

Некоторыми авторами проблема юридического лица решалась путем отрицания реального существования не только юридических, но и физических лиц как субъектов права: и те, и другие есть чистые юридические абстракции. Например, Е.Н. Трубецкой утверждал: «Юридическое лицо не живое, а нормативное, созданное нормою» [6, 179].

Особое место в доктринах юридического лица занимает концепция его существования как реального субъекта реальных общественных отношений. Эта идея получила распространение в Германии (О. Гирке, Г. Дернбург, Регельсбергер) и по Франции (Л. Мишу, Р. Солейль).

Основатель органической теории юридического лица О. Гирке утверждал, что юридическое лицо - это особый телесно-духовный организм, союзная личность. Это не продукт правопорядка, а реально существующий организм, на который государство влияет, но не призывает к жизни [7, 358].

Современная доктрина юридической личности корпораций в целом базируется либо на «теории фикций», либо на органической (реалистической), либо на позитивистских теориях юридического лица, практически не внося ничего принципиально нового ни в одну из них. Вместе с тем, как это ни кажется парадоксальным, существующая и поныне множественность теорий

юридического лица не оказывает отрицательного влияния на практику его функционирования. Изначальная цель, которая стояла перед исследователями феномена юридического лица, - обоснование разграничения имущества (и вытекающие из этого разграничения различные имущественные права, обязанности и ответственность) корпорации и участников этой корпорации, а также третьих лиц. Именно общность указанной цели, несмотря на разноречивость мнений, объединяет теории юридического лица и позволяет всем им, по выражению С.Н. Братуся, «превосходно обслуживать потребности современного капиталистического оборота» [8, 215].

Юридическое лицо предстает в качестве субъекта как публичного, так и частного права, вступающего в гражданские, административные, уголовные и трудовые отношения от своего собственного имени и отвечающего в рамках этих отношений своим собственным имуществом. Задача, поставленная перед отечественной юридической наукой в области теории юридического лица в эпоху социализма, кажется вовсе неразрешимой.

Как известно, в бытность СССР последовательно реализовывалась идея национальной экономики как единого, управляемого из одного центра государственного предприятия, входящего в качестве звена в аппарат государства. При таких условиях, строго говоря, в стране остается только один хозяйствующий субъект, одно юридическое лицо - государство, а отдельные предприятия являются лишь особыми хозяйствующими органами государства. Орган же не имеет личности, ибо он составляет единое целое с тем образованием, чьим органом он является, не имеет и не может иметь каких-либо своих самостоятельных целей и интересов, и его функция заключается в том, что через него функционирует, по словам Л.Дюги, «коллективность».

Таким образом, орган никогда не является лицом, обладает не собственным правом, а лишь компетенцией.

Однако с течением времени выяснилось, что внутри этого огромного государственного синдиката при обилии вертикальных иерархических связей не обойтись без прямых горизонтальных отношений между отдельными хозяйствующими органами государства. Возникла потребность в определении юридической личности (правосубъектности) этих органов в отношениях с отдельными индивидами, реализующими свою способность к труду (трудовую правосубъектность).

В период нэпа было выдвинуто несколько концепций государственного треста как юридического лица, причем все они, так или иначе, пытались применить традиционные подходы к этому понятию в условиях советской экономической действительности. Это:

- а) обособленные центры сосредоточения гражданских прав и обязанностей;
- б) своеобразные частные предприятия, построенные по образцу капиталистических предприятий, права собрания акционеров в которых осуществляет ВСНХ;
- в) персонифицированная часть государственного имущества [8, 215].

По мнению Е.А. Флейшиц, в юридической личности госоргана персонифицируется не самое имущество, а именно государственный орган как хозяйственная организация. Но поскольку юридическим лицом может быть только собственник имущества, то тресты и иные государственные организации есть формирующиеся, но еще «недоразвившиеся» юридические лица.

Таким образом, вопрос о понятии и сущности юридического лица является одним из самых запутанных вопросов буржуазной юридической теории, в частности, теории гражданского права. Проблеме юридического лица посвящено много публикаций в научных журналах и монографиях цивилистов разных исторических периодов и государств. Создано огромное количество теорий, пытающихся раскрыть природу юридического лица, отыскать его «субстрат», определить содержание понятия юридического и соотношение этого понятия с понятием субъекта права.

Признавая в своем подавляющем большинстве юридическое лицо субъектом права, буржуазные юристы в своих исследованиях неизбежно сталкиваются с вопросом о том, следует считать субъектом права и что такое субъективные права. Разнообразие методологических установок отдельных авторов в решении общего вопроса о субъекте права в значительной мере обуславливает и разнообразие теорий юридического лица. Причины появления института юридического лица, как и причины возникновения и эволюции права обусловлены усложнением социальной организации общества, развитием экономических отношений и, в последствии,

общественного сознания. В процессе развития общества правовое регулирование отношений с участием одних лишь физических лиц как единственных субъектов частного права оказалось недостаточным для развивающегося экономического оборота. Юристы Римской республики обсуждали идею существования союзов, которые обладали нераздельным, обособленным имуществом и выступали в гражданском обороте от собственного имени. Само понятие «юридическое лицо» было неизвестно римским юристам, и его сущность ими не исследовалась, но идеей расширить круг субъектов частного права за счет особых организаций, союзов граждан мы обязаны римскому праву [1, 358].

В Средние века представления о юридических лицах все еще находились под влиянием догматов римского права. Однако в эту эпоху и в Новое время конструкция юридического лица получила дальнейшее развитие и как следствие накопленного опыта регулирования отношений с участием юридических лиц - создание гражданских и торговых кодексов XIX века. Развитие экономики в конце XIX века привело к развитию учения о юридических лицах - появились оригинальные исследования проблем юридических лиц. Значение института юридического лица возросло в XX веке. Этот рост был обусловлен усложнением инфраструктуры и интернационализацией предпринимательской деятельности, расширением государственного вмешательства в экономику и появлением новых информационных технологий. Вследствие этого значительно увеличивается объем законодательства о юридических лицах, а также улучшается его качество. Совершенствование такого важного и по-своему сложного социального института, как юридическое лицо, практически невозможно без его серьезных научных исследований. Такие исследования велись на протяжении всей истории существования юридических лиц и в XIX веке привели к созданию ряда фундаментальных теорий.

Вопрос о том, кто или что является носителем свойств юридической личности определяют как основную научную проблему, которая в свою очередь, вызывает наибольшие дискуссии. Советская юридическая наука уделяла серьезное внимание исследованию теории юридического лица. В 40-50-е годы был создан целый ряд работ, которые заложили основы современного понимания этого института [9]. В то время внимание концентрировалось на изучении юридической личности государственных предприятий, однако, сделанные в то время выводы обладают значительной научной и методологической ценностью и сегодня. Одновременное существование множества разных теорий юридического лица можно объяснить большой сложностью этого правового явления. На разных этапах развития экономики на первый план выдвигались то одни, то другие признаки юридического лица в зависимости от того, какая из функций этого института преобладала на этом этапе развития научных взглядов в целом отражало и отражает эволюцию института юридического лица.

В настоящее время легальное определение юридического лица закреплено в п.1 ст.33 ГК РК, согласно которому «Юридическим лицом признается организация, которая имеет на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления обособленное имущество и отвечает этим имуществом по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. Юридическое лицо должно иметь самостоятельный баланс или смету» [10]. Определение более чем традиционное. Сравним эту норму с ранее действовавшей, закрепленной в ст. 23 ГК КазССР, в силу которой «юридическими лицами признаются организации, которые обладают обособленным имуществом, могут от своего имени приобретать имущественные и личные неимущественные права и нести обязанности, быть истцами и ответчиками в суде, арбитраже или в третейском суде» [11]. Можно рассмотреть еще и определение юридического лица, закрепленное в Основы гражданского законодательства, по которому «юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, полном хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество, отвечает по своим обязательствам этим имуществом и выступает в суде, арбитражном суде или третейском суде от своего имени. Юридические лица могут иметь имущественные и личные неимущественные права и обязанности» [12].

Таким образом, закрепленное в ГК РК определение юридического лица, в целом, сохранило идею и дух как ГК 1963 года, так и Основ 1991 года. Как отмечают А.П.Сергеев, Ю.К. Толстой, «...невольно напрашивается вывод, что данное определение, пройдя проверку временем, адекватно отражает общественные реалии. Но так ли это на самом деле» [13, 215].

На наш взгляд указанная дефиниция далеко не самая удачная хотя бы только потому, что состоит исключительно из признаков (причем, внешних) и не раскрывает самого смысла, сущности юридического лица. В ГК РК впервые в истории казахстанского права в основном кодификационном акте гражданского законодательства содержится подробно разработанная система норм о юридических лицах; этого не знали предыдущие кодификации как советского, так и дореволюционного периодов. ГК устанавливает принципиальные основные положения, на которых должно базироваться последующее законодательство об отдельных видах юридических лиц. При этом ГК ввел отсутствовавший в прежнем законодательстве чрезвычайно важный для устойчивости гражданского оборота принцип замкнутого перечня юридических лиц, согласно которому юридические лица могут создаваться и функционировать только в такой организационно-правовой форме, которая прямо предусмотрена законом. Для коммерческих организаций перечень организационно-правовых форм предусмотрен самим ГК, для некоммерческих содержащийся в ГК перечень может быть дополнен другими законами, правила которых, однако, не должны противоречить его нормам и отклоняться от установленных им принципов.

Таким образом, проблема формирования понятия юридического лица с давних лет вызывала определенные трудности. В настоящее время правовое определение данного понятия закреплено в Гражданском кодексе РК, там же закреплены общие положения по регулированию деятельности юридических лиц в Казахстане.

Список литературы:

1. Римское частное право. Учебник. / Под ред. Проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. - М., 2006. – 522 с.
2. Басин Ю.Г. Юридические лица по Гражданскому кодексу РК: понятие и общая характеристика. - Алматы., 2000. – 422 с.
3. Дювернуа Н.Л. Чтение по гражданскому праву. – Санкт-Петербург: Проспект. 2006. – 611 с.
4. Гражданское право. Том 1. Учебник для вузов. / Отв. ред.: М.К.Сулейменов. - А., 2000. – 517 с.
5. Герваген ЛЛ. Развитие учения о юридическом лице. М: Книги по требованию. 2012. – 107 с.
6. Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Т. 1. Часть Общая. М: 1911. - 452 с.
7. Савиньи Ф.К. О юридических лицах. В кн. «Юридические лица - Энциклопедия права» под ред. Е.Н. Трубецкого. – М.: Питре, 2009. – 938 с.
8. Кузнецов В. Конституция и права юридических лиц природа государственной регистрации юридического лица. – М., 2007. – 643 с.
9. Братусь С.Н. Юридические лица в советском гражданском праве (понятие, виды, государственные юридические лица): Юридическое Издательство Министерства Юстиции СССР, М., - 1947. – 447 с.
10. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 года (с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016 г.) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061
11. Гражданский кодекс Казахской Советской Социалистической Республики (Общая часть) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 1.01.75 г.) (утратил силу) // http://online.zakon.kz/document/?doc_id=1030770
12. Основы Гражданского Законодательства Союза ССР и республик (утверждены Постановлением Верховного совета СССР 31 мая 1991 года № 2211-1) (утратил силу) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005773
13. Гражданское право. Том 1. / Под ред. А.П.Сергеева, Ю.К. Толстого. – М. 2009. - 763 с.

ТҰРҒЫН ҮЙ ҚҰРЫЛЫС МӘСЕЛЕСІН ШЕШУ ТӘСІЛІ РЕТІНДЕ ТҰРҒЫН ҮЙ ҚҰРЫЛЫСЫНА ҮЛЕСТІК ҚАТЫСУ ЗАҢНАМАСЫНДАҒЫ ӨЗГЕРІСТЕР

*Алтай А., заң факультетінің 4 курс студенті, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ
(Ғылыми жетекші - Мырзалиева Ж.Т., з.ғ.м., азаматтық және еңбек құқығы
кафедрасының аға оқытушысы)*

Қазақстан Республикасы Конституциясының 25-бабына сәйкес, азаматтарды тұрғын үймен қамтамасыз ету үшін жағдайлар жасалады [1]. Азаматтарға осы мақсатта мемлекет жеке тұрғын үйді иелену үшін мүмкіндіктерді ұсынады. Тұрғын үй құрылысы аясы мемлекет экономикасының маңызды салаларының бірі болып табылады, себебі, азаматтардың тұрғын үй жағдайларын жақсартуға ұмтылуы, халықтың әл-ауқаты дәрежесінің өсуі республика экономикасының өрлеуімен байланысты. Бүгінгі таңда тұрғын үй мәселесі халықтың арасында аса өзекті мәселелердің бірі. Соның ішінде құрылысқа үлестік қатысу тұрғын үйге өз құқығын іске асырудың тәсілі және өз тұрғын үйін иелену мүмкіндігі болып табылады.

Қазақстанда тұрғын үй құрылысына үлестік қатысу институты жаңа құбылыс, осы жерде бұл институттың оң жақтарымен қатар салынып жатқан көппәтерлі үйлерде, тұрғын үйді иелену үшін қаражаттарын салған азаматтардың құқықтарының бұзылуы айқын көрінісін тапқан жағымсыз салдардың да бар екенін айта кету керек.

Бүгінгі таңда құрылысқа үлестік қатысу тәжірибесі бүкіл әлемде кеңінен таралған. Бірақ, құрылысқа үлестік қатысу алғашқы рет қайдан бастау алатыны даулы болып қалуда, себебі, оның шығу тегінің әртүрлі нұсқалары бар [2, 180].

Қазіргі кездегі тұрғын үй құрылысына үлестік қатысу институтына ұқсас қатынас Кеңестік билік кезінде тұрғын үй құрылысына қатысты социалистік ұйымдардың қатысуын айтып кетуге болады. Тұрғын үйді қаржыландырудың мұндай жүйесі орталықтандырылған бюджет қаражатын бөліп үлестірумен сипатталатын. Құрылысқа жұмсалатын қаражат мемлекеттік тұрғын үй құрылысына және тұрғын үй жағдайын жақсартуға мұқтаж азаматтарға қамтамасыз етуге жұмсалатын. 1960 жылдарда таралған тұрғын үй-құрылыс ұжымдары жеке құрылыс салушылардан құралып, қазіргі заманғы азаматтардың тұрғын үй құрылысына үлестік қатысу қарым-қатынасының тарихи аналогы болып табылады.

Тұрғын үй құрылысы кооперативтері көп пәтерлі тұрғын үйлерді салу және кейіннен пайдалану үшін беруге құрылған. Тұрғын үй кооперативтері өз тұрғысынан азаматтардың тұрғын үй қажеттіліктерін қанағаттандыру мақсатында тұрғын үй жағдайларын жақсартуға мұқтаж азаматтарды қабылдайды. Тұрғын үй құрылысы кооперативтерінің қаржыландыру тәртібі мен мөлшерінің шарттары кооператив жарғысында бекітілген және оның мүшелерінің жалпы жиналысында анықталған, бұл тұрғын үй құрылысына үлестік қатысу келісім-шартының бағасын анықтау әдісінен айтарлықтай айырмашылығы бар, себебі үлестік қатысу шартында тараптардың келісімі бойынша анықталады. Сонымен қатар тұрғын үй құрылысы кооперативтерінің құрылысқа қатысуы, қарастыру сатысында мемлекет қаражатынан банк несиелері арқылы қаржыландырылатын. Осындай тәсілмен құрылған үйлер мемлекет меншігіне түсіп, содан соң «үлескерлер» арасында бөлініп қоныстандырылатын.

Тұрғын үй проблемасын - жоғарыда аталған кеңестік кезеңде тұрғын үй құрылыста азаматтардың үлестік қатысудың кез келген схемасымен ең маңызды міндеттерінің шешімі мемлекеттік деңгейде ғана жүзеге асырылып отырды [3, 824].

Нағыз Тұрғын үй құрылысына үлестік қатысу институтының пайда болған жері ретінде 1980 жылы Аргентинада қаржылық тұрақсыздық, гиперинфляция мен банктердің ұзақ мерзімді несие беруден бас тарту нәтижесінде алғашқы рет «әділеттілік арқылы құрылыс» атты бағдарламада «үлестік құрылыс» ұғымы пайда болды. Арнайы құрылған акционерлік қоғам халықтың салымдарын қабылдап, бұл қаражат тұрғын үй құрылысымен айналысатын құрылыс компанияларын қолдау үшін жұмсалып, нәтижесінде сатып алушылар тұрғын үй үшін төлемдерді құрылыс аяқталғанға дейін бөліп төлеуге мүмкіндік алды. Осы бағдарламаның оң нәтижелері шетел елдерде осы схеманы қолдану үшін бастама болды.

Британ қаржыгерлердің бастамасымен үлестік құрылыс идеясы тез арада Мысыр, Кувейт, Біріккен Араб Эмираттарындағы (БАЭ) британ құрылыс компанияларына таралып көптеген жылжымайтын объектілер нысанын көтерді. Болашақта схема өзгерістерге ұшырады. Британдықтардың нақты болашақта салынатын тұрғын үй объектілерін бірден шаршы метрлеп сатуды шешуі, басталмаған құрылыстың өтілімділік кепілі болды. Бұл схема тиімділігін қазіргі құрылыс компаниялардың тәжірбиесі мен қолданысы дәлелдейді.

Қазақстанда осы салада жаңа заңнама жобасын жасамастан бұрын ең алдымен халықаралық тәжірибелеріне (Корея, Канада, Ұлыбритания, Италия, Испания, Ресей және т.б.) сүйене отырып, оған қатысты мұқият зерттеулер мен талдау нәтижесінде, оң және жағымсыз жақтарын ашып, үлескердің қаражаттарын қорғау механизмімн жетілдіруге көмектесті. Көптеген мемлекеттер соның ішінде Англия, Канада, Франция, Италия, Испания, Ресей және тағыда басқа мемлекеттер өз кездерінде алданған үлескерлер мәселесіне тап болды. Сол себепті қазіргі кезде құрылыс саласында өз міндеттерін тиісті орындауға байланысты міндеттерін орындауды қамтамасыз ету үшін кепілдіктер мен міндетті сақтандыру тетігін қалыптастырды [4, 1].

Шетел мемлекеттердің тәжірибесіне сүйене отырып, үлескер құқығын қорғау және тұрғын үй құрылыс саласындағы мәселелерді шешуге байланысты біздің заңнамада модернизацияға ұшырады. Ескі заңнама өз бойында кемшіліктерге ие болды, себебі құрылысшылардың заңнама нормаларын айналып, нысаны мен мазмұны заң нормаларымен қамтылмаған үлескерлерден қосымша қаражат тарту туралы шарт жасасуы үлескерлердің құқықтарын қорғаудың төмен деңгейлігін көрсетті. Жаңа «Тұрғын үй құрылысына үлестік қатысу туралы» заңнамаға сәйкес жаңа ұғымдар пайда болды. Олар тұрғын үй құрылысының кепіл беру қоры мен инжинирингтік компания қызметі тұрғын үй құрылысына үлестік қатысу саласында тартылып, үлгілік шартпен үлескер ақшасын тарту арқылы жүзеге асырады.

Қазақстан мемлекетінің-жеке меншік әріптестік орталығының аналитигі Садвокасова Фариданың пікірінше: үлестік салымдарды кепілдендіру проблемасын шешуде әлемдік тәжірибе екі тәсілдерді қарастырады. Бірі құрылысшылар мен жеке сақтандыру компанияларының арасындағы қатынастарды реттеу болып табылады – бұл батыс елдерінің тәжірибесі: АҚШ, Жапония және Еуропа елдерінің көпшілігі елдерінде жүзеге асырылып отырған жүйе.

Екінші тәсілі - құрылыстың аяқталмай қалу тәуекелін өз мойнына алатын тікелей мамандандырылған ұйымды құру арқылы мемлекеттің тікелей реттеуі. Екінші тәсілдің сәтті үлгісі ретінде – Корей Республикасының тәжірибесін айтуға болады, себебі мемлекет Қазақстан Республикасындағыдай құрылыс нарығында қатысушылардың қарым- қатынасының басты тетіктерін қамтамасыз етеді және белсенді бағдарлаушысы болып табылады.

Халықтың тұрғын үй құрылысына қатысу механизмінің ілесіп жүруі мүмкін кішкене кемшіліктеріне назар аудармасақ, көптеген тәуекелдердің болуына қарамастан, құрылысқа үлесті қатысу бірқатар артықшылықтарға ие, ең бастысы салыстырмалы түрде арзан баға және ұқсас мемлекеттердегі өтпелі экономика кезең мен белсенді урбанизация аясында әлеуметтік мәселелерді шешу тәсілі болып келеді. Бірақта, «жанып кеткен» үлескерлердің толқулары мен арам ниетті құрылысшыларға қатысты сот процестері ешкімге құпия емес, себебі, үлескерлердің сарандығы, аз уақыт ішінде және арзан бағаға құрылысты бітіруіне «ерікті түрде» алданылуы салдарынан сенімсіз құрылысшылардың одан әрі алдап заңсыз әрекеттер жасауға септігін тигізді.

Құрылысқа үлесті қатысу нарығында жағымсыз жақтарын ескере отырып, жаңа заңнаманы қабылдауы заңдылық. Өйткені бұл мемлекеттің құрылыс саласындағы кезекті алаяқтықтардың әрекетін тоқтату мен өз азаматтарын келеңсіз салдардан қорғау және өздері қалаған шаршы метрлерін алуға жәрдемдесу үшін мемлекет тарапынан жасалған қадамы.

Жаңа заңнамаға сәйкес құрылысшыларға арнайы лицензия талап етілмейді. Бұдан былай компания енді тек акимат рұқсатымен немесе тұрғын үй құрылысына кепілдік беру қорымен отырған шартты көрсете отырып үлескердің қаражатын тарта алады. Акиматтың рұқсаты, егер жобаға екінші деңгейлі банк қатысса немесе үйдің қаңқасы болса беріледі. Банк жобаға құрылысты аяқтауға қажетті сомамен қаржыландыру үшін қатысады. Банк немесе кепіл беру қоры үлескерлер үшін банкроттық және өзге де жағдайларда «қауіпсіздік жастықтары» ролін атқарады [5, 1].

Бірінші тетігі мынадан тұрады – құрылыс компаниясы банктердің бірінен ұзақ мерзімді несиес алады. Бұл жерде үлескерлердің болуы мүмкіндігі нөлдік циклі сатысында тартылады. Бұл ретте құрылысшылардың инвестициялар бойынша міндеттемелері – ол 20-30% -ды өз қаражатынан жобаға қаржы салуға, содан кейін ғана үлескерлерден алуы мүмкін құқық пайда болады. Екінші тетігі банктен несиелерді алуды көздемейді, үлескерлердің қаржы-қаражатын тартылуы құрылыстың қаңқасы дайын болғанда жүзеге асырылады [6, 2].

Бәйтерек ұлттық холдинг негізінде мемлекеттің қолдауымен үлескерлердің заңды құқықтары мен мүдделерін қорғау үшін және құрылысшылардың тұрғын үй объектілерінің аяқталмау қауіпі кезінде құрылысты аяқтау үшін арнайы мамандандырылған кепіл беру қоры құрылды. Үлестік салымдарды кепілдендіру жүйесін ұйымдастыру үшін жұмыс істейтін «ҚР ипотекалық несиелердің кепілдендірілген қоры» АҚ-ның негізінде «Қазақстан Республикасының тұрғын үй

құрылысының кепіл беру қоры» акционерлік қоғамы қалыптастырылды. Қор егер жоба жасайтын компания өз міндеттемелерін орындамаса немесе толық көлемде жасамаса, тұрғын үй құрылысының аяқталуына кепілдікті үлескерлерге ұсынады.

Қазақстан Республикасында үлестік салымды кепілдендіру жүйесін құру үшін жарғылық капиталы 10 млрд. тенгеден тұратын «ҚР тұрғын үй құрылысының кепіл беру қоры» құрылды [7, 1].

Жаңа заң үлескердің қаражаттарын кепілдендіру мен қорғаудың механизмдерін қарастырады және үлестік тұрғын үй құрылысын ұйымдастырудың келесі тәсілдерін қамтиды:

- Кепілдік беру қорынан кепілдігін алу;
- Жобаға екінші деңгейдегі банктің қатысуы;
- Тұрғын үйдің қаңқасын тұрғызылғаннан кейін үлескерлердің ақшасын тарту.

Бірінші тәсіл бойынша «тұрғын үй құрылысына үлестік қатысу» заңының 8 бабына сәйкес құрылысшы уәкілетті компанияны құрады. Оның капиталына мемлекет берген уақытша өтеулі жер пайдалану (жалдау) құқығымен немесе меншік құқығымен тиесілі жер телімін; кешенді ведомстводан тыс сараптаманың оң қорытындысымен тұрғын үй (тұрғын ғимарат) құрылысы жобасының жобалау-сметалық құжаттамасын; Жұмсау үшін жоспарланған ақшасы және (немесе) егер жер учаскесі меншік құқығымен тиесілі болса, жобалық құнының кемінде 10% көлемінде, егер жер учаскесі мемлекет берген уақытша өтеулі жер пайдалану (жалдау) құқығымен тиесілі болса, жобалық құнының кемінде 15% пайызы көлемінде орындалған жұмыстар актілерімен расталған аяқталмаған құрылысының болуы; құжаттарды қарағаны үшін комиссияны, кепілдік беру туралы шарт бойынша кепілдік жарнаны төлеуге арналған ақшасы; тұрғын үй (тұрғын ғимарат) құрылысының мердігерлік шарты болуы міндетті. Сонымен қатар кепілдік беру қорының кепілдігін алу тәсілімен тұрғын үй құрылысына үлестік қатысуды ұйымдастыру бойынша қызметті жүзеге асыру үшін құрылыс салушы мынадай:

1) республикалық маңызы бар қалалардағы, астанадағы құрылыста жалпы алаңы кемінде 18 мың шаршы метр және басқа да әкімшілік-аумақтық бірліктердегі құрылыста кемінде 9 мың шаршы метр тұрғын үйлер (тұрғын ғимараттар) құрылысының объектілерін өткізу, оның ішінде тапсырыс беруші, мердігер (бас мердігер) ретінде жиынтығында кемінде үш жыл тәжірибесінің болуы;

2) өзінің қаржылық есептілігіне сәйкес соңғы екі қаржы жылында аудиторлық қорытындымен расталған шығынсыз қызметінің болуы;

3) қарыз және меншікті капиталының арақатынасы арқылы есептелген коэффициент шамасы тұрғын үйдің (тұрғын ғимараттың) құрылысын салудың оны пайдалануға қабылдағанға дейінгі бүкіл мерзімі ішінде жетіден аспауы талаптарына сай болуға міндетті. Кепіл беру қорынан кепіл алу үшін құрылысшы және уәкілді компания тиісті талаптарға сай болу керек.

Екінші тәсіл бойынша, Екінші деңгейдегі банктің жобаға қатысуы тәсілімен тұрғын үй құрылысына үлестік қатысуды ұйымдастыру бойынша қызметті жүзеге асыру үшін құрылыс салушының республикалық маңызы бар қалалардағы, астанадағы құрылыста жалпы алаңы кемінде 18 мың шаршы метр және басқа да әкімшілік-аумақтық бірліктердегі құрылыста кемінде 9 мың шаршы метр тұрғын үйлер (тұрғын ғимараттар) құрылысының объектілерін өткізу, оның ішінде тапсырыс беруші, мердігер (бас мердігер) ретінде жиынтығында кемінде үш жыл тәжірибесі болуы тиіс. Тұрғын үйдің (тұрғын ғимараттың) құрылысына бағытталған ақшаны мақсатты пайдалануды қамтамасыз ету мақсатында уәкілетті компания және мердігер (бас мердігер) екінші деңгейдегі бір банкте ғана біреуден аспайтын банктік шот ашуға міндеттенеді. Құрылыс салушы және уәкілетті компания 9 бапта белгіленген талаптарға сай болған жағдайда, құрылыс салушы мен уәкілетті компания облыстың, республикалық маңызы бар қаланың, астананың, ауданның, облыстық маңызы бар қаланың жергілікті атқарушы органына Заңда белгіленген тәртіппен үлескерлердің ақшасын тартуға рұқсат алу үшін өтініш жасайды. Екінші деңгейдегі банк инжинирингтік компания растаған орындалған жұмыс актісі негізінде қаржыландыру мақсаттары үшін Уәкілетті компанияның банктік тұрғын үйдің (тұрғын ғимараттың) қаңқасы тұрғызылғаннан кейін ғана уәкілетті компанияның банктік шотындағы үлескерлердің ақшасын пайдалану туралы шешім қабылдайды. Инжинирингтік компаниямен расталған жасалған жұмыс актілер нәтижесінде банк қаражатты бөліп оның мақсатты жұмсалуды қадағалайды. Бұл процедурада ерекше рөлді инжинирингтік компания иеленеді. Оның міндеті – смета жобасына сәйкес құрылыс-монтаж жұмыстарының көлемін растап құрылыс процесінің мониторингін жүргізеді.

Үшінші тәсілге сәйкес Тұрғын үйдің (тұрғын ғимараттың) қаңқасы тұрғызылғаннан кейін үлескерлердің ақшасын тарту тәсілімен тұрғын үй құрылысына үлестік қатысуды ұйымдастыру

бойынша қызметті жүзеге асыру үшін құрылыс салушы соңғы бес жыл бойы, оның ішінде тапсырыс беруші, мердігер (бас мердігер) ретінде республикалық маңызы бар қалалардағы, астанадағы құрылыс кезінде жиынтығында жалпы алаңы кемінде 60 мың шаршы метр және басқа да әкімшілік-аумақтық бірліктердегі құрылыс кезінде кемінде 30 мың шаршы метр тұрғын үйлерді (тұрғын ғимараттарды) Қазақстан Республикасының аумағында салуға және пайдалануға беруге міндетті. Бұл ретте құрылыс салушының еншілес мекемелерінің жиынтық тәжірибесі ескеріледі. Тұрғын үйдің (тұрғын ғимараттың) қаңқасы тұрғызылғаннан кейін үлескерлердің ақшасын тарту тәсілімен тұрғын үй құрылысына үлестік қатысуды ұйымдастыру үшін құрылысшы уәкілетті компанияны құрады. Сондай-ақ құрылыс компанияның тікелей қатысуымен құрылыстың жалпы соммасының маңызды (басым) 40-65% қаражатты өзі енгізуі керек. Үлескерлердің ақшасын тарту тәсілімен тұрғын үй құрылысына үлестік қатысуды ұйымдастыру үшін уәкілетті компанияның:

1) мемлекет берген уақытша өтеулі жер пайдалану (жалдау) құқығымен немесе меншік құқығымен тиесілі жер учаскесі;

2) кешенді ведомстводан тыс сараптаманың оң қорытындысымен тұрғын үй (тұрғын ғимарат) құрылысы жобасының жобалау-сметалық құжаттамасы

3) инжинирингтік компанияның есебімен расталған тұрғын үйдің (тұрғын ғимараттың) қаңқасының аяқталған құрылысының болуы;

4) инжинирингтік компаниямен шарты болуы міндетті;

Құрылыс салушы және уәкілетті компания осы бапта белгіленген талаптарға сай болған жағдайда, құрылыс салушы мен уәкілетті компания облыстың, республикалық маңызы бар қаланың, астананың, ауданның, облыстық маңызы бар қаланың жергілікті атқарушы органына осы Заңда белгіленген тәртіппен үлескерлердің ақшасын тартуға рұқсат алу үшін өтініш жасайды [8].

Егер құрылыс компаниясы заңда көзделген тиісті талаптарды бұзса ол үшін ҚР ҚК 189-бабына сәйкес Сеніп тапсырылған бөтен мүлікті иемденіп алу немесе талан-таражға салу бойынша қылмыстық жауапкершілікке және 320-бапқа сәйкес Қазақстан Республикасының тұрғын үй құрылысына үлестік қатысу туралы заңнамалық актісінің және Қазақстан Республикасының тұрғын үй заңнамасының талаптарын бұзғаны үшін әкімшілік жауапкершілікке тартылады.

Сонымен қатар «Тұрғын үй құрылысына үлесті қатысу» заңына сәйкес заңнама талаптарын бұза отырып жасаған келісімшарттар жарамсыз болып табылады. Үлесті қатысу келісімшарты уәкілетті орган қабылдаған үлгілік нысанға сәйкес болуы қажет және міндетті түрде жергілікті атқарушы органының тіркелуіне жатады.

Қорытындылай келе, Қазақстанда тұрғын үй мәселесінің тиімді және тез шешетін әдістерінің бірі болуы үшін қабылданған жаңа заңнаманың бір қатар артықшылықтарын байқай аламыз. Ол басты зардап шегетін үлескер құқықтарының алға жылжытып қойылуы. Себебі бұл салада болатын құқық бұзушылықтар нәтижесінде жәбір көретін тек қана үлескерлер болып табылады. Тұрғын үй құрылысына үлесті қатысудың жаңа саясатының айқындалуы және бұл қатынастарды реттейтін институттарының пайда болуы, құрылыс жобаларының аяқталуына, нәтижелі, сапалы өнім алуына кепіл болады.

Әдебиеттер тізімі:

1. Қазақстан Республикасының Конституция 30 тамыз 1995 жыл // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000>
2. Смагулова М.М. Общая характеристика института долевого участия в жилищном строительстве // КазНУ Вестник серия юридическая -№ 3(63) - 2012. - С.180-185.
3. Бузун Е.В., Бузун М. Д. К вопросу об истории развития института долевого участия в строительстве // Молодой ученый. - 2015. - № 9. - С. 823-826.
4. Садвокасова Ф. //Нужно ли оставлять понятие «долевое участие в строительстве» в Казахстане? <http://www.zakon.kz/4824185-nuzhno-li-ostavljat-ponjatje-dolevoe.html>.
5. Байгарин М. Новый закон позволит пресечь незаконное привлечение средств дольщиков - Генпрокуратура РК <http://www.zakon.kz/4822808-novyjj-zakon-pozvolit-presech.html>
6. Тукиев А. исполнительный директор Ассоциации застройщиков // Закон о долевом строительстве: в ожидании поправок <http://azkz.kz/ru/news/2346/>
7. Давыдова О. Застройщики Казахстана с этого дня будут работать по новым правилам <http://www.zakon.kz/4822064-zastrojjshhiki-kazakhstan-s-jetogo.html>
8. Қазақстан Республикасының «Тұрғын үй құрылысына үлестік қатысу» Заңы. 7 сәуір 2016 жыл № 486-V ЗРК // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z1600000486#241>

ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ЖИЛИЩА ИЗ ГОСУДАРСТВЕННОГО ЖИЛИЩНОГО ФОНДА

Абаева Д., магистрант юридического факультета КарГУ имени Е.А. Букетова

В соответствии со статьей 67 Закона Республики Казахстан от 16 апреля 1997 года «О жилищных отношениях» жилища из коммунального жилищного фонда или жилища, арендованные местным исполнительным органом в частном жилищном фонде, предоставляются в пользование нуждающимся в жилье гражданам Республики Казахстан, постоянно проживающим в данном населенном пункте (независимо от срока проживания) согласно списка очередности [1].

Отношения, связанные с пользованием жилищем из государственного жилищного фонда, возникают в случаях, когда гражданам предоставляется жилище, принадлежащее на праве собственности государству и находящееся в ведении местных исполнительных органов (государственный коммунальный жилищный фонд) либо находящееся в ведении государственного предприятия (жилищный фонд государственного предприятия). Законодательство, регламентирующее порядок предоставления, найма и эксплуатации жилищ из государственного жилищного фонда Республики Казахстан, не распространяется на проживание в строениях временного и сезонного проживания, садовых и охотничьими домиках, туристических базах, мотелях, кемпингах, гостиницах, домах отдыха, санаториях, пансионатах, интернатах.

Учет граждан, осуществляется местным исполнительным органом района, города областного значения, города республиканского значения и столицы по месту жительства.

Согласно ст. 69 Закона граждане Республики Казахстан признаются нуждающимися в жилище из государственного жилищного фонда, если:

1) они не имеют жилища на праве собственности на территории Республики Казахстан при постановке на учет и на момент предоставления жилища из коммунального жилищного фонда или жилищного фонда государственного предприятия;

2) они не имеют жилища на праве собственности в данном населенном пункте при постановке на учет и на момент предоставления жилища из жилищного фонда государственного учреждения;

3) они не имеют в постоянном пользовании в данном населенном пункте жилища из коммунального жилищного фонда;

4) жилище, в котором проживает семья, не отвечает установленным санитарным и техническим требованиям;

5) в смежных, неизолированных жилых помещениях проживают две и более семей;

6) в составе семьи имеются больные, страдающие тяжелыми формами некоторых хронических заболеваний (по списку заболеваний, утвержденному Правительством Республики Казахстан), при которых совместное проживание с ними в одном помещении (квартире) становится невозможным [1].

Жилища из коммунального жилищного фонда или жилища, арендованные местным исполнительным органом в частном жилищном фонде, предоставляются в пользование нуждающимся в жилье гражданам Республики Казахстан, постоянно проживающим в данном населенном пункте. Для постановки на учет граждан Республики Казахстан в городах республиканского значения, столице требуется постоянное проживание не менее трех лет [2].

Жилища из коммунального жилищного фонда или жилища, арендованные местным исполнительным органом в частном жилищном фонде, предоставляются в пользование нуждающимся в жилье и состоящим на учете гражданам Республики Казахстан, относящимся к:

1) инвалидам и участникам Великой Отечественной войны;

2) детям-сиротам, детям, оставшимся без попечения родителей;

3) социально уязвимым слоям населения, имеющим совокупный среднемесячный доход за последние двенадцать месяцев перед обращением о предоставлении жилища на каждого члена семьи ниже 3,1-кратного размера прожиточного минимума, установленного на соответствующий финансовый год законом о республиканском бюджете. Коэффициент 3,1-кратного размера прожиточного минимума не распространяется на семьи, имеющие или воспитывающие детей-инвалидов. К социально уязвимым слоям населения относятся:

- инвалиды и участники Великой Отечественной войны [3];
- лица, приравненные к инвалидам и участникам Великой Отечественной войны [3];
- инвалиды 1 и 2 групп;
- семьи, имеющие или воспитывающие детей-инвалидов;

- лица, страдающие тяжелыми формами некоторых хронических заболеваний, перечисленных в списке заболеваний, утвержденном Правительством Республики Казахстан;

- пенсионеры по возрасту [4];

- дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, не достигшие двадцати девяти лет, потерявшие родителей до совершеннолетия. При призыве таких лиц на воинскую службу возраст продлевается на срок прохождения срочной воинской службы;

- оралманы [5];

- лица, лишившиеся жилища в результате экологических бедствий, чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера;

- многодетные семьи;

- семьи лиц, погибших (умерших) при исполнении государственных или общественных обязанностей, воинской службы, при подготовке или осуществлении полета в космическое пространство, при спасании человеческой жизни, при охране правопорядка;

- неполные семьи.

4) государственными служащим, работникам бюджетных организаций, военнослужащим, кандидатам в космонавты, космонавтам, сотрудникам специальных государственных органов и лицам, занимающим государственные выборные должности;

5) гражданам Республики Казахстан, единственное жилище которых признано аварийным в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан. Граждане Республики Казахстан, единственное жилище которых признано аварийным в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан, при получении жилища из коммунального жилищного фонда передают имеющееся на праве собственности аварийное жилище в коммунальную собственность в соответствии с гражданским законодательством Республики Казахстан. Члены семьи нанимателя, получившего жилище из коммунального жилищного фонда, не могут быть признаны нуждающимися в жилище из коммунального жилищного фонда по тем же основаниям, что и наниматель жилища [6]. При расчете нормы предоставления жилища гражданину (семье), проживающему в жилище, не отвечающем установленным санитарно-эпидемиологическим и техническим требованиям, учитывается размер площади жилища, имеющегося в его (ее) собственности. Данное требование не распространяется на случай, когда единственное жилище признано аварийным в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан.

6) инвалидам, престарелым, больным сердечно-сосудистыми и другими тяжелыми заболеваниями жилище из государственного жилищного фонда или жилище, арендованное местным исполнительным органом в частном жилищном фонде, предоставляется с учетом их желания на нижних этажах или в жилых домах, имеющих лифты, а инвалидам, имеющим нарушение опорно-двигательного аппарата, не выше второго этажа. Инвалидам предоставляется право выбора жилого помещения с учетом типа здания, степени благоустройства и других необходимых условий для проживания [2].

Жилище из государственного жилищного фонда или жилище, арендованное местным исполнительным органом в частном жилищном фонде, предоставляется в пользование нуждающимся в жилище гражданам Республики Казахстан на основании решения соответствующей жилищной комиссии о предоставлении жилища из государственного жилищного фонда или жилища, арендованного местным исполнительным органом в частном жилищном фонде.

Для получения жилища граждане представляют на рассмотрение жилищной комиссии следующие документы:

1) заявление по форме, устанавливаемой жилищной комиссией, на имя председателя жилищной комиссии;

2) копии удостоверений личности либо паспортов заявителя и членов его семьи;

3) копии свидетельства о заключении (расторжении) брака, смерти членов семьи, рождении детей;

4) копию трудовой книжки, заверенную кадровой службой или выписку из послужного списка;

5) справку территориального органа юстиции (о наличии или отсутствии у заявителя и постоянно проживающих с ним членов семьи жилища, принадлежащего им на праве собственности);

6) в случаях признания других лиц членами семьи заявителя, последними представляется решение суда о признании их членами семьи заявителя;

7) копию книги регистрации граждан и оригинал (для сверки документа), либо справку адресного бюро или акима сельского округа, подтверждающую проживание в соответствующем населенном пункте (при предоставлении жилища из коммунального жилищного фонда);

8) справку органа социальной защиты, подтверждающую принадлежность заявителя (семьи) к социально уязвимым слоям населения, либо справку с места работы (службы) государственного служащего, работника бюджетной организации, военнослужащего, кандидата в космонавты, космонавта (при предоставлении жилища из коммунального жилищного фонда);

9) гражданами, единственное жилище которых признано аварийным, представляется соответствующая справка местного исполнительного органа (при предоставлении жилища из коммунального жилищного фонда);

10) граждане, относящиеся к социально уязвимым слоям населения (за исключением семей, имеющих или воспитывающих детей-инвалидов), дополнительно предоставляют сведения о доходах за последние двенадцать месяцев перед обращением на каждого члена семьи (при предоставлении жилища из коммунального жилищного фонда) [2].

Жилищные комиссии в течение тридцати календарных дней со дня регистрации документов заявителя принимают решение о предоставлении жилища, либо выносят мотивированный отказ в письменном виде.

В случае принятия жилищной комиссией решения о предоставлении жилища, в течение пятнадцати календарных дней заключается договор найма (поднайма) жилища (между заявителем и органом, предоставляющим жилище) согласно утверждаемому Правительством Республики Казахстан Типовому договору найма (поднайма) жилища из государственного жилищного фонда или жилища, арендованного местным исполнительным органом в частном жилищном фонде [7].

Договор найма (поднайма) жилища составляется в трех экземплярах. Один экземпляр договора найма (поднайма) жилища хранится в администрации государственного учреждения (государственного предприятия), второй передается местному исполнительному органу для регистрации в реестре государственного имущества (далее – реестр) и который хранится как документ строгой отчетности, третий выдается заявителю и является единственным документом, предоставляющим право на вселение в жилище.

На веб-портале реестра www.gosreestr.kz наниматели (поднаниматели) вправе просмотреть информацию по заключенным с ними договорам найма (поднайма) жилища, в том числе, по условиям договора, начислениям по договору, перечисленным платежам в бюджет и пени в случае наличия [8].

При предоставлении жилища из государственного жилищного фонда к нему предъявляются требования, непосредственно определяемые законодательством. В частности жилище из государственного жилищного фонда, предоставляемое гражданам для проживания, должно быть благоустроенным применительно к условиям данного населенного пункта и находиться в черте населенного пункта, где нуждающийся состоял на учете. Если жилище не отвечает таким требованиям, оно может быть предоставлено только с письменного согласия нуждающегося и всех совершеннолетних членов его семьи. После получения согласия на предоставление неблагоустроенного жилища и его предоставления, граждане подлежат снятию с учета в качестве нуждающихся.

Граждане вселяются в предоставленное жилище на основании заключенного договора найма (поднайма) жилища из государственного жилищного фонда или жилища, арендованного местным исполнительным органом в частном жилищном фонде. Члены семьи нанимателя (поднанимателя), проживающие совместно с ним, пользуются правами наравне с нанимателем (поднанимателем) и несут обязанности, вытекающие из договора найма (поднайма) жилища. Наниматель (поднаниматель) и совместно проживающие с ним члены его семьи обеспечивают сохранность жилища и общего имущества. При возникновении аварийных ситуаций и обнаружении неисправностей отдельных конструкций жилища, наниматель (поднаниматель) и совместно проживающие с ним члены его семьи, незамедлительно через все доступные средства связи, либо лично, сообщают о них наймодателю [6]. Если капитальный ремонт жилого дома (жилого здания) не может быть произведен без выселения нанимателей (поднанимателей), наймодателем на период проведения капитального ремонта предоставляется нанимателю (поднанимателю) другое жилище, отвечающее техническим и санитарно-эпидемиологическим требованиям без расторжения договора найма (поднайма) на ремонтируемое жилище. При освобождении жилища наниматели (поднаниматели) передают наймодателю жилище по акту сдачи согласно форме, устанавливаемой органом, предоставляющим жилище.

Размер платы за пользование жилищем из государственного жилищного фонда устанавливается местным исполнительным органом района, города областного значения, города республиканского значения, столицы (из коммунального жилищного фонда), администрацией государственного учреждения (из жилищного фонда государственного учреждения) или администрацией государственного предприятия (из жилищного фонда государственного предприятия) в соответствии с методикой расчета размера платы за пользование жилищем из государственного жилищного фонда, утвержденной уполномоченным органом в сфере жилищных отношений [9].

При расчете размера платы, взимаемой за пользование жилищем из государственного жилищного фонда, не входящим в состав объекта condominium, применяются следующие показатели:

А – размер платы за пользование жилищем из государственного жилищного фонда, не входящим в состав объекта condominium (в тенге за один квадратный метр в месяц);

Ц – стоимость строительства (приобретения) одного квадратного метра общей площади жилища (в тенге);

Т – расчетный срок службы зданий (лет);

Р – сумма платежей, необходимая на содержание жилого дома (жилого здания) (в тенге за один квадратный метр в месяц).

Стоимость строительства (приобретения) одного квадратного метра общей площади жилища (Ц) определяется в соответствии с проектно-сметной документацией на строительство здания или по результатам государственных закупок здания.

Расчетный срок службы зданий (Т) определяется в соответствии со строительными нормами СН РК 1.04-26-2011 «Реконструкция, капитальный и текущий ремонт жилых и общественных зданий».

Сумма платежей (Р), необходимая на содержание жилого дома (жилого здания) определяется по формуле:

$$P = G_3 / 12 / \Sigma \Pi$$

где G_3 – годовая смета затрат жилищно-эксплуатационной службы, созданной или привлеченной местным исполнительным органом (государственным предприятием), на содержание жилого дома (жилого здания) (тенге/год);

$\Sigma \Pi$ – сумма общих площадей жилищ в жилом здании (квадратный метр) [10].

Плата за пользование жилищем из государственного жилищного фонда или жилища, арендованного местным исполнительным органом в частном жилищном фонде, перечисляется нанимателем соответственно в республиканский или местный бюджет.

Список литературы:

1. Закон Республики Казахстан от 16 апреля 1997 года № 94-І «О жилищных отношениях» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016 г.) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1007658

2. Постановление Правительства Республики Казахстан от 1 декабря 2011 года № 1420 «Об утверждении Правил предоставления и пользования жилищем из государственного жилищного фонда или жилищем, арендованным местным исполнительным органом в частном жилищном фонде» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 31.03.2016 г.) // http://online.zakon.kz/document/?doc_id=31097936

3. Закон Республики Казахстан от 28 апреля 1995 г. № 2247 «О льготах и социальной защите участников, инвалидов Великой Отечественной войны и лиц, приравненных к ним» // http://adilet.zan.kz/rus/docs/U950002247_#z6

4. Постановление Правительства Республики Казахстан от 8 ноября 2011 года № 1309 «Об утверждении списка тяжелых форм некоторых хронических заболеваний» // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31083029

5. Закон Республики Казахстан от 22 июля 2011 года № 477-ІV «О миграции населения» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 06.04.2016 г.) // http://online.zakon.kz/document/?doc_id=31038298

6. Постановление Правительства Республики Казахстан от 25 апреля 2015 года № 322 «О внесении изменений и дополнений в некоторые решения Правительства Республики Казахстан» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/P1500000322#z14>

7. Типовой договор найма (поднайма) жилища из государственного жилищного фонда или жилища, арендованного местным исполнительным органом в частном жилищном фонде. Утвержден Постановлением Правительства Республики Казахстан от 1 декабря 2011 года № 1420 // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/P1100001420>

8. Постановление Правительства Республики Казахстан от 24 февраля 2014 года № 144 «О внесении изменения и дополнений в постановления Правительства Республики Казахстан от 1 декабря 2011 года № 1420 «Об утверждении Правил предоставления и пользования жилищем из государственного жилищного фонда или жилищем, арендованным местным исполнительным органом в частном жилищном фонде» // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31513817

9. Приказ Председателя Агентства Республики Казахстан по делам строительства и жилищно-коммунального хозяйства от 26 августа 2011 года № 306 «Об утверждении Методики расчета размера платы за пользование жилищем из государственного жилищного фонда» (с изменениями от 26.10.2013 г.) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31070114

10. Приказ Первого заместителя Премьер-Министра Республики Казахстан - Министра регионального развития Республики Казахстан от 26 октября 2013 года № 274 «О внесении изменений в приказ Председателя Агентства Республики Казахстан по делам строительства и жилищно-коммунального хозяйства от 26 августа 2011 года № 306 «Об утверждении Методики расчета размера платы за пользование жилищем из государственного жилищного фонда» // http://online.zakon.kz/m/document/?doc_id=31477176

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ АЗАМАТТЫҚ ПРОЦЕСТІК КОДЕКСІНІҢ МЕМЛЕКЕТТІК ТІЛДЕГІ МӘТІНІНДЕГІ ҚАТЕЛІКТЕР ТУРАЛЫ

*Анарбек Д.А., заң факультетінің 3 курс студенті, академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ
(Ғылыми жетекші - Ильясова Г.А., з.ғ.к, азаматтық және
еңбек құқығы кафедрасының профессоры)*

Қазақстан Республикасы Конституциясының 7-бабына сәйкес «Қазақстан Республикасындағы мемлекеттік тіл - қазақ тілі» [1]. Қазақстан Республикасының 1991 жылы Тәуелсіздікті алған сәтінен бастап мемлекеттік тіл ретінде қазақ тілін бекіту үшін бірқатар заңдар мен реформалар қабылданды. Олардың ішінде «Тілдер туралы» Заңы, «Тілдерді қолдану мен дамытудың мемлекеттік бағдарламасы» және т.б. қазақ тілінің мемлекеттік тіл ретінде қалыптасуына және іс-жүргізудің қазақ тілінде жүзеге асырылуына зор ықпал етті.

Қазақстан Республикасының «Тіл туралы» Заңының 4-бабында «Мемлекеттік тіл – мемлекеттің бүкіл аумағында, қоғамдық қатынастардың барлық саласында қолданылатын мемлекеттік басқару, заң шығару, сот ісін және іс қағаздарын жүргізу тілі», – деп жазылған [2]. Қазақстан Республикасындағы қабылданған нормативтік құқықтық актілердің басым бөлігінің алғашқы түпнұсқасы орыс тілінде әзірленіп, кейіннен қазақ тіліне аударылады. Жалпы бұл іс-әрекет Қазақстан Республикасының «Тіл туралы» Заңының 9-бабында көрсетілген, ол жерде «Мемлекеттік органдардың актілері мемлекеттік тілде әзірленіп, қабылданады, қажет болған жағдайда, мүмкіндігінше, басқа тілдерге аударылуы қамтамасыз етіле отырып, оларды әзірлеу орыс тілінде жүргізілуі мүмкін» - деп жазылған. Негізінен осы заңдардың бастапқы кезінде орыс тілінде әзірленіп, кейіннен қазақ тіліне аударылуы, осы заңдардың қазақ тіліндегі нұсқаларындағы көптеген қайшылықтарға әкеп соғады. Заңдардың негізгі қалыптастырушы бөлігі ретінде біз терминдерді қарастырамыз. Осы терминдер нақты берілген бір ұғымды білдіріп, бірыңғай түсінілуі тиіс. Сондықтан заң аудармасымен айналысатын аудармашылардың заң терминдерін біліп және оларды күнделікті өмірде қолданбауы қазіргі таңдағы бірден бір өзекті мәселе болып табылады.

Өкінішке орай, нормативтік құқықтық актілердің түпнұсқалары орыс тілінде қабылданады, кейін қазақ тіліне аударылады. Қазақ тіліне аударумен заңгерлер емес, тіл білімінің мамандары айналысады. Сол себепті заң терминдері тікелей мағынада аударылып, мәнісін жоғалтады [3].

Занды алғашқы кезеңінде орыс тілінде әзірлеу сатысында, ол процесске құқық мамандарының қатысуы және негізгі жұмысты атқарауы, көрсетілген заңның дұрыс жасалауының негізі болып табылады. Ал оның қазақша аудармасына келетін болсақ, негізі заң аударумен лингвистика мамандарының айналасатынын көре аламыз, сондықтан қазақ тіліне аударылған заңдар өзінде, алғашқы түпнұсқаға қарағанда бірнеше қайшылықтарды қамтиды. Осы

қайшылықтардың үлгілерін көрсету үшін, мысал ретінде аса маңызды нормативті құқықтық актілердің бірін, «Азаматтық процесстік кодексті» [4] (бұдан әрі АПК) қарастырайық. Кодекс дегеніміз біртектес аса маңызды қоғамдық қатынастарды реттейтін құқық нормалары біріктірілген және жүйеге келтірілген заң. Сондықтан осы заңның орыс және қазақ тілдерінде тентүпнұсқалы болуы міндетті. Жалпы қайшылықтардың бірін біз осы кодекстің атында көре аламыз, орыс тіліндегі «процесс» деген сөздің қазақ тілінде бірнеше аудармасы бар. Олар: үрдіс, іс жүргізу, процесс, үдеріс. Академик Г.С. Сапарғалиевтің «Русско-казахский словарь юридических терминов и понятий» [5] деген еңбегінде, «Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан» [6] - «Қазақстан Республикасының азаматтық іс жүргізу кодексі» деп аударылған. Дәл осы «процесс» деген сөзді «процесс» деп аудармай, «іс жүргізу» деп атауды біз тағы да Бектаев Қ., Исагулова Б., Ережепова Э., Абдижапбарова Г. еңбектерінен көре аламыз. Сондықтан жалпы кодекстің дұрыс атауы «Азаматтық іс жүргізу кодексі» деп болуы қажет деп санаймыз.

Тағы да бірден бір мысал ретінде біз осы Кодекстің 5-тарауының атауында «ІСКЕ ҚАТЫСАТЫН АДАМДАР», 43-бапта «Іске қатысатын адамдардың құрамы», 9-бапта «Іске қатысатын адамдардың ар-намысы мен қадір-қасиетін, іскерлік беделін құрметтеу» деген атауларды көре аламыз. АПК орысша нұскасында осы баптардың атаулары келесідей жазылған: 5 тарау «ЛИЦА, УЧАСТВУЮЩИЕ В ДЕЛЕ», 43 бап «Состав лиц, участвующих в деле», 9-бап «Уважение чести и достоинства, деловой репутации лиц, участвующих в деле». Белгіленген баптардың атауында және де өздерінде «Лиц, Лица» аудармасында қателік жіберілген, Қазақ тіліндегі заңда «Лицо» деген сөз «Адам» деп аударылған. Бұл дұрыс емес, себебі 43-бапта қарастырылғандай, іске қатысушылар деп тараптарды; үшінші тұлғаларды; прокурорды; мемлекеттік органдар, жергілікті өзін-өзі басқару органдарын, заңды тұлғаларды немесе осы Кодекстің 55 және 56-баптарында көзделген негіздер бойынша процеске кіретін азаматтарды айтады. Бұлардың барлығын адамдар деп атау қате, сондықтан біздің ұсынысымыз: 9-бапта «Іске қатысатын тұлғалардың ар-намысы мен қадір-қасиетін, іскерлік беделін құрметтеу», 5-тарауды «Іске қатысатын тұлғалар» деп, 43-бапты «Іске қатысатын тұлғалардың құрамы», 46-бапты «Іске қатысатын тұлғалардың құқықтары мен міндеттері» деп өзгерту қажет.

Дәл осы кодекстің 8-бабының атауын қазақ және орыс тілінде салыстыратын болсақ «Тұлғаның құқықтарын, бостандықтарын мен заңды мүдделерін сотта қорғау» және «Судебная защита прав, свобод и законных интересов лица», осы бапта «лицо» деген сөз «тұлға» деген аударманы иеленіп тұр. Дәл осындай аудармадағы сәйкессіздіктер мен қателіктер АПК-ның 9-бабының 2-бөлімінде көрсетілген «2. Азаматтық сот ісін жүргізу барысында мемлекеттік органдардың және лауазымды адамдардың заңсыз әрекеттерінен, сондай-ақ басқа да тұлғалардың осы баптың бірінші бөлігінде көрсетілген әрекеттерді жасауына байланысты жеке тұлғаға келтірілген моральдық зиян, жеке тұлғаға немесе заңды тұлғаға келтірілген залалдар заңда белгіленген тәртіппен өтелуге тиіс» орысша түпнұсқасын қарастыратын болсақ ол жерде былай жазылған «2. Моральный вред, причиненный физическому лицу, убытки, причиненные физическому или юридическому лицу в ходе гражданского судопроизводства незаконными действиями государственных органов и должностных лиц, а также в связи с совершением указанных в части первой настоящей статьи действий другими лицами, подлежат возмещению в установленном законом порядке». Аудармадағы қателік «Должностное лицо» деген сөздің «лауазымды адам» деген аудармасында. Қазақстан Республикасының көптеген нормативтік құқықтық актілерінде «Лауазымды адам» деген ұғымға қатысты қолданылатын «лауазымды тұлға» деген сөз тіркесін көре аламыз. Оған бірден бір мысал болып табылатын Қазақстан Республикасының Конституциясының 40-бабының 1-ші бөлімінде орыс тілінде ол жерде былай жазылған «Президент Республики Казахстан является главой государства, его высшим должностным лицом, определяющим основные направления внутренней и внешней политики государства и представляющим Казахстан внутри страны и в международных отношениях» сол бап қазақ тілінде «Қазақстан Республикасының Президенті - мемлекеттің басшысы, мемлекеттің ішкі және сыртқы саясатының негізгі бағыттарын айқындайтын, ел ішінде және халықаралық қатынастарда Қазақстанның атынан өкілдік ететін ең жоғары лауазымды тұлға» ҚР Конституциясында «Должностное лицо» деген сөз тіркесі «Лауазымды тұлға» деп көрсетілген. Осы аударма тағы да Окушева Г. Т. Жанаділова З. М. Еркінбаева Л. Қ. құрастырған «Ағылшынша-орысша-қазақша заң терминдерінің сөздігінен» [7] көрініс табады және тағы да бірнеше ғалымдардың еңбектерінен біз дәл осы аудармаға көз жеткізе аламыз. Ол жерде «Должностное лицо» қазақ тілінде «лауазымды тұлға» деген мағынаға ие болады. Осы аудармаға сүйене отырып

біз бұл бапты келесідей аудар аламыз «*Азаматтық сот ісін жүргізу барысында мемлекеттік органдардың және лауазымды тұлғалардың заңсыз әрекеттерінен, сондай-ақ басқа да тұлғалардың осы баптың бірінші бөлігінде көрсетілген әрекеттерді жасауына байланысты жеке тұлғаға келтірілген моральдық зиян, жеке тұлғаға немесе заңды тұлғаға келтірілген залалдар заңда белгіленген тәртіппен өтелуге тиіс*».

Тағы бір АПК-ның орыс тіліндегі нұсқада бір сөздің қазақ тілінде бірнеше сөзбен көрсетілуі кездеседі. АПК-ның орыс тіліндегі «Ответственность» деген сөзі АПК-ның қазақ тіліндегі мәтініндегі 13-бабында жауапкершілік деп, ал осы кодекстің 19,21,27,30,33,73-баптарында «жауаптылық» деп берілуі.

Осы кодекстіге тағы да бір қателікті біз 160-баптың 2-бөлімінен көре аламыз, орысша нұсқада былай деп жазылған «2. В случае отказа в иске принятые меры обеспечения иска сохраняются до вступления решения в законную силу.» деп көрсетілген, ал қазақша нұсқасында «2. **Талап қоюдан бас тартылған жағдайда** талап қоюды қамтамасыз ету жөнінде қабылданған шаралар шешім заңды күшіне енгенге дейін сақталады.» деп қате аударылған. Негізгі қателік бұл жерде орыс тіліндегі «В случае отказа в иске» деген сөздердің қазақ тіліне аударылымы «Талап қою қанағаттандырылмаған жағдайда» деп жазылуы тиіс еді. осының салдарынан баптың мағынасы бұрмаланып тұр. Себебі «талап қоюдан бас тарту» деген сөз «отказ от иска» деп аударылатыны бізге мәлім. 48-бап бойынша «талап қоюдан бас тартуға құқылы» талап болып табылады. Сот талап қоюды қанағаттандырмауы мүмкін.

Келесі қателікті біз осы кодекстің «Талап қою арызын қабылдаудан бас тарту» деп аталатын 151-бабынан көре аламыз. Қателік осы баптың 1-бөлімінің 2-пунктінде орын алған, осы бөлімнің орысша нұсқасы келесідей «1. Судья отказывает в принятии искового заявления, если: 2) имеется вступившее в законную силу решение суда или определение суда о прекращении производства по делу по основаниям, предусмотренным настоящим Кодексом, вынесенное по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям;», ал дәл осы баптың қазақша нұсқасында былай көрсетілген «**сол тараптардың арасындағы, нақ сол нысана туралы және нақ сол негіздер жөніндегі шығарылған дау бойынша, осы Кодексте көзделген негіздермен іс бойынша іс жүргізуді қысқарту туралы** заңды күшіне енген сот шешімі немесе сот ұйғарымы болса». Бұл жердегі қателік «прекращении производства» дегеннің «іс жүргізуді қысқарту» деп аударылуында болады. Жалпы «қысқарту» деген сөз орыс тілінде «сокращать» деп аударылады, дәл осы аударманың нұсқасын өзінің «Большой казахско-русский, русско-казахский словарь» атты еңбегінде Бектаев Қалдыбай Қалдыбаевич көрсеткен [8]. Ал «прекращение» деген сөзінің дұрыс аудармасы қазақ тілінде «тоқтату» деп аударылуы қажет, осы сөздің дәл осындай аудармасын біз жоғарыда айтып кетілген Бектаев Қалдыбай еңбегінде, тағы да бірқатар ғалымдар осы «прекращение» деген сөзді «тоқтату» деп аударған. Тағы да осы Кодекстің 24-тарауы «Іс бойынша іс жүргізуді тоқтату» деп аталады. 277-баптың 2-пунктінде жоғарыда аталған негіздер бойынша «іс бойынша іс жүргізуді тоқтатады» деп жазылған. Осыған сәйкес 151-баптың 1-бөлімінің 2-пунктінің дұрыс мәтіні келесідей болуы қажет: «**сол тараптардың арасындағы, нақ сол нысана туралы және нақ сол негіздер жөніндегі шығарылған дау бойынша, осы Кодексте көзделген негіздермен іс бойынша іс жүргізуді тоқтату туралы** заңды күшіне енген сот шешімі немесе сот ұйғарымы болса».

Келесі қателікті біз АПК-ның «Алдын-ала сот отырыс» деп аталатын 172-бабынан көре аламыз. Осы баптағы негізгі қателік 5-бөлімде орын алған, ол бөлімде келесідей жазылған «Егер жауапкер талап қою арызын бұрын белгіленген мерзімде ұсынбаса немесе пікірді талап қою арызының барлық талаптары мен негіздері бойынша ұсынбаса, сот талап қою арызына жазбаша пікір беру үшін мерзім белгілейді» орысша нұсқасында бұл бөлім «Суд устанавливает срок для представления письменного отзыва на исковое заявление, если ответчик его не представил к установленному ранее сроку или представил отзыв не по всем требованиям и основаниям искового заявления. По требованию суда отзыв представляется непосредственно в предварительном судебном заседании» деп аударылған. Бұл жердегі қателік қазақша аудармадағы «Егер жауапкер талап қою арызын бұрын белгіленген мерзімде ұсынбаса» деген жерде жасалған. Жалпы, ол жерде «талап қою арызы» емес «письменный отзыв на исковое заявление» болуы қажет, ал ол қазақ тіліне «**талап қою арызына жазбаша пікір**» деп аударылуы керек. Сондықтан осы баптың 5-бөлімінің дұрыс нұсқасы қазақ тілінде келесідей болуы тиіс: «Егер жауапкер талап қою арызына жазбаша пікірді бұрын белгіленген мерзімде ұсынбаса немесе пікірді талап қою арызының барлық талаптары мен негіздері бойынша ұсынбаса, сот талап қою арызына жазбаша пікір беру үшін мерзім белгілейді. Соттың талап етуі бойынша пікір тікелей алдын ала сот отырысына ұсынылады.»

Сонымен, жоғарыда қарастырылып өткен мысалдардың негізінде біз келесідей қорытындыларға келеміз:

1) Бүгінгі күнге дейін заңнамалардың мемлекеттік тілдегі нұсқасы алдымен орыс тілінде қабылданып, сосын қазақ тіліне аударылатынына тағы да көзімізді жеткізіп отырмыз. Сол себепті заң мәтінін аударуда қателіктер әлі де орын алуда.

2) ҚР Азаматтық-процестік кодексінің атауынан бастап мәтініне дейін аудару сапасы сын көтермейді.

3) Заңды аудару барысында бұл процесске заң мамандарының қатыспауы да осы проблеманың орын алуына бірден бір себеп болып отыр.

4) Заңдарды аудару барысындағы әртүрлі нормативтік құқықтық актілердің мемлекеттік тілдегі мәтінінде орысша бір сөздің орнына бірнеше қазақша аудармасының қолданылуына көзімізді жеткізе аламыз.

Әдебиеттер тізімі:

1 Қазақстан Республикасының Конституциясы 1995 жылы 30 тамызда республикалық референдумда қабылданды // http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000_z0

2 Қазақстан Республикасының 1997 жылғы 11 шілдедегі N 151 Заңы «Қазақстан Республикасындағы тіл туралы» // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z970000151>

3 Ильясова Г.А. Заңдарды мемлекеттік тілге аудару сапасына қатысты өзекті мәселелер // <http://www.zakon.kz/4622235-za1187dardy-memlekettk-tlge-audaru.html>

4 Қазақстан Республикасының Кодексі 2015 жылғы 31 қазандағы № 377-V ҚРЗ «Қазақстан Республикасының Азаматтық процестік кодексі» // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1500000377>

5 Сапарғалиев Г.С. Русско-казахский словарь юридических терминов и понятий // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30355569&page=5#pos=1;-154

6 Кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 года № 377-V ЗРК «Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000377>

7 Окушева Г.Т., Жанаділова З.М., Еркінбаева Л.Қ. Ағылшынша-орысша-қазақша заң терминдерінің сөздігі. - Алматы: Нұр-пресс, – 2006. – 106 б.

8 Бектаев К. Большой казахско-русский, русско-казахский словарь - Алматы, 1995. - 703 с.

АВТОРЛАРДЫҢ МҮЛІКТІК ҚҰҚЫҒЫН ЖӘНЕ АРАЛАС ҚҰҚЫҚ ИЕЛЕРІН ҰЖЫМДЫҚ БАСҚАРУ

Ысқақ Ж.М., заң факультетінің магистранты, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ

Заң шығарушы қандай ұйымдық - құқықтық пішінде автордың мүліктік құқықтық ұжымды жасау керектігін анықтамайды. Мүшеліктің белгісі РФ АК мен салыстырсақ (1242 бабының 1 бөлімі) не Авторлық құқық туралы заңда, не ҚР АК-нда бекітілмеген. Аталмыш ұйымда, шұбалған тұжырымдаманың жариялық критерилері (авторлармен және аралас құқықтың иеленушілерімен құрылады және басқарылады; коммерциялық қызметпен айналысуға және сенімді шығармашылық нәтижесін қолдануға құқығы жоқ; интеллектуалды меншік құқығының шеңберінде әрекет етеді; заңда көрсетілген «өкілдікті» іске асырады және т.б.) бірқатар шектеулермен (саяси емес партия, адвокаттық емес және нотариалдық емес кеңсе, діни емес партия, тұтынушылық кооператив емес және т.б.) коммерциялық емес заңдық тұлға ретінде ұйымдастырушылық – құқықтық пішінде тәжірибелік құрылым ретінде мүмкіндігі бар екен болжайды (қоғамдық бірлестік, қоғамдық қор, жекеменшік мекеме, ассоциация, одақ т.б.). Мұндай ұйымдастырушылық-құқықтықтың форма таңдау еркіндігі – құқықтық тәртіптегі олқылық. Қағида бойынша іс жүзінде жеке мекемелер мен қоғамдық бірлестіктер құрылады.

Ұйымдық аккредитивтеу әр түрлі ұжымдық басқаруда рұқсат етіледі (Авторлық құқық туралы заңның 46-І, 43 бабының 3 бөлімі). Бұл сәтте - ресейлік кеңейтілген өкілдікпен қағидатты келіспеушілік болып отыр: «АК 1244 бабының 1 бөлімінің әрбір көрсетілген аумағында тек бірі ғана жүзеге асады, ол айырықша мәселе ретінде қарастырылады» (Авторлық құқық туралы заңның 46-І бабының 2 бөлімінің 1 тараушасы) [1, 361]. Қазіргі заңға сәйкес 43-бабының 3-тармағында көрсетілген жеке аккредитациялау қаншалықты ақылға қонымды (авторлық құқық туралы заң)? Арыз берушіде фактілер болған жағдайда ұжымдық иемдену саласынан бір немесе бірнеше аккредитациялауға беруі мүмкін бе?

Дәстүрлі жүйемен шектелген ұжымдық иемдену мекемесі – кеңейтілген және шектелген өкілдік. Бірінші жағдайда, авторлық сыйақы жинау өкілетті иелік етушісіз заңды түрде немесе әкімшілік акт арқылы жүзеге асырылады. Екінші жағдайда, құқық иелері арасындағы сыйақы жинау және таратуға құқық иесінің арнайы өкілеттілігі - келісім (сыйақы жинау және тарату мекемелерінің тапсырыстары) немесе сенімхат болып табылады.

Ұжымдық басқаруды ұйымдастырудың Қазақстанда екі жүйесі де жұмыс істейді, аккредитациядан өткен («құқық иеленушінің ресми мойындауы») Қазақстан Республикасының әділет министрлігі интеллектуалды меншік құқығы Комитет құқық иеленушінің рұқсатынсыз қызмет етеді, аккредитациядан өтпегендер - келісім шарт бойынша құқық иеленушілер. Іс жүзінде бірінші үлгі басты идея болып табылады.

Аккредитацияның заңды анықтамасы (Авторлық құқық туралы заңның 2 бабының (8 тармақшасы) осы Заңның 46-1 бабының 2 бөлімінің 3 тарауынынан келіп шығатын ұғымға қарама-қарсы).

Біздің ойымызша, жергілікті шарттың неғұрлым қолайлысы өкілеттілік жүйесінің шектеулілігі болып табылады.

Авторлық заңда қолданылған нормаларды салыстыру, жеке және қоғамдық құқық тұрғысынан көптеген сұрақтарды тудырады да, қоғамда күнделікті талқыға түсетін мәселелерді қайтадан еске түсіртіп, эффектісіз және еш қызықсыз қызметті еске салады. Осы тұрғыдан қарағанда ұжымдық иемдену мекемелерінің назарын сол мекемелердің тұлғалы қарым – қатынасымен Қазақстандық авторлық құқықты жаңартуды қажет етеді.

Аккредитация заңының 2 бабының 8) тармақшасына сәйкес – ол «ұжымдық тұрғыдан меншікке иелік ететін мекемені өкілетті органдардың мойындау рәсімі». Бірақ заң мағынасына сәйкес, аккредитация әдейі аккредитацияланған мекемені «мадақтау жиынынан әлі келісімге отырмаған иелік етушілермен жүзеге асыру» мақсатында қарастырылған (Заңның 46-1 бабының 2 бөлімінің 3 тарауы), яғни, интеллектуалды меншік заңына сәйкес, Комитет өкілділігі авторлық құқықсыз мадақтау жиынына қолданушыларды автор ниетіне немесе автор атынан (иелік етуші) шақырушы еді. Қайталайық, қазақстандық мекеменің қызметі келісім шарт болған жағдайда, иелік етушінің ниетіне қарай аккредитациясыз ұжымдық иемденуге рұқсат береді (Заңның 46-2 бабының 1 бөлімі).

Аккредитация механизміндегі басқа қарама-қайшылықтар: аккредитация қорытындысы шығар кезде мынадай жағдай ескеріледі «қолданыстағы келісімнің бары туралы мүдденің ұжымдық басқару ұйымдарының ресми сыйақы жинауы «иелік етуші» мүлкітік құқықтармен басқа мемлекеттің иелік етушісімен (Заңның 46-2 бабының 7 бөлімінің 4) тармақшасы). Қазақстандық мекемеге егер оларда «ұжымдық ұжымдық басқару мүлкітік құқықтық иелік етушінің басқа мемлекеттерде өзара келісім шарты» (шектеулі үкімет) болса не үшін ұжымдық басқару ұйымына ресми «келісім шарт жасалмаған иелік етушілер үшін» сыйақы жинау (кеңейтілген үкімет) не үшін қажет? Өзара үкімет келісім шарты (соншалықты маңызды) ресми мәртебеге қалай болса да «қолға түсіру» сыйақы жинауды рұқсат етеді, басқа да қалған иелік етушілердің «қызығушылығымен», барлық әлемде бытырап орналасқан болып табылады. Шартты түрде айтқанда, Қазақстанда А.Б. Пугачеваның, Пол Маккартни, Майкл Джексон, Патрисиа Каастың және т.б. әлемдік деңгейдегі әншілердің әндерін орындағаны үшін сыйақыны жинау жергілікті ұжымдық басқармасы эстрада жұлдыздарымен келісім шартқа отыру міндетті емес. Бір ғана ұжыммен келісімге келуі жеткілікті, мысалы, Қырғызстаннан немесе Өзбекстаннан рәсімделген құжатты аккредитация комиссия мүшесіне көрсетсе болғаны. Бұл тәжірибелік жағдайда, ұжымдық басқару сана бұрмалануына әкеліп соғады. В.И. Ленин айтқандай: «ресми жағдайда дұрыс, бірақ негізгі мағынасында қорлау».

Бірнеше қосымша тұжырымдамалық ескертпелер.

Біріншіден, «құқық иесі өзіне тиесілі құқықты өз қалауынша қолдана алады. Басқа тұлғалар авторлық құқықты құқық иесінің рұқсатымен, ол рұқсат еткен өкілдік шеңберінде ғана жұмыс жасай алады» (ҚР АҚ 984 бабының 1 бөлімі). Яғни Авторлық құқық туралы заңның нормасынан келіп шыққан кеңейтілген өкілдік тәртіптері ҚР АҚ нормасына қайшы келеді. Сатылы лауазымды күшке сәйкес Кодекс ережесі белгіленген әдеттегі заңға қарағанда үлкен заңды күшке ие (ҚР АҚ 3 бабының 2 бөлімі, 4 бабының 2 және 3 бөлімі, 1998 жылдың 24 наурызында қабылданған «Нормативті құқықтық актілер туралы» заңның 6 бабының 1 және 2 бөлімі). Сот аралас құқықтық басқару (ҚР АҚ 5 бабы) антологиясы ережесін таратуғы және кең талқылауға құқылы. Ресми негіздері: аралас құқық авторлық құқықпен негіздес, ҚР АҚ 984 бабының 2 және 3

бөлімдерінде аралас құқықтар сөз болады, авторлар мен «араластықтар» өзінің қызығушылықтарын (ҚР АҚ 2 бабы) тең дәрежеде талап етуге құқылы және т.т..

Екіншіден, авторлық құқық жайлы аккредитация анықтамасы (ресми мойындау рәсімі құқық иеленушілік ұйымы) тіркелген сол Заң мазмұнына қарама – қайшы болып табылады. Аккредитацияны қалаған ұйымдар, қажетті мүлігі және ұйымдасқан құқықиеленушілігі болмайды. Әйтпесе, ол неліктен өз еркімен өзін әкімшілік рәсімдеуге итермелейді? Аккредитация кезінде болмағандар, «ресми мойындалған» құқық иеленушілік болып саналмайды. Егер басқа құқық иеленушілік анықталса, онда неге бір уақытта осы құқық иеленушілік, аккредиттаушы ұйымда жоқ?

Үшіншіден, атқарушы билік органы қазақстандық жеке тұлғаға басқа жеке тұлғаның атынан (қазақстандық, шетелдік және халықаралық) өкілеттілік бере ала ма? Мәтінді нығайтайық: осы мемлекеттік орган өзінің құзыретінде жоқ болсада жергілікті ұйымдарға өкім бере ала ма? Жауап айқын. Ульпиан айтқан екен: «Ешкім өзінде жоқ құқықты басқа біреуге бере алмайды», «*Nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse habet*» (50.17.54.). Мүмкін мемлекеттік орган аккредитивтік ұйымдарға өзінің жеке бақылауы мен қадағалау функциясын атқаратын шығар? Жауап айқын. Бұл заңға қайшы. «Ұйымдарға, яғни, мемлекеттік статусы жоқ, мемлекеттік бақылау және қадағалау функцияларын жүргізу» жемқорлыққа жол беретін, заңға бағынбаушылық болып табылады (1998 ж. 2 шілдедегі «Жемқорлықпен күрес туралы» заңның 12 бабының 1 бөлімі 13-1) тармақшасы).

Авторлық құқық заңы негізінде аккредитация сөзінің мағынасы қандай? Жауап нақты емес. Бұл жағдайда қақтығыс логика ережелерінің бұзылуында болып отыр, бірақ азаматтық құқықтың бұзушылық: азаматтық-құқықтық қатынастардың қатысушыларының теңдігі, адамның жеке ісіне араласуына жол бермеу, азаматтық құқықтардың кедергісіз орындалуын, мүлікке қол сұқпаушылығын қамтамасыз ету және т.б. (ҚР Конституциясының 26 бабының 2 бөлімі және 6 бабының 1 бөлімі, АҚ 2 бабының 1 бөлімі).

Егер авторлардың мүлік құқықтарын басқару бойынша бір қазақстандық ұйым өзінің шетелдік серіктестерімен, мысалы, Ресейлік авторлық ұжымымен (РАҰ) Қазақстандағы ресейлік құқық иелерінің мүдделерін қарастыру келісім шарты, ал басқа қазақстандық ұйым, сәйкесінше ондай келісімшарттың құқығы жоқ, бірақ атқарушы органда аккредитация өткен, сондықтан ресми түрде екеуі де Қазақстан территориясында шетелдік авторлар пайдасына сыйақы жинау құқығына ие. Бұл ретте, негізінде болмауы тиіс кикілжіңнен басқа заңдық теңдік қағидаты бұзылады. Ресми - жасандылық (процедуралық, заңды), бірақ объективті емес (экономикалық, саяси, мәдени, техникалық) себептермен – екінші ұйым (РАҰ –мен келісімшарты жоқ) біріншімен салыстырғанда артықшылық жағдайында- аз шығындар негізінде, яғни тура сол ұйымдық финанстың және басқа да ресурстарды алады. Егер РАҰ Қазақстанда оның құқық иелерінің мүдделерін қарастыратын бір ғана («айырықша») ұйымды тағайындап және бекітсе (бекітілсе) не істеу керек? Бәлкім мұндай Қазақстанда бар шығар? Кім біледі? Аккредитация негізінде күшіне енген үшінші жақтың құқықтары қандай мағына және қандай заңды күшке ие болды? Бұл жағдайда сыйақылардың тағдыры қандай, егер олар жалпы төленсе (мұндай аккредитацияның қаржылық қорытындысы аса күдікті болуы мүмкін). Құқықтық реттеудегі шатасушылық бірқатар сұрақтар тудырады.

Егер қарастырылып отырған жағдайда, РАҰ қазақстандық контрагентке сыйақы жинауды бөліп бермесе, немесе, жағымсыз жұмыс тәжірибесі болса, тура немесе жасырын түрде ресейлік туындыгерлердің Қазақстан назары үшін ұсынысына негізделген келісімшарттан бас тартса, ал қазақстандық мемлекеттік орган, аккредитация негізінде жергілікті ұжымдық басқарманы «құқық иеленушілікті мойындады», жеке істерге ерікті кірісу туындайды (мысалы, РАҰ істерінде және авторлармен тапсырылған сонымен қатар басқа да құқық иеленушілермен).

Бар аккредитацияның механизмі, қанша оғаш көрінгенімен, Қазақстан Республикасындағы интеллектуалды меншікті қорғаудың тиімділігін азайтады. Ұжымдық басқарумен айналысатын жергілікті мекемелердің кәсіби өсуіне объективті ынтасы мен қызметтік белсенділігінің артуын тежеп, өзі тектес шет елдік немесе халықаралық мекемелермен жақын қарым қатынас орната алмайды.

Ұжымдық басқарумен айналысатын жергілікті мекемелер қазақстандық және шетелдік авторлардың (құқық иелерінің) болмасын бақылауынан шыққысы келеді. Нәтижесінде біз сынап отырған бассыздыққа апаратын жағдайлар ресми негіз алады.

«Әнші және атақты «Кел, отбасы құрайық» телебағдарламасының авторы Айгүл Бабаева» қаржы полициясына өзінің гонорарын жинап жүрген Қазақстандық авторлық ұйымның жұмысының дұрыстығын тексеруге талап етуші қуыным берді. Онымен бірге «Үркер» тобының әншісі Айдос Сағат және продюсер, әрлеуші Павел Ли осы тектес арыз берген. Ашық емес –

басқа орындаушылар мен радио, телеканалдардан олардың аттарынан гонорар жинайтын Қазақстандық авторлық қоғамның үш автордың наразылығын тудырған негіз осы. Менің қоғам басшысына қояр бірнеше сұрағым бар,- дейді Айгүл,- мен гонорар алған кезде ол қайдан келгенін білмеймін. Тек тізімдемеге белгілі бір сомадағы ақша алдым деп қол қоямын. Мүмкін мен 90 мың емес, 150 мың алуым керек шығар. Ең құрығанда ақшаның шыққан тегі жайлы деректі жылына бір рет алып отырсақ <...> Қаз АҚ заңгерлік бөлімінің басшысы Серік Исаев авторлардың көңілдерінен шықпай жүрген ебебі тіптен басқа - Ашықтық тақырыбы бізге таңсық емес, осы себеп үшін бізді былтыр да тексерген. Қаржы полициясының бұл тексерісіне бірнеше авторлардың арыздары сеп болғын еді...»[2, 4]. Яғни дау үнемі туындап тұрады. Заңның негізгі мақаты – дауды тудыру емес, конфликтілердің алдын алу (болдырмау).

Қазақстан көптеген - халықаралық және жергілікті интеллектуалды құқықты қорғау келісімдерге кірген. Республикамыз сәйкесінше халықаралық ережелерді қабылдаған. Сол себепті мүліктік меншікті ұжымдық басқару мекемелерінің куманды политикасы мен пайдасыз аккредитациясы мемлекеттік органның сенімін жойып қана қоймай, сонымен бірге интеллектуалды меншікті қорғау аясында халықаралық беделімізге нұқсын келтіреді.

2010 жылдың 9 желтоқсанында қабылданған интеллектуалды меншікті қорғау және күзет аясында реттеудің бірыңғай қағидаттары Келісімінің 10 бабының 1 бөліміне сәйкес «ұжымдық басқару мекемесіне ... авторлар мен басқа да авторлық және аралас құқық иелерінің келісімімен... қызмет жасайтын өкілетті мекеме жатады». Осы себеппен, ұжымдық басқарудың негізгі ережесі боп құқық иелері берген өкілетпен ғана табыстау болып тбылады. осы ережелерді тыянақты, жан жақты зерттеп, біз мынандай шешім шығардық Келісімді жалпы ережелерден алып тастауға болмайды. Мысалы, мынандай жағдайларда, «құқықты... жекеленген тәртіпте қолдану қиынға соқса» (мұндай қиындықтарды әрине, дәлелдеу қажет болады; процессуалды ықылас құқық иесінен бастау алу керек) немесе «ұлттық зааннамамен... авторлық және аралас құқық иелерінің объектілерінің рұхсатынсыз олардың құқықтарын қолдану» (Авторлық құқық туралы заңның 16 бабының 3 бөлімі, 28, 18, 17 баптарындағы айтылатын құқықтарды еркін қолдану жағдайлары), бірақ қазақстандық емес нұсқадағы «аккредитациялар» - Заңдар түптеп келгенде басқарушы мекемеге шығармашылықтың нәтижесін басқаруға тыйым салады). Берілген аумақтағы, Келісімге қатысатын мемлекеттерде (Беларус, Қазақстан және Ресей), «ұжымдық басқару мекемелерінің құрылуы мен қызметіне көмек көрсетеді» (10 бабының 2 бөлімі). Назар аударамыз: «теріс пайдалануға емес, ұжымдық басқару мекемелерінің құрылуы мен қызметіне көмек көрсетеді». Конвенциялық норманы (дегенмен кез келгенін) өз еркінше емес, ақылман талдау керек. «, және басқа да олардың мүддесі үшін қызмет жасаудан бас тартпаған авторлар мен басқа құқық иелерінің, авторлар мен басқа да құқық иелерінің мүддесі үшін қызмет жасайтын ұжымдық басқару мекемелердің қызмет көрсету мүмкіндігі» деген жағдай айырықша зейінді талап етеді. «Бас тартпағандар» деп, шамасы, жергілікті басқару мекемелері мен халықаралық құқық иелерінің қызметестігінің алғашқы кезеңін айтылады. Әйтпесе құқық иесі қашан, кімге және қай мерзім аралығында «тікелей бас тарту» жіберуі керек («міндетті» ме)? Қатысушылар мен ұжымдық басқару мекемелердің арасында Келісім бұзылмас үшін келесі шарттар орындалуы керек: Келісімнің күшіне енетін мезгіліне дейін Тараптар келесі халықаралық шарт жасайды «ұжымдық басқарудағы бірыңғай тәртіпті анықтау», «қатысушы-мемлекеттердің Біріккен экономикалық кеңістігіндегі ұжымдық басқару мекемесінің жұмысын реттейтін комиссияның жұмыс тәртібін құру және анықтау» және т.б. (10 баптың 4 бөлімі, 3), 1) тармақшалары). Сауалдың халықаралық маңызы бекітілді. Қазақстан өз міндетін орындауға дайын ба?

РФ АК дайындаушылар мойындайды: құқық иелерінің келісімінсіз авторлық құқық пен аралас құқық объектілерін ұжымдық басқару – «негізінде құқық иелері үшін қажет емес, бірақ заңда айырықша жағдайларда қолданылады» [1; 347]. Қазақстандық және ресейлік ұжымдық басқару конструкциясы қағидатты болып табылады. РФ АК әдеттен тыс кеңейтілген өкілдік идеясы бірте бірте іске асуда. Ал ұжымдық басқарудағы біздің Заңнама пен тәжірибеде ол жай ереженің бірі болып қалады. Біріншісі екіншісінің «көлеңкесінде» қалып қояды.

Қалыптасқан жағдайдан қалай шығуға болады? 1996 жыл мен 2009 жыл аралығында өзін дәлелдеген, қазіргі АК бекітілген ұжымдық басқарудың заңдық конструкциясына сүйену керек (Заңдағы аккредитацияның сыналып отырған механизмінің пайда болғанына дейінгі). Қазақстанда мүліктік құқықты ұжымдық басқару мекемелерінің аккредитацияланған кезінен бастап жиналған тәжірибесін де ұмытпау керек.

Енді «ұжымдық басқару» ұғымының мағынасына тоқталсақ. Ол қандай қызметтерді атқарады? Ол өзі тектес цивилистикалық категориялармен қалай қатынасқа түседі? Біздің құқықтық қолданбалы тәжірибемізде ол әлі де болса маңызды.

«Басқару» термині шартты әрі сәтсіз: «басқару» әкімшілік қарым-қатынасты, билік пен бағыну қатынасын көрсетеді, алайда бұл жүйеде барлық тараптар тең құқылы, азаматтық-құқықтық қатынаста» [3, 173]. «Ұжымдық басқарудағы авторлық және аралас құқықты «басқару» термині сенімді басқарумен тең емес» [1, 350].

Заңшығарушы «басқару» терминін бірнеше мағынада қарастырған: заңды тұлғаны басқарушы орган, сеніммен басқару, ұжымдық негізде басқару және т.б. азаматтық құқықтағы басқаруды әкімшілік қатынастағы билік пен бағынушыдан ажырата білу керек. Мағына қолдану аясына қарай өзгеріп отырады.

Ұжымдық «сеніммен» басқару заңды деуден гөрі ресми деген дұрысырақ. Құқық иесі өздері құрған мекемеге өз еркімен қолданушылармен ымыраға келуге, сыйақыны жинауға және табыстауға, сотта интеллектуалды құқығын қорғауға және т.б. рұхсат береді. Заң тұрғысынан қарағанда сеніммен және ұжымдық басқару қағидатты түрде ұқсамайды (субъектілерімен, қызмет аумағы мен мақсаты, міндет объектісіне, қолдану айырықшалығына және т.б.).

Келесі жайлар өзіндік айырықшалықтарын ғана көрсетіп қоймай, Заңды жетілдірудің уақыты келгендігін көрсетеді.

Сенімді басқарумен алынған (алған) мүлік меншік иесіне тиесілі. Бұл норма өзгеріссіз қалады. Авторлық құқық туралы заң мүліктік құқықты ұжымдық басқарып отырған мекемеге жиналған сыйақылардың бөлігін «олар өкілеттілік ететін авторлық және аралас құқық иелерінің келісімімен арнайы қорларға аударуға» рұхсат береді. (бабының бөлімі тармақшасы). Қолданушылардың алған сыйақы дербестендірілуі керек, және осыған ұмтылу керек. «Арнайы қор» ашу үшін барлығы бір ауыздан келісім берулері керек. Әрине, мекеменің барлық мүшелері, олар әр елді мекенде (мемлекетте), әрі көп болуы мүмкін, сондықтан осы сұраққа олар бір ауыздан келісулері екіталай. Арнайы қорлардың құрылуын Заңда арнайы үлгімен бекітілу керек. Заңшығарушының үнсіздігі қиянат етуге әкеліп соқтырады. Тәжірибе көрсеткендей ол қосымша аргументті талап етеді, біз осы проблема бойынша алдында сөз қозғаған болатынбыз [4, 44].

Ұжымдық басқарушы мекемелерге сауда-саттықпен айналысуға болмайды (Заңның 43 бабының 2 бөлімі).

Ю.Г. Басын кәсіпкерлікті сауда-саттықтан айыруды ұсынды [5, 171]. Ұжымды таңдау қиындықтарды шешпейді. Қазақстанда интеллектуалды құқықты басқарушы мекемелер авторлық және аралас құқық объектілері мен туындыларды депозиттеп, құқық пен объектілеріне тіркеу жасайды, ақылы түрде мұндай деректерді хабарлап, насихаттау мақсатында өздеріне шығын келтірмей арнайы әдебиет басып шығарып, іс шаралар өткізеді. Осындай істерге тыйым салу логикасына келісу қиындық тудырады, себебі олар «меншіктік құқықты... тәжірибеде іске асыру» мақсатымен келісіледі (Заңның 43 бабының 1 бөлімі). Бұл жерде ҚР АҚ 34 бабының 3 бөлімімен тығыз байланысады: «Коммерциялық емес мекемелер кәсіпкерлікпен өздерінің жарғылық мақсатына қаншалықты сай келсе, соншалықты айналыса алады». Шегінен шықпаған кәсіпкерлік қызметті Заң демеу жасауы керек.

Автор құқығы туралы заңдағы 43-бап 6-тармағының екінші сөйлемінде былай делінген: «Шешім қабылдау салыстырылмалы... лицензиялық келісімнің қорытынды шарты... тек қана авторлық және алқалы құқық иегерлерінің ортақ жиналысында жүзеге асады». Дәл осы мән мәтіндегі «лицензиялық келісімнің қорытынды шарты» сәтсіз тұжырымдама, себебі сол Заңдағы 44 баптың 2-тармағының мағынасына сәйкес келмейді. «Лицензиялық келісімнің қорытынды шарты» емес, дұрысында оның мазмұны, яғни «лицензиялық келісімнің шарты» типті, ұжымдық басқарма мүшелерінің көпшілік даусымен мақұлданған болуы керек. Келісімнің қорытынды реті Кодекспен реттелген (ҚР АҚ 400, 393 баптары) және айрықша мәмілеге мұқтаж емес. Жария келісімге арналған заңымызға сәйкес, бірдей категориядағы пайдаланушылардың лицензиялық келісімі ешқандай артықшылықсыз бірдей шартқа негізделуі керек (АҚ 387-бабы). Басқару ыңғайлы болу үшін, мұндай категориялар мейілінше көп болу тиіс. Типке негіздеу ұжымдық негіздегі айырықша құқықты басқаратын ұйымның қалауында.

Бір жағынан, егер туындыны және аралас құқықтарды пайдалануға «ұжыммен» тыйым салынса (Заңның 43 бабының 2 бөлімі, 44 бабының 1 бөлімі), онда қандай «лицензиялық келісім» туралы (АҚ 966 бабының 1 бабының 1 бөлімін қараңыз) сөз болып жатыр? Авторлық келісімнің айырықша типі деу дұрысырақ сияқты.

Лицензиялық келісімді тіркеуді пайдаланушыға артуға болмайды. Мемлекеттік тіркеуді растау жоғары технологиялы заманда керексіз, ескірген формальдылық. Тәртіп, заңдағы 44-баптың 3-тармағы пайдаланушылар мен құқық иеленушілердің емес, ұжымдық басқару

ұйымының қызығушылығына ғана жауап берді. Ресми сұрақтарды шешуде педанттық және қолданушылардың кәсіптік икемі ұсынылмайды. Ұжымдық басқару ұйымы керісінше үнемі мемлекеттік органмен қарым-қатынаста болады (болуы керек). Тіркеу рәсімін жеңілдету ұсынысы – 2012 жылдың шілде айында қабылданып, 44-баптың 3-тармағында күшін жойды [6]. Қазіргі Бірыңғай нотариалдық ақпараттық жүйенің (БНАЖ) аналогиясы бойынша электрондық дерекқор құру. Ол ұжымдық басқарудың периодтық хабарлама есебінен толығып отырады. Осындай дерекқор мазмұны біріктірілген «электрондық үкіметтің» белсенді пайдаланудағы жүйесін ҚР Әділет министрлігі интеллектуалдық меншігінің құқық Комитеті бойынша интернет-ресурсқа жариялау.

Әдебиеттер тізімі:

1. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (поглавный) / Г.Е. Авилов, К.В. Всеволожский, В.О. Калятин и др.; под ред. А.Л. Маковского. - М.: Статут, 2008. – 225 с.
2. Халабузарь Н. Давай поделимся! // Мегаполис. - 2012. - №15 (573). - С.3-6.
3. Гаврилов Э.П. Комментарий к Закону Российской Федерации « Об авторском праве и смежных правах». - М.:Спарк, 1996. – 224 с.
4. Братусь Д.А., Турбеков С.А. Коллективное управление интеллектуальными правами: рекомендации и новеллы. // Юрист. - 2005 - №8. - С.44-47.
5. Басин Ю.Г. Правовые проблемы концентрации капитала в условиях свободного рынка и необходимости защиты публичных интересов // Он же. Избранные труды по гражданскому праву. -А.:АЮ-ВШП «Аділет», НИИ частного права КазГЮУ, 2003. – 550 с.
6. «Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне рұқсат беру құжаттарын қысқарту және мемлекеттік органдардың бақылау мен қадағалау функцияларын оңтайландыру мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақстан Республикасының 2012 жылғы 10 шілдедегі Заңы // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z1200000036>

ДАУЛАРДЫ РЕТТЕУДІҢ ЖАҢА ТӘСІЛІ РЕТІНДЕ ПАРТИСИПАТИВТІК РӘСІМ

*Асмагамбетова С., заң факультетінің 3-курс студенті, Академик Е.А. Бөкетов атындағы
Қарағанды мемлекеттік университеті
(Ғылыми жетекші – Мұдыкубаева Ш.Р., з.ғ.м., азаматтық және
еңбек құқығы кафедрасының аға оқытушы)*

2016 жылғы 1 қаңтардан бастап Қазақстан Республикасының жаңа Азаматтық процесстік кодекс қолданысқа енгізілді. Қазақстан Республикасының (әрі қарай –ҚР) жаңа Азаматтық іс жүргізу кодексінде сот ісін жүргізу тәртібін реттейтін жеткілікті жаңа нормалар қабылданды. Солардың бірі дауды партисипативтік рәсім тәртібімен реттеу процедурасы болып табылады. Аталмыш процедураны ҚР Азаматтық процесстік кодексіне енгізе отырып, азаматтардың конституциялық құқықтарын және бостандықтарын сотпен тиімді қорғауды қамтамасыз ету үшін азаматтық іс жүргізу заңнамасын жетілдіру мақсатында қабылдаған. Қолданысқа енгізілген ҚР Азаматтық процесстік кодексінде, тараптарды бітімгерлікке келуге ықпал етуге басымдылық берілген. Соның нәтижесінде сот, тараптарды татуластыру үшін барлық шараларды қолданады және процестің барлық сатысында дауларды реттеуге ықпал етеді. Партисипативтік рәсімнің бұл орайда атқаратын ролі өте маңызды. Дауды партисипативтік рәсім тәртібінде реттеу, бұл біздің процессуалдық құқықтағы мүлде жаңа институт және бұл процедура тікелей кәсіби адвокаттардың қатысуымен өтеді. Дауды реттеудің мұндай тәсілі азаматтық сот өндірісін жеңілдетіп қана қоймай сонымен қатар дауды бейбіт жолмен реттеуге септігін тигізеді. Партисипативтік рәсім тәртібін енгізу процестегі адвокаттың ролін арттырады.

«Participative» термині француз тілінен аударғанда «қатысады, қатыса алады» деген мағынаны білдіреді. 2010-2011жж. Франция мемлекетінде дауларды шешудің баламалы тәсілдері жөнінде, соңғы ең ірі реформа болып өтті. Осы реформа нәтижесінде француз-құқықтық жүйесінде келесідей дауларды шешу тәсілдері орнықты: келіссөздер, медиация, консилиация (келісу процедурасы), арбитражды сот және партисипативтік рәсім. Франция партисипативтік рәсім тәжірибесін, Солтүстік Америкада орныққан «қоллаборативті құқықтан» және Канада

мемлекетіндегі «партиципативтік әділет» атты құқық институттарынан бастау алды. Францияда бұл тәсіл алғаш рет Серж Гиншардың басшылығымен ұсынылған «Бейбіт сот төрелігіне ұмтылу» атты баяндамасында көрініс тапты [1].

Партиципативті рәсім үш кезеңнен тұрады:

Бірінші кезең – талап арыз бойынша тараптардың өз ұсыныстарын ұсынуы, мұнда ұсыныстар әрбір тараппен жеке не топпен талқыланып, бірлесіп ұсынылуы мүмкін.

Екінші кезең – дау туған жағдайда немесе талап арыз беру нәтижесінде пайда болған мәселелерді, баламалы әдіспен шешу жолын әзірлеу. Ұсынуға қарағандағы әзірлеудің айырмашылығы, тараптардың дау барысында туындаған мәселелерді шешу жолының әрбір нұсқаларын, нақты егжей-тегжейлі сонымен қатар артықшылықтары мен кемшіліктерін қарастыруы.

Үшінші кезең – барлық ұсынылған нұсқалардың ішінен, ең тиімді баламалы тәсілін таңдау. Тиімді болған жағдайда, тараптармен таңдалған нұсқа жазбаша келісімде көрсетіле отырып, екі тараптың келісім жасасу жолымен аяқталады. Партиципативті рәсінде көрініс тапқан «көп нұсқалық» және «жеке белсенді қатысу» қағидасы негізінде, дауларды шешудің мынадай баламалы процедуралары қарастырылады: гарвард жүйесі бойынша келіссөздер жүргізу, медиация, татуласу. [2] Яғни, тараптардың өз күш-жігерлеріменен дауларды шешудің өзара тиімді нұсқасын іздеу болып табылады. Партиципативті рәсімнің қолданылу аясы болып заңда өзгеше көрсетілмесе, көпшілік құқықтық дауларды қоспағанда заңды тұлғалар мен жеке тұлғаның қатысуымен қарастырылатын азаматтық, отбасылық, еңбектік және өзге де қатынастардан туындайтын азаматтық-құқықтық даулар табылады.

Азаматтық процесте партиципативті рәсім – екі тараптың да адвокаттарының дауды реттеуге жәрдемдесуімен тараптар арасында келіссөздер жүргізу арқылы судьяның қатысуынсыз өткізіледі. Азаматтық іс қаралған кезде сот кеңесу бөлмесіне кеткенге дейін тараптар дауды партиципативтік рәсім тәртібімен реттеу туралы өтініш беруге құқылы. Партиципативтік рәсім мәнінің күшіне осы рәсімге қатыспайтын үшінші тұлғалардың немесе іс әрекетке қабілетсіз деп танылған тұлғалардың мүдделерін қозғайтын немесе қозғауы мүмкін даулар бойынша, сондай-ақ тараптардың бірі мемлекеттік орган болып табылатын даулар бойынша қолданылмауы тиіс. Істі қарастыратын судья (сот құрамы) дауды партиципативтік рәсім тәртібімен реттеу туралы келісімнің мазмұнын тексереді және оны бекіту және іс бойынша іс жүргізуді тоқтату туралы ұйғарым шығарады [3, 93]. Партиципативтік рәсім кезінде дауды реттеу тараптардың өздерінің және олардың адвокаттарының белсенді қатысуы кезінде жүзеге асырылады.

Партиципативті рәсімнің тараптары болып заңды тұлға және жеке тұлға қарастырылады. Партиципативті рәсімнің мақсаты болып:

- екі жақ тараптың тиімді шешімге келуі;
- он күн жұмыс ішінде дауды тез, әрі тиімді жолмен шешу;
- екі жақ тараптың материалдық шығындарын азайту;
- тараптардың келіспеушілік деңгейін төмендету, сонымен қатар тараптар арасында тұрақты қарым-қатынас қалыптастыру;

- қоғамдағы құқықтық мәдениетті қалыптастыру және халықаралық деңгейде келіссөздер нәтижесінде іскерлік беделді көтеру;

- сот өндірісін жеңілдету;

Партиципативті рәсім келесі қағидалар бойынша жүзеге асырылады:

- заңдылық;

- екі жақ тараптың еріктілігі;

- келіссөздер жүргізу барысында тараптардың теңдігі;

- өзге де тұлғалардың партиципативті рәсімге араласуына жол бермеу;

Заңдылық қағидасы, іске қатысушы барлық тұлғалардың іс бойынша қабылдаған шешімдерінің заңды, әрі құқыққа сыйымды болуы негізінде жүзеге асырылады. Еріктілік қағидасы деп - екі жақ тараптың сотқа тең дәрежеде ерік білдіруі, яғни сотқа ықтиярлы түрде жазбаша мәлімдеме жасауы, өздерінің материалдық және процессуалдық құқықтарын ерікті түрде жүзеге асыруы және сот өндірісінің кез-келген сатысында келіссөзден бас тартуы болып табылады. Келіссөздер жүргізу барысында тараптардың теңдігі қағидасы бойынша, әрбір тарап өзіне тиесілі құқықтарды қорғауды өз қалауынша жүзеге асырады және өз ұстаным білдірумен қатар, реттеу құралдарын таңдауда тең құқықтарды пайдаланады. Яғни, ешбір тарапқа артықшылықтар берілмейді. Партиципативті рәсім кезінде ешбір үшінші не болмаса өзге де тұлғаларға рәсімге араласуға, келіссөз жүргізуге қатысуға, іс бойынша мәлімдеме жасауға жол берілмейді. Партиципативті рәсімге қатысушы тараптардың құқықтары:

адвокаттарды өз еркімен, өз қалауы бойынша рәсімге қатысуға таңдау;
рәсімге қатысушы адвокаттан бас тарту;
партиципацивті рәсімге қатысуға кез-келген уақытта бас тарту;
партиципацивті рәсімге өзі немесе өз атынан сенімхат негізінде өкілдік етушінің қатысуы;
партиципацивті рәсіммен келісілген талаптар орындалмаған жағдайда,
мәжбүрлеу шаралын қолдану жөнінде сотқа жүгінуге құқылы.

Партиципацивті рәсім барысында тараптар қол жеткізген бітімгершілік келісім, жазбаша нысанда жасалады, және оған тараптар немесе олардың өкілдері оларда сенімхатта арнайы көзделген татуласу келісімін жасауға өкілеттіктері болған кезде қол қояды. Татуласу келісімі оларды орындау мерзімі мен тәртібі көрсетіле отырып, тараптар келіскен шарттарды қамтуға тиіс. Татуласу келісімін кейінге қалдыру шартымен жасауға жол берілмейді. Татуласу келісімінде кейінге қалдыру немесе ұзарту мерзімдері көрсетіле отырып, жауапкердің міндеттемелерді орындауын кейінге қалдыру немесе ұзарту, талап ету құқығын басқаға беру, борышты толық немесе ішінара кешіру не мойындау, сот шығыстарын бөлу, татуласу келісімін мәжбүрлеп орындау туралы шарттар және заңға қайшы келмейтін өзге де шарттар қамтылуы мүмкін. Егер татуласу келісімінде сот шығыстарын бөлу туралы шарт болмаса, олар өзара өтелді деп есептеледі. Татуласу келісімі татуласу келісімін жасасқан тұлғалардың санынан бір дана артық жасалады және оған қол қойылады. Татуласу келісімін бекіткен сот осы даналардың біреуін іс материалдарына қоса тіркейді. Сот тараптардың татуласу келісімін бекіту туралы өтінішхатын сот отырысында қарайды. Іске қатысатын адамдар сот отырысының өтетін уақыты мен орны туралы хабарландырылады. Сот отырысының уақыты мен орны туралы тиісті түрде хабарландырылған тараптар сот отырысына келмеген және өтінішхатты олардың қатысуынсыз қарау туралы арыз болмаған жағдайда, сот татуласу келісімін бекіту туралы өтінішхатты қарамайды. Сот татуласу келісімін жасаудың құқықтық салдарын ол бекітілгенге дейін тараптарға түсіндіреді. Сот қарау нәтижелері бойынша татуласу келісімін бекіту және іс бойынша іс жүргізуді тоқтату не татуласу келісімін бекітуден бас тарту туралы ұйғарым шығарады. Егер татуласу келісімі заңға қайшы келсе немесе басқа да тұлғалардың құқықтары мен заңды мүдделерін бұзса, сот оны бекітпейді. Сот татуласу келісімін бекітуден бас тартқан жағдайда бұл туралы ұйғарым шығарады, ол шағым жасауға және наразылық білдіруге жатпайды. Ұйғарыммен келіспеу туралы уәждер апелляциялық шағымда көрсетілуі мүмкін. Соттың татуласу келісімін бекіту туралы ұйғарымында:

- татуласу келісімін бекіту және іс бойынша іс жүргізуді тоқтату;
- татуласу келісімінің шарттары және оны орындау мерзімдері;
- ҚР Азаматтық процестік кодексінің төртінші бөлігіне сәйкес сот шығындарын бөлу;
- талап қоюшы төлеген мемлекеттік бажды оған бюджеттен қайтару көрсетіледі.

Сот актісін орындау сатысында жасалған татуласу келісімі сот актісі орындалатын жердегі бірінші сатыдағы соттың немесе көрсетілген сот актісін қабылдаған соттың бекітуіне ұсынылады. Татуласу келісімін бекіту туралы ұйғарымға апелляциялық сатыдағы сотқа шағым жасалуы және наразылық білдірілуі мүмкін. Татуласу келісімін оны жасасқан тұлғалар осы келісімде көзделген тәртіппен және мерзімдерде ерікті түрде орындайды. Ерікті түрде орындалмаған татуласу келісімі татуласу келісімін жасасқан тұлғаның өтінішхаты бойынша сот берген атқару парағының негізінде мәжбүрлеп орындатуға жатады. [3, 95]

Дауды партиципацивті рәсім тәртібімен реттеу үрдісін Батыс Еуропа мемлекеттерімен салыстырар болсақ, мәселен, Франция мемлекетінде дауды шешудің бұл түрі еңбектік, сонымен қатар ажырасу және ерлі-зайыптылардың бірлескен меншігін бөлу туралы дауларда қолданылмайды. Біздің мемлекетте керісінше, еңбектік дауларды шешу сонымен қатар заңда өзгеше көзделмесе даулардың барлық түріне партиципацивті рәсімді қолдануға жол беріледі. Дауды партиципацивті рәсім тәртібімен реттеу үрдісінің басқаларға қарағандағы артықшылығы, кәсіби адвокаттардың тараптарға білікті заң көмегін көрсетуі, келіссөздер жүргізу барысында келісім мәтінін Заңға сәйкесінше етіп дайындауы болып табылады. Яғни, адвокат өзіне сенім білдіріп келген тұлғаның барлық болуы болмауы мүмкін құқықтық зардаптарын ескеруге міндетті. Мұның нәтижесінде, тараптар арасындағы наразылық азаяды, соттардың жұмысын жеңілдетуге мүмкіндік береді. Партиципацивті процедура халықтың құқықтық мәдениетін қалыптастырады, сондай-ақ көптеген судьялардың пікірінше, сот жүйесіндегі жүктемені және сот процессіне қатысушылардың санын азайтуға септігін тигізеді. Жаңа институт ерікті, екі жақтық құқықтық теңдік, тәуелсіз және судьялардың әділдігі, заңдылық және адвокаттың кәсібилігі негізгі жүйесінде өткізіледі.

Күні кеше қабылданған жаңа Азаматтық процестік кодекстің негізгі іргетасы судьялардың VI съезінде қаланған болатын. Азаматтық процестік кодекс толығымен «100 нақты қадам – баршаға

арналған қазіргі заманғы мемлекет» Ұлт жоспарында қарастырылған шараларды іске асыруды көздейді. Қазақстан Республикасының Президенті Н.Ә.Назарбаев судьялардың VI съезінде соттар қызметінің заңнамалық және процессуалдық нормаларын жүйелі түрде жетілдіру маңыздылығын, азаматтық сот өндірісін жаңғырту қажеттігін, азаматтық істерді қарау тәртібі процестің тараптары үшін ыңғайлы және тез, оларды бітістіруге және заманауи технологияны кең қолдануға бағытталуы тиіс екендігі жайлы айтып өтіп, Үкіметке Жоғарғы Сотпен бірлесіп жаңа Азаматтық іс жүргізу кодексі жобасын әзірлеуін тапсырған болатын [4] Азаматтық дау-дамайлардың көбеюі, судьялар жүктемесінің өсуі, істерді жедел қарау тетіктерінің ескерілмеуі кодексті жаңартудың қажеттілігін тудырған болатын. Жоғарғы Сот жаңа кодексті барлық талаптарға сай дайындау барысында сот саласында еңбек ететін судьялардың да тәжірибелері, пікірлері, ұсыныстары шетте қалмады [5] Сонымен қатар сот тәртібінде қарауға жататын даулар санын қысқарту, оларды шешудің баламалы тәсілдерін енгізу, отандық сот төрелігін қалпына келтіру мүмкіндігін беретін татуласу рәсімдерін және медиацияны дамыту маңыздылығын атап көрсеткен болатын. Осыған орай, кодексте алға қойылған міндеттерді орындауда дауларды реттеудің соттан тыс және сотқа дейінгі тәртібіне, соттағы татуласу рәсімдеріне көңіл бөлінді. Істердің жеке санаттары бойынша дауларды сотқа дейін реттеудің міндеттілігі көзделген. Кез-келген дауларды шешудің ең дұрыс қарастырылған жолы — тараптарды бітімгерлікке келтіру болып табылады. Қолданыстағы Азаматтық процестік кодексінде бітімгерлік шараларына жеке тарау арналған. Азаматтық сот өндірісі аясында тараптар өзара талаптарын бітімгерлік келісім бекітумен, медиация тәртібінде дауларды реттеу туралы келісім немесе партисипативтік рәсім тәртібінде дауларды реттеу туралы келісім толық ауқымда болмаса ішінара реттей алады. 2016 жылдың 1-ші қаңтарынан қолданысқа енген жаңа Азаматтық процестік кодекс соттардың қарауындағы істерді оңтайландырып, оның тиімділігін арттыратынын, қазақстандық сот жүйесіндегі жаңа бағытты, ашықтық пен қолжетімділікке бастайтын бірден-бір заңнама болатынына сеніміз мол.

Әдебиеттер тізімі:

1. <http://kazgazeta.kz>
2. <http://advokatura.kz/partisipativnye-protsedury/>
3. Қазақстан Республикасының Азаматтық процестік кодексі: - Алматы: ЖШС «Издательство Норма-К», 2015. – 224-б.
4. <http://www.kst.adilet.gov.kz/ru/articles-inner/chto-takoe-partisipativnaya-procedura>
5. http://www.rusnauka.com/6_PNI_2016/Pravo/9_207570.doc.htm

К ВОПРОСУ О ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ПРАВ НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО И СДЕЛОК С НИМ

Канатина А.Е., магистрант юридического факультета, КарГУ им. академика Е.А.Букетова

Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним (далее – государственная регистрация) является обязательной процедурой признания и подтверждения государственного возникновения изменения или прекращения прав (обременения прав) на недвижимое имущество и иных объектов государственной регистрации в правовом кадастре в порядке и сроки, установленные Законом РК «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» [1].

Система государственной регистрации прав на недвижимое имущество действует в Казахстане с 1997 года – с момента создания регистрирующих органов, которые являются официальным инструментом, посредством которого регистрируются и приобретают юридическую силу сделки с недвижимостью и соответствующие права на нее. Следует отметить, что с введением системы регистрации существенно повысилась степень надежности владения недвижимостью за счет четкого определения и предоставления юридического основания на право владения недвижимым имуществом и совершения сделок с ним, что способствовало привлечению в эту сферу долгосрочных инвестиций.

По мнению К.М.Ильясовой, система регистрации в Казахстане характеризуется смешением регистрации сделок с недвижимостью и регистрации прав на недвижимое имущество и имеет явный характер, то есть осуществляется по заявлению правообладателя или уполномоченного

органа. Стимулом для регистрации прав является тот факт, что без государственной регистрации права не признаются возникшим [2].

Для осуществления государственной регистрации своих прав на недвижимое имущество гражданам необходимо предоставить в отделения НАО «Государственной корпорации «Правительство для граждан»» (далее - Госкорпорация) по месту нахождения недвижимого имущества правоустанавливающие документы [3].

Заявление на регистрацию подается на бланке установленного образца, утвержденного уполномоченным органом. Вместе с заявлением государственной регистрации физическое лицо предоставляет документ, удостоверяющий его личность, а представитель юридического лица – учредительные документы юридического лица, а так же документ, подтверждающий его полномочия осуществлять действия от имени юридического лица. Документы предоставляются на государственную регистрацию в двух экземплярах, один из которых должен быть подлинником, который после государственной регистрации возвращается владельцу прав или нотариально заверенной копией. После принятия документов на регистрацию консультант Госкорпорации обязан указать дату и время поступления документов и выдать заявителю расписку о принятии их к рассмотрению.

Согласно Закону РК от 26 июля 2007 года «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» документы принимаются на регистрацию в надлежащем оформленном виде [2]. Это значит, что документы не должны иметь подчистки, приписки, подчеркнутые слова и иные не оговоренные исправления, выполнены карандашом.

Документы, подтверждающие права на недвижимое имущество, должны содержать описания недвижимого имущества, вид регистрируемого права, фамилии имени и отчества физических лиц, адреса их места жительства, которые должны быть написаны в документах полностью, правильное наименование юридического лица. Документы должны содержать необходимые подписи и печати.

В регистрации может быть отказано в случае, если документы, поданные на регистрацию, не отвечают вышеуказанным требованиям, поданы ненадлежащим или недееспособным лицом. Кроме того, отказано может быть и в том случае, если на регистрацию представлен не полный пакет документов или сделка не соответствует действующему законодательству.

Отказ в государственной регистрации прав оформляется в письменной форме с указанием причин отказа, при этом отказ может быть обжалован в судебном порядке.

Существующая на сегодняшний день в Казахстане система государственной регистрации прав на недвижимое имущество включает в себя регистрацию сделок с недвижимостью и регистрацию прав на недвижимое имущество, была введена Указом Президента РК, имеющим силу закона от 25 декабря 1995 года «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» [4], который в последствии был заменен Законом РК от 26 июля 2007 года «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» [1]. Указ Президента РК, имеющим силу закона от 25 декабря 1995 года стал базовым для создания системы государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним и был направлен на стабилизацию рыночных отношений, снижения обострившихся негативных процессов со сделками и с недвижимостью.

Следует отметить, что до создания регистрирующих органов в республике функционировало Бюро технической инвентаризации (БТИ), которое в 1995 году было преобразовано в Управление оценки и регистрации недвижимости (УОРН) [5], в функции которого входил только учет недвижимого имущества, но не осуществление государственной регистрации прав на него и сделок с ним. Данная система не гарантировала государственной защиты прав на недвижимое имущество собственников. В связи с чем, было принято решение о создании на базе Управления по оценке и регистрации недвижимости государственных предприятий на праве хозяйственного ведения с филиалами во всех областных центрах республики. Вследствие чего функции по государственной регистрации прав на недвижимое имущество были закреплены за созданными республиканскими государственными предприятиями на праве хозяйственного ведения «Центры по недвижимости».

Передача функции по регистрации прав на недвижимое имущество Центрам по недвижимости на тот период была наиболее оптимальной формой, позволившей сформировать материально-техническую базу, обеспечивающую внедрение и поддержание автоматизированной системы Единого государственного реестра зарегистрированных прав на недвижимое имущество, усовершенствовать и модернизировать технологический процесс регистрации.

Постановлением Правительства РК от 29 января 2007 года «О некоторых вопросах государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» функции по государственной регистрации прав и предоставлению информационных услуг о зарегистрированных правах на недвижимость были переданы в Департаментам юстиции областей, являющиеся территориальными органами Министерства юстиции Республики Казахстан, входящими в единую систему органов юстиции.

Порядок государственной регистрации сделок с недвижимым имуществом с момента его возникновения претерпел значительные изменения. Основным новшеством в сфере регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в последние 5 лет явилось установление порядка регистрации в электронном виде, который был введен в действие с 1 января 2013 года посредством внедрения электронного правительства.

Электронное правительство способ предоставления информации и оказания уже сформировавшегося набора государственных услуг гражданам, бизнесу, и другим ветвям государственной власти и государственным чиновникам, при котором, личное взаимодействие между государством и заявителем минимизировано и максимально возможно используются информационные технологии [6].

С внедрением электронного правительства была внедрена электронная государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним, осуществляемая на основании электронной копии правоустанавливающего документа, поступающего в информационную систему правового кадастра из единой нотариальной информационной системы автоматически, после нотариально удостоверения сделки.

Необходимо отметить, что для электронной регистрации прав на недвижимое имущество наличие электронной цифровой подписи гражданина не требуется, главными условиями для такой регистрации являются:

- Наличие ИИН;
- Доступ в интернет;
- Наличие платежной карты банка.

Преимущество данной процедуры для юридических и физических лиц состоит в том, что оно направлено на сокращение временных и материальных затрат. Электронная регистрация прав на недвижимое имущество осуществляется без заявления участников сделки.

Таким образом, система государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним направлена на защиту интересов участников оборота недвижимости, поскольку обеспечивает безопасность совершения сделок и предоставляет определенные гарантии правообладателям. Наряду с этим, можно отметить и то, что система регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним защищает и публичные интересы, поскольку значительно упрощает работу фискальных органов.

Список литературы:

1. Закон Республики Казахстан от 26 июля 2007 года № 310-III «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.03.2016 г.) // http://online.zakon.kz/document/?doc_id=30118294
2. Ильясова К.М. Правовой режим недвижимого имущества. – Автореф. ... канд. юрид.наук.- Алматы, 2005.
3. Постановление Правительства Республики Казахстан от 29 января 2016 года № 39 «О создании некоммерческого акционерного общества «Государственная корпорация «Правительство для граждан» (с изменениями от 16.06.2016 г.) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=36631834
4. Указ Президента Республики Казахстан, имеющий силу закона, от 25 декабря 1995 года № 2727 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 16.11.06 г.) (утратил силу) // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1004033
5. Постановление Кабинета Министров Республики Казахстан от 10 января 1995 г. № 30. «Об оценке и регистрации недвижимости» (утратил силу) // http://adilet.zan.kz/rus/docs/P950000030_
6. Электронное правительство // <http://egov.kz/cms/ru/information/about/help-elektronnoe-pravitelstvo>

СЕКЦИЯ 4. РЕФОРМИРОВАНИЕ УГОЛОВНОГО И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

ПСИХОЛОГИЧЕСКИЕ ПАРАДИГМЫ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Ганчевски Б.Г., доктор психологических наук, профессор Софийского университета имени Св. Климента Орхидского, Болгария

Раньше мы считали, что проблем национальной безопасности только связывается с охраной общественного порядка, деятельности разведки и контр разведки. Но проблемы безопасности имеют много измерения: экономические, экологические, этнические, религиозные, политические, связанные с прав и свободы граждан, а также и угрозы инопланетян.

В настоящее время существуют несколько парадигм, которые нужно отчитывать:

1) преступность все более становится коррумпированной и это тенденция носит мировой характер ("отмывания" денег без лобирования в коридоре власти невозможно, а прекомерная коррупция водит до липса демократии);

2) преступность во всем мире преобрела организованный характер, которая осуществляется насильственным путем;

3) опасность идет и из "пятое измерение" – киберпреступности;

4) существует насильственный традиционный подход при разрешения конфликтов между людьми в сфере быта;

5) увеличались доли лиц с психическими аномалиями, религиозными фанатиками, неспособными предвидеть последствия своих действий, увеличались и суицидных опытов;

6) организованная преступность взрослых все более оказывает влияния на подростковую преступность. К сожалению первый ход делают преступники а мы идем за ними. В тоже время произошло расслоения между богатых и бедных;

7) последние десять лет наблюдаем резко увеличение сексуальной преступностью. Увеличилось сексуальное насилие над несовершеннолетних и распространения фильмов в интернете среди педофилов. Появилась и новая криминальная субкультура. Особо у несовершеннолетних наблюдается агрессия, как компенсаторный механизм - когда дети переживает беспомощности, у них наблюдается желания за надмощия и самоотверждения, задействуется и механизм копирования. Прогноз на ближайшие десять лет если мы не примем решительных мер неблагоприятный.

Несмотря на всех этих причин, которых влияют осезаательно на национальной безопасности, основная парадигма определяется от то, что в данном моменте во всем мире говорится только о социальном экстреме, кризисные события и о терроризме. Они является показателем для различных субъективных сил, вышедшим из под контроля, угрожающих и способных на исключительные разрушения, которое описывает ужасный кризис, возникающую как последствие этих событий. Внезапные, насильственные, опасные или уничтожительные ситуации имеют влияние далеко выходящие за рамки места чрезвычайных событий.

Кризисные события и национальной безопасности. Кризис – это напряженное, неожиданное событие, которое вызывает эмоциональное потрясение у людей, столкнувшимися с ним. Во время кризиса люди или группы часто сталкиваются с ситуациями, когда обыкновенные методы преодоления проблем являются неэффективными. В результате этого, поведение людей может быть не в их пользу и по существу увеличивать опасность для их здоровья. Когда кризис приобретает значительные по величине размеры, лишая возможностей общность или касается значительного количества людей (обыкновенно более 10) - это называется бедствием. Бедствие может быть вызвано человеком, группой людей или же природой. Причина бедствия – это только один из факторов, который влияет и воздействует на людей. Природные бедствия, такие как наводнение, пожар или землетрясение часто воспринимаются как «природная стихия» или как неизбежность. Очевидный факт, что такие жертвы испытывают меньшую необходимость выражать гнев, упреки или враждебность, чем те которые явились жертвами бедствий технологического характера, например, террористического акта, самолетной катастрофы или гражданских беспорядков, где человеческий фактор является легкой мишенью для острой критики.

Много других факторов, кроме вида катастрофы, оказывают влияние на воздействие чрезвычайной ситуации на пострадавших, а именно: вид угрозы; интенсивность и величина;

продолжительность; количество событий, протекающих одновременно; наличие предупреждения; время подготовки; наличие недавних травматичных событий; плохое здоровьесное состояние; наличие предшествующего психоза; наличие семейной среды или социальной сети для оказания поддержки; наличие эффективных умений для преодоления трудностей; способ восприятия угрозы; скорость распространения события; умственная установка жертвы; умственная установка остальных по отношению к жертве; возможность бегства; возраст жертвы; наличие возможности управления кризисом и т.п.

Интенсивность, как и быстрое наступление события, могут добавить ко всякой ситуации значительные уровни угрозы и стресса. Инцидент, который охватывает более обширную область, обыкновенно более трагичен по сравнению с изолированным событием. Личное знакомство с погибшими и ранеными причиняет значительно большее страдание, чем знание факта происшедшего события (фатальные случаи и жертвы землетрясения в Мексико Сити, террористические акты в Нью-Йорке).

Наличие или отсутствие предупреждения и продолжительность времени для подготовки могут значительно повлиять на эмоциональную реакцию по отношению к более масштабным кризисам. Аналогичным образом, количество событий и их продолжительность могут вызвать дополнительное эмоциональное потрясение у жертв.

Люди без опыта борьбы с данным бедствием или другим чрезвычайным событием, как и те, у которых не выработана подходящая стратегия борьбы для преодоления трудностей, обыкновенно в большей степени травмированы, чем человек опытный, верящий в свои возможности. Часто установка жертвы, наличие поддержки семейства и друзей, так же как и ее оптимистичное внутреннее состояние, могут повлиять на степень воздействия события на жертву.

Другими факторами, которые помогают или действуют в ущерб людям являются возраст, возможности для бегства, поддержка друзей и семейства или же профессиональная помощь.

Этапы кризиса. Большинство кризисов, как и чрезвычайные события, такие как террористические атаки, инциденты с большим количеством жертв и гражданские беспорядки претерпевают различные этапы развития, которые обыкновенно выявляются группами (экипажами) специалистов по оказанию экстренной помощи. Этапы эти - предкризис, кризис, пост-кризис.

1) Предкризисный период представляет собой сумму всех событий, которые вводят свое начало до кризиса. Этот период включает в себя этап предупреждения, когда существует возможность приложить максимум усилий для устранения фактического наступления события, и этап тревоги, характеризующийся усиленной деятельностью с целью устранения, задержки или смягчения кризиса.

2) Кризисный период начинается, когда воздействие произошло. Характеризуется беспокойством, шоком, страхом, дезорганизованностью, насилием и иногда паникой. Во время этого этапа кризиса люди лучше осознают свои потери и начинают реорганизовываться и помогать друг-другу. Большинство экстренных вмешательств осуществляется на этапе кризиса. Характерная дезорганизация кризисного состояния увеличивает трудности по обеспечению неотложной медицинской помощи, подлагает риску эффективное решение кризиса, а специалисты групп (экипажей) по оказанию экстренной помощи сами становятся уязвимыми вследствие разрушительного напряжения.

3) Посткризисный период – это период времени, когда фактический кризис завершен и делаются усилия для восстановления и преодоления последствий. Посткризисная фаза – самая длительная из всех фаз. Неудивительно, что люди нуждаются от одного до трех лет для эмоционального восстановления, несмотря на то, что физические раны и потери уже были залечены в конечном периоде кризисной фазы или в начальном периоде посткризисной фазы.

Психологические последствия, причиненные бедствиями. Интенсивные симптомы могут возникнуть минуты после воздействия события и включают в себя эмоциональный шок и чувство беспомощности и изолированности, связанные с чувством неадекватности и незащищенности. Большинство жертв бедствий чувствуют себя отчаянными, беспомощными, ожесточенными, испуганными и беспокойными. Также присутствует преобладающее чувство незащищенности перед будущим развитием событий, отрицание и тревога. Замедленные реакции появляются обыкновенно после того как кризис утих, независимо от того, что могут появиться и на более поздних этапах кризисного периода и особенно, если инцидент воздействует более продолжительный период времени. Признаки и симптомы замедленной реакции характеризуются

развитием дезориентации, инертностью, потерей эмоционального контроля, сильной усталостью, скованностью мышления, пассивностью и сильным чувством беспокойства. У этих людей обычным является повторное переживание события путем ретроспекции и мысленных образов. Часто встречаемыми явлениями в течение дней и недель после катастрофы являются нарушения сна, кошмары, навязчивые мысли о событии, депрессия, гнев, неполноценный труд, недостаточная концентрация и нехватка сосредоточенности, чувство вины.

Условия исключительной опасности, как например, террористические действия, заложничество и непреодолимое чувство угрозы жизни, могут вызвать у большинства людей значительное продолжительное расстройство физического и психического здоровья.

Терроризм и национальной безопасности. По нашему мнению, терроризм может быть определен в рабочем порядке как политически мотивированная криминальная преступность, повторяющаяся в национальных и международных условиях организованными группами и организованными средствами.

Террористическая деятельность состоит из трех основных элементов: политической мотивации, криминального насилия и организованности действий. Политическая мотивация отличает терроризм от общей (криминальной) и организованной преступности.

Чтобы могла сформироваться террористическая организация, необходимы как минимум три условия:

- 1) Доступ к деньгам, оружию и взрывчатым веществам.
- 2) Военные знания и возможность обучения членов террористической организации.
- 3) Надежные укрытия, что предполагает наличие государств, которые поддерживают террористов на своей территории и их используют для политических и военных целей.

Также существуют и различные виды терроризма, которые имеют множество аспектов. Образно выражаясь, терроризм можно сравнить с различными опасными вирусами, которые способны мутировать. В этом плане, можно выделить различные виды терроризма: экономический терроризм (связанный с конкретной борьбой между корпорациями); терроризм правительства против своего народа (в нацистской Германии, СССР, ЮАР); терроризм народа против своего правительства (Африканский национальный конгресс в ЮАР, Ирландская республиканская армия, терроризм в Косово); этнический терроризм (Босна); терроризм одного государства против другого.

Терроризм одного государства против другого заслуживает внимания из-за того, что он обладает совокупностью отличительных особенностей: с одной стороны, использует террор против более сильного государства, чтобы поставить свои политические цели: Фронт национального спасения Алжира, еврейские террористы в Палестине, албанские – в Косово, террористическая система во имя Джихада (Священной войны) мусульман и др. объявляют себя борцами за свободу своей родины. С другой стороны, сегодняшние террористы – это обученные военизированные группы, которые имеют военные базы и получают поддержку нации и правительства.

Еще в 1993 г. д-р Bodansky предупреждает, что арабские и мусульманские страны способны экспортировать терроризм за океан без особых трудностей. Этот прогноз подтверждается и показывает, что терроризм превращается в самую широко использованную форму ведения войны: дешевую, относительно безопасную и безотказную. Безопасная, потому что страна, поддерживающая террористов, всегда может отказаться от своей причастности к террористическому акту (Афганистан, Палестина). Дешевая – потому что масштаб операции сравнительно ограничен и не существует необходимости в большой армии, и в-третьих – безотказная, потому что при ведении такой войны, кровью опятнены «руки» террористов-фанатиков, а не государства, которое их поддерживает (Demon. 1985).

Следовательно, основательной причиной, определяющей потребности в сильных спецслужбах (в частности, ЦРУ), является раскрытие связи каждого террористического акта, каждого отдельного террориста с государством, которое стоит за ними и заинтересованно в их действиях.

Оценка психологического состояния жертвы. Жертвы подразделяются на три основные группы: ошеломленные произошедшим или в состоянии шока, истеричные и реагирующие нормально. Около 50% людей, которые попадают в подобные инциденты, реагируют нормально. Другими словами, это люди, способные относиться к ситуации с подходящими чувствами (адекватно) и контролируемым поведением. Они, без всякого сомнения, расстроены, но не выглядят дезорганизованными или потерявшими контроль.

Вторая группа, приблизительно одна четверть всех людей, жертв инцидента – ошеломленные произошедшим или в состоянии шока. Эти люди показывают очевидные признаки шока, такие как обильное потоотделение, помутневший безжизненный взгляд, часто сопровождаемый расширенными зрачками. Люди этой группы обычно неактивны, необщительны и очевидно растрожены и дезориентированы. Они в состоянии вести себя таким образом, который дополнительно бы увеличил риск для их безопасности. Часто эти люди не реагируют или реагируют медленно на вопросы и указания экипажей скорой помощи.

Последняя, основная группа жертв состоит из истеричных людей. Жертвы этой группы характеризуются острым психомоторным возбуждением: некоординированными хаотичными движениями, люди куда-то бегут, кричат – т.е. показывают общее неконтролируемое поведение. Очевидно, что они очень растрожены инцидентом. Они так же могут рисковать своей безопасностью, так как неспособны думать ясно в критичной ситуации, а их поведение может только приблизить опасность. Однако их поведение, независимо от того что неконтролируемо, не является психотичным, если только нет в наличии серьезного расстройства мысли и поведения, иллюзий, заблуждений и галлюцинаций.

Чтобы установить основные психологические характеристики, бригады скорой помощи и группы специалистов, оказывающие психологическую помощь, должны провести исследования следующих показателей: речь; эмоциональное состояние и реакции; бдительность; осознание; поступки (или поведение). Если каждая категория выглядит уместной и приемливой при создавшихся обстоятельствах, индивид, вероятно, будет причислен к группе нормально реагирующих. Важной частью интервенции при бедствии является необходимость предвидеть нужды пострадавших.

Психологические механизмы самооправдания преступного поведения. Психологические теории о преступности связывают личность наемного убийцы с его предрасположением к экставертности (низкие уровни возбуждения коры головного мозга), высокие уровни возбудимости нервной системы (невротизм) и большая жестокость (психотизм).

Террористы могут классифицироваться и по своим мотивам. Основные типы такие:

1) ведомые видениями и голосами, которые хотят от них, чтобы они убивали бизнесменов, проституток, гомосексуалистов и бомжей.

2) Второй тип людей, которые испытывают удовольствие от самого факта убийства. Они ориентированы на настройки силы и власти, стараются наравне с исполнением поручения, испытать удовольствие от полного контроля над „жизнью и смертью” жертвы.

3) Некоторые из них выполняют заказы, чтобы обратить на себя внимание и получить признание со стороны средств массовой информации.

4) Большинство из них убивают из-за материальной выгоды, за деньги, за получение страховки, из-за изменения в завещании, из-за поделения имущества корпорации и тогда возможно, что поручитель и наемный убийца – одно и то же лицо или зависящие от одного и того же преступного бизнеса. В некоторых случаях наемные убийцы после выполнения заказа бывают ликвидированы заказчиками.

С помощью самоконтроля они осуществляют управление своего поведения, после того как совершат убийство, используют несколько основных способов его оправдания.

1) Во-первых, обычно люди не совершают противоправных действий, если у них нет аргументов в пользу их правильности или этичности действий. Совершенные действия (в том числе заказные убийства) воспринимаются как благородные через переустройство их когнитивных структур. Наемный убийца совершает преступление, потому что считает, что объект злой и непочтенный. Он их эксплуатирует, распространяет наркотики и поэтому избавляет других от него и получает материальную награду, которую считает заслуженной.

2) Второй способ включает „моральные стандарты” и наемный убийца считает, что его действия обычные и вообще не настолько ужасны в сравнении с тем, что делают другие убийцы. В конце концов – это работа как каждая другая.

3) Третья стратегия снятия вины связана с так называемыми эвфемизмами, которые нейтрализуют последствия его поведения. Наемный убийца в своих рассуждениях использует слова как „нейтрализование”, „обезвреживание” вместо „убивать” и „застрелить”.

4) Четвертая стратегия, которая распространена при групповой агрессии, связана с так называемой диффузией ответственности. Рассуждения наемного убийцы здесь такие: „Я только выполняю заказ”, „Я делаю так, как любой другой сделал бы”, „Руководство решило, что так будет лучше для корпорации”. Таким образом, они списывают свои действия другим людям или

высшим обстоятельствам (как убийства Луканого – политик, один из министров председателей Болгарии и Ильи Павлова – бизнесмен).

5) Пятая стратегия связана с тем, что наемный убийца вообще не думает о последствиях своих действий. Он связывает убийство со своими собственными интересами и убежден, что последствия не важны, т.е. отвлекают внимание последствий от себя. Такие, например убийцы, направившие самолеты на башни в Нью Йорке, где они исполнили приказ (диффузия ответственности) и вероятно не позволят себе думать о последствиях трагедии.

6) Шестой способ связан с дегуманизированием жертвы. Наемный убийца связывает ее с тем, что „жертва подлец”, что она грязное животное, „янки”, „эксплуататор”, „прирожденный сатана” и прочее. Много фактов из жизни показывают, что люди склонны к дегуманизации: автоматизация, бюрократия, урбанизация – приводят к анонимности и безразличию. Эти безличные, дегуманизированные аспекты жизни заставляют людей становиться агрессивными, использовать насилие и убийство, и спокойно их оправдывать.

7) И последний, седьмой способ связан с так называемой индивидуализацией. Они связывают свои действия с анонимностью и ситуативными сигналами, которые показывают безнаказанность их действий. Подобный эффект достигается посредством масок, маскировочной одежды, униформ, темных очков или рязе, бомжатской одеждой. Исследования здесь показывают, что наемные убийцы часто проявляют жестокость, агрессивность и склонность к насильственным действиям именно в таких условиях, затрудняющих их идентичность (например, убийства „бай Миле” – болгарский бизнесмен и т.д.).

В обобщение можно сказать, что террорист используют разные модели поведения, которые им помогают как для совершения заказного убийства, так и для оправдания себя и своих действий, и приписывания последствий другим лицам. Это основная причина выбора „профессии” – наемный убийца.

Ясно, что нельзя недооценивать серьезность угрозы национальной безопасности и экстремальных ситуаций. Необходимы изменения в национальных и международных юридических актах, создание нетерпимости к странам, которые поддерживают терроризм. Дестабилизация терроризма связывается и с ликвидацией существования террористических организаций (их денег, оружия и укрытий). Это необходимо сделать в рамках международного права, национального права, уголовного уголовно-процессуального законодательства в Республике Казахстан, с согласия широкого круга влиятельных государств или под эгидой ООН.

Необходимо проводить обучение сотрудников правоохранительных органов, как в области противодействия терроризму, так и в области оказания психологической помощи по страдавшим от него.

Список литературы:

- 1 David Thomas. Polis Psychology. Prabger, Santa Barbara, Colorado, Oxvord, England, 2011
- 2 Olson, P.A. (1988). The terrorism and terrorized. The Journal of Psychohistory, N 1.
- 3 Pat Brown. The profiler. My liee hinting Serial killers psychopaths, 2010, New York, Springer wien
- 4 Bull, R., Cooce, C., Hatcher, R. Criminal Psychology, Oneworld, Oxford, 2006.
- 5 Saper, B. (1988) Terrorism: An International Journal.
- 6 Saul Kassin, Steven Fein, Rose Markus. Sociav psychology. Wadsworth, 2012
- 7 Taylor, J. Francis, L. Terrorist:An International Journal (1989).
- 8 Ганчевски Б. Полицейска психология (приложни аспекти) - София, ВИПОНД, 2000.
- 9 Ганчевски Б. Психология на криминалното поведение. - София, Академия МВР, 2011.
- 10 Ганчевски Б., Жамиева Р.М., Аренова Л.К., Сухотерин В.Е., Султанбекова Г.Б.. Криминальное поведение: диагностика и исследование - КарГУ: Изд-во КарГУ, 2014. –778 с.
- 11 Олшанский Д.В. Психология терроризма. - Питер.2002.

ВОПРОСЫ УГОЛОВНОЙ И АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ПРАВИЛ ОХРАНЫ ТРУДА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

*Новиков В.А. к.ю.н., доцент, ведущий научный сотрудник отдела уголовно-правовых исследований
Российского государственного университета правосудия*

Право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, закреплено в ч. 3 ст. 37 Конституции РФ и ст. 24 Конституции Республики Казахстан, а также ряде международных правовых актов по правам человека. В частности, в ст. 23 Всеобщей декларации прав человека сказано о том, что каждый трудящийся имеет право на справедливые и благоприятные условия труда. Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. обязывает государства, участвующие в данном Пакте, обеспечить всем работающим лицам такие условия труда, которые отвечают требованиям безопасности и гигиены.

Действующее законодательство РФ обязывает всех работодателей обеспечить безопасные условия труда. В соответствии со ст. 209 Трудового кодекса РФ под безопасными условиями труда понимают такое состояние каждого рабочего места, при котором исключается какое-либо воздействие вредных и опасных производственных факторов или уровни их негативного воздействия не превышают установленных нормативов.

Для обеспечения безопасных условий труда установлены государственные нормативные требования охраны труда, обязательные для исполнения юридическими и физическими лицами при осуществлении любых видов деятельности (эксплуатации объектов, машин и иных механизмов, при строительстве, организации производства и т.п.).

Государственные нормативные требования охраны труда предусмотрены федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, а также законами и подзаконными актами субъектов РФ. Они устанавливают критерии, правила и процедуры, а также нормативы, позволяющие сохранить жизнь и здоровье каждого работника в процессе его трудовой деятельности.

Постановлением Правительства РФ от 27 декабря 2010 г. № 1160 «Об утверждении Положения о разработке, утверждении и изменении нормативных правовых актов, содержащих государственные нормативные требования охраны труда» к нормативным правовым актам, регулирующим требования охраны труда, отнесены: а) стандарты безопасности труда; б) правила и типовые инструкции по охране труда; в) государственные санитарно-эпидемиологические правила и нормативы (санитарные правила и нормы, санитарные нормы, санитарные правила и гигиенические нормативы, устанавливающие требования к факторам производственной среды и трудового процесса) [1].

За нарушение требований охраны труда предусмотрена административная (ст. 5.27¹ КоАП РФ) и уголовная (ст. 143 УК РФ) ответственность. Следует также отметить, что уголовное законодательство не исчерпывается только общей нормой об ответственности за нарушение требований охраны труда. В Особенной части УК РФ имеется ряд смежных составов преступлений, позволяющих привлекать к ответственности лиц, виновных в нарушении правил безопасности на объектах, отнесенных к источникам повышенной опасности (атомной энергетики (ст. 215 УК РФ)), (взрывоопасных (ст. 217 УК РФ)), (топливно-энергетического комплекса (ст. 217¹ УК РФ)), а также при проведении некоторых видов работ (горных, строительных и др. (ст. 216 УК РФ)).

Пленум Верховного Суда РФ в п. 6 постановления от 23 апреля 1991 г. № 1 «О судебной практике по делам о нарушениях правил охраны труда и безопасности при ведении горных, строительных и иных работ» [2, 112] разъяснил судам, что по делам данной категории необходимо ограничивать преступления, предусмотренные ст. 143 УК РФ, от преступлений, предусмотренных ст. 216 УК РФ, учитывая, что при решении данного вопроса следует исходить из того, при производстве каких именно работ нарушены правила безопасности. Если нарушение правил было допущено при производстве горных или строительных работ, то деяние должно квалифицироваться по ст. 216 УК РФ.

Диспозиция уголовно-правовой нормы, предусмотренной ч. 1 ст. 143 УК РФ, является бланкетной, т.е. не определяет всех признаков состава преступления, а отсылает к другим нормативным правовым актам. Общественно опасное деяние (действие или бездействие) состоит в нарушении требований охраны труда, если это повлекло по неосторожности причинение тяжкого

вреда здоровью человека. Бланкетность данной нормы обусловлена тем, что требования охраны труда регулируются различными федеральными законами и многочисленными подзаконными актами (постановлениями Правительства РФ, приказами, инструкциями министерств и ведомств, законами и подзаконными актами субъектов РФ).

В соответствии с Примечанием к ст. 143 УК РФ под требованиями охраны труда в данной статье понимаются государственные нормативные требования охраны труда, содержащиеся в федеральных законах и иных нормативных правовых актах РФ, законах и иных нормативных правовых актах субъектов РФ.

Статьей 5.27¹ КоАП РФ предусмотрена ответственность за нарушение государственных нормативных требований охраны труда, содержащихся в федеральных законах и иных нормативных правовых актах РФ. Лица виновные в нарушении требований охраны труда, установленных законами или подзаконными актами субъектов РФ, локальными актами, не могут быть привлечены к ответственности по данной статье.

По конструкции объективной стороны нарушение требований охраны труда относится к преступлениям с материальным составом. Преступление считается оконченным, если деяние повлекло общественно опасные последствия в виде причинения тяжкого вреда здоровью потерпевшего (ч. 1 ст. 143 УК РФ). Квалифицированным составом данного преступления (ч. 2) охватывается причинение смерти одному человеку, а особо квалифицированным (ч. 3) – двум или более лицам.

Состав административного правонарушения является формально-материальным. Нарушения государственных нормативных требований охраны труда, не повлекшие каких-либо отрицательных последствий, квалифицируются по ст. 5.27¹ КоАП РФ (формальный состав). Причинение по неосторожности легкого или средней тяжести вреда здоровью работника вследствие нарушения государственных нормативных требований охраны труда по степени опасности не выходит за пределы административного правонарушения, предусмотренного ст. 5.27¹ КоАП РФ (материальный состав).

Уголовное законодательство Республики Казахстан значительно строже в этом вопросе и в большей мере дисциплинирует лиц, ответственных за обеспечение безопасных условий труда. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 156 УК Республики Казахстан (далее – УК РК) ответственность за нарушение правил техники безопасности, промышленной санитарии и иных правил охраны труда, наступает уже в случаях, причинения по неосторожности средней тяжести вреда здоровью.

В первоначальной редакции ч. 1 ст. 143 УК РФ ответственность также предусматривалась за нарушение правил техники безопасности и иных правил охраны труда, если это повлекло по неосторожности причинение средней тяжести или тяжкого вреда здоровью. С точки зрения законодательной техники такой прием конструирования составов преступлений является не совсем удачным. Трудно объяснить, почему в основном составе преступления объединены последствия в виде вреда здоровью различной степени тяжести.

Федеральным законом от 08 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» общественно опасные последствия в виде причинения вреда здоровью средней тяжести без достаточного криминологического обоснования были исключены из диспозиции ч.1 ст. 143 УК РФ. В случаях нарушения государственных нормативных требований охраны труда, если это повлекло причинение по неосторожности вреда здоровью средней тяжести, действия или бездействие виновного лица должны квалифицироваться по ст. 5.27¹ КоАП РФ, что при наличии указанных последствий вряд ли можно считать адекватной реакцией на столь серьезное правонарушение.

По нашему мнению, правильное законодательное решение найдено в ст. 156 УК РК. Вред здоровью средней тяжести включен в основной состав преступления, а последствия нарушения правил охраны труда или промышленной санитарии в виде тяжкого вреда здоровью, являются квалифицирующим признаком (ч. 2 ст. 156 УК РК). При этом последствия в виде смерти одного человека, двух или более лиц также дифференцированы и предусмотрены в качестве особо квалифицирующих признаков состава данного преступления (ч.ч. 3 и 4 ст. 156 УК РК).

Список литературы:

1. Собрание законодательства РФ. – 2011. – № 2. – Ст. 342.
2. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации. Разъяснения по уголовным делам (1967–2011 г.г.) – М.: Юрид. лит., 2011.

ДОМАШНИЙ АРЕСТ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН: ПРОБЛЕМЫ РЕГЛАМЕНТАЦИИ И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

*Савчук Т.А., к.ю.н., доцент кафедры конституционного и административного права
Академии управления при Президенте Республики Беларусь*

Уголовно-процессуальное законодательство Республики Беларусь и Республики Казахстан предусматривает в системе мер пресечения домашний арест, демонстрируя одинаковый подход обоих законодателей в определении сущности домашнего ареста, сопровождающих его ограничений, порядка установления и исчисления срока данной меры пресечения. Проведенное нами исследование уголовно-процессуальных норм о домашнем аресте позволило выявить недостатки в законодательной трактовке сущности этой меры пресечения и сопровождающих ее ограничениях, которые создают трудности в исполнении домашнего ареста и не позволяют широко его использовать на практике.

Исследование эволюции домашнего ареста свидетельствует о том, что его трактовка в значительной степени зависела от преобладавшего в науке [1] и закрепленного в законодательстве [2, с. 201] представления о том, что эта мера пресечения тождественна заключению под стражу, и отличается от нее только местом заключения обвиняемого, что характерно и для современной законодательной интерпретации домашнего ареста.

Так, следует обратить внимание на трактовку сущности домашнего ареста, как изоляцию подозреваемого, обвиняемого (далее – обвиняемый, если не указано иное) от общества без содержания их под стражей, но с применением определенных ограничений (ч. 1 ст. 125 УПК Республики Беларусь, ч. 1 ст. 146 УПК Республики Казахстан). На наш взгляд, такой подход к определению сущности домашнего ареста представляется некорректным и несоответствующим правовой природе этой меры пресечения. Рассматривая изоляционный характер названных мер пресечения, следует отметить, что домашний арест в отличие от заключения под стражу предусматривает изоляцию лица от общества, которая обеспечивается, в первую очередь, ограничением свободы передвижения и местонахождения обвиняемого пределами его жилища, а не помещением его в специальные закрытые учреждения с постоянным надзором и охраной. Режим изоляции при домашнем аресте может варьироваться: от полного запрета покидать жилище до установления определенных часов нахождения лица дома. Изоляция при домашнем аресте достигается также путем установления других сопутствующих мер, определенных уголовно-процессуальным законом, существенно ограничивающих или стесняющих конституционные права и свободы личности, которые по объему и характеру отличаются от правоограничений, устанавливаемых при заключении под стражу. Из этого следует, что действующие редакции ч. 1 ст. 125 УПК Республики Беларусь и ч. 1 ст. 146 УПК Республики Казахстана требуют изменения, поэтому предлагаем названные правовые нормы изложить в следующей редакции: «Домашний арест заключается в полной либо частичной изоляции подозреваемого или обвиняемого от общества в его жилище с установлением запретов и других мер, обеспечивающих его надлежащее поведение и осуществление за ним надзора». Предложенной формулировкой уточняется правовая природа (сущность) домашнего ареста, раскрывается его правоограничительный характер, что позволяет индивидуализировать эту меру пресечения и отграничить ее от других мер процессуального принуждения.

Одним из недостатков регулирования домашнего ареста в законодательстве Республики Беларусь и Республики Казахстан является несовершенство системы, объема и характера правоограничительных мер, которые устанавливаются при принятии решения о домашнем аресте. В первую очередь необходимо указать, что, используя термин «ограничения» (ст. 146 УПК Республики Казахстан) и «правоограничения» (ст. 125 УПК Республики Беларусь), законодатель включает в их систему различные по своему характеру и содержанию юридические категории. К ним относятся: 1) запреты, установленные в отношении обвиняемого, находящегося под домашним арестом (выхода из жилища, общения, ведения телефонных переговоров, отправления корреспонденции, использования средств связи); 2) обязанности обвиняемого (отвечать на телефонные звонки, звонить контролирующему должностному лицу, являться для регистрации); 3) способы контроля и надзора государственных органов за обвиняемым, находящимся под домашним арестом (применение электронных средств контроля, наблюдение за этим лицом и охрана его жилища); 4) другие меры, обеспечивающие надлежащее поведение и

изоляцию обвиняемого от общества (п. 7 ч. 2 ст. 125 УПК Республики Беларусь, п. 7 ч. 2 ст. 146 УПК Республики Казахстан). Безусловно, такой подход к регламентации сопровождающих домашний арест мер не способствует единому пониманию их сущности и затрудняет их надлежащее применение и исполнение. Кроме того, следует обратить внимание на то, что в этимологическом значении термин «ограничение» понимается как «правило, ограничивающее какие-нибудь действия, права» [3, с. 698], а запрещение означает наложение запрета на какие-либо действия [4, с. 621] либо «отсутствие права на совершение чего-либо» [3, с. 339]. Из этого следует, что «ограничение» – более широкое понятие, чем «запрет», который является самым строгим видом ограничения. Домашний арест предполагает лишь одно правоограничение – ограничение свободы передвижения и местонахождения обвиняемого, а запретов может быть установлено несколько. Запрет – это правоограничение в полном объеме, т.е. лишение обвиняемого возможности свободно осуществлять те или иные принадлежащие ему права. Изложенное приводит к выводу, что в уголовно-процессуальных нормах Республики Беларусь и Республики Казахстан о домашнем аресте термин «правоограничения» («ограничения») целесообразно заменить на «меры, обеспечивающие надлежащее поведение обвиняемого и осуществление за ним надзора».

Анализ ограничений, перечисленных в ч. 2 ст. 125 УПК Республики Беларусь и ч. 2 ст. 146 УПК Республики Казахстан, позволяет выделить недостатки в их законодательной регламентации.

По нашему мнению, юридически некорректным является закрепление в одной норме запрета выхода из жилища полностью или в определенное время (п. 1 ч. 2 ст. 125 УПК Республики Беларусь, п. 1 ч. 2 ст. 146 УПК Республики Казахстан). Полагаем, что запрет выхода из жилища может иметь различные варианты и должен предусматривать возможность покидать место отбывания домашнего ареста. Поэтому орган, ведущий уголовный процесс, при принятии решения о данной мере пресечения должен определить необходимость полной либо частичной изоляции обвиняемого от общества и, исходя из этого, установить запрет выхода из жилища либо круглосуточно либо в определенное время. Из этого следует, что в ч. 2 ст. 125 УПК Республики Беларусь и ч. 2 ст. 146 УПК Республики Казахстан необходимо закрепить обособленные нормы, предусматривающие запрет выхода из жилища круглосуточно и запрет выхода из жилища в определенное время.

В качестве ограничения при домашнем аресте предусмотрен запрет на общение с определенными лицами и принятие кого бы то ни было у себя (п. 3 ч. 2 ст. 125 УПК Республики Беларусь, п. 3 ч. 2 ст. 146 УПК Республики Казахстан). Согласно психологическому словарю общение определяется как взаимодействие людей, их воздействие друг на друга, которое имеет различные виды: материальное и идеальное, непосредственное и опосредованное, вербальное и невербальное [5, с. 250]. Представляется, что запрет общения с определенными лицами включает в себя и запрет телефонных переговоров, отправления корреспонденции и использования средств связи, который законодателем выделен в обособленную норму (п. 2 ч. 2 ст. 125 УПК Республики Беларусь, п. 2 ч. 2 ст. 146 УПК Республики Казахстан). Иными словами, запрет общения в широком смысле слова охватывает любые способы взаимодействия обвиняемого с окружающим миром, в том числе непосредственное общение с помощью средств связи, в устной и письменной форме. В связи с этим считаем, что ч. 2 ст. 125 УПК Республики Беларусь и ч. 2 ст. 146 УПК Республики Казахстан должны включать самостоятельные нормы, закрепляющие: а) запрет принимать в жилище каких бы то ни было лиц; б) запрет общаться с участниками уголовного процесса и иными лицами, заинтересованными в исходе уголовного дела, в том числе путем ведения переговоров с использованием любых средств связи и отправления корреспонденции.

Следует обратить внимание на то, что в ч. 2 ст. 125 УПК Республики Беларусь и ч. 2 ст. 146 УПК Республики Казахстан содержатся меры, именуемые законодателем «ограничения» («правоограничения»), но которые фактически являются способами надзора за исполнением домашнего ареста.

Речь идет, в частности, о применении электронных средств контроля (далее – ЭСК). Однако такие средства, даже исходя из их названия, предназначены для надзора, в том числе за поведением лиц, к которым применен домашний арест, поэтому не могут относиться к ограничениям, сопровождающим эту меру пресечения. Примечательно, что в Республике Беларусь ЭСК в уголовном процессе могут применяться к обвиняемым только во время нахождения под домашним арестом. А в Республике Казахстан их использование допускается в отношении лиц, к которым применена любая мера пресечения, кроме передачи военнослужащего

под наблюдение командования воинской части и содержания под стражей (ст. 137 УПК Республики Казахстан). При этом в одном случае УПК Республики Казахстан называет применение ЭСК ограничением, сопровождающим домашний арест (ч. 2 ст. 146), а в другом – обязанностью лица, к которому применена мера пресечения (п. 6 ч. 3 ст. 140) [6], что не соответствует правилам законодательной техники. В пользу тезиса о пригодности ЭСК в качестве способа надзора за поведением обвиняемых говорят международные стандарты [7; 8], которые наряду с другими обязательными требованиями к процедуре домашнего ареста, содержат рекомендации по использованию электронного мониторинга за пребыванием лица в определенном месте. Считаем, что применение ЭСК является самым надежным и эффективным способом надзора за соблюдением обвиняемым условий домашнего ареста, который известен современному уголовно-процессуальному законодательству ряда государств-участников СНГ. Однако большинство государств содержат лишь декларативную норму о возможности использования таких средств для целей домашнего ареста. Например, в УПК Республики Беларусь норма об использовании ЭСК была закреплена в 1999 г., их экспериментальное внедрение осуществлено в 2011 г., но до сих пор такие средства контроля фактически не применяются.

К способам надзора за исполнением домашнего ареста, на наш взгляд, следует также отнести возложение на обвиняемого обязанности отвечать на контрольные телефонные звонки и иные сигналы контроля, звонить по телефону или лично являться в определенное время в контролирующий орган (п. 5 ч. 2 ст. 125 УПК Республики Беларусь, п. 5 ч. 2 ст. 146 УПК Республики Казахстан). Таким образом, должностное лицо, применившее эту меру пресечения, может обязать обвиняемого звонить с домашнего (стационарного) телефона контролирующему лицу, указав соответствующий номер и периодичность звонков. С целью контроля за нахождением обвиняемого в жилище в период, когда он не должен его покидать, следовательно, а также другое должностное лицо (орган), выполняющее надзорные функции, могут сами осуществлять звонки на стационарный телефон в жилище обвиняемого. Кроме того, явка последнего в контролирующий орган возможна только путем личного присутствия данного субъекта и не может осуществляться иным способом, поэтому слово «лично» в данной правовой норме представляется излишним и подлежит исключению.

Норма, предусмотренная п. 6 ч. 2 ст. 125 УПК Республики Беларусь и п. 6 ч. 2 ст. 146 УПК Республики Казахстан, по нашему мнению, также имеет контролирующий характер. Ведь установление наблюдения за обвиняемым или его жилищем, а равно и охрана его жилища, в первую очередь преследуют цель – обеспечить соблюдение обвиняемым наложенных на него запретов и предотвратить попытки сношения этого лица с окружающим миром в случае полной изоляции его от общества. Сотрудники, выполняющие охранные функции, тем самым осуществляют надзор за поведением обвиняемого и соблюдением им режима отбывания домашнего ареста. Поэтому указанная мера возлагает обязанности не на обвиняемого, а на соответствующие органы, которые должны осуществлять наблюдение за этим лицом и охрану его жилища, что является способами надзора за отбыванием домашнего ареста. Вместе с тем, на наш взгляд, использование термина «охрана» в контексте меры, сопровождающей домашний арест, представляется некорректным.

Например, в белорусском законодательстве термин «охрана» употребляется в различных правовых нормах и интерпретируется как: 1) функция в сфере обеспечения безопасности охраняемых лиц и объектов [9]; 2) мера безопасности, применяемая в целях защиты жизни и здоровья граждан, сохранности имущества защищаемых лиц от противоправных посягательств [10; 11; 12; 13; 14]; 3) элемент режима в местах содержания лиц под стражей [15]. Анализ нормативных правовых актов, регламентирующих основания и порядок осуществления охраны, показывает, что данный вид деятельности используется в целях защиты лиц от посягательств противоправного, природного, техногенного и иного характера, угрожающих их жизни, здоровью и иным жизненно важным интересам, связанным с исполнением лицом должностных полномочий, либо с политической (общественной, служебной) деятельностью лица, либо с выполнением лицом гражданского долга. Поэтому считаем, что термин «охрана» не пригоден для использования в качестве меры, сопровождающей домашний арест, поскольку цель домашнего ареста заключается в обеспечении надлежащего поведения обвиняемого при производстве по уголовному делу, строгом выполнении им режима домашнего ареста и обязанностей, предусмотренных в уголовно-процессуальном законодательстве.

Изложенное приводит к выводу, что наиболее целесообразно в данном случае говорить о наблюдении за обвиняемым, находящимся под домашним арестом, и его жилищем. При этом

наблюдение должно выступать как мера, обеспечивающая осуществление надзора за исполнением домашнего ареста, за нахождением обвиняемого в месте исполнения этой меры пресечения и за соблюдением им наложенных запретов. Такое наблюдение может быть непосредственным и опосредованным. Непосредственное наблюдение основано на визуальном способе и может реализовываться в различных формах: путем выставления сотрудников возле жилища обвиняемого, наблюдения за перемещениями обвиняемого вне места исполнения домашнего ареста, внеплановых посещений контролирующим должностным лицом обвиняемого в его жилище в период времени до 22:00. В ходе такого наблюдения могут использоваться научно-технические средства, расширяющие возможности восприятия поведения обвиняемого и обеспечивающие надлежащую фиксацию получаемой информации. В свою очередь опосредованное наблюдение за обвиняемым, содержащимся под домашним арестом, может осуществляться с применением специальных технических средств (видеонаблюдения, ЭСК) и систем охраны. Такой подход разделяют опрошенные нами сотрудники следственных и прокурорских органов: 80,9 % респондентов полагают, что исполнение обвиняемым режима домашнего ареста может осуществляться путем посещения лица в его жилище в любое время суток; 19,1 % – путем выставления круглосуточной охраны, 68,6 % – путем негласного наблюдения за перемещениями обвиняемого вне дома; 24,2 % – путем выставления охраны возле жилища обвиняемого и 12,7 % – в его доме; 0,3 % – путем установления видеонаблюдения в помещении, где отбывается домашний арест; 0,6 % – с помощью ЭСК.

С учетом вышеизложенного представляется целесообразным дифференцировать сопровождающие домашний арест меры на две группы: 1) меры (запреты), обеспечивающие изоляцию обвиняемого от общества и его надлежащее поведение; 2) меры, обеспечивающие осуществление надзора соответствующими государственными органами (должностными лицами) за исполнением домашнего ареста. В первую группу мер должны войти запреты, которые применяются в каждом случае избрания домашнего ареста в строгой очередности: вначале устанавливается запрет выхода из жилища круглосуточно либо в определенное время, а затем – другие запреты, как в отдельности, так и в допустимой совокупности. Вторую группу образуют меры, посредством которых может осуществляться надзор за соблюдением обвиняемым правил домашнего ареста, а именно: а) возложение на него обязанности поддерживать телефонную связь с контролирующим органом; б) являться в этот орган для регистрации; в) применение к лицу ЭСК; г) установление наблюдения за обвиняемым или его жилищем. Полагаем, что закрепление в уголовно-процессуальном законодательстве классификации сопровождающих домашний арест мер позволит обеспечить единый подход к их пониманию и использованию на практике.

Активизации домашнего ареста на практике и индивидуальному подходу в его избрании, на наш взгляд, может способствовать конкретизация в уголовно-процессуальном законе условий применения данной меры пресечения. Ведь, как усматривается из УПК Республики Беларусь и УПК Республики Казахстан, домашний арест применяется на тех же условиях, что и заключение под стражу. Между тем определение в законе одинаковых условий применения домашнего ареста и заключения под стражу указывает на тождественность этих мер пресечения. Но, учитывая их различия по степени и характеру изоляции обвиняемого от общества, ограничения его прав и свобод, а также гибкость форм изоляции при домашнем аресте, полагаем, что эти условия не должны быть одинаковыми. При принятии решения о домашнем аресте обязательно следует учитывать характер совершенного преступления и круг лиц, в отношении которых совершено противоправное деяние. В связи с этим считаем оправданным невозможность применения домашнего ареста к лицам, подозреваемым или обвиняемым в насильственных преступлениях, совершенных в отношении совместно проживающих с ними членов их семьи, близких родственников либо иных лиц, которых они обоснованно считают близкими. Думается, что норма такого содержания может быть элементом не только законодательства Республики Беларусь, но и других государств-участников СНГ.

Одной из причин, препятствующей широкому использованию домашнего ареста в Республике Беларусь, является отсутствие нормативной регламентации порядка исполнения домашнего ареста и тех мер, которыми он сопровождается. Отметим, что среди государств-участников СНГ, предусматривающих в качестве меры пресечения домашний арест, только в Республике Казахстан вопросы, связанные с исполнением домашнего ареста (наряду с залогом), регулируются на подзаконном уровне – специальной Инструкцией. Кроме того, элементы контроля за исполнением домашнего ареста содержит и УПК Республики Казахстан (ч. 2 ст. 146), а именно: право органа, ведущего уголовный процесс, в любое время суток (не более двух раз в

дневное время и не более одного раза в ночное время) проверять нахождение обвиняемого по месту жительства, при этом нахождение должностного лица в жилище обвиняемого допускается с согласия последнего и лиц, проживающих с ним совместно, и не должно превышать тридцать минут. Вместе с тем, думается, что в уголовно-процессуальном законодательстве следует излагать общие положения о домашнем аресте, касающиеся сущности, условий, субъектов и порядка принятия решения о его избрании. А вопросы реализации сопровождающих домашний арест мер (порядок их установления, контроля исполнения, отмены или изменения и т.д.) должны быть детально регламентированы в специальном подзаконном правовом акте. В этой связи нами разработана Инструкция о порядке применения и исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста, получившая положительную оценку правоприменительных и законодательных органов Республики Беларусь [16], однако так и не нашедшая воплощения на законодательном уровне.

Таким образом, учитывая недостаточно эффективную уголовно-процессуальную регламентацию домашнего ареста в Республике Беларусь и Республике Казахстан, автором в настоящей работе сформулированы предложения по устранению правовых дефектов в регулировании порядка избрания, применения и исполнения названной меры пресечения, целью которых является содействие единообразному пониманию и применению домашнего ареста и сопровождающих его мер.

Список литературы:

- 1 См. например: Викторский С.И. Русский уголовный процесс: учеб. пособие / Вступит. ст. Куцовой Э.Ф.; МГУ им. М.В. Ломоносова, юрид. фак. – М.: Городец, 1997. – 448 с.; Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. – СПб., 1895. – 792 с.
- 2 Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР: постановление 3-й сессии ВЦИК от 25 мая 1922 г. об уголовно-процессуальном кодексе РСФСР // История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры 1917–1954 гг. Сб. документов / Под ред. чл.-корр. Акад. наук СССР С.А. Голунского. Сост. Л.Н. Гусев. – М., 1955. – С. 188–229.
- 3 Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. – СПб. : Норинт, 1998. – 1536 с.
- 4 Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка : в 4 т. – М. : Рус. яз. – Медиа, 2005. – Т. 1 : А – З. – 699 с.
- 5 Немов Р.С. Психологический словарь. – М. : Гуманитар. изд. центр ВЛАДОС, 2007. – 559 с.
- 6 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан (с изм. и доп. по сост. на 09.04.2016 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://online.zakon.kz>. – Дата доступа: 23.09.2016.
- 7 Рекомендация № REC (2006) 13 Комитета министров государствам–членам относительно применения меры пресечения в виде заключения под стражу, условий содержания под стражей и гарантий недопустимости злоупотреблений: принята Комитетом министров Совета Европы 27 сент. 2006 г. // Права человека: международно-правовые документы и практика их применения: в 4 т. / сост. Е.В. Кузнецова. – Минск : Амалфея, 2009. – Т. 1. – С. 654–660.
- 8 Рекомендация № REC (99) 22 Комитета министров государствам–членам о проблеме переполнения тюрем и увеличения числа лиц, находящихся под стражей: принята Комитетом министров Совета Европы 30 сент. 1999 г. // Права человека: международно-правовые документы и практика их применения : в 4 т. / сост. Е.В. Кузнецова. – Минск : Амалфея, 2009. – Т. 1. – С. 619–622.
- 9 О государственной охране [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 8 мая 2009 г., № 16-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
- 10 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 16 июля 1999 г., № 295-З : в ред. Закона от 05.01.2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
- 11 О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих (надзорных) органов, сотрудников органа государственной охраны [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 13 дек. 1999 г., № 340-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
- 12 Об охранной деятельности в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 8 нояб. 2006 г., № 175-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

13 Об оперативно-розыскной деятельности [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 15 июля 2015 г., № 307-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

14 Об утверждении Положения о порядке применения мер безопасности в отношении защищаемых лиц [Электронный ресурс] : постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 21 янв. 2016 г., № 44 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

15 О порядке и условиях содержания лиц под стражей [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 16 июня 2003 г., № 215-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

16 Савчук Т.А. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе Республики Беларусь : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 ; Акад. МВД Респ. Беларусь. – Минск, 2014. – 234 с.

АКТУАЛЬНЫЕ КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ НАСИЛЬСТВЕННОЙ ПРЕСТУПНОСТИ НА МОРСКОМ ТРАНСПОРТЕ

*Мусяенко А.В., к.ю.н., доцент кафедры уголовного права юридического факультета
Киевская государственная академия водного транспорта имени Гетьмана Петра Конашевича-
Сагайдачного, г. Киев, Украина*

*Сукайло А.А., студентка магистратуры юридического факультета
Киевская государственная академия водного транспорта имени Гетьмана Петра Конашевича-
Сагайдачного, г. Киев, Украина*

Морской транспорт, являясь ключевым сектором мировой экономики, создает основу международной торговли, поддерживая процесс глобализации и углубляя международную интеграцию. Поэтому, в структуре мировой транспортной индустрии он занимает доминирующей позиции, как один из самых рентабельных видов современного транспорта, обеспечивающий занятость более чем миллиону моряков. Такая экономическая привлекательность способствует росту пассажиропотока и грузоперевозок на морском транспорте.

Все это создает предпосылки для преступности на морском транспорте, что требует всестороннего криминологического изучения и оценки. Для любого морского государства вопросы безопасности в судоходстве всегда оставались приоритетным, ввиду стратегического значения последнего. И хотя безопасность в современном судоходстве понятие широкое и включает в себя множество аспектов, все же, по мнению авторов, главным объектом безопасности в судоходстве всегда были и остаются жизнь и здоровье человека. Именно поэтому темой исследования был избран вид преступности, несущий наибольшую общественную опасность – насильственная преступность на морском транспорте и ее современные тенденции.

Насильственная преступность – это совокупность преступлений, характеризующихся использованием криминального насилия, а основным признаком, объединяющим отдельные противоправные деяния в насильственные преступления, является физическое или психическое насилие над личностью или угроза его применения. Насильственные преступления по степени общественной опасности и тяжести причиняемых последствий превосходят многие другие криминальные проявления. Они наносят огромный, порой непоправимый ущерб обществу. Непосредственно потерпевшими от них ежегодно становятся сотни тысяч людей. Насильственная преступность тесно связана и с активной торговлей оружием, незаконным оборотом наркотиков, наркоманией и наркотизмом, что проявляется в повышении доли преступлений, совершаемых с применением оружия ради овладения наркотическими веществами или в совершении насильственных действий в состоянии наркотического опьянения [1]. К основным преступлениям на морском транспорте, прежде всего, следует отнести пиратство и вооруженный грабёж судов, неправомерную перевозку морским транспортом оружия, нанесение ущерба биологическим ресурсам, незаконную иммиграцию и т.д. [2, 100]. Но пиратство и вооруженный грабёж судов, по мнению авторов, были и остаются наиболее актуальными и характерными преступлениями в мореплавании. Более того, морское пиратство имеет негативные последствия для деятельности портов, терминалов и грузовых операций [3].

Основными признаками пиратства считаются любые незаконные акты насилия, задержания или любой акт грабежа, совершенные в личных целях экипажем или пассажирами какого-либо

частного судна или частного самолета [4]. А под вооруженным грабежом понимают любой противоправный акт насилия, задержания или любой акт грабежа, или угрозу его применения, кроме акта пиратства, совершенные в личных целях и направленный против судна или против лиц, или имущества, находящихся на борту такого судна, в государственных внутренних водах, водах архипелага и территориальном море, или же любой акт подстрекательства или сознательного содействия совершению действия, описанного выше [5].

В статистике преступлений, совершаемых при международных морских перевозках, пиратство и вооруженный грабеж доминируют. За 2006-2010 годы мировая статистика демонстрировала значительный рост таких преступлений – случаи пиратства выросли на 86,2%. Число попыток и фактических нападений возрастало с 239 в 2006 году до 445 в 2010 [6, 1]. Но прежде всего, пиратство и вооруженный грабёж судов связаны со значительными угрозами для человеческой жизни, так как моряки являются главными жертвами подобных нападений. Они, как правило, становятся заложниками, могут получить телесные повреждения и даже погибнуть. В период между 2005 и 2012 годами в результате пиратских нападений в мире был убит 61 моряк и 5420 стали заложниками на 279 угнанных судах. Почти 50 % всех пиратских нападений за этот период произошли у берегов Сомали [6, 2].

Международная морская организация (ИМО) проинформировала об итогах статистического анализа пиратства и вооружённого грабежа в отношении судов в 2015 году. Оказалось, что в наибольшей степени пострадали суда в: Малаккском проливе и Сингапуре – 122 нападения (вместо 81 в 2014 г.); Южно-Китайском море – 73 нападения (вместо 93 в 2014 г.);

западной части Индийского океана, в т.ч. в Аравийском море, Восточной Африке и Персидском заливе – 38 нападений (вместо 62 в 2014 г.); Западной Африке – 35 нападений (вместо 45 в 2014 г.). Количество инцидентов вблизи Сомали – 15 (вместо 12 в 2014 г. и 78 в 2007 г.). Количество смертельных случаев членов экипажей – 1 (в Западной Африке). Количество членов экипажей, которые были взяты в заложники/похищены – 71 (в 2014 г. – 137), 5 судов были захвачены (для сравнения в 2014 г. – 21) [7].

В ежегодном статистическом отчете ICC (IMB) «Piracy and armed robbery against ships» за период с 1 января по 31 декабря 2015 года приведена сравнительная таблица пиратских нападений в различных регионах с 2011 по 2015 год. Согласно данным сводной таблицы, в 2011 году в мире было зарегистрировано 439 случаев пиратства, из которых 160 в Сомали, 37 в Аденском Заливе, 46 в Индонезии. В 2012 было отмечено резкое снижение уровня пиратских нападений до 297. Такие показатели можно объяснить результатами проведения международного военно-морского патрулирования в этом регионе Индийского океана, что принесло желаемые плоды. В районе Сомали и Аденском Заливе случаи нападения составили 49 и 13 соответственно, зато в Индонезии число нападений увеличилось до 81 случая. С 2013 по 2015 продолжилось снижение и стабилизация уровня пиратских нападений: 2013 -264 нападения, в 2014 – 245, в 2015 – 246. Причем, если борьба с пиратством у берегов Сомали и в Аденском Заливе была достаточно эффективна, то Индонезия, Малайзия и Нигерия демонстрировали рост уровня пиратских нападений [8, 5].

Таким образом, исследуемый вид преступности, к сожалению, демонстрирует устойчивые тенденции, но еще одной важной особенностью является их трансконтинентальный, транснациональный и организованный характер, что увеличивает общественную опасность таких преступлений, придает им международно-правовое значение и актуализирует взаимодействие государства и международных организаций в борьбе с предотвращением преступлений на морского транспорте. Эффективность объединенных международных усилий, направленных на борьбу с пиратством убедительно подтверждает военное патрулирование в Аденском заливе и у берегов Сомали. Однако, по мнению авторов, проблему пиратства, на современном этапе только карательными мерами, которые были достаточно эффективны ранее, решить крайне трудно. Пиратство, как и любое преступление, социально обусловлено, а его главные причины находятся на берегу.

Таким образом, проведенное исследование позволяет авторам сделать следующие выводы:

- Такие виды насильственных преступлений, как пиратство и вооруженный грабеж на морском транспорте, представляет значительную опасность и демонстрирует устойчивые тенденции;
- Эти преступления на морском транспорте приобрели организованный, транснациональный и трансконтинентальный характер;

- Эффективная борьба с пиратством возможна только путем объединения международных усилий;
- Предупреждение пиратства должно быть направлено на устранение его детерминант. Основой предупреждения преступности, в том числе и насильственной, является разрешение социально-экономических, политических, нравственных, правовых и прочих социальных противоречий, в первую очередь, конечно, тех, которые непосредственно ее порождают.

Список литературы:

1. Peter Chalk (2008). The Maritime Dimension of International Security, Terrorism, Piracy, and Challenges for the United States. Prepared for the Air Force of the United States of America. / [Электронный ресурс] - Режим доступа к ресурсу: http://www.rand.org/content/dam/rand/pubs/monographs/2008/RAND_MG697.pdf
2. Михеев В.М. Преступность на море как криминологическая проблема / Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. 2012 - №3. - С. 100-104.
3. ICC International Maritime Bureau. Piracy and Armed Robbery Against Ships. Annual Report. Various Issues. In 2012, of the total 28 hijackings taking place worldwide, ten hijackings were carried out by pirates off the coast of Somalia and of the six seamen killed in 2012, two killings resulted from the piracy off the coast of Somalia and four from Nigeria's.
4. Конвенции Организации Объединенных Наций по Морскому праву (UNCLOS) / [Электронный ресурс] - Режим доступа к ресурсу: http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_r.pdf
5. Резолюция A.1025(26) IMO / [Электронный ресурс] - Режим доступа к ресурсу: [http://www.imo.org/blast/blastDataHelper.asp?data_id=29986&filename=A1025\(26\).pdf](http://www.imo.org/blast/blastDataHelper.asp?data_id=29986&filename=A1025(26).pdf)
6. Maritime piracy part I: an overview of trends, costs and trader related implications / [Электронный ресурс] - Режим доступа к ресурсу: http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/dtlb2013d1_en.pdf
7. Пираты в 2015 году / [Электронный ресурс] - Режим доступа к ресурсу: <http://seafarers.com.ua/pirates-in-2015/8405/http://chel.kp.ru/online/new5/496075/>
8. ICC IMB Piracy and Armed Robbery Against Ships – 2015 Annual Report / [Электронный ресурс] - Режим доступа к ресурсу: <http://www.hellenicshippingnews.com/wp-content/uploads/2016/02/2015-Annual-IMB-Piracy-Report-ABRIDGED.pdf>

ИНСТИТУТ КОНФЛИКТА ИНТЕРЕСОВ В КОНТЕКСТЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРРУПЦИИ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

*Карсюк Д.С., помощник прокурора Московского района города Минска,
магистрант Академии управления при Президенте Республики Беларусь*

Проблема искоренения коррупции является актуальной для государств – участников СНГ, что и предопределяет совместные поиски новых законодательных и организационно-практических мер в борьбе с данным явлением. Среди наиболее важных аспектов противодействия коррупции выделяется разработка мер по ее предупреждению, и в частности, совершенствование института конфликта интересов. Поскольку при исполнении должностными лицами своих служебных обязанностей полностью во всех ситуациях исключить вероятность возникновения конфликта интересов не представляется возможным, практическую ценность представляет развитие и совершенствование механизма предотвращения и урегулирования конфликта интересов.

Существует множество конкретных ситуаций, в которых у должностного лица может возникнуть конфликт интересов при исполнении служебных обязанностей. К таким ситуациям, в частности, относятся случаи выполнения должностных обязанностей в организации, собственником которой является родственник должностного лица; рассмотрение жалобы должностным лицом, действия которого обжалуются; получение должностным лицом подарков и услуг. Несомненно, современная система органов государственного управления не может функционировать без возникновения конфликта интересов. Именно поэтому важно предусмотреть правовые гарантии правильного и своевременного разрешения данных конфликтов. Более того, совершенствование механизма предотвращения и урегулирования конфликта интересов позволит отказаться от использования некоторых менее эффективных антикоррупционных запретов.

В Республике Беларусь понятие конфликта интересов государственного должностного лица закреплено в ст. 1 Закона Республики Беларусь от 15.07.2015 № 305-З «О борьбе с коррупцией» (далее – Закон о борьбе с коррупцией), под которым понимается ситуация, при которой личные интересы государственного должностного лица, его супруга (супруги), близких родственников или свойственников влияют или могут повлиять на надлежащее исполнение государственным должностным лицом своих служебных (трудовых) обязанностей при принятии им решения или участии в принятии решения либо совершении других действий по службе (работе) [1].

В Республике Казахстан под конфликтом интересов понимается противоречие между личными интересами лиц, занимающих ответственную государственную должность, лиц, уполномоченных на выполнение государственных функций, лиц, приравненных к ним, должностных лиц (далее – должностные лица) и их должностными полномочиями при котором личные интересы указанных лиц могут привести к ненадлежащему исполнению ими своих должностных полномочий [2].

Таким образом, можно выделить определенные признаки, присущие понятиям конфликта интересов в законодательстве Республики Беларусь и Республики Казахстан:

1) конфликт интересов является частным случаем конфликтной ситуации, то есть представляет собой столкновение интересов определенных сторон;

2) в данной конфликтной ситуации с одной стороны выступают личные интересы должностного лица (например, к таким интересам можно отнести возможность получения доходов в денежной или натуральной форме);

3) с другой стороны выступают публичные интересы государства, которые отражены в служебных обязанностях государственного должностного лица.

Между тем анализ рассматриваемых определений позволяет выделить некоторые отличия. Так, в белорусском легальном определении в отличие от казахстанского в противоречие с государственными интересами вступают не только личные интересы государственного должностного лица, но и интересы его супруга (супруги), близких родственников или свойственников.

Видится, что при широком толковании личного интереса государственного должностного лица к конфликту интересов можно отнести и ситуацию, при которой затрагиваются интересы его близких родственников, например, материальные, которые в конечном итоге затрагивают интересы и самого государственного должностного лица – интерес сохранить хорошие отношения с близкими родственниками. Вместе с тем, правильнее в определении конфликта интересов, содержащемся в законодательстве Республики Казахстан, указать на возможность возникновения конфликта интересов при противоречии интересов супруга (супруги) должностного лица, его близких родственников и свойственников для того, чтобы данное лицо при изучении законодательства более полно понимало суть конфликта интересов.

Следует отметить, что в законодательствах обоих государств разнится взгляд на возможность осуществления должностных полномочий при возникновении конфликта интересов.

Так, по ст. 15 Закона о противодействии коррупции Республики Казахстан (далее – Закон о противодействии коррупции) должностным лицам запрещается осуществлять должностные обязанности, если имеется конфликт интересов [2].

В то же время в Республике Беларусь в силу ст. 21 Закона о борьбе с коррупцией государственное должностное лицо обязано уведомить в письменной форме своего руководителя, в непосредственной подчиненности которого оно находится (далее – непосредственный руководитель), о возникновении конфликта интересов или возможности его возникновения, как только ему станет об этом известно, и вправе в письменной форме заявить самоотвод от принятия решения, участия в принятии решения либо совершения других действий по службе (работе), которые вызывают или могут вызвать возникновение конфликта интересов. Непосредственный руководитель может не принять заявленный государственным должностным лицом самоотвод и письменно обязать государственное должностное лицо совершить соответствующие действия по службе (работе) [1].

Таким образом, законодательство Республики Казахстан полностью отрицает возможность осуществления служебной деятельности при существовании конфликта интересов, в то время как по белорусскому законодательству государственное должностное лицо обязано выполнять возложенные на него обязанности при письменном указании непосредственного руководителя. Мы считаем, что подход белорусского законодателя более гибок и логичен в свете разнообразия множества ситуаций, которые могут возникнуть в правоприменительной деятельности.

Общий порядок разрешения конфликта интересов в Республике Беларусь предполагает, что любое государственное должностное лицо:

1) обязано уведомить в письменной форме своего непосредственного руководителя, о возникновении конфликта интересов или возможности его возникновения, как только ему станет об этом известно;

2) вправе в письменной форме заявить самоотвод от принятия решения, участия в принятии решения либо совершения других действий по службе (работе), которые вызывают или могут вызвать возникновение конфликта интересов.

При этом непредставление государственным должностным лицом уведомления о возникшем конфликте интересов или возможности его возникновения (далее – уведомление), если ему было известно о возникновении конфликта интересов или возможности его возникновения, является основанием для отказа в назначении государственного служащего на другую государственную должность либо для привлечения его к дисциплинарной ответственности вплоть до освобождения от занимаемой должности (увольнения) в порядке, установленном законодательными актами [1]. Более того, если будет установлено, что государственным должностным лицом помимо сокрытия факта конфликта интересов совершены противоправные деяния в личных интересах, это может повлечь установленную законом ответственность, вплоть до уголовной.

В Республике Казахстан должностные лица также обязаны в письменной форме уведомить непосредственного руководителя либо руководство организации, в которой они работают, о возникшем конфликте интересов или о возможности его возникновения, как только им станет об этом известно [2]. Следует отметить, что в Республике Беларусь государственное должностное лицо обязано уведомить о конфликте интересов не руководителя организации, а непосредственного руководителя, в то время как в Республике Казахстан должностное лицо имеет возможность обратиться как к непосредственному руководителю, так и к руководителю организации. Мы считаем, что соответствующую возможность целесообразно предусмотреть и в белорусском законодательстве.

Полагаем, что в случае наличия сомнений о наличии конфликта интересов должностному лицу следует обратиться за устными разъяснениями к непосредственному руководителю, либо осуществить уведомление в надлежащей форме, ведь за неумышленное ложное сообщение о возникшем конфликте интересов законодательством обоих государств санкций не предусмотрено.

Как по законодательству Республики Беларусь, так и по законодательству Республики Казахстан уведомление должно быть оформлено письменно, иначе оно будет считаться не представленным. Считаем, что обязательное указание на письменную форму уведомления является обоснованным, ведь при возникновении спорных ситуаций письменная форма позволит объективно восстановить имевшие место события. Конкретная форма и обязательные реквизиты такого уведомления в законодательстве не содержатся. Видится, что в уведомлении должны содержаться следующие данные:

1) фамилия, имя, отчество и должность руководителя, на имя которого направлено уведомление;

2) фамилия, имя, отчество и должность работника, представляющего уведомление;

3) краткое описание ситуации, при которой возникает конфликт интересов с обязательным указанием личные интересы какого лица могут повлиять на исполнение должностных обязанностей (самого должностного лица, его супруга (супруги), близких родственников или свойственников), совершению каких действий по службе или участия в принятии решения препятствуют указанные обстоятельства;

4) рекомендации по принятию конкретных мер, направленных на устранение конфликта интересов, либо без указания таковых;

5) дату и подпись должностного лица.

При этом не имеет значения, как будет называться уведомление (заявление, докладная или служебная записка, уведомление о возникновении конфликта интересов).

Еще одной схожей чертой нормативных предписаний, закрепляющих порядок разрешения конфликта интересов, является то, что уведомление необходимо представить должностному лицу, как только станет известно о возникновении конфликта интересов. Несомненно, такое уведомление следует подавать сразу же после получения должностным лицом информации о возникновении конфликта интересов, даже если момент, когда должностное лицо узнало о возникновении конфликта интересов, и ситуация, когда будут выполняться соответствующие служебные обязанности, отдалены на значительный временной промежуток, так как может

потребуется дополнительное время для принятия мер по предотвращению или урегулированию конфликта интересов.

Тем не менее, расплывчатость формулировки «как только станет известно» не дает возможность объективно оценить правильность действий государственного должностного лица. Указанный недостаток можно решить путем закрепления в законодательстве конкретного предельного срока уведомления. Например, можно обратить внимание на законодательство Украины, по которому государственное должностное лицо обязано сообщать не позднее следующего рабочего дня с момента, когда лицо узнало или должно было узнать о наличии у него реального или потенциального конфликта интересов [3].

Так как по законодательству Республики Беларусь уведомляется именно непосредственный руководитель, то о возникновении или возможности возникновения конфликта интересов и результатах рассмотрения заявленного должностным лицом самоотвода его руководитель информирует руководителя государственного органа. Руководитель государственного органа, которому стало известно о возникновении или возможности возникновения конфликта интересов, обязан незамедлительно принять меры по его предотвращению или урегулированию.

По мнению некоторых авторов, конфликт интересов является категорией оценочной, поэтому в случае его возникновения необходимо участие третьей стороны, уполномоченной разрешать подобные ситуации [4, 10]. Так, в Российской Федерации с этой целью в государственных органах созданы специализированные комиссии по соблюдению требований к служебному поведению и урегулированию конфликта интересов. В состав данных комиссий входят представитель нанимателя и (или) уполномоченные им гражданские служащие, а также иные [5].

В Республике Беларусь целях предотвращения или урегулирования конфликта интересов руководитель государственного органа вправе:

1. дать государственному должностному лицу письменные рекомендации о принятии мер по предотвращению или урегулированию конфликта интересов. Например, отказаться от соответствующей выгоды с предоставлением либо без предоставления подтверждающих это документов, отказаться от выполнения иной оплачиваемой работы, рекомендация принять конкретное решение в сложившейся ситуации;
2. отстранить государственное должностное лицо от совершения действий по службе, которые вызывают или могут вызвать у него конфликт интересов;
3. перевести государственное должностное лицо в порядке, установленном актами законодательства, с должности, исполнение обязанностей по которой вызвало или может вызвать возникновение конфликта интересов, на другую равнозначную должность. Мы считаем, что перевод возможен только в случае, если конфликт интересов имеет постоянный характер и урегулирование невозможно при помощи других мер;
4. поручить исполнение прежних должностных обязанностей на новом рабочем месте либо изменить, в том числе временно, должностные обязанности государственного должностного лица в порядке, установленном актами законодательства, в целях предотвращения конфликта интересов или возможности его возникновения;
5. принять иные меры, предусмотренные актами законодательства [1].

К указанным в законодательстве мерам следует добавить: а) применение внешнего контроля за исполнением лицом соответствующего задания, совершением им определенных действий или принятия решений; б) ограничение доступа лица к определенной информации.

При этом меры по урегулированию конфликта интересов следует принимать в зависимости от степени личной заинтересованности прокурорского работника в каждой конкретной ситуации, ведь в одних случаях конфликт интересов будет значительным, а в других – менее.

По законодательству Республики Казахстан непосредственный руководитель либо руководство организации по обращениям должностных лиц или при получении информации из других источников обязаны своевременно принимать следующие меры по предотвращению и урегулированию конфликта интересов:

- 1) отстранить указанных лиц от исполнения должностных обязанностей и поручить другому лицу исполнение должностных обязанностей по вопросу, в связи с которым возник или может возникнуть конфликт интересов;
- 2) изменить должностные обязанности;
- 3) принять иные меры по устранению конфликта интересов [2].

Можно отметить, что полномочия руководства по предотвращению и урегулированию конфликта интересов как в Республике Беларусь, так и в Республике Казахстан, схожи по своей

сущности. Вместе с тем интересным является факт, что в белорусском законодательстве помимо указанных мер руководитель вправе осуществлять лишь меры, предусмотренные актами законодательства, в то время как по казахскому законодательству руководитель вправе принять иные меры по устранению конфликта интересов независимо от закрепления их на законодательном уровне. Видится, что подход казахского законодательства более рационален, ведь он позволяет руководителю применять большее количество мер, которые не закреплены в законодательстве, но и не запрещены.

Таким образом, проведенное исследование позволяет установить, что законодатели обоих государств понимают важность института предотвращения и урегулирования конфликта интересов как одной из перспективных мер по профилактике коррупции. Анализ законодательства позволяет сделать вывод, что общий порядок урегулирования конфликта интересов в обоих государствах имеет как некоторые схожие черты, так и ряд особенностей. Несомненно, в целях эффективного противодействия коррупции следует и в дальнейшем на законодательном уровне совершенствовать рассматриваемый механизм, в том числе, руководствуясь положительным опытом стран ближнего зарубежья.

Список литературы:

1. Закон Республики Беларусь от 15 июля 2015 года № 305-З «О борьбе с коррупцией» // <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=12551&p0=H11500305&p1=1&p5=0>
2. Закон Республики Казахстан от 18 ноября 2015 года № 410-V ЗРК «О противодействии коррупции» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1500000410>
3. Закон Украины от 14 октября 2014 № 1700-VII «О предотвращении коррупции» // <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>
4. Костюк О.Н. Порядок разрешения конфликта интересов на государственной службе// Мир современной науки. – 2012. – № 3. – С. 4-12.
5. Закон Российской Федерации от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // <http://base.garant.ru/12136354/#ixzz4OZ18FBzN>

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ, ВОЗНИКАЮЩИЕ ПРИ РЕФОРМИРОВАНИИ ПОСТСОВЕТСКОГО УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Емец О. Н., к.ю.н., старший преподаватель кафедры специальной техники и оперативно-розыскного документирования Национальной академии внутренних дел, г.Киев, Украина

Постсоветским странам после распада Советского Союза вынуждено досталось законодательство, которое уже не соответствовало новым реалиям и вызовам. Оно нуждалось в кардинальном усовершенствовании для того, чтобы отвечать современным демократическим требованиям, прежде всего в сфере уголовной юстиции. Особое внимание в новообразованных государствах необходимо было уделить защите прав человека, в частности при расследовании преступлений и осуществлении правосудия.

Как со стороны правозащитников, так и высокопоставленных представителей Западных стран звучала острая критика относительно постсоветского уголовно-процессуального законодательства. Постоянные правки в существующие кодексы уже не могли разрешить возникающие проблемы, чем обосновывалась необходимость принятия новых законов. В Украине значимые перемены в работе правоохранительных органов связывают с принятием 13 апреля 2012 года нового Уголовного процессуального кодекса [1], а также последующими изменениями в других законах страны. В Республике Казахстан Уголовно-процессуальный кодекс [2] подписывается главой государства 4 июля 2014 года. Это событие, безусловно, также повлекло в государстве фундаментальные изменения в правовом обеспечении расследования преступлений. Вместе с тем встает вопрос о том, насколько гармонично новые Кодексы вписываются в национальное законодательство, а также о возможных противоречиях в предписаниях различных нормативно-правовых актов, обладающей высшей юридической силой. Президент Республики Казахстан Н. А. Назарбаев справедливо заметил, что законы должны быть тщательно проработаны, и они должны быть качественные. Надо уметь разьяснять законы сначала, а не

сделать неизвестное никому новшество для всего народа, принятый закон [3]. По нашему убеждению, имеющийся опыт реформирования уголовно-процессуального законодательства одних постсоветских стран может быть полезен при проведении реформ в других государствах. Исходя из этого, ставим для себя целью осветить отдельные аспекты реформирования уголовно-процессуального законодательства Украины, в частности оказывающие влияние на оперативно-розыскную деятельность, для учета имеющегося опыта при осуществлении законотворческой работы уполномоченными субъектами в других постсоветских странах.

Исследуя взаимосвязь уголовно-процессуального законодательства и оперативно-розыскной деятельности в Украине, рассмотрим вопрос о том, в каких случаях оперативные подразделения правоохранительных органов постсоветских стран могут заниматься такой деятельностью. Заметим, что Межпарламентской Ассамблеей государств-участников СНГ принят Модельный закон об оперативно-розыскной деятельности [4], согласно статье 7 которого основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий являются ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, а также о лицах, его подготавливающих. К таким основаниям еще относятся наличие возбужденного уголовного дела, а также поручения следователя, органа дознания, указания прокурора или определения суда по уголовным делам, находящимся в их производстве.

В статье 10 Закона Республики Казахстан “Об оперативно-розыскной деятельности” [5] записано, что основаниями для проведения оперативно-розыскных мероприятий является поступившая в органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, информация о подготавливаемом, совершаемом или совершенном правонарушении. Также к основаниям относится наличие материалов досудебного расследования и письменные поручения следователя по расследуемым им уголовным делам.

В Российской Федерации статьей 7 Федерального Закона “Об оперативно-розыскной деятельности” [6] предусмотрено, что основаниями для проведения оперативно-розыскных мероприятий являются ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. Также основанием будет наличие возбужденного уголовного дела, поручение следователя, руководителя следственного органа, дознавателя, органа дознания или определения суда по уголовным делам и материалам проверки сообщений о преступлении, находящимся в их производстве.

Основаниями для проведения оперативно-розыскных мероприятий в Республике Беларусь согласно статье 16 Закона “Об оперативно-розыскной деятельности” [7] являются сведения о подготавливаемом, совершаемом или совершенном преступлении, а также о гражданине, его подготавливающем, совершающем или совершившем либо осведомленном о нем. Кроме того, это может быть поручение, указание, постановление органа уголовного преследования по уголовному делу, рассматриваемому заявлению или сообщению о преступлении.

В Украине статьей 6 Закона “Об оперативно-розыскной деятельности” [8] также предусматриваются основания для проведения оперативно-розыскной деятельности. К ним, в частности, относится наличие достаточной информации, полученной в установленном законом порядке, требующей проверки с помощью оперативно-розыскных мероприятий и средств, о готовящихся преступлениях, а также лицах, готовящих совершение преступления. В статье 9 этого Закона Украины прописаны гарантии законности при осуществлении оперативно-розыскной деятельности. Там сказано, что в каждом случае наличия оснований для проведения оперативно-розыскной деятельности заводится оперативно-розыскное дело. Придерживаясь данных требований, оперативное подразделение при получении достаточной информации, полученной в установленном законом порядке, требующей проверки с помощью оперативно-розыскных мероприятий и средств, о готовящихся преступлениях, а также лицах, готовящих совершение преступления, заводит оперативно-розыскное дело и проводит оперативно-розыскную деятельность.

Вместе с тем обратим внимание на то, что за приготовление к преступлению Уголовным кодексом Украины [9] предусматривается ответственность. Так, в соответствии с его статьями 13-16 оконченным преступлением считается деяние, содержащее все признаки состава преступления, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части этого Кодекса. Неоконченным

преступлением является приготовление к преступлению и покушение на преступление. Приготовление к преступлению – это поиск или приспособление средств или орудий, поиск соучастников или сговор на совершение преступления, устранение препятствий, а также иное умышленное создание условий для совершения преступления. В Украине уголовная ответственность за приготовление к преступлению наступает по статье 14 и по той статье Особенной части Уголовного кодекса, которая предусматривает ответственность за оконченное преступление. Только приготовление к преступлению небольшой тяжести не влечет за собой уголовной ответственности.

В отличие от обнаружения умысла стадия приготовления характеризуется деянием субъекта, заключающимся в создании условий, необходимых для дальнейшего совершения преступления. В то же время лицо при приготовлении еще не выполняет объективную сторону запрещенного Уголовным кодексом деяния, не ставит объект уголовно-правовой охраны в непосредственную опасность. Именно по этим объективным признакам приготовление к преступлению отличается от следующей стадии умышленного преступления – покушения на него. Устанавливается наказание за умышленное создание условий для совершения конкретного преступления, а не для преступной деятельности вообще. Лицо планирует в будущем довести свой преступный умысел до логического завершения – совершить оконченное преступление и создает для этого необходимые условия. Сюда можно отнести случаи приобретения или приспособление лицом “на всякий случай” различных предметов, которые могут использоваться как средства или орудия совершения уголовно наказуемых деяний. Иногда такие действия могут рассматриваться как отдельные оконченные преступления, например, незаконное приобретение огнестрельного или холодного оружия, взрывчатых веществ, радиоактивных материалов. С объективной стороны приготовление заключается в создании благоприятных условий для совершения преступления. Статьей 14 Уголовного кодекса Украины [9], кроме обобщенной формулировки (иное умышленное создание условий для совершения преступления), предусматривается примерный перечень конкретных видов приготовления к преступлению: поиск или приспособление средств или орудий, поиск соучастников, сговор на совершение преступления, устранение препятствий. Само по себе использование указанной обобщающей формулировки оправдано по причине невозможности перечислить в законе все разнообразные формы приготовления [10, 64-65].

В Научно-практическом комментарии Уголовного кодекса Украины [11] сказано, что приготовление к преступлению является начальной стадией совершения преступления, одним из видов неоконченного преступления. При приготовлении к преступлению действия виновного еще непосредственно не направлены на объект и не ставят его в непосредственную опасность. Субъект еще не выполняет того деяния, которое является необходимым признаком состава преступления. С объективной стороны приготовление к преступлению может проявляться в различных действиях, но общим для них является то, что все они предполагают создание условий для совершения конкретного оконченного преступления. Однако они не доводятся до конца, прекращаются по причинам, не зависящим от воли виновного. Например, последнего задержали органы власти или другие обстоятельства помешали завершить преступление. С субъективной стороны приготовление к преступлению возможно только с прямым умыслом, то есть виновный осознает, что он создает условия с целью совершения определенного преступления и желает создать такие условия. При этом виновный намерен не ограничиваться только приготовлением к преступлению, которое может быть оконченным и неоконченным, а совершить такие действия, которые приведут к окончанию преступления, но ему не удастся реализовать свой умысел, сделать это, довести преступление до конца по причинам, не зависящим от его воли.

Как мы видим, за приготовление к преступлению наступает уголовная ответственность за исключением случаев, если речь идет о преступлении небольшой тяжести. Таким образом, необходимо привлекать к уголовной ответственности лиц, которые готовят совершение преступления, а подготавливаемые преступления должны быть расследованы.

В Украине статьей 214 Уголовного процессуального кодекса [1] предусмотрено, что досудебное расследование начинается с момента внесения сведений в Единый реестр досудебных расследований. Следовательно, прокурор безотлагательно, но не позднее 24 часов после подачи заявления, сообщения о совершенном уголовном правонарушении или после самостоятельного выявления им с любого источника обстоятельств, которые могут свидетельствовать о совершении уголовного преступления обязан внести соответствующие сведения в Единый реестр досудебных расследований и начать расследование. Следовательно, прокурор, другое должностное лицо, уполномоченное на принятие и регистрацию заявлений и сообщений об уголовных

правонарушениях, обязаны принять и зарегистрировать такое заявление или сообщение. Отказ в принятии и регистрации заявления или сообщения об уголовном правонарушении не допускается.

Дальнейший анализ правовых аспектов противодействия преступности оперативными подразделениями правоохранительных органов показал, что в Украине созданы юридические препятствия для осуществления оперативно-розыскной деятельности, не характерные для законодательства других стран Содружества Независимых Государств. Так, в случае обнаружения признаков преступления оперативное подразделение, осуществляющее оперативно-розыскную деятельность, в соответствии со статьей 7 Закона Украины “Об оперативно-розыскной деятельности” [8] обязано безотлагательно направить собранные материалы, в которых зафиксированы фактические данные о противоправных деяниях отдельных лиц и групп, ответственность за которые предусмотрена Уголовным кодексом Украины [9], в соответствующий орган досудебного расследования для начала и осуществления досудебного расследования в порядке, предусмотренном Уголовным процессуальным кодексом Украины [1]. Исключение – это если признаки преступления обнаружены во время проведения оперативно-розыскных мероприятий, прекращение которых может негативно повлиять на результаты уголовного производства. Тогда подразделение, осуществляющее оперативно-розыскную деятельность, сообщает в соответствующий орган досудебного расследования и прокурора об обнаружении признаков преступления, заканчивает проведение оперативно-розыскного мероприятия, после чего направляет собранные материалы, где зафиксированы фактические данные о противоправных деяниях отдельных лиц и групп, ответственность за которые предусмотрена Уголовным кодексом Украины [9], в соответствующий орган досудебного расследования.

Исходя из этого, в Украине подразделение, осуществляющее оперативно-розыскную деятельность, обязано безотлагательно направить собранные материалы, где зафиксированы фактические данные о противоправных деяниях отдельных лиц и групп, ответственность за которые предусмотрена Уголовным кодексом [9], в соответствующий орган досудебного расследования для начала и осуществления досудебного расследования. За приготовление к преступлению, кроме небольшой тяжести, наступает уголовная ответственность. Следовательно, если в собранных материалах зафиксированы фактические данные о приготовлении к преступлению, кроме небольшой тяжести, то их необходимо безотлагательно направить в соответствующий орган досудебного расследования, который должен начать его и проводить.

Проведенное нами исследование отдельных правовых аспектов оперативно-розыскной деятельности, а также новых требований действующего уголовно-процессуального законодательства позволяет сделать вывод о том, что при реформировании постсоветского законодательства возникают существенные юридические проблемы, препятствующие сотрудникам правоохранительным органам полноценно выполнять обязанности, связанные с борьбой с преступностью, которых можно было бы избежать. Так, в Украине к основаниям для проведения оперативно-розыскной деятельности относится наличие достаточной информации, полученной в установленном законом порядке, требующей проверки с помощью оперативно-розыскных мероприятий и средств, о готовящихся преступлениях, а также лицах, готовящих преступления. При наличии данных оснований оперативное подразделение заводит оперативно-розыскное дело, после чего приступает к оперативно-розыскной деятельности.

С другой стороны, за приготовление к преступлению, кроме небольшой тяжести, наступает уголовная ответственность. Это означает, что необходимо привлекать к уголовной ответственности лиц, готовящих преступления, а подготавливаемые преступления должны быть расследованы, за исключением преступлений небольшой тяжести. Более того, если в собранных материалах оперативно-розыскной деятельности зафиксированы фактические данные о приготовлении к преступлению, кроме небольшой тяжести, то оперативное подразделение обязано их безотлагательно направить в соответствующий орган досудебного расследования, который должен начать и проводить досудебное расследование. Таким образом, при реформировании постсоветского уголовно-процессуального законодательства возникают противоречия с устоявшимися концептуальными основами оперативно-розыскной деятельности. Сфера уголовного процесса расширяется в соответствии со стандартами Западных стран, вследствие чего возникают юридические проблемы. Речь идет о том, следует ли оперативному подразделению заводить оперативно-розыскное дело и проводить оперативно-розыскную деятельность, или направлять материалы о приготовлении к преступлению в орган досудебного расследования, кроме небольшой тяжести, то есть о готовящихся преступлениях, а также лицах, готовящих преступления.

Настоящая проблема с правовой точки зрения в Украине не является разрешенной и требует изменений в национальном законодательстве. Одним из вариантов может быть исключение из перечня оснований для проведения оперативно-розыскной деятельности такого, как наличие достаточной информации, полученной в установленном законом порядке, требующей проверки с помощью оперативно-розыскных мероприятий и средств, о готовящихся преступлениях, а также лицах, готовящих преступления. При этом информация о готовящихся преступлениях, а также лицах, готовящих преступления, должна немедленно вноситься в Единый реестр досудебных расследований, кроме небольшой тяжести, а приготовление к преступлению должно расследоваться сразу следователем. Эта модель более соответствует работе Западных правоохранительных органов. Другим вариантом может стать исключение такой обязанности оперативного подразделения, как безотлагательное направление в соответствующий орган досудебного расследования материалов, в которых зафиксированы фактические данные о приготовлении к преступлению. Это позволит не только завести оперативно-розыскное дело, но начать и продолжать проведение оперативно-розыскных мероприятий в рамках оперативно-розыскного производства, после чего направлять материалы в соответствующий орган досудебного расследования. Такой алгоритм более соответствует постсоветским странам и за последние десятилетия прошел длительный путь практической апробации.

Опыт реформирования уголовно-процессуального законодательства Украины может быть полезен при внесении соответствующих изменений в законодательство других постсоветских стран с целью предотвращения возможного появления проблем в юридическом обеспечении работы правоохранительных органов, негативно влияющих на состояние противодействия преступности. Результаты исследования могут быть использованы учеными и практиками при проведении дальнейших научных разработок в сфере реформирования постсоветского законодательства.

Список литературы:

1. Уголовный процессуальный кодекс Украины от 13 апреля 2012 года № 4651-VI // Голос Украины от 19 мая 2012 года. - № 90-91.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V ЗРК // Ведомости Парламента Республики Казахстан. - 2014. - № 15-II (2664-II). - ст. 88.
3. Назарбаев Н.А. Законы должны быть качественные и тщательно проработаны / О. Давыдова. Сетевое издание "Zakon.kz" // <http://www.zakon.kz/4814693-nazarbaev-zakony-dolzhyt.html>
4. Модельный закон об оперативно-розыскной деятельности, принят на десятом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ: Постановление № 10-12 от 6 декабря 1997 года // http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_a15
5. Об оперативно-розыскной деятельности: Закон Республики Казахстан от 23 апреля 2014 года № 199-V // http://kodeksy-kz.com/ka/ob_operativno-rozysknoj_deyatelnosti/download.htm
6. Об оперативно-розыскной деятельности: Федеральный Закон Российской Федерации от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ – [ЭР]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=201204&fld=134&dst=1000000001,0&rnd=0.562060545535626>
7. Об оперативно-розыскной деятельности: Закон Республики Беларусь от 15 июля 2015 года № 307-3 // <http://kgb.by/ru/zakon289-3/>
8. Об оперативно-розыскной деятельности: Закон Украины от 18 февраля 1992 года № 2135-XII // Ведомости Верховной Рады Украины (ВВР). – 1992. - № 22. - ст. 303.
9. Уголовный кодекс Украины от 5 апреля 2001 года № 2341-III // Ведомости Верховной Рады Украины (ВВР). – 2001. - № 25-26. - ст. 131.
10. Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины / Под ред. М. И. Мельника, М. И. Хавронюка – 7-е изд., Перераб. и доклада. – М.: Юридическая мысль, 2010. – 1288 с.
11. Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / Ю. В. Баулин, В. И. Борисов, С. Б. Гавриш и др.; Под общ. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тация. – М.: Концерн "Издательский Дом "Ин Юре", 2003. – 1196 с.

УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ И КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ КОРРУПЦИОННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Хлус А.М., к.ю.н., доцент, Белорусский государственный университет

Одной из главных проблем в мировом масштабе является коррупция. Современные государства, понимая ее серьезность, стремятся к объединению усилий в деле предупреждения и пресечения коррупции.

Эффективность борьбы с коррупцией обусловлена наличием соответствующей законодательной базы, которая способствовала бы должному реагированию на все виды коррупционных правонарушений, а также закрепляла действенную систему предупредительных и иных мер.

В Республике Беларусь создана законодательная база, которая определяет систему принципов, организационные, предупредительно-профилактические мероприятия и механизмы противодействия коррупции, а также уголовную ответственность за коррупционные преступления.

Уголовный кодекс Республики Беларусь (далее УК) предусматривает ответственность за ряд деяний, признаваемых коррупционными преступлениями [1]. К ним относятся:

хищение путем злоупотребления служебными полномочиями (ст. 210 УК);
злоупотребление властью или служебными полномочиями (ч.ч. 2 и 3 ст. 424 УК);
бездействие должностного лица (ч.ч. 2 и 3 ст. 425 УК);
превышение власти или служебных полномочий (ч.ч. 2 и 3 ст. 426 УК);
незаконное участие в предпринимательской деятельности (ст. 429 УК);
получение взятки (ст. 430 УК);
дачу взятки (ст. 431 УК);
посредничество во взяточничестве (ст. 432 УК);
злоупотребление властью, превышение власти либо бездействие власти (ст. 455 УК);
легализацию ("отмывание") материальных ценностей, приобретенных преступным путем (ч.ч.2 и 3 ст.235 УК) [2].

Объект этих преступлений различен. Так, например, объектом хищения путем злоупотребления служебными полномочиями (ст. 210 УК) являются общественные отношения, складывающиеся в сфере собственности. Преступления, связанные с легализацией ("отмыванием") материальных ценностей, приобретенных преступным путем (ч.ч.2 и 3 ст.235 УК), посягают на общественные отношения, обеспечивающие порядок осуществления экономической деятельности. Взяточничество (ст.ст. 430, 431, 432 УК) посягает на интересы службы и т.д. Вместе с тем, у этих преступлений много общего, что и объединяет их в группу коррупционных. Во-первых, все они совершаются на основе корыстного мотива. Во-вторых, целью их совершения является приобретение материальной или иной выгоды для себя лично либо в интересах других лиц. В-третьих, умышленность совершения этих деяний. В-четвертых, коррупционные преступления совершаются должностными лицами или в отношении их (ст. 431, 432 УК).

Согласно ч. 4 ст. 4 УК под должностными лицами понимаются:

1) представители власти, то есть депутаты Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь, члены Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь, депутаты местных Советов депутатов, а равно государственные служащие, имеющие право в пределах своей компетенции отдавать распоряжения или приказы и принимать решения относительно лиц, не подчиненных им по службе;

2) представители общественности, то есть лица, не находящиеся на государственной службе, но наделенные в установленном порядке полномочиями представителя власти при выполнении обязанностей по охране общественного порядка, борьбе с правонарушениями, по отправлению правосудия;

3) лица, постоянно или временно либо по специальному полномочию занимающие в учреждениях, организациях или на предприятиях (независимо от форм собственности), в Вооруженных Силах Республики Беларусь, других войсках и воинских формированиях Республики Беларусь должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных обязанностей, либо лица, уполномоченные в установленном порядке на совершение юридически значимых действий;

4) должностные лица иностранных государств, члены иностранных публичных собраний, должностные лица международных организаций, члены международных парламентских собраний, судьи и должностные лица международных судов.

Категории должностных лиц – субъектов коррупционных правонарушений – определяются также в Законе Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией» (далее Закон о борьбе с коррупцией) [3]. В нем названы две группы субъектов, имеющих отношение к коррупции.

В первой группе упомянуты субъекты, совершающие правонарушения, создающие условия для коррупции. В их числе названы государственные должностные лица и лица, приравненные к государственным должностным лицам.

Вторую группу составляют субъекты собственно коррупционных правонарушений. К ним отнесены, кроме выше названных, иностранные должностные лица и лица, осуществляющие подкуп государственных должностных или приравненных к ним лиц либо иностранных должностных лиц.

К категории государственных должностных лиц Законом о борьбе с коррупцией отнесены:

1) лица, занимающие определенные должности, включенные в исчерпывающий перечень (Президент Республики Беларусь, депутаты Палаты представителей, члены Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь, депутаты местных Советов депутатов, осуществляющие свои полномочия на профессиональной основе);

2) иные государственные служащие;

3) сотрудники Следственного комитета Республики Беларусь, имеющие специальные звания;

4) лица, постоянно или временно либо по специальному полномочию занимающие должности в Вооруженных Силах Республики Беларусь, других войсках и воинских формированиях Республики Беларусь, органах внутренних дел, органах и подразделениях по чрезвычайным ситуациям, органах финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь и относящиеся в соответствии с законодательными актами Республики Беларусь к должностным лицам (военнослужащие, лица рядового и начальствующего состава органов внутренних дел, органов и подразделений по чрезвычайным ситуациям, органов финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь);

5) лица, постоянно или временно либо по специальному полномочию занимающие должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных обязанностей в государственных организациях и негосударственных организациях, в уставном фонде которых доля государственной собственности составляет не менее 50 процентов.

Обширным выглядит перечень тех, кого следует относить к категории лиц, приравненных к государственным должностным лицам.

В соответствии с абзацем 4 ст. 1 Закона о борьбе с коррупцией, к кругу лиц, приравненных к государственным должностным лицам, относятся:

1) осуществляющие свои полномочия на непрофессиональной основе:

члены Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь;

депутаты местных Советов депутатов;

2) граждане, зарегистрированные в установленном законом порядке:

кандидатами в Президенты Республики Беларусь;

кандидатами в депутаты Палаты представителей Национального собрания Республики

Беларусь;

кандидатами в члены Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь,

кандидатами в депутаты местных Советов депутатов;

3) лица, постоянно или временно либо по специальному полномочию занимающие в негосударственных организациях должности: а) связанные с выполнением организационно-распорядительных функций; б) связанные с выполнением административно-хозяйственных функций;

4) лица, уполномоченные в установленном порядке на совершение юридически значимых действий;

5) представители общественности при выполнении обязанностей по охране общественного порядка, борьбе с правонарушениями, отправлению правосудия.

Иностранные должностные лица образуют особую группу субъектов коррупционных правонарушений. В соответствии с абзацем 5 ст. 1 Закона о борьбе с коррупцией, к иностранным должностным лицам относятся: должностные лица иностранных государств; члены иностранных

публичных собраний; должностные лица международных организаций; члены международных парламентских собраний; судьи и должностные лица международных судов.

Определённую проблему для правоприменительной практики представляет то, что объём понятия должностного лица по данному Закону не совпадает с объёмом понятия должностного лица, признаки которого приведены в Уголовном кодексе. В частности, в соответствии с Законом «О борьбе с коррупцией», к государственным должностным лицам, среди прочих, относятся все государственные служащие, на которых распространяется действие законодательства Республики Беларусь о государственной службе [4] и перечень субъектов шире, нежели в Уголовном кодексе. В то же время, в соответствии с Уголовным кодексом, не все государственные служащие признаются должностными лицами.

Система мер борьбы с коррупцией нашла свое отражение в Законе о борьбе с коррупцией. Впервые на законодательном уровне закреплён принцип приоритета мер предупреждения коррупции. В систему мер борьбы с коррупцией включены такие меры, которые ранее либо никак не связывались с коррупцией либо вообще отсутствовали. Например, упрощение и сокращение числа административных процедур.

В данном законе определен ряд ограничений и специальных требований для государственных должностных лиц, закреплены полномочия и права в сфере борьбы с коррупцией специальных подразделений органов прокуратуры, внутренних дел и государственной безопасности. Законом предусмотрена организация антикоррупционного обучения уже действующих государственных должностных лиц, а также всех лиц, обучающихся в учреждениях образования.

Результативность противодействия коррупционным преступлениям на этапе расследования зависит от наличия научно разработанной и продуктивной методики. Современные частные методики расследования коррупционных преступлений по традиции построены на основе криминалистической характеристики конкретного вида преступлений. Она считается информационной моделью, системой сведений о значимых криминалистических данных (признаках) определенного вида преступлений.

Низкий уровень практической значимости криминалистической характеристики преступления привел к осознанию необходимости построения частных методик расследования на основе иной информационной модели. В качестве такой модели предлагается рассматривать криминалистическую структуру преступлений.

В общей структуре преступления можно выделить следующие элементы: субъект, совершающий преступление; объект преступного посягательства; средство совершения преступления; предмет преступного посягательства; предмет преступления [5, 62]. Следует обратить внимание на материальный характер указанных элементов. Это обстоятельство отличает их от одноименных элементов, но рассматриваемых в составе преступления, являющемся важнейшим институтом уголовного права. При этом перечисленные элементы взаимосвязаны между собой. Их одновременное наличие не обязательно для отдельных видов преступлений. Возможно и различное их сочетание.

Подавляющее большинство субъектов коррупционных преступлений характеризуется следующими значимыми криминалистическими признаками:

- 1) наличие определенного должностного положения;
- 2) наличие специальной квалификации в определенной сфере деятельности, уровень которой, в ряде случаев, достаточно высок;
- 3) использование или создание условий для противоправной деятельности в определенной профессиональной сфере;
- 4) возможность осуществления преступной деятельности в ходе осуществления своих служебных полномочий;
- 5) наличие специальных знаний или профессионального опыта;
- 6) возможность оказания противодействия выявлению и раскрытию преступления на основе знания системы защиты объекта и ее недостатков.

Коррупционные преступления совершаются как преступниками-одиночками, так и преступными группами. В состав таких групп могут входить не только должностные лица, но и рядовые сотрудники (работники) организации (предприятия, учреждения), в которой совершается преступление. В случае группового преступления применяются способы сокрытия преступления. Распределение обязанностей между членами преступной группы соответствует их должностному положению, поэтому противоправные действия внешне выглядят как обычные профессиональные операции. Противоправный характер деятельности преступников в таких условиях длительное время остается скрытым (латентным).

Анализ структуры коррупционных преступлений, совершаемых группой лиц, требует создания усложненной модели субъекта. В ней отражаются полномочия участников преступления и направления их деятельности. Это позволяет эффективно исследовать наиболее значимые с криминалистической точки зрения особенности преступной группы: степень организованности, специфику структуры и разветвленности группы, функции участников, принципы распределения ролей и др.

В преступную группу могут входить должностные лица одной организации и иные работники этой же организации, должностные лица различных организаций, одного или разных ведомств, должностные лица и иные работники нескольких организаций. Преступные группы различают по степени их устойчивости и организованности. Одни группы создаются для совершения одного или нескольких преступлений. Другие действуют постоянно, в течение длительного времени совершают преступления. Последние наиболее опасны, законспирированы, организованы, устойчивы и функционируют на основе общности целей их участников [6, 469].

Объект преступного посягательства, как элемент его криминалистической структуры, представляет собой материальную систему, на которую направлено деяние. Выделению объекта способствует его свойство формировать следы при совершении преступления. В ходе расследования эти следы могут быть обнаружены, зафиксированы, исследованы и изъяты. В структуре многих коррупционных преступлений к данным элементам следует отнести организацию (предприятие, учреждение). Применительно к хищениям, совершаемым путем злоупотребления должностным положением (ст. 210 УК), объектом преступления является конкретное звено хозяйственного механизма, в рамках которого возникло и развивается преступление. Как правило, это определенная организация (предприятие, учреждение). В некоторых случаях – производственный участок. В ряде случаев объект преступления может охватывать несколько предприятий и (или) учреждений, взаимосвязанных в рамках производственной деятельности.

Изучение организации (предприятия, учреждения), в которой совершено коррупционное преступление, целесообразно начинать с наиболее общих сведений: вид организации, ее структура (наличие филиалов), взаимосвязи, производственные характеристики. Кроме того, следует выделить и изучить подструктуры объекта. В числе подструктур можно назвать организационную, технологическую, финансово-экономическую, документальную подструктуры организации (предприятия, учреждения).

Для некоторых коррупционных преступлений характерно отсутствие объекта преступного посягательства. К таким преступлениям относится, например, взяточничество (ст.ст. 430, 431, 432).

Средствами совершения преступления являются материальные объекты, способствующие достижению преступного результата. Данный элемент в структуре коррупционных преступлений не всегда присутствует. Специфика этих преступлений в качестве такого элемента чаще всего определяет различные документы. Но применительно к хищениям имущества (ст. 210 УК) он обладает существенной спецификой. Распространенным средством совершения хищений являются различного рода документы (нормативные, учетные, удостоверяющие), содержащие материальный или интеллектуальный подлог. Традиционный круг орудий преступления (орудия взлома, транспортные средства, предметы (вещества), используемые для подделки в документах и т. п.) в этом случае, как правило, играет второстепенная роль [7, 294]. Криминалистическое значение данного элемента заключается в том, что именно средства совершения хищения в наибольшей мере проявляются вовне в качестве признаков преступления. На основе изучения отраженных в документах признаков преступления построены методики выявления и расследования хищений.

Предметом преступного посягательства является то, что определяет его цель. Например, в структуре хищения, чаще всего, являются денежные или материальные ценности (различные товары, продукция). Предметом посягательства могут быть ценные бумаги, валюта, сырье, полуфабрикаты и др. Любой из предметов преступного посягательства занимает особое место в экономической деятельности хозяйствующих субъектов, связан с определенными финансово-хозяйственными операциями и соответствующим кругом лиц, по-своему отражается в различных документах (бухгалтерского учета и иных документах). Посягательство на эти предметы невозможно без учета их специфики и связанных с ними финансово-хозяйственных процессов. Поэтому выявление данных о том, что явилось предметом при той или иной финансово-хозяйственной деятельности, позволяет достаточно точно выдвинуть версии о способах хищения,

месте и времени создания источника хищения, этапах производства, на которых произошло изъятие материальных ценностей, конкретных расхитителях из числа материально ответственных, должностных или иных лиц, способствовавших данному преступлению обстоятельствах.

Выбор предмета преступного посягательства обусловлен, как правило, обстановкой, в которой действует преступник, а также свойствами его личности. Однако и сам предмет посягательства может активно воздействовать на поведение преступника: влиять на выбор способа совершения преступления, способа сокрытия следов преступления, подбор соучастников, использование похищенного [8, 78-81].

Деньги как предмет преступного посягательства наиболее привлекательны для преступников, так как могут непосредственно использоваться как для накопления, так и для последующего вложения в преступный оборот либо для приобретения материальных благ.

Хищения крупных денежных средств осуществляются за счет присвоения заранее созданных неучтенных излишков денег в процессе основного или побочных производственных процессов; путем присвоения крупных сумм, полученных от преступных операций с банковскими кредитами (в том числе и с участием фиктивных фирм); путем переплаты денежных средств по зарубежным контрактам с последующим возвратом части денег плательщику (как правило, перечисляемых на его счет в зарубежном банке) [9, 466].

Хищение материальных ценностей влечет за собой увеличение элементов в преступной системе. В идеале преступники стремятся превратить похищенные материальные ценности в деньги. Для этого они вынуждены устанавливать преступные связи с теми субъектами, которые обеспечат реализацию материальных ценностей. Именно деньги, хоть и обладают индивидуальными признаками (серии и номера), не позволяют определить их групповую или индивидуальную принадлежность.

Важнейшую роль в функционировании и развитии коррупционных преступлений играют системообразующие связи, благодаря которым все элементы их криминалистической структуры оказываются связанными воедино. Связи между элементами в структуре преступления обеспечивают отношение взаимной зависимости, обусловленности, детерминируют функционирование и развитие системы.

Связи в системе преступления играют роль системообразующего элемента. Знание всей совокупности связей между элементами криминалистической структуры преступления, как внутренних, так и внешних, позволяет определить пути исследования каждого элемента структуры преступления, его параметров, свойств, воспринятых и оставленных отражений, изменений материальной системы, являющейся окружением системы преступления.

Совокупность выделенных элементов криминалистической структуры коррупционных преступлений представляет собой их информационную модель, на основе которой осуществляется процесс расследования преступления. Полученные сведения об одном из ее элементов способствуют установлению связей и выявлению информации о других, как правило, неизвестных на первоначальном этапе расследования структурных элементах.

Список литературы:

1. Перечень коррупционных преступлений // Генеральная прокуратура Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.prokuratura.gov.by> – Дата доступа: 23.03.2016.
2. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 09.07.1999 г., № 275-3 // Эталон – Беларусь Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
3. О борьбе с коррупцией: Закон Респ. Беларусь, 15 июля 2015 г. № 305-3 // Эталон – Беларусь Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
4. О государственной службе в Республике Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 14.06.2003 г. // Эталон – Беларусь Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
5. Гучок А.Е. Основы криминалистического учения о материальной структуре преступления / А.Е. Гучок. – Минск : Тесей, 2012. – 228 с.
6. Криминалистика: учебник / под ред. И.Ф. Пантелеева, Н.А. Снеткова. – М.: Юридическая литература, 1988 – 764 с.
8. Шумак Г.А., Гучок А.Е. Материальная структура должностных преступлений / Проблемы укрепления законности и правопорядка: наука, практика, тенденции : сб. науч. тр., редкол. : В.М. Хомич [и др.] ; Науч.-практ. центр проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Респ. Беларусь. – Минск : БГУФК, 2010. – Вып. 3. – С. 290-296.

9. Курс криминалистики: В 3 т. - Т. 3. Криминалистическая методика: Методика расследования преступлений в сфере экономики, взяточничествам компьютерных преступлений; под ред. О.Н. Коршуновой и А.А. Степанова. - СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. – 675 с.

10. Криминалистика: учебник для вузов / А.Ф. Волынский, Т.В. Аверьянова, И.Л. Александрова и др., под ред. проф. А.Ф. Волынского. - М.: Закон и право, ЮНИТИ-ДАНА, 1999. – 766 с.

К ВОПРОСУ О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ИНСТИТУТА ДОСУДЕБНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Канатов А.К., к.ю.н., начальник отдела

Ахмеджанов Ф.Р., младший научный сотрудник

Нурлумбаева Л.Е., младший научный сотрудник

отдел уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного законодательства и судебной экспертизы ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан»

В соответствии с Концепцией правовой политики на 2010-2020 годы, утвержденной Указом Президента от 24 августа 2009 года № 858, отмечается необходимость дальнейшей последовательной реализации основополагающих принципов уголовного судопроизводства, направленных на защиту прав и свобод человека [1]. С принятием в 2014 году нового Уголовно-процессуального кодекса получили свое практическое закрепление многие важнейшие положения и нормы, приблизившие отечественный уголовный процесс к международным стандартам. УПК РК стал содержать в себе такие новые для уголовного процесса Казахстана институты, как институт следственного судьи, депонирования показаний, процессуального соглашения, конфискации незаконно добытого имущества до вынесения приговора и др. Нормы нового УПК РК вступили в силу с 1 января 2015 года, за исключением некоторых отдельных положений.

Анализ правоприменительной практики показывает, что за прошедший период работы по новому УПК были достигнуты определенные позитивные результаты. На основании статистических данных, представленных Генеральной прокуратурой РК, акцентируем внимание на рассмотрении некоторых аспектов. Так, почти в два раза или на 550 тысяч сократилось число материалов, проверенных уголовно-процессуальным путем (713 тыс. в 2015 году против 1 млн. 262 тыс. в 2014 году). Количество производств по уголовным делам, находящихся в органах внутренних дел, сократилось примерно на 550 тысяч в сравнении с 2014 годом. Данная ситуация позволит сотрудникам правоохранительных органов сконцентрировать внимание на раскрытии наиболее опасных преступлений.

В ускоренном порядке и протокольной форме в суды направлено почти треть уголовных правонарушений (более 20 тыс. из 64 тыс.). Со сделкой о признании вины в суды направлены дела о еще 4-х тысячах преступлений. В судах они рассматриваются 1-2 дня и редко обжалуются в вышестоящие судебные инстанции. За счет расширения перечня оснований для примирения сторон, увеличилось на 11 тысяч или на треть число дел, по которым стороны примирились до суда (с 34 тыс. до 45 тыс.).

Более чем на 2 тысячи (с 12 тыс. до 10 тыс.) снизилось число лиц, содержащихся под стражей. Следственными судьями депонированы показания 548 лиц, проведен 21 дистанционный допрос путем средств видеосвязи. В 2015 году следственному судье дополнительно переданы полномочия по санкционированию осмотра жилого помещения, обыска, выемки, личного обыска [2].

Существенные изменения в новом УПК претерпели процессуальные возможности адвоката. Теперь он вправе ходатайствовать перед следственным судьей о принудительном приводе ранее опрошенного им свидетеля, о депонировании показаний, назначении экспертизы, об истребовании сведений, документов, предметов, необходимых для защиты интересов подзащитного. Кроме того, подлежат обязательному приобщению к материалам дела предметы, документы, сведения, а также иные данные, представленные стороной защиты. Адвокат вправе сам опрашивать лиц, в том числе с использованием научно-технических средств. Также самостоятельно получать на договорной основе заключения эксперта, специалиста и ходатайствовать о приобщении таких заключений к делу. Наличие у адвоката таких полномочий позволяет обеспечить реальную состязательность на досудебной стадии [3].

Важнейшим аспектом процессуального равноправия стороны обвинения и защиты является уголовно-процессуальное доказывание и его основа - собирание доказательств. Конституция прямо гарантирует признание права за состоящими сторонами использовать равные средства и возможности для обоснования своих утверждений и требований, а также для оспаривания утверждений и требований другой стороны.

К сожалению, несмотря на проводимые изменения, продолжаем наблюдать ситуацию, когда любые попытки адвоката воспользоваться правом на собирание доказательственной информации воспринимаются как притязание на некое «параллельное расследование». Производство следственных действий неразрывно связано с мерами процессуального принуждения. Адвокатское расследование не является обязательным процессуальным действием, а представляет собой определенную работу адвоката, проводимую им в целях установления обстоятельств по делу. Если следователь обязан проводить расследование, то адвокат должен иметь на это право, если это необходимо для установления обстоятельств.

Актуальные проблемы борьбы с преступностью ставят перед правоохранительными органами задачи по повышению эффективности своей работы, а также формирования качественно новых подходов к организации досудебного расследования. Учитывая мировую практику, полагаем необходимым детально изучить опыт организации досудебного расследования в развитых странах мира с целью дальнейшей имплементации отдельных положений в национальное законодательство.

В этом контексте наиболее интересен опыт таких стран, как США, Англия, Франция. Англия и США присуща состязательная форма уголовного процесса. Особенность данной формы сводится к тому, что судопроизводство выражается в споре между обвинителем и обвиняемым. Состязательный процесс выстроен на началах процессуального равенства сторон и разделения функций между обвинителем, защитой и судом.

В последнее время в англосаксонском уголовном судопроизводстве уделяется большое внимание деятельности органов полиции в части предварительной подготовки материалов для судебного разбирательства на стороне обвинения. Это объясняется, прежде всего, ростом в последние десятилетия таких преступлений, как терроризм, наркомафия и других форм организованной преступности. Следует отметить, что во многих странах мира значительное распространение получила практика использования в процессе доказывания по уголовным делам данных оперативно-розыскного характера, и в частности информации, источником которой является негласный полицейский осведомитель [4].

В Англии расследование преступлений производится в форме полицейского расследования и в порядке предварительного производства в суде (внесудебная и судебная формы расследования) по выбору обвиняемого. Допускается альтернативная подсудность, когда дела о некоторых нетяжких преступлениях могут расследоваться судом как по обвинительному акту, так и в суммарном порядке по выбору обвиняемого. Заканчивается расследование представлением полицией материалов в службу государственных обвинителей. Государственный обвинитель самостоятельно решает, поддерживать ли ему обвинение. При этом государственный обвинитель вправе и прекратить уголовное преследование.

Во Французской Республике предварительное расследование проводится в двух формах:

- 1) досудебная - полицейское расследование (дознание);
- 2) судебная - предварительное следствие.

Дознание рассматривается во Франции как первая стадия уголовного процесса, которая имеет место до возбуждения уголовного преследования (публичного иска). Судебная полиция является основным субъектом дознания, ибо практически все процессуальные действия на этой стадии уголовного процесса осуществляются ею. Характерной чертой полицейского расследования является то, что по его окончании составляется заключительный доклад. Моментом его окончания является передача дела в прокуратуру для решения вопроса о возбуждении публичного уголовного иска. УПК Франции не предусматривает составление процессуального акта, означающего начало дознания и, соответственно, начало уголовного процесса. Закон связывает производство дознания с необходимостью установления факта нарушения уголовного закона. По несложным делам заключительный доклад не составляется, имеющиеся материалы направляются районному прокурору с сопроводительным письмом, в котором указывается лишь повод для расследования и лицо, в отношении которого оно проводилось [5, с. 13]. Отмечаем необходимость изучения возможности создания при судебных органах РК подразделений судебной полиции, что обеспечивало бы их большую процессуальную самостоятельность.

Таким образом, детальный анализ действующего уголовно-процессуального законодательства, а также зарубежного опыта организации досудебного расследования позволяет нам сделать нижеследующие выводы.

Система уголовного правосудия должна строиться вокруг разграничения функций трех институциональных элементов: полиции, прокуратуры и суда. Разграничение этих функций отражает на уголовно-процессуальном уровне глобальную идею разделения властей. На сегодняшний день казахстанское законодательство требует совершенствования в сфере разграничения и четкого определения функции каждого участника уголовного судопроизводства. При этом важно отметить, что уголовно-полицейская деятельность несовместима по своей юридической природе с оценкой доказательств, квалификацией преступного деяния и применением иных мер процессуального принуждения.

Имплементация рассмотренного положительного зарубежного опыта в чистом его виде представляется также недопустимой, однако изучение передового международного опыта с учетом специфики правоприменения и нормотворчества Республики Казахстан позволит более фундаментально подойти к решению современных проблем в уголовном судопроизводстве.

Основная особенность уголовного процесса англосаксонской модели, в котором состязательность получила максимальное воплощение, состоит в том, что баланс процессуальных возможностей сторон обвинения и защиты достигается за счет того, что результаты процессуальных действий ни одной из них не имеют доказательственной силы. На их основе доказательства могут быть сформированы лишь в судебном разбирательстве. Это обуславливает и специфику досудебного производства, в ходе которого органы уголовного преследования, в том числе и полиция, добывают не доказательства, а источники информации [4].

Кроме того, ошибочным будет представлять, что досудебное производство в рамках рассмотренной модели основано не на состязательных, а на розыскных началах. В исследованиях справедливо указывается, что одним из элементов состязательности является процессуальное равенство сторон по участию в доказывании. Из этого следует, что состязательность присутствует там, где доказательственное значение имеют результаты лишь тех следственных действий, процедура которых обеспечивает процессуальное равенство сторон.

Возможным представляется существование нескольких ведомств, которые бы осуществляли «полицейское дознание», то есть досудебное уголовное преследование, специализируясь каждое по своей категории преступлений. Досудебная подготовка уголовного обвинения полицией должна осуществляться любыми не запрещенными законом способами с целью сбора информации о событии преступления и лице, его совершившем. Вместе с тем, на платформе полицейского дознания как базового производства может создаваться так называемое «суммарное производство», в котором прокурор мог бы уполномочивать орган полиции на поддержание обвинения в суде.

Необходимо на законодательном уровне обеспечить разграничение процессуальных функций надзирающего прокурора и руководителя следственного органа, в производстве которого находится уголовное дело. Полномочия по отмене незаконных или необоснованных постановлений следователя по своей сути носят надзорный характер, а потому должны осуществляться исключительно прокурором.

В настоящее время в процессе расследования по конкретному уголовному делу отсутствует взаимная заинтересованность следователя и оперативного работника в использовании законных методов получения доказательств по делу. Данная деятельность сводится исключительно к соблюдению формальных правил оформления доказательств без акцента на конечный результат расследования. В качестве меры предлагается повысить ответственность оперативных работников за качество и результат досудебного расследования.

Кроме того, предлагается отделить от процесса расследования функции по регистрации уголовных правонарушений с созданием независимого органа криминальной статистики. Кроме регистрации, данный орган будет заниматься сбором статистических данных, а также оценкой показателей эффективности работы правоохранительных органов. Эта мера должна обеспечить объективную и прозрачную информацию о состоянии преступности, что, в свою очередь, будет реально повышать ответственность правоохранительных органов за результаты своей работы.

Необходимо пересмотреть систему оценки деятельности органов досудебного расследования, с тем, чтобы «отрицательным» показателем, влекущим дисциплинарную ответственность, рассматривалось принятое судом определение или постановление прокурора об исключении недопустимых доказательств, полученных с нарушениями УПК в ходе следствия, а также

количество жалоб на противоправные действия сотрудников. На сегодняшний день в качестве «отрицательных» показателей рассматриваются количество прекращенных в ходе следствия дел, а также вынесенных оправдательных приговоров в суде. Вместе с тем, «положительным» отчетным показателем должно являться количество зарегистрированных заявлений граждан (вновь созданный регистрирующий орган – не несет ответственности за «уровень преступности», исчисляемый по количеству зарегистрированных заявлений).

В завершении укажем, что необходимым является изучение возможности имплементации в отечественный УПК положений, касающихся усиления роли суда в процессе получения, установления, а также самостоятельной оценки доказательств в рамках судебного следствия. В этом случае станет возможной и трансформация самого досудебного производства.

Список литературы

1. Указ Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858 «О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года» // URL: http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858_;
2. Выступление первого заместителя Генерального Прокурора И. Меркеля на Международной конференции «Модернизация процессуального законодательства – гарантия эффективности правосудия и правоохранительной деятельности» (4 марта 2016 года) // URL: <http://prokuror.gov.kz/rus/novosti/press-releasy/vystuplenie-pervogo-zamestitelya-generalnogo-prokurora-iogana-merkelya-na-1>;
3. Новый УПК РК. Новеллы. Часть I Досудебное производство (Адвокатская контора «АЙТКАЛИЙЕВА&PARTNERS LAWYERS») // URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31648958#pos=1;-263;
4. Мухитдинов А.А. Процессуальное положение следователя в уголовном процессе на материалах Республики Таджикистан // URL: http://kalinovskiy-k.narod.ru/b/muhitdinov_2015/2-3.htm;
5. Головкин Л.В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. - М., 1995. - С.13.

К ВОПРОСУ О КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ХАРАКТЕРИСТИКЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ СВЯЗАННЫХ С НЕЗАКОННЫМ ОБОРОТОМ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ

*Жамиева Р.М., к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой уголовного процесса и криминалистики
Рахимов А. магистрант юридического факультета, КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Актуальность решения вопроса о криминалистической характеристике преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств связана с неблагоприятными тенденциями в развитии наркомании. Рассматриваемые преступления имеют общий элемент — наркотические средства. Этот элемент предмета доказывания позволяет объединить все указанные действия в одну классификационную группу [1]. С криминалистической точки зрения важно и то, что все преследуемые в уголовном порядке действия, нарушающие правила обращения с наркотическими средствами, тесно связаны друг с другом. Незаконному обороту наркотических средств может предшествовать их приобретение различными способами. Склонение к потреблению указанных средств часто сопровождается их сбытом, а содержатель притона может сбывать, хранить, изготавливать наркотики. Незаконные приобретение, хранение, перевозка, пересылка, сбыт наркотиков фабричного производства (промедол, морфин и тому подобное) нередко сопряжены с преступными действиями должностных лиц, допустивших нарушение правил обращения с наркотиками.

Криминалистика акцентирует свое внимание на функциональной стороне преступления, то есть на той системе действий и отношений, которые образуют механизм преступления. Понятие «механизм преступления» шире понятия «состав преступления», которое характеризуется лишь четырьмя элементами. Механизм преступления — это сложная динамическая система криминалистически значимых элементов преступной деятельности субъекта, которые обуславливают возникновение источников криминалистически значимой информации и позволяют следователю распознать это явление. Криминалистическая характеристика преступлений представляет собой совокупность присущих тому или иному виду преступлений особенностей, имеющих значение для расследования и обуславливающих применение

криминалистических методов, приемов и средств [2]. При этом совокупность качественных признаков подразумевает не простое их сложение (один из них является главным, определяющим другие признаки конкретной группы преступлений). В одном случае основным признаком будет способ совершения преступления, в другом – личность преступника, в третьем — личность потерпевшего, в четвертом — какой-либо иной признак, существенный для расследования данной группы преступлений и так далее. Возможны варианты, когда в качестве определяющих могут выступать два-три признака [3].

Разработку специальных криминалистических приемов, методов и средств борьбы с наркобизнесом необходимо начать с уголовно-правовой характеристики преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств.

Характеристика типичной для данного вида преступлений личности преступника также может иметь криминалистическое значение. Это позволяет сузить круг лиц, среди которых может находиться преступник, выдвинуть версии о мотиве и цели преступления, о способе совершения и сокрытия преступления, о месте нахождения искомых объектов и тому подобное.

Незаконный оборот наркотиков — это производство наркотических средств, психотропных и сильнодействующих веществ (культивирование наркосодержащих растений, изготовление наркотиков, их хранение, приобретение, транспортировка и так далее) и их сбыт.

Наркотические средства — природные продукты или химические соединения, воздействующие на нервную систему живых организмов и способные вызвать наркоманию.

Этот термин может использоваться с учетом трех критериев (медицинского, социального и правового).

Средство признается наркотическим с медицинской точки зрения, если оказывает специфическое воздействие на нервную систему (стабилизирующее, седативное, галлюциногенное и прочее).

Средство считается наркотическим с социальной точки зрения тогда, когда его потребление приобретает широкомасштабный характер.

Средство является наркотическим с правовой точки зрения, если уполномоченная на то Государственная комиссия по контролю за употреблением наркотиков признает этот препарат наркотическим и включает его в список контролируемых средств, веществ, лекарственных форм [4]. Незаконный оборот наркотических средств (НОН) — это противоправные действия с наркотиками, совершенные с прямым умыслом и связанные с процессом обращения наркотических средств от изготовления (выращивания наркотикосодержащих растений) до их реализации потребителю.

Согласно теории криминалистической классификации преступлений, перечисленные в уголовном законе деяния, связанные с незаконным оборотом наркотиков, могут рассматриваться как единая классификационная группа. Объектами криминалистической классификации преступлений «являются мыслящиеся в соответствующих уголовно-правовых и криминалистических понятиях определенные множества преступлений, расчленяемые (разделяемые) на взаимосвязанные части (подмножества) в целях оптимизации процесса решения познавательных конструктивных задач в криминалистике и следственной практике» [5].

Такой подход позволяет усовершенствовать методику расследования преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков.

Дадим краткую характеристику наркотических средств как предмета преступного посягательства. В зависимости от источников происхождения наркотические средства можно классифицировать на: 1) природные (натуральные) наркотические средства; 2) синтетические и полусинтетические. Природные (натуральные) наркотические средства классифицируются на наркотики изготавливаемые из: а) мака (опиаты) — снотворный мак, маковая соломка, экстракционный опий, опий, морфин, кодеин, героин; б) конопли — марихуана, гашиш (анаша), гашишное масло; в) кокаинового куста — листья кокаинового куста, кокаиновая паста, кокаин, крэк; г) эфедры (хвойника) — эфедрон, невритин (метамфетамин). Полусинтетические и синтетические наркотики включают анальгетики, депрессанты, стимуляторы (галлюциногены) [6]. По степени воздействия на организм некоторые виды наркотиков являются наиболее опасными и образуют особо крупный размер (3,0 г для амфетамина (фенамина), 0,0001 г для лизергида (ЛСД), 100 мл кустарно приготовленного препарата из травы эфедры, эфедрина, содержащих эфедрон и первитин).

Наиболее распространенными наркотическими средствами являются наркотики растительного происхождения (натуральные наркотики), опий, получаемый непосредственно из опийного

мака путем надрезов незрелых коробочек мака. Выступающий из надрезов белый млечный сок застывает на поверхности коробочки, приобретая темно-коричневую окраску. Это опий-сырец, его соскабливают с коробочки плоским тупым ножом. Затем опий-сырец доставляют в лабораторию, где превращают его в морфин. Торговцы наркотиками предпочитают именно такой способ перевозки, поскольку им удобнее и безопаснее провозить контрабандой пакеты морфина, чем комки липкого и едкого опия, имеющего сильный характерный запах. Морфин — основной алколоид опия, представляющий собой белый кристаллический порошок без запаха, отпускаемый в аптечных учреждениях в виде таблеток или раствора для инъекций. На протяжении ста лет он считался одним из лучших болеутоляющих средств. Доступ к морфину имеют медицинские работники, отвечающие за отпуск медицинских препаратов (врачи, медсестры, фармацевты). По силе действия доза инъекционного раствора морфина в 10-20 раз превышает равную ей по весу дозу опия. К натуральным наркотикам относится кодеин — белый кристаллический порошок без запаха, выпускаемый в виде пилюль и инъекционных растворов, таблеток белого цвета, горьких на вкус. Анальгетическое действие кодеина аналогично действию морфина, но эффективность значительно ниже. Привыкание возникает реже, так как для достижения эффекта необходимо принять большое количество этого наркотика. Наиболее распространенными наркотиками растительного происхождения являются также препараты каннабиса: марихуана (жарг. — травка, дурь, план, клевер, божья травка, сено, нот, грас, хей, виир), гашиш — анаша (жарг. — опимси, план, дурь, черенушка). Они же являются наиболее распространенными нелегальными наркотиками, распространенными среди наркоманов являются гашишное масло, маковая соломка, экстракционный опий, листья кокаинового куста, кокаиновая паста, эфедрон (жарг. — коктейль, Джеф, Эфенди, мулька, космос).

Наркотические средства, по нашему мнению, целесообразно подразделить на три группы в зависимости от источников их поступления: 1) наркотические лекарственные препараты, применяемые в медицине; 2) наркотические средства, растительного происхождения, изготавливаемые кустарным способом (гашиш, опий-сырец, гашишное масло, кокаиновая паста и так далее); 3) препараты, попадающие в нашу страну контрабандным путем (героин из Афганистана, таблетки эфедрина, поступающие в Казахстан из Китая и так далее).

Знание характерных особенностей наркотических средств имеет большое значение для борьбы с данным видом преступлений.

Полусинтетическими наркотиками, получаемыми из натуральных наркотиков, являются героин, гидроморфон, оксикодон, эторфин.

Сильнодействующие синтетические наркотики (в отличие от натуральных и полусинтетических) получают в лаборатории. Широкое распространение получило злоупотребление метадонем и мепиридином. Отличаясь по своему химическому составу от героина и морфина, метадон вызывает аналогичные последствия. В последние несколько десятилетий метадон широко применяется в лечебной практике, поскольку предупреждает синдром абстиненции, эффективен при лечении хронической наркомании при пероральном применении, вследствие чего отпадает необходимость его внутривенного введения. В России некоторые депутаты Государственной Думы стали высказываться за легализацию наркотиков и введение метадоновой программы. По их мнению, это позволит уничтожить «черный рынок» наркотиков, предупредить дальнейшее распространение СПИДа и гепатита. Однако от метадона также возникает физическая зависимость, метадоновые ломки, сильнее и мучительнее ломок героиновых. Как свидетельствует международный опыт, легализация наркотиков способствует росту наркомании и наркоторговли [7]. Такая политика небезопасна и для нашей республики, так как «закрыть» границы бывшего СССР трудно, половина населения Казахстана имеют родственников в России и других странах СНГ.

Из наркосодержащих лекарственных препаратов можно выделить ацетилированный опий — средство, получаемое путем ацетилирования опия, настоек маковой соломки. Героин — один из производных опия, получен в 1893 году из морфина.

Марихуана (каннабис) — представляет собой сырую или высушенную растительную массу, состоящую из верхушечных частей любых видов и сортов конопли с цветами, плодами, листьями, содержащую тетрагидроканнабинол. Цвет растительной массы — от светло-зеленого до коричневого. Плоды представляют собой круглые орешки, размером 1,5-2,00 мм. Наличие

тетрагидроканнабинола — основное условие отнесения исследуемого вещества к данному наркотическому средству. Способ употребления — курение.

Другая тенденция незаконного оборота наркотиков в Казахстане — появление дорогостоящих наркотиков (кокаина), на которые ранее покупателей найти было трудно. С изменением социальных и экономических отношений, появлением прослойки состоятельных людей наркотики кокаиновой группы стали завозиться контрабандным путем из стран Латинской Америки.

В рамках криминалистической характеристики необходимо рассматривать следующие группы способов совершения указанных преступлений:

а) способы изготовления наркотиков кустарного производства с использованием промышленного или производственного оборудования;

б) способы изготовления синтетических наркотических средств;

в) способы приобретения и хранения наркотиков;

г) способы сокрытия наркотиков;

д) способы транспортировки наркотиков;

е) способы сбыта наркотических средств;

ж) способы нарушения установленных правил производства с целью незаконного получения наркотических средств;

з) способы нарушения правил хранения, учета, отпуска, перевозки или пересылки наркотических средств с целью незаконного получения наркотических средств в системе здравоохранения, а также контрабанда наркотических средств или сильнодействующих веществ;

г) сокрытие подлинного характера или источника приобретения средств, добытых в результате незаконного оборота наркотиков, а также их помещение в банки, другие финансовые и коммерческие учреждения;

д) организация или финансирование преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков. Изготовление синтетических и полусинтетических наркотиков осуществляется в подпольных лабораториях в кустарных условиях. Особенность изготовления таких наркотиков заключается в том, что в подпольных лабораториях осуществляются только последние 15 циклов производства наркотиков. Полуфабрикаты производились в легальных лабораториях.

При проведении расследования необходимо учитывать следующие благоприятные условия функционирования подпольных лабораторий:

1) относительная простота технологических процессов получения некоторых видов наркотиков, что позволяет преступникам распространять технологию их производства; (эфедрин, первитин);

2) доступность многих исходных компонентов, широко применяющихся как в промышленности, так и в быту;

3) большое количество объектов, где проводятся работы с химическими веществами и реагентами, пригодными для изготовления наркотиков (вузы, НИИ, лаборатории различных ведомств);

4) компактность синтетических наркотиков, удобство их транспортировки, в связи с чем они могут быть быстро уничтожены в случае задержания преступников;

5) спрос на наркотическое средство у жителей конкретного региона, города;

6) конкуренция в сфере сбыта наркотиков (потребители предпочитают дешевые, быстродействующие и компактные);

7) присутствие в регионе людей, обладающих специальными познаниями и навыками в области химического синтеза и решивших криминализировать свои профессиональные способности;

8) наличие железнодорожных узлов, аэропортов, автомагистралей, через которые транспортные средства следуют из мест, где производятся наркотики.

Лица, занимающиеся незаконным оборотом наркотических средств, используют похищенные или приобретенные наркосодержащие лекарственные препараты и другие компоненты с целью изготовления наркотических средств для личного потребления или для реализации.

Противодействие на этапе дознания и расследования заключается в сокрытии преступной деятельности и активном влиянии на ход следствия с помощью опытных адвокатов и коррумпированных связей. Изучение деятельности группы по сокрытию преступлений крайне

важно, потому что в таких случаях органам расследования противостоит не преступник — одиночка, а несколько лиц, способных активно противодействовать.

Применительно к анализу способов сокрытия преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, следует отметить, что возможности организованной преступной группы гораздо больше, чем у преступников-одиночек. В первую очередь, это связано с прямым противодействием расследованию. На стадии подготовки к совершению преступлений меры противодействия сводятся к проведению подготовительных действий (установление контактов с людьми, проживающими в районах произрастания наркосодержащих растений, подбор исполнителей-изготовителей, перевозчиков, лиц, имеющих доступ к наркотическим средствам, обеспечение их безопасности, подбор помещений для подпольных лабораторий, специалистов, обеспечение необходимым сырьем, прекурсорами и так далее).

Действия членов преступной группы по оказанию противодействия расследованию (уничтожение следов и так далее) являются важными элементами криминалистической характеристики, как и действия группы после разоблачения на стадии предварительного следствия (например, различные формы давления на следователя, свидетелей, соучастников и так далее). Как показало изучение уголовных дел рассматриваемой категории, практически по каждому второму делу (47 %) в той или иной степени проявлялись элементы давления на указанных лиц, вследствие чего свидетели преступной деятельности неоднократно меняли показания, либо совсем отказывались от дачи показаний.

Терминология, относящаяся к аналогам наркотических средств и психотропных веществ, нуждается в корректировке. Требуется анализ, не входит ли данный термин в противоречие с действующим национальным законодательством в разных областях деятельности. Таким образом, имеется потребность в глубоком, научном анализе вопросов об установлении ответственности за незаконные действия с аналогами наркотических средств и психотропных веществ.

На современном этапе список аналогов наркотических средств и психотропных веществ законодательно не закреплён, в каждом конкретном случае необходимо экспертным путем определять сходство химической структуры и психоактивных свойств по отношению к наркотическим средствам и психотропным веществам. Это влечет субъективную оценку эксперта, которая не всегда может соответствовать действительности. В связи с этим предлагаем утвердить перечень аналогов в целях обеспечения единообразия правоприменения.

Комитетом по правовой статистике и специальным учетам Генеральной Прокуратуры Республики Казахстан отдельно выделяются и анализируются статистические данные о состоянии борьбы с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров в Казахстане.

Так, наркоситуация в Республике Казахстан остается сложной, но стабильной и характеризуется некоторым сокращением потребления наркотиков. В 2014 году наблюдается увеличение количества наркотических средств изъятых из незаконного оборота на 34,8% (с 26т 646кг до 35т 932кг), в том числе марихуаны – 34т 316кг (25 т 796кг), гашиша – 311,3 кг (252,9 кг).

Общий вес изъятого героина в стране составил 464,4 кг(392,8 кг за 2014 год), что на 18,2% больше в сравнении с 2013 годом. Из них 140,1 кг приходится на долю МВД, КНБ – 166,2 кг., КГД – 158,1 кг.[8].

С 1 января 2015 года предусмотрена уголовная ответственность за незаконный оборот аналогов наркотических средств и психотропных веществ, независимо от их наименований и химической формулы, в то же время, появляются новые виды синтетических наркотиков, которые судебные эксперты не признают в качестве аналогов, ссылаясь на их отсутствие в Сводной таблице (данные вещества определяются как производные и/или изомеры наркотических средств).

Так, имеют место 3 факта изъятия наркотических средств, психотропных веществ, не включенных в Список наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, подлежащих контролю в Республике Казахстан.

В настоящее время создана межведомственная рабочая группа по выработке предложений по совершенствованию антинаркотического законодательства, которой выработаны предложения об изменении в Законе понятия «аналогов наркотических средств, психотропных веществ», а также введения понятия «заместители атомов водорода» (одновалентные или двухвалентные атомы или

группы атомов, включенные в перечень заместителей атомов водорода в структурных формулах наркотических средств, психотропных веществ).

Также, поддержано предложение Министерства юстиции о включении в Список наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, подлежащих контролю, 19-ти новых видов синтетических наркотиков.

Объективная сторона уголовного правонарушения как внешнее проявление общественно опасного посягательства на объект уголовно-правовой охраны, характеризуется активными действиями субъекта правонарушения и состоит в различных действиях [9].

Согласно п.10 ст.1 Закона Республики Казахстан от 10 июля 1998 года «О наркотических средствах, психотропных веществах, прекурсорах и мерах противодействия их незаконному обороту и злоупотреблению ими»(с изменениями и дополнениями по состоянию на 31.05.2011 г.) [10] незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров – это оборот наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, осуществляемый с нарушением законодательств Республики Казахстан.

Таким образом, можно сделать вывод, что указанные меры позволят расширить сферу применения действующего уголовного законодательства, как в отношении уже существующих синтетических наркотиков, так и их новых видов, появление которых возможно в будущем.

Список литературы:

1. Образцов В.А. Проблемы совершенствования научных основ методики расследования преступлений: Автореферат дисс. докт.юрид.наук. - М.,1985. – 235 с.
2. Меретуков Г.М. Криминалистические проблемы борьбы с наркобизнесом организованных преступных групп. Монография. М.: Академия МВД РФ, Красноярский юридический институт МВД РФ. 1995. – 219 с.
3. Боголюбова Т.А. Особенности методики расследования преступлений, связанных с нарушением установленных правил обращения с наркотическими средствами. Сборник научных трудов «Теория криминалистики и методика расследования преступлений» - ВЮЗИ. М. 1990. - 98 с.
4. Драган Г.Н., Калачев Б.Ф. Наркомания и наркобизнес: Выявление и пресечение незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ / Под ред. д.ю.н. проф. П.Г. Пономарева. – М.: Новый Юрист, 1998. – 107 с.
5. Аверьянова Т.В., Белкин Р.С. Криминалистическое обеспечение деятельности криминальной милиции и органов предварительного расследования./Под ред. проф. Т.В.Аверьяновой и проф.Р.С.Белкина. – М.: Новый Юрист,1997. – 270 с.
6. Нормативные акты об обороте наркотических средств. Составитель – Поврезнюк Г.И. – Алматы: ТОО «Аян Эдет», 1998. – 91 с.
7. Гинзбург А.Я., Поврезнюк Г.И., Калинин А.В. Справочник следователя. – Алматы; ТОО «Аян Эдет», 1998. - 183 с.
8. Информационный сервис Комитета по правовой статистике и специальным учётам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан // <http://pravstat.prokuror.kz/rus>
9. Колесов Д.В. Антинаркотическое воспитание: учеб.пособие - 3-е изд.,доп. - М.: Моск.психолого-соц.ин-т, 2001 г. С.187.
10. Закон Республики Казахстан от 10 июля 1998 года «О наркотических средствах, психотропных веществах, прекурсорах и мерах противодействия их незаконному обороту и злоупотреблению ими»(с изменениями и дополнениями по состоянию на 31.05.2011 г.)//<http://www.03portal.kz/component/zoo/item/zakon-respubliki-kazahstan-ot-10-iyulya>

СЕКСУАЛЬНАЯ ЭКСПЛУАТАЦИЯ В ПОЛОВЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЯХ СОВЕРШАЕМЫХ С ПРИМЕНЕНИЕМ НАСИЛИЯ

*Машабаев А.Ж., к.ю.н., доцент, зав. кафедрой уголовного права и криминологии КарГУ
им. академика Е.А.Букетова*

Говоря о сексуальной эксплуатации, нельзя забывать, что есть и сексуальная свобода, как одна из важнейших сторон жизни человека. Можно выделить несколько направлений в этой сфере: во-первых, сексуальную свободу, как одну из форм человеческой жизни с точки зрения физиологического развития и не связанную с оплатой данного вида услуг, во-вторых, занятие проституцией, как одну из форм платных сексуальных услуг, оказание которых отличается добровольностью лица, предоставляющего такого рода услуги, в-третьих, сексуальную эксплуатацию человека в форме занятия им проституцией, как разновидность эксплуатации человека с использованием принуждения, насилия, шантажа или обмана, при которой человек получает мизерную плату и, наконец, можно говорить о наиболее опасной форме сексуальной эксплуатации — сексуальном рабстве, при котором жертва используется для проституции и существует на положении вещи, т.е. без прав и фактической оплаты, получая лишь еду, для того чтобы не умереть. Объектом нашего исследования являются отношения, интересы, проблемы, которые возникают при наиболее опасных формах сексуальной эксплуатации — это совершение половых преступлений с применением насилия.

В ст. 3 УК РК в п. 1 даёт понятие «эксплуатации человека»: «эксплуатация человека это использование виновным занятия проституцией другим лицом или иных оказываемых им услуг в целях присвоения полученных доходов, а равно понуждение лица к оказанию услуг сексуального характера без преследования виновным этой цели»[1; 19].

В примечании к статье 127¹ УК РФ законодатель впервые попытался закрепить и определить содержание понятия «эксплуатации человека»: «под эксплуатацией человека понимается использование занятия проституцией другими лицами и иные формы сексуальной эксплуатации, рабский труд (услуги), подневольное состояние»[2; 58].

На наш взгляд, это не совсем удачная, отражающая суть понятия формулировка. Хотя и ее следует признать шагом вперед и большим подспорьем для противодействия преступлениям в данной сфере. Не ясно, является ли рабский труд и подневольное состояние формами сексуальной эксплуатации, а каковы ее иные формы. Вместе с тем это определение сексуальной эксплуатации позволяет, применяя законы логики, уже сейчас выделять такие ее формы как использование занятия проституцией другими лицами и иные формы. Вот под иными формами мы понимаем совершение половых преступлений с применением насилия.

Уголовный закон не раскрывает содержание этих форм, что в определенной степени создает трудности для правоприменителя. Вместе с тем ученые уже давно сформулировали понятие проституции, и его правильное понимание не представляет трудностей. Однако это касается в большей степени добровольной проституции, но для нас важно увязать проституцию как форму сексуальной эксплуатации, т.е. вести речь о принуждении, о вовлечении в занятие ею. В связи с этим речь может идти о таких преступлениях как вовлечение несовершеннолетних в занятие проституцией, вовлечение в занятие проституцией и организация притонов для занятия проституцией (ст. 134, ст.308 и 309 УК РК). Существует проблема с выделением других форм сексуальной эксплуатации. Одни авторы предлагают отнести к ней торговлю людьми (128 УК), работорговлю, стриптиз. Другие специалисты предлагают считать подобными формами деяния, связанные с незаконным распространением порнографических материалов или предметов (ст. 311 УК РК), а также привлечением заведомо несовершеннолетних в качестве исполнителей для участия в зрелищных мероприятиях порнографического характера (ст. 312 УК РК), мы предлагаем наряду с этими видами включить насильственные половые преступления.

Предметом нашего исследования являются лишь те формы сексуальной эксплуатации, которые предполагают совершение половых преступлений с применением насилия, к ним относятся изнасилование (ст. 120 УК РК), насильственные действия сексуального характера (ст. 121 УК РК), понуждение к половому сношению, мужеложству, лесбиянству или иным действиям сексуального характера(ст. 123). Половые преступления посягают на половую свободу потерпевшей (потерпевшего).

Под половой свободой как объектом преступления следует понимать установленную законом для женщины (мужчины) свободу не допускать в отношении себя удовлетворения чужого полового чувства любым способом, а не только путем сношения.

Изнасилование — одно из наиболее тяжких посягательств на половую свободу и на половую неприкосновенность женщины.

Уголовный закон признает изнасилованием половое сношение мужчины с женщиной в естественной форме с применением физического или психического (угроза) насилия к потерпевшей или к другим лицам, либо с использованием ее беспомощного состояния.

Объектом данного преступления является половая свобода женщины. Это означает, что женщина сама вправе решать вопрос о вступлении в половые отношения с мужчинами. Об отсутствии воли женщины на половую близость могут свидетельствовать ее явно и определенно выраженное несогласие и активное сопротивление. Потерпевшей при изнасиловании может быть только лицо женского пола [3; 16]

Половая свобода является объектом изнасилования, под которой понимают составную часть личной свободы человека, которая выражается в том, что лицо само определяет, как удовлетворять свои сексуальные потребности. Ею обладают психически здоровое лицо, достигшее 16-летнего возраста.

Объективная сторона изнасилования заключается в половом сношении с потерпевшей путем применения насилия или с угрозой его применения к потерпевшей или к другим лицам, либо с использованием беспомощного состояния потерпевшей. В данном случае под половым сношением следует понимать естественное сокоупление мужчины и женщины

Половое сношение признается изнасилованием, если виновный совершает его вопреки воле женщины, применяя физическое насилие, угрожая потерпевшей или другим лицам, либо используя ее беспомощное состояние. Не являются изнасилованием действия лица, добившегося согласия женщины на вступление в половое сношение путем обмана или злоупотребления доверием.

Физическое насилие — это любое физическое воздействие на человека. Физическое насилие при изнасиловании состоит в причинении различной степени вреда здоровью, начиная с побоев до причинения тяжкого вреда здоровью. Оно может быть выражено в причинении боли, ограничении свободы, связывании, сдавливании шеи жертвы, то есть любое физическое насилие, которое помогает сломить сопротивление женщины либо создает невозможность сопротивления.

К насилию как способу совершения изнасилования законодательство приравнивает также угрозу применения насилия, т.е. применение психического насилия.

Часть 1 ст. 120 УК РК в качестве одного из способов совершения изнасилования предусматривает применение психического насилия, т.е. угрозы.

Угроза - это предвещание причинения зла. Она может выражаться как словами, так и действиями. Угроза как способ подавления сопротивления потерпевшей означает запугивание ее такими высказываниями, жестами, демонстрацией оружия и т. п., из которых вытекает намерение виновного тотчас применить насилие. Угроза как способ действия при изнасиловании должна быть противоправной, непосредственной, серьезной, интенсивной и реальной. Только такая угроза может сделать женщину беспомощной перед лицом виновного. Угроза должна быть непосредственной, то есть принуждающей к немедленному половому сношению и содержащей намерение в случае противодействия жертвы тотчас же начать приведение ее в исполнение. Угроза должна быть выражена достаточно энергично, чтобы стремление угрожающего лица немедленно приступить к ее

изнасилования угроза не должна достигать степени интенсивности, присущей угрозе убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, поскольку применение таких видов угроз является квалифицирующим признаком изнасилования.

Угроза также должна быть реальной. Реальность угрозы при изнасиловании означает, что виновный действительно может реализовать угрозу и не существует для этого какое-либо препятствие.

Насилие и угроза его применения могут быть применены не только к потерпевшей, но и к другим лицам (родным, близким, знакомым), при этом угроза должна предшествовать половому акту. Если физическое или психическое насилие были применены к потерпевшей или другим лицам уже после начала полового сношения с целью предотвратить противодействие окончанию насильственного полового акта или для устранения указанных лиц, чтобы они не заявляли в правоохранительные органы.

Изнасилование с использованием беспомощного состояния потерпевшей означает, что она в силу своего (физического или психического) состояния не осознает характера совершаемых с ней действий или не способна оказать сопротивление насильнику.

Физической беспомощностью признается состояние, когда потерпевшая лишена возможности оказать сопротивление насильнику вследствие физической слабости, вызванной болезнью, потерей крови, усталостью, а также вследствие престарелого возраста и т.п., то есть вследствие каких-либо физических недостатков.

Психическая беспомощность обусловлена особым психическим состоянием, при котором женщина не осознает, что над ней совершается насилие. К данному состоянию можно отнести сон, обморок, сильное наркотическое или алкогольное опьянение, слабоумие, малолетний возраст, болезненное или бессознательное состояние.

С субъективной стороны изнасилование всегда совершается с прямым умыслом. Это связано с тем, что такие преступления по своей юридической конструкции относятся к формальным. При совершении изнасилования виновный осознает, что совершение полового сношения происходит в результате насилия или угрозы его применения, либо в результате использования беспомощного состояния потерпевшей, и желает, несмотря на это, совершить половое сношение. Основной мотив совершения изнасилования - это удовлетворение половой потребности виновного либо других лиц. Цель совершения изнасилования состоит в получении виновным или другим лицом удовлетворения половой страсти [3; 57].

Сексуальная эксплуатация в изнасиловании выражается в удовлетворении половой страсти самим виновным или другим лицом путем полового сношения с лицом женского пола с применением насилия или угрозы или с использованием беспомощного состояния потерпевшей.

Ст. 121 Насильственные действия сексуального характера; общественная опасность данного преступления заключается в том, что удовлетворение половой страсти достигается насильственным способом либо с угрозой его применения или же с использованием беспомощного состояния потерпевшего (потерпевшей). Законом не предусмотрена уголовная ответственность за добровольное мужеложство, лесбиянство или иные действия сексуального характера среди совершеннолетних лиц обоих полов.

Объектом рассматриваемого преступления является половая свобода и половая неприкосновенность мужчины при мужеложстве, женщины - при лесбиянстве, женщины или мужчины — при иных сексуальных действиях.

Объективная сторона преступления заключается в мужеложстве, лесбиянстве или иных действиях сексуального характера с применением насилия или угрозой его применения к потерпевшему (потерпевшей) или к другим лицам либо с использованием беспомощного состояния потерпевшего или потерпевшей.

Мужеложство - половое сношение мужчины с мужчиной, при котором половой член активного партнера вводится в заднепроходное отверстие (прямую кишку) пассивного партнера. Иные гомосексуальные действия между мужчинами мужеложством не являются. Потерпевшим при насильственном мужеложстве является только мужчина. Мужеложство называют педерастия. Гомосексуализм - это удовлетворение половой страсти как мужчины с мужчиной, так и женщины с женщиной. Поэтому бывает как мужской гомосексуализм (мужеложство), так и женский гомосексуализм (лесбиянство).

Применение физического насилия или угроз при мужеложстве следует понимать в том же смысле, как и при изнасиловании.

Угроза как форма психического насилия при мужеложстве выражается в запугивании потерпевшего немедленным применением физического насилия к нему самому.

Лесбиянство - это женский гомосексуализм, когда удовлетворение половой страсти осуществляется между женщинами путем совершения различных действий сексуального характера.

Лесбиянство (сапфизм, трибадия, корофилия) - удовлетворение половой страсти женщины с женщиной путем имитации полового акта, воздействие на эрогенные зоны партнера, удовлетворение сексуальных потребностей при помощи искусственных фаллосов, вибраторов, а также петинга, мастурбации, куннилингус и т.д.

При насильственном лесбиянстве потерпевшей может быть только женщина [4; 161].

К иным действиям сексуального характера (кроме мужеложства и лесбиянства) относят все другие насильственные действия между мужчиной и женщиной или между мужчинами. К этим действиям относят оральное, анальное насильственное удовлетворение половой страсти в извращенных формах, что чаще имеет место между мужчиной и женщиной.

В насильственных действиях сексуального характера сексуальная эксплуатация выражается в удовлетворении половой потребности путём мужеложства лесбиянства и иными действиями

сексуального характера, с применением насилия или угроз либо с использованием беспомощного состояния потерпевшей (потерпевшего)

Понуждение к половому сношению, мужеложству, лесбиянству или иным действиям сексуального характера.

Понуждать — поставить перед необходимостью что-нибудь делать. Прежде всего понуждение предполагает психическое давление на жертву как средство заставить ее уступить сексуальным домогательствам. Вместе с тем не всякое понуждение образует состав данного преступления, а лишь то, что связано с теми действиями, которые указаны в диспозиции данной статьи.

Объектом преступления являются половая свобода женщины — при понуждении к половому сношению или лесбиянству; половая свобода мужчины - при мужеложстве; половая свобода женщины или мужчины - при понуждении к совершению иных действий сексуального характера.

Объективная сторона состоит в понуждении лица к половому сношению, мужеложству лесбиянству или совершению иных действий сексуального характера путем шантажа, угрозы уничтожением, повреждением или изъятием имущества либо с использованием материальной или иной зависимости потерпевшего или потерпевшей.

Способом понуждения являются: 1) шантаж; 2) угроза уничтожением, повреждением или изъятием имущества; 3) использование материальной или иной зависимости потерпевшего или потерпевшей.

Понуждение путем шантажа представляет собой требование лица вступить с ним или другим лицом в половую связь, сопровождается угрозой разглашения сведений, порочащих жертву либо других лиц, репутация которых для него дорога.

Понуждение путем угрозы уничтожения, повреждения или изъятия имущества означает выраженное обещание виновного совершить в случае отказа от сексуальных притязаний любое из преступлений против собственности (грабеж, разбой, неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения, умышленное уничтожение или повреждение имущества).

Понуждение путем использования материальной или иной зависимости жертвы будет только в том случае, когда виновный угрожает совершить те или иные действия в отношении материально, по службе или иным образом зависимого от него лица, которые приведут к ущемлению законных прав и интересов.

Материальная зависимость жертвы от виновного или виновной может быть обусловлена полным или частично иждивением, проживанием на жилплощади виновного или когда от него зависит улучшение или ухудшение материального положения потерпевшего и т.п. Состояние материальной зависимости могут образовывать отношения должника и кредитора, наследника и наследодателя

Понуждать — поставить перед необходимостью что-нибудь делать. Прежде всего, понуждение предполагает психическое давление на жертву как средство заставить ее уступить сексуальным домогательствам. Вместе с тем не всякое понуждение образует состав данного преступления, а лишь то, что связано с теми действиями, которые указаны в диспозиции данной статьи.

Объектом преступления являются половая свобода женщины — при понуждении к половому сношению или лесбиянству; половая свобода мужчины - при мужеложстве; половая свобода женщины или мужчины - при понуждении к совершению иных действий сексуального характера.

Объективная сторона состоит в понуждении лица к половому сношению, мужеложству лесбиянству или совершению иных действий сексуального характера путем шантажа, угрозы уничтожением, повреждением или изъятием имущества либо с использованием материальной или иной зависимости потерпевшего или потерпевшей.

Способом понуждения являются: 1) шантаж; 2) угроза уничтожением, повреждением или изъятием имущества; 3) использование материальной или иной зависимости потерпевшего или потерпевшей.

Понуждение путем шантажа представляет собой требование лица вступить с ним или другим лицом в половую связь, сопровождается угрозой разглашения сведений, порочащих жертву либо других лиц, репутация которых для него дорога.

Понуждение путем угрозы уничтожения, повреждения или изъятия имущества означает выраженное обещание виновного совершить в случае отказа от сексуальных притязаний любое из

преступлений против собственности (грабеж, разбой, неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения, умышленное уничтожение или повреждение имущества).

Понуждение путем использования материальной или иной зависимости жертвы будет только в том случае, когда виновный угрожает совершить те или иные действия в отношении материально, по службе или иным образом зависимого от него лица, которые приведут к ущемлению законных прав и интересов.

Материальная зависимость жертвы от виновного или виновной может быть обусловлена полным или частично иждивением, проживанием на жилплощади виновного или когда от него зависит улучшение или ухудшение материального положения потерпевшего и т.п [4; 165].

В понуждении к половому сношению, мужеложству, лесбиянству или иным действиям сексуального характера сексуальная эксплуатация выражается в удовлетворении половой потребности путём полового сношения, мужеложства, лесбиянства или иных действий сексуального характера с применением понуждения.

Исходя из вышеизложенного половые преступления совершаемые с применением насилия следует относить к сексуальной эксплуатации.

Список литературы:

1. Уголовный кодекс Республики Казахстан: Практическое пособие. – Алматы, «Издательство «Норма-К», 2014. – 240 с.
2. Ерохина Л.Д., Буряк М.Ю. Торговля женщинами и детьми в целях сексуальной эксплуатации в социальной и криминологической перспективе. - М., 2003. - С. 201.
3. Рахметов С. М., Мукажанов А.К. Изнасилование (уголовно-правовые и криминологические проблемы). Научно-практическое пособие. - Алматы: ТОО Издательство «Норма-К», 2003.-128 с.
4. Уголовное право Республики Казахстан. Особенная часть: Курс лекций. Кн. 2 /Под общ. ред. И.Ш. Борчасвили. — Алматы, Жеті жарғы, 2006. — 704 с.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ БОРЬБЫ С КИБЕРПРЕСТУПНОСТЬЮ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

*Султанбекова Г.Б., докторант Международного университета Кыргызстана
м.ю.н., старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики
Збинская Е.Ю., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

В связи с модернизацией и развитием информационных технологий преступления, совершаемые в сети интернет – киберпреступления - привлекают особое внимание. Распространение вредоносных программ, кражи номеров кредитных карт и других банковских реквизитов, распространение противоправной информации, пропаганда религиозного экстремизма, финансирование терроризма, отмыwanie преступных доходов, используя виртуальную валюту, становятся новым мощнейшим инструментом разрушения государственной инфраструктуры.

По причине отсутствия современного технического оснащения правоохранительной системы и экспертных учреждений киберпреступность оказывается вне досягаемости правоохранительных и иных компетентных органов, и напрямую представляет большую угрозу не только отдельным лицам или организациям, но потенциально - национальной безопасности любой страны, достигшей значительного уровня компьютеризации жизненно важных отраслей экономики.

«Согласно рекомендациям экспертов ООН термин «киберпреступность» охватывает любое преступление, которое может совершаться с помощью компьютерной системы или сети, в рамках компьютерной системы или сети или против компьютерной системы или сети» [1]. Таким образом, к киберпреступлениям может быть отнесено любое преступление, совершенное в информационной сфере.

Виртуальная валюта в киберпреступности - это средство выражения стоимости, которым можно торговать, использовать в качестве средства обмена, расчётной денежной единицы, средства хранения стоимости, но не обладающей статусом законного платёжного средства, ни в одной юрисдикции [2; 8]. Виртуальные валюты обладают свойством обмена на реальные деньги,

осуществления трансграничных переводов денежных средств, находящихся вне государственного контроля и учёта. Однако виртуальные валюты значительно снижает потенциал экономического роста государства.

Следует подчеркнуть, что профессиональные компьютерные преступники объектом преступления выбирают локальные сети и серверы крупных компаний, которые являются особо уязвимыми с точки зрения риска анонимности. Из-за отсутствия центрального сервера счета, как правило, не содержат имен или иной информации о клиентах, с помощью которой правоохранительные органы могли бы отслеживать и выявлять схемы подозрительных операций для проведения соответствующих расследований. Жертвами компьютерных мошенников, орудующих в виртуальном мире, могут стать не только граждане, но и целые государства. При этом безопасность тысяч пользователей интернет ресурсами может оказаться в руках нескольких преступников.

«Киберпреступность - это не только спам, вирусы, ботенты и DOS-атаки, это еще и очень много утечек. Существуют криминальные группы, имеющие в своем составе банковских инсайдеров, ворующих информацию о банковских счетах, которую впоследствии их подельники продают в интернете. Для этих групп не существует географических границ. Для борьбы с такими явлениями необходима соответствующая нормативная база» [3].

Первым международным документом, в котором приводится классификация киберпреступлений, является Конвенция о киберпреступности, принятая Советом Европы 23 ноября 2001 года. К концу 2005 г. Конвенцию о киберпреступности подписали 38 стран-членов Совета Европы, а также США, Канада, Япония и ЮАР. Свое намерение присоединиться к этому международному соглашению выразила и Россия, но впоследствии отказалась присоединяться к Конвенции, так как России не удалось договориться о приемлемых условиях трансграничного доступа к компьютерным системам.

В этом международном документе освещены проблемные вопросы взаимодействия правоохранительных органов при ситуации, когда киберпреступник и его жертва проживают в разных государствах и подчиняются разным законам. В международном соглашении прописаны вопросы хранения личной информации клиентов интернет-провайдеров на случай, если она потребуется при расследовании киберпреступлений. Поскольку Конвенция направлена на усиление борьбы с киберпреступностью, что предполагает тесную кооперацию между правоохранительными структурами различных государств, она наделяет правоохранительные органы государств-участников широкими полномочиями [4; 21].

Во многих странах, в том числе постсоветских республиках (Россия, Молдова, Грузия, Украина, Азербайджан) имеется национальное законодательство о борьбе с киберпреступностью. Так, в России для борьбы с киберпреступностью руководствуются Указом Президента РФ о защите государственной тайны от утечек через Сеть. В Китае в ноябре 2016 года принят новый закон о кибербезопасности, который позволяет замораживать финансовые счета граждан из-за границы. В нашей стране более пяти лет действовал Указ Президента РК «О Концепции информационной безопасности Республики Казахстан» от 10 октября 2006 года №199, который в апреле 2011 года утратил свою силу.

Солидаризируемся с авторами, которые считают, что «настоятельным требованием для Казахстана является выработка национальной доктрины информационной безопасности, которая должна стать базовым концептуальным документом, рассматривающим границы и условия обеспечения информационной свободы и безопасности, служащим задаче преодоления негативных тенденций в информационной сфере современного казахстанского общества»[5; 28].

В последнее время правонарушения, совершаемые в киберпространстве, приобретают большую популярность среди населения, так как покупку товара, оплату каких-либо услуг можно произвести даже с мобильного телефона. В связи с анонимным характером и большим кругом субъектов вовлеченных в совершении операций, обычные граждане, юридические лица непреднамеренно могут быть вовлечены в противоправную деятельность, связанную с легализацией доходов, полученных преступным путем, и финансирование терроризма.

Киберпреступность является сложной, актуальной темой современности, затрагивающей не только область ПОД/ФТ, но также и вопросы защиты потребителей, граждан, общества, налоговое регулирование, а также безопасность сетевых информационных технологий в целом.

Казахстан нельзя отнести к наиболее кибер-криминогенным странам, так как доля преступлений, совершаемых в сфере информационных технологий от количества общеуголовных правонарушений составляет только 5%. Этим преступлениям подвержены такие крупные города

как Астана, Алматы, Караганда, в связи с тем, что здесь сконцентрировано большое количество финансовых и банковских учреждений, учебных заведений, промышленных предприятий и учреждений, с различными формами собственности.

В новом Уголовном кодексе РК от 3 июля 2014 года появилась новая глава «Уголовные правонарушения в сфере информатизации и связи». Обращает на себя внимание то, что наказание за совершение уголовных правонарушений в сфере информатизации и связи незначительное - от 200 до 3000 МРП, так и в части сроков лишения свободы - от 2 до 5 лет.

Для борьбы с киберпреступностью в г.Алматы двенадцать лет тому назад создано оперативное подразделение, получившее название отдел «К». В этом подразделении несут службу высококвалифицированные оперативные работники, использующие IT- технологии. Такие специалисты без особого труда могут выйти на след хакеров. Кроме того, на базе этого подразделения проходят подготовку работники правоохранительных служб.

Полицейские отдела «К» не работают с зарубежными сайтами, их работа ограничивается отечественными сайтами, поэтому результаты их деятельности могут показаться не столь значительными. В 2015 году специалистами отдела «К» было раскрыто 47 уголовных правонарушений в сфере авторских и смежных прав, проведено досудебное производство по 2 фактам реализации порнографической продукции, по 2 фактам распространения средств технической связи, по факту пропаганды культа жестокости и пяти фактам интернет-мошенничества и хищения денежных средств. Незначительное количество раскрытых уголовных правонарушений в сфере компьютерной информации не говорит о том, что такие уголовные правонарушения совершаются редко, в отличие от стран, в которых компании обязаны сообщать об атаках на их IT-инфраструктуру, в нашей республике компании зачастую замалчивают о таких атаках, чтобы не потерять репутацию.

Информационные технологии, оказывающие услуги распространения запрещенной информации, сервис массовых интернет рассылок, отслеживания и хищения денежных средств банков, счетов физических лиц развиваются ускоренными темпами. К тому же, различные системы в цифровом пространстве находятся в юрисдикциях, в которых отсутствуют меры контроля в сфере противодействия отмыывания преступных доходов, хищения денежных средств, навязывания им ложной и недостоверной информации. Назрела необходимость государствам принимать превентивные меры в борьбе с надвигающейся угрозой в сфере информационной безопасности. Борьба с такими преступлениями носит трансграничный характер. Поэтому, организация эффективной борьбы с киберпреступностью требует выработки четкого механизма международного сотрудничества

Работники органов прокуратуры нашей республики отмечают, что киберпреступность подрывает устои государства. Приводятся примеры провокационных SMS-атак, касающихся финансового положения ряда банков, которые были направлены на дестабилизацию банковской системы страны. В результате, эти действия были нанесены существенный вред системообразующим банкам, что повлекло рост социальной напряженности в обществе, а также подорвало доверие населения к финансовым институтам страны[6].

Анализ современного состояния информационной безопасности в Казахстане показывает, что ее уровень в настоящее время не соответствует потребностям человека, общества и государства... Необходима комплексная координация мер по защите информации в общегосударственном масштабе и на ведомственном уровне для обеспечения целостности и конфиденциальности информации [7; 28].

Одной из значимых проблем, связанной с эффективностью расследования киберпреступности является причина недоверия граждан к правоохранительной системе. Так, по результатам опроса, проведенного по государственному заказу Агентства Республики Казахстан по статистике, из 356 тысяч респондентов 12 тысяч (3,5%) заявили, что становились жертвами преступлений, из них только 46% или 1,6% от общего числа опрошенных обращались в правоохранительные органы. Отсюда правовой нигилизм преступников, которые чувствуют себя безнаказанно и потерпевших, которые не хотят обращаться в правоохранительные органы с заявлениями о несанкционированном доступе, потому что понимают, что должного наказания для преступников они все равно не добьются.

Для предупреждения такого рода правонарушений следует отметить важность развития и создания законодательства в рамках сетевой информационной технологии, что в перспективе

позволит, повысить эффективность компетентных органов, укомплектованных надежными специалистами в вопросах борьбы с соответствующими правонарушениями.

В соответствии с ФАТФ (Группа разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег) должны быть определены компетентные ведомства, отвечающие за обеспечение должного расследования в рамках компьютерной сети.

Сегодня в нашей республике осуществляется поэтапный переход к современным методам превентивного воздействия на преступность и расследования уголовных дел, основанным на инновационных технологиях. Вместе с тем, назрела необходимость активного сотрудничества специализированных подразделений по борьбе с киберпреступлениями с различными государственными органами, отвечающими за финансовые расследования, криминалистическую экспертизу, конфискацию доходов, мер по борьбе с отмыванием денег с целью расследования дел, связанных с преступлениями в сети Интернет. Межведомственное сотрудничество правоохранительных органов с зарубежными коллегами в этой сфере будет залогом успеха по противодействию преступлениям, совершаемым с использованием высоких информационных технологий.

В этих целях на первых порах нужно создать спецподразделения подобные отделу «К» во всех областных центрах. Есть необходимость в разработке специального оборудования для проникновения в компьютерную сеть с целью отслеживания правонарушений и предотвращения злоупотребления Интернетом в преступных целях.

К организационным мероприятиям можно отнести совместные профилактические мероприятия, направленные на выявление продукции и информации, запрещенной в свободном обороте, пропагандирующей религиозный экстремизм, терроризм, культ жестокости и насилия.

Нужно работать на опережение и уже сегодня разработать законопроекты, касающиеся противодействия киберпреступности, в том числе преступлений, совершенных с использованием виртуальных денег. Нельзя упускать из виду то обстоятельство, что законодательное регулирование киберпространства в одной отдельно взятой стране вряд ли возможно. Однако без государственного контроля компьютерных сетей обойтись нельзя. Подготовка специалистов для спецподразделений становится насущной проблемой. Нужны юристы, специализирующиеся на IT-технологиях.

Список литературы

1. Доклад X Конгресса ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями // Десятый Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями.
2. Отчет ФАТФ Виртуальные валюты, ключевые определения и потенциальные риски в сфере ПОД/ФТ. – 2014. – С. 8.
3. http://www.cnews.ru/news/top/putin_otkazalsya_podpisat_konventsuyu
1. Волеводз А.Г. Конвенция о киберпреступности: новации правового регулирования // Правовые вопросы связи. – 2007. – № 2. – С. 21.
4. Балановская А.В., Сейткереев В.А. Современное состояние и перспективы развития информационной безопасности Республики Казахстан // Вестник Самарского муниципального института управления. – 2014. - №29. – С.28.
5. Омарханулы Б. О борьбе с киберпреступностью // <http://prokuror.gov.kz/rus/novosti/stati/o-borbe-s-kiberprestupnostyu>
6. Ахметов Е. Киберпреступность в Казахстане // Законность и правовая статистика. – 2009. - № 11. – С.15.

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ЖАҢА ҚЫЛМЫСТЫҚ КОДЕКСІ БОЙЫНША ҚЫЛМЫСТЫҚ ҚҰҚЫҚ БҰЗУШЫЛЫҚҚА ҚАТЫСУШЫЛАРДЫҢ ЖАУАПТЫЛЫҒЫ

Өзбеков Д.О., з.ғ.к., доцент, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ

Қылмыстық құқық теориясында бірнеше адамның қылмыстық құқық бұзушылық жасауының нәтижесі одан туындайтын залалдың мөлшері дара қылмыстарға қарағанда көп болады. Сондай-ақ қоғамға қауіпті іс-әрекеттердің жаңа түрлерінің пайда болуына байланысты қылмысқа қатысушылармен жасалатын қылмыстар саны артып отыр.

Осыған орай, қылмыстық құқық бұзушылыққа қатысушылардың жауаптылығы соттарға қылмыстың қоғамға қауіптілік сипаты мен дәрежесін, әрбір қылмысқа қатысушының ортақ қылмыстық нәтижеге қосқан үлесін анықтау, яғни жазаны тағайындаудың жеке даралау қағидасын жүзеге асыруы қажеттілігімен сипатталады.

Қылмыстық құқық бұзушылыққа қатысушылардың қылмыс істеген кездегі әрқайсысының атқарған қызметтерінің түріне қарай бірінен бірінің ерекшеліктері болады. Бұл ерекшеліктерді ажыратпайынша олардың әрқайсысының қылмысқа қатысу дәрежесін, оған байланысты қолдануға жататын жазаның шамасын белгілеу мүмкін емес.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 28-бабының мәні бойынша қылмыстық құқық бұзушылыққа қатысушылардың қылмыстарын саралау олардың функцияларының өзіне тән ерекшеліктерін алдын ала анықтауды талап етеді. Қылмыстық Кодекстің Ерекше бөліміндегі топпен жасалатын қылмыстық құқық бұзушылықтардағы адамдар тобымен жасалуы мүмкін қылмыстарды көрсететін бабы, тергеу және сот органдарын, кінәлілердің жауаптылығын дұрыс саралауға және қылмысқа қатысушыларға жаза тағайындау кезінде, қайсысының қандай қызмет атқарғанын анықтауға міндетті.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 29-бабында көрсетілгендей, олардың қылмыстық құқық бұзушылыққа қатысу сипаты мен дәрежесін есепке алу қажет. Басқа сөзбен айтқанда, бірлескен қылмыстық іс-әрекеттерді саралау мен жаза тағайындау, яғни қылмысқа қатысудың негізгі сұрақтарын шешу бірлесіп әрекет етуші тұлғаларды нақтылы түрге бөлусіз мүмкін емес.

Қылмыстық құқық бұзушылыққа қатысу сипатына байланысты қатысушыларды төрт түрге бөлеміз: орындаушы, ұйымдастырушы, азғырушы, көмектесуші. Олардың әрбіреуінің іс-әрекетіне өзіндік белгілер тән, бұл белгілер заңның әртүрлі нормаларында, Қылмыстық Кодекстің 28-29-баптарындағы әртүрлі тармақтарда ашық көрсетілген. Қатысушылардың қатаң индивидуальды жақтарын заңда белгілеумен, олардың іс-әрекеттерін бөліп сипаттаумен қылмысқа қатысушылардың әрбір түрінің дербестігі көрінеді.

Ғалым Ф.Г. Бурчактың пайымдауынша «орындаушылық іс-әрекет қылмысқа қатысушының кез-келген басқа іс-әрекетін өзіне жатқызады, яғни ал алғашқыда ұйымдастырушы не айдап салушы болған, бірақ кейін қылмысты орындауға қатысқан тұлға тек орындаушы түрінде танылуы тиіс». Ол ұйымдастырушылық және айдап салушылық іс-әрекеттерді жауапкершілікті ауырлататын мән-жай ретінде қарастыруды ұсынады [1].

Жоғарыда көрсетілгендей қылмысқа қатысушылардың рөлдерінің бірін-бірі қамтуын қауіпті бір іс-әрекеттің екіншісін қамтуы туралы, егер олардың біреуі екіншісінің конструктивті белгісі болып табылса ғана айтуға болады. Ұйымдастырушының, айдап салушы мен қылмысқа көмектесушінің іс-әрекеті заңмен сипатталған орындаушының функцияларына жатпайды. Олардың бір-бірін өзара қамтуы қоғамдық қауіптілік деңгейі бойынша қылмысқа қатысушылар түрлерінің бір-біріне өзара қатысуына жауап бермес еді. Мәселен, қылмысқа айдап салушы қылмыстық жолға бірнеше адамды түсірген соң, қылмысты орындауға елеусіз рөл атқаруы мүмкін. Ал оны тек орындаушы ретінде тану оның шынайы рөлін сипаттамайды.

Ұйымдастырушы функциясын орындаушылық іс-әрекеттерге кіргізе салу тіптен негізсіз болар еді, өйткені ұйымдастырушылық қалған қатысушылар іс-әрекетіне қарағанда қауіптірек екені белгілі.

Бірнеше қатысушылардың рөлдерін бір тұлғада бірігуін ауырлататын мән-жай ретінде қатыстыру да заңсыз болар еді, өйткені Қылмыстық Кодекстің 54-бабындағы жауапкершілікті ауырлататын мән-жайлар санатында мұндай жоқ.

Жоғарыда айтылғанның барлығы, қатысушылардың әртүрлерінің өзара қатысын ең үстінде орындаушы тұратын иерархиялық саты ретінде қарастыруға болмайтынын көрсетеді.

Олардың біреуінің іс-әрекеті екіншісінің іс-әрекетін өзіне қамти алмайды.

Қатысушылардың түрлері, Қылмыстық Кодекстің 28-бабының 2-5-тармақтарына қарасак, бірыңғай саралаушы өлшем бойынша, атқаратын функцияларының сипаты бойынша жіктелген. Қылмысқа қатысу дәрежесі кінәлінің белсенділігі мөлшерін көрсетеді, ол бірлескен іс-әрекеттегі тұлғаның рөлінің сандық сипаты болып табылады.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 28-бабында көрсетілген қылмысқа қатысушылардың түрлерінің санағы толық болып табылады. Кез келген бірлескен қылмыстық іс-әрекеттер заңға белгілі қылмысқа қатысушылардың функцияларымен қамтыла алады. Олардың қатарына инициаторды қосуға Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 28-бабының 1-тармағы жол бермейді, өйткені онда аталмыш инициатор рөлі көрсетілмеген.

Бірақ белсенділігі бойынша және қылмысқа қатысу деңгейі бойынша бірлесіп әрекет етуші тұлғаларды бөлу, оларды түрлері бойынша саралауға қарағанда өзгеше мәнге ие. Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 29-бабының 1-тармағына сәйкес, қылмысқа қатысушылардың ісі бойынша олардың әрбіреуінің қылмысқа қатысу дәрежесен ашу, айқындау қажет. Бірлескен қылмыстағы іс-әрекетінің фактілік үлесімен үлестің салмағын қылмысқа қатысу деңгейі сипаттайды. Маңызды мөлшерде қылмысқа қатысушының функциясы алдын ала анықталады: әдетте қылмыстың жасалуына басқа қылмысқа қатысушыларға қарағанда қылмысты ұйымдастырушы тұлға көп үлес қосады, қылмысты орындаушы мен қылмысқа айдап салушы қылмысқа көмектесушімен салыстырғанда белсендірек әрекет етеді. Бұған байланысты олардың сипатымен қылмысқа қатысу дәрежесі бойынша бөлу бір-бірімен тығыз байланысты. Оның сыртында, қылмысқа қатысушылар түрі бойынша бөлу олардың қылмысқа қатысу деңгейін анықтау мәселесінен шығады. Кез келген қатысушыларды түрі бойынша тарату олардың белсенділік деңгейі бойынша ара қатынасын ашып көрсете алмайды. Әдеттегі бәрінен де салбыр әрекет ететін қылмысқа көмектесуші кей кездерде қылмысты орындаушы мен оған айдап салушыға қарағанда белсенділік әрекет етіп кетуі мүмкін. Бұдан көріп отырғанымыздай қылмысқа қатысушының іс-әрекетінің қоғамға қауіптілігін сипаттау тек олардың түрлерін көрсетумен жүзеге асырыла алмайды. Сондықтан да Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 28-бабы кінәлілердің қылмысқа қатысу дәрежесі бойынша бөлінуін қажет етеді.

А.А. Пионтковский кінә дәрежесі бойынша басты және екінші дәрежедегі қылмысқа қатысушыларды бөліп көрсетуді ұсынған [2]. Практика және теорияда бірлесіп әрекет етуші тұлғаларды қылмысқа қатысу дәрежесі басты және екінші дәрежелерге бөлудің бірыңғай тенденциясынан көрінеді.

Бұл бөлу Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 29-бабына жауап бере алады және бірлескен қылмыстық әрекеттің қатысушыларын белсенділік дәрежесі бойынша тарту мүмкіндігін жалпы сипатта көрсетіп береді. Қылмысқа қатысушылардың қайсысы басты орын, ал қайсысы екінші дәрежедегі орын алатындығын алдын ала анықтау мүмкін емес. Өйткені бір ғана түрге жататын қылмысқа қатысушының іс-әрекетінің қоғамға қауіптілігі әрбір нақты жағдайдағы ерекшелігіне байланысты өзгеріп отырады.

Осы жоғарғы айтылғандарға байланысты, Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 28-29-баптарына сәйкес, бірлескен қылмыстық іс-әрекеттерді тергеу үрдісінің соттық қарау барысында әрбір қылмысқа қатысушыға байланысты төмендегі екі жағдайды анықтау қажет:

а) қылмысқа қатысушы тұлғаны қатысушылардың заңда көрсетілген қай түріне жататындығын;

б) сол қатысушыға фактілік түрде тиісті болған басты немесе екінші деңгейдегі рөлді анықтау.

Қылмысқа қатысу қылмыстық жауаптылыққа қандайда бір ерекше негіздер туғызбайды. Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 4-бабына сәйкес – Қылмыстық құқық бұзушылықтың жасау, яғни осы қылмыстық заңмен көзделген қылмыс не қылмыстық теріс қылық құрамының барлық белгілері бар іс-әрекеттер қылмыстық жауаптылықтың бірден-бір негізі болып табылады. Демек, бұл қылмысқа қатысуға да тән. Қылмысқа қатысудың кез келген түрінде тұлға қылмыстық заңмен қорғалатын объектіге қастандық жасайды, өзге де қылмысқа қатысушылармен біріге отырып қылмыстық заңмен көзделген қоғамдық қауіпті іс-әрекеттерді қасақана жасайды және субъектінің мынадай ақыл есі дұрыс қылмыстық заң бойынша жауап беретін жасқа толған белгілерін қамтиды. Басқаша айтқанда, қылмысқа қатысушының іс-әрекеттерінде қылмыс құрамының барлық белгілері болады. Яғни қылмысқа бірге қатысуда да, жеке адамның істеген қылмысында да жауаптылықтың негізі болып қылмыстық заңда көрсетілген қылмыс құрамының барлық белгілері бар іс-әрекетті жасау болып табылады.

2014 жылғы қабылданған Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінде қылмысқа қатысушылардың жауаптылығына арнайы 29-бап арналған. Қазақстан Республикасының

Қылмыстық Кодексінің 29-бабына сәйкес қатысушылардың қылмыстық жауаптылығы олардың әрқайсысының қылмыстық құқық бұзушылықты жасауға қатысу сипатымен және дәрежесімен айқындалады.

Аталмыш өлшемдер (критерий):

- тұлғаның қылмысқа қатысу сипатымен;
- қатысушылықтың дәрежесі әртүрлі жағдайына қатысты болады.

Мұндағылардың біріншісі, қатысушы қандай функцияларды орындады, оның үлесіне түрі бойынша қандай іс-әрекеттер түсті деген сұрақтарға жауап береді. Ал екіншісін анықтау оның өз функцияларын қаншалықты белсенді түрде орындағанын көрсетеді. Мәні бойынша бұл өлшемдер бірлескен іс-әрекеттердің сыртқы, объективтік жақтарына негізделген. Бұл жағдайда объективтік өлшемдерді пайдалану құқықтық нормада әрбір қатысушысының рөлін барынша айқын сипаттауға көмектеседі. Ол кезегінде бірлесе отырып жасалған қылмыс үшін жауаптылық сұрақтарын шешуде заңдылықтың сақталуын жеңілдетеді.

Қылмысқа бірге қатысуда әрбір қатысушы өздерінің бірлескен әрекеттері арқылы қылмыс істеуге нақты үлестерін қосады. Бұл үлес одан туындайтын зардаппен тікелей байланысты болады. Сондықтан да қылмыстық құқық нормасы бойынша қылмысқа қоса қатысқандардың барлығы да бірдей негізде және Қылмыстық Кодекстің Ерекше бөлімінде көрсетілген баптың санкциясы шеңберінде жауапқа тартылады.

Қылмыстық құқық теориясында қатысу қандайда бір ерекше қағида немесе қосымша жауаптылық негізін тудырмайды деген көзқарас басым. Соған сәйкес жекелеген қылмыскерлер сияқты, нақты бірігіп жасаған қылмыстарына жеке кінәсінің шегіне сай қатысушылар жеке-жеке жауап береді.

Қылмыстық Кодекстің Ерекше бөлімі бабының диспозициясында көрсетілгендей қылмыстың объективтік жағын құрайтын әрекетті бірікен қылмыстық іс-әрекеттің спецификасының күшімен кейбір қатысушылар жасамауы мүмкін. Бірақта бұндай жағдай Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 3-бабында көрсетілгеніндей қылмыстық заңмен көзделген қылмыс құрамының барлық белгілері бар әрекет қылмыстық жауаптылықтың бірден бір негізі деген ережені өзгертпейді. Сондай-ақ қылмыс құрамы тек қана Қылмыстық Кодекстің Ерекше бөліміндегі нормаларда мазмұндалатын белгілермен ғана құрылмайды. Құрылым конструкциясы жалпы бөлім нормаларында берілген белгілерді де қосады. Осыған байланысты орындаушы болып табылмайтын қатысушыларға жауаптылық негізі қылмыс құрамы белгілері мазмұндалатын әрекеттерді жасауға қатысу және оның қызметтік рөліне заңнамалы сипаттама беретін Қылмыстық Кодекстің 28-бабының тиісті бөлімдерінен шығатын белгілерді жасау болып есептеледі. Сондықтан да ұйымдастырушы, көмектесуші және айдап салушылардың әрекеттері егер олар қылмысты тікелей орындауға бірге қатыспаса Ерекше бөлімдегі істелген қылмыс үшін жауаптылықты белгілейтін баппен және оған қосымша Қылмыстық Кодекстің 28-бабына сілтеме жасалына отырып сараланады. Қылмысты орындаушының әрекеті Қылмыстық Кодекстің Ерекше бөліміндегі істелген қылмыс үшін жауаптылықты белгілейтін бап бойынша Қылмыстық Кодекстің 28-бабына сілтемесіз тікелей сараланады. Бірақта бұл орындаушымен жасалатын қоғамға қауіпті әрекеттің Қылмыстық Кодекстің Жалпы бөлімінде тіркелген қылмыс құрамының белгілерін мазмұндамайды дегенді білдірмейді.

Қатысушылардың қылмыстық жауаптылығының бірыңғай негізі олардың дербестік маңызын төмендетпейді. Әрбір қатысушының қылмыстық рөлін нақты ерекшелейтін мұндай ережені Қылмыстық Кодекстің 28-бабының мазмұнынан көруге болады. Сондықтан да қылмыстың орындалуын басшылық еткен немесе ұйымдастырған тұлға қылмысты ұйымдастырғаны үшін жауаптылыққа тартылады. Құқыққа қарсы және қоғамға қауіпті әрекетті жасауға орындаушыны көндірген тұлға қылмысқа айдап салғаны үшін, ал қылмысты жасауға жәрдемдескен тұлға қылмысқа көмектескені үшін тартылады. Осыған байланысты көмектесуші мен айдап салушының жасаған әрекеттері нақты қылмыс құрамының дербес белгілерін құрамайды деген кейбір ғалымдардың тұжырымдары даулы болып келеді. Олардың ойынша қатысушылардың жауаптылығының негізі болып орындаушының қылмыстық мінез-құлқы табылады.

Қылмыстық заң тек қылмысты ұйымдастырушының, айдап салушының және көмектесушінің іс-қимылына қылмыстық-құқықтық тұрғыдан баға берудің өзіндік ерекшеліктерін нақтылай және дәлелдей түседі (бір жағынан оны орындаушының іс-әрекетіне қылмыстық-құқықтық баға беруге тәуелді етсе, екінші жағынан қылмысқа қатысушылар қылмысты іс-қимылының объективтік және субъективтік жағының мазмұнын айқындайды және нақтылайды). Сонымен, жалпы бөлімнің шамаларында ұйымдастырушы, айдап салушы және көмектесуші жасаған қылмыстың шамалары қисындастырылады.

Қылмысқа қатысушылар жалпы қылмыс үшін жауап бергенімен жеке жауаптылығының, жеке өздері істегендерінің ауқымында, яғни өздерінің қылмысқа қатысудағы рөлдеріне ұйымдастырушы, айдап салушы немесе көмектесуші болғандықтарына орай жауап береді.

Сонымен қатар Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 29-бабының 4-бөлігіне сәйкес орындаушы өзіне тәуелсіз мән-жайлар бойынша қылмысты ақырына дейін жеткізбеген жағдайда қылмыстың қалған қатысушылары қылмыс жасауға дайындалуға немесе қылмыс жасауға оқталуға қатысқаны үшін жауапқа тартылатыны қылмыстық құқықта қатысу мәселесін шешудің аксессуарлығын білдіреді. Осыған байланысты қылмыстық құқық бойынша қатысушылар жауаптылығының негіздері мен шектері, негізінен орындаушының жасаған әрекетіне қылмыстық құқықтық тұрғыдан берілетін бағаға сәйкес айқындалады.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінде 29-бабының 5-бөлігінде арнайы субъектінің қылмысқа қатысуы туралы мәселелер реттеледі. Бұндай қылмыстарға қатысқандық үшін жауаптылықтың ерекшелігі сонда, оны орындаушылардың шегі белгілі бір адамдармен шектелген. Басқа тұлғалар қатысқан жағдайда ұйымдастырушы, айдап салушы, көмектесуші ретінде жауап береді. Бұндай ереже ешқандай қиындық туғызбайды егерде арнайы субъектісіз қылмыстың объективтік жағын орындау мүмкін емес болса мәселен, қашқындық Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 442-бап. Бірақта кейбір арнайы субъектілі қылмыстардың құрамдарында мынандай қиындықтар тууы мүмкін мысалға зорлау Қылмыстық Кодекстің 120-баптың арнайы субъектісі ер адам. Бұл құрамның объективтік жағы жыныстық қатынастан және физикалық күш қолдану мен оны қолдану туралы қорқытудан тұрады. Көбіне объективтік жағының бір бөлігі күш қолдану мен оны қолдану туралы қорқытуды бұл қылмыстың арнайы субъектісі болып табылмайтын әйел адамдармен жасалатындығы түсінікті. Бұрынғы кодекс бойынша бұндай жағдайда топпен зорлаудың субъектілері болып табылатын, ал қазіргі жаңа Қылмыстық Кодекс бұндай жағдайда зорлаудың көмектесушілері ретінде есептеуді ұсынады. Бірақта көмектесуші (әйел) және орындаушы (ер адам) Қылмыстық Кодекстің 31-бабына сәйкес зорлауды топтық деп тануға негіз беретін топты бейнелемейді.

Зорлау қылмысының құрамында саралаушы белгісі ретінде қылмыстық топ көрсетілген (ҚК 120-б. 2-б. 6 тармағы). Қылмыстық топ мүшелері қоса орындаушылар болып танылады, бірақта кейде кейбіреулері жеке қылмыстың объективтік жағын орындамауы мүмкін. Бұндай қылмыстық топтың мүшесі әйел адам да болуы мүмкін, ондай жағдайда ол осындай сапада зорлаудың қоса орындаушысы болып табылады.

Осыған орай біздің ойымызша Қылмыстық Кодекстің 29-бабының 5-бөлігіндегі көмектесуші деген сөзден кейін әрі қарай былай деп толықтыру қажет «егер арнайы субъекті емес қылмыстық топтың мүшесі болып табылатын жағдайды қоспағанда немесе өзге топтың құрамында қылмыстың объективтік жағының бір бөлігін жартылай орындаса онда соған сәйкес қоса орындаушы болып табылады».

Қылмысқа қатысушылардың қылмысты аяғына дейін жеткізуден ерікті түрде бас тартуы арқылы көрінетін әрекеттері (орындаушының жауаптылығынан өзгеше) қатысушылардың жауаптылығы үшін белгілі бір дербес маңызға ие бола алады. Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 26-бабының 3-бөлігіне сәйкес қылмысты ұйымдастырушы мен қылмысқа айдап салушы егер ол адамдар мемлекеттік органдарға хабарлаумен немесе өзге де қолданылған шаралармен орындаушының қылмысты ақырына дейін жеткізуіне жол бермесе қылмыстық жауаптылыққа тартылмайды. Көрсетілген шараларға, мысал орындаушының қылмыс жасаудан бас тартуына бағытталған олардың нәтижелі ықпалы; жәбірленушіні төніп тұрған қауіп туралы алдын-ала ескерту және оның қауіпсіздігін қамтамасыз ету және т.б. жатады. Көмектесуші қылмыстың жасалуына жол бермеу үшін өзіне байланысты шаралардың бәрін қолданса қылмыстық жауаптылыққа тартылмайды. Егер көмектесуші бұндай шараларды қолданғанымен, атқарушы ойына алғанын бәрбір жүзеге асырса да, ол қылмыстық жауаптылықтан босатылады. Қатысушылардың жауаптылығы олардың іс-қимылы жүзеге аспай қалған жағдайда өзіндік сипатпен ерекшелінеді. Мысалға, ұйымдастырушы немесе айдап салушы орындаушы қылмысты жүзеге асыру үшін қолдан келгеннің бәрін істеп бақты, бірақ соңғы сәтте орындаушы ойға алғанынан бас тартты делік. Бұндай жағдайда ұйымдастырушы мен айдап салушының әрекеттері қауіптілігін жоғалтпайды және жалпы ереже бойынша егер бұл қылмыс ауыр және ерекше ауыр қылмыстарға жататын болса, олар қылмысқа дайындалу ретінде саралануы қажет. Орындаушы бұл жағдайларда ҚР ҚК 26-бабына сәйкес қылмыстық жауаптылыққа тартылуы тиіс емес. Егер орындаушының қылмыстық әрекеті алдын-ала дайындық сатысында үзілсе, онда бұл жағдайда орындаушының әрекетінде басқа бір қылмыстың құрамы бар болса, Қазақстан Республикасының

Қылмыстық Кодексінің 24-бабына сілтеме жасала отырып, белгілі бір қылмысты істеуге даярланғандық немесе окталғандық ретінде саралануы қажет, ал басқа қылмысқа қатысушылардың әрекеті тисінше Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 24, 28-баптарына және нақты қылмыс құрамына сілтеме жасала отырып сараланады. Сондай-ақ, жүзеге аспай қалған көмектесушілік үшін жауаптылықта осы негіздерге орай құрылуы қажет. Көмектесушінің көрсеткен қолғабысына қарамастан орындаушы өз еркімен бастартып қылмыс істемеген болса көмектесушінің әрекеттері қылмысқа дайындалу ретінде сараланады. Қатысушылар жауаптылығының өзіндік сипаты (орындаушының жауаптылығы мен жазасына ешқандай да бағынышты емес) Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 57-бабының 2-бөлігіне сәйкес қатысушылардың біреуінің жеке басына қатысты жауаптылықпен жазаны жеңілдететін немесе ауырлататын мән-жәйлар тек сол қатысушыға жаза тағайындау кезінде ғана ескеріледі деп көрсетілгендігінен көрінеді.

Сондықтан да қатысушылардың жауаптылығы негізінен орындаушының жауаптылығына тәуелді болғанымен де белгілі бір дәрежеде өзіндік сипаты болады. Қатысушылардың іс-әрекеттері тәртіпке сәйкес қылмысты жасауда қатысушының рөлін бейнелейтін Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 28-бабының нақты бөлігіне сілтемесіз сараланады. өз уақытында практикада әрекет етіп тұрған күрделі қатысуды саралау тәртібі туралы ережені дамыту инициативасын профессор П. Тельнов көтерді. Ол қатысушылар іс-әрекеттерін саралауда міндетті түрде РСФСР-дің Қылмыстық Кодекстің 17-бабының (ҚР ҚК 28-бабының) сәйкес бөлігін көрсету қажет деді [3].

Шынымен де қылмысты саралау заңдылық қағидасының қажетті көрсеткішінің бірі болып табылады. Сондықтан да саралауда қатысушының әрекетінің құқықтық бағасы өте нақты және дәл айқындалуы қажет. Осыған байланысты біз П. Тельновтың көзқарасын толық қолдай отырып әрбір қатысушының әрекетін тек Қылмыстық Кодекстің 28-бабына сілтеме жасап қана сараламай қылмыстық іс-әрекетте қатысушымен орындалған рөлді көрсететін бөлігінде көрсету қажет. Бұл құқық қорғау органдарының қызметкерлерінің әрбір қатысушының атқарған рөлін өте тиянақты анықтауға жөн сілтейді және жазаны дараландыру қағидасын дамытады.

Әдебиеттер тізімі:

1. Бурчак Ф.Г. Соучастие: социальное, криминологическое и правовые проблемы.— Киев: Выш. Шк, 1986. - 137 с.
2. Павлухин А.Н. Виды и ответственность соучастников преступления. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2007.- 142 с.
3. Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. – М.: Юрид. лит. , 1974. - 155 с.

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРОФИЛАКТИКЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И ПРАВОНАРУШЕНИЙ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ И РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Городецкая М.А., магистр юридических наук, старший преподаватель Академии управления при Президенте Республики Беларусь

Ю.Д. Блувштейн в своей работе «Правовое регулирование профилактики преступлений: понятие и перспективы развития» справедливо отмечает, что «необходимой предпосылкой поддержания режима законности при предупреждении преступлений и иных правонарушений является всестороннее, тщательно продуманное правовое регулирование предупреждения (профилактики) преступлений» [1, С.3].

Среди всех стран СНГ законы о профилактике правонарушений приняты в Кыргызской Республике, Республике Беларусь, Республике Казахстан, Республике Узбекистан и Российской Федерации. Лишь немногие страны приняли законы о профилактике правонарушений среди несовершеннолетних и предупреждении детской безнадзорности и беспризорности – Республика Беларусь, Российская Федерация, Республика Казахстан, Республика Узбекистан, Азербайджанская Республика и Украина. Законы о предупреждении бытового насилия приняты в Республике Казахстан, Украине, Азербайджанской Республике и Кыргызской Республике, и законы об участии граждан в охране правопорядка – в Украине, Республике Беларусь, Республике Казахстан и Российской Федерации.

Республика Казахстан уделяет особое внимание вопросу профилактики преступлений и правонарушений. Основу правового регулирования названной сферы составляют:

Закон Республики Казахстан от 29 апреля 2010 г. №271-IV «О профилактике правонарушений»;

Закон Республики Казахстан от 9 июля 2004 г. №591 «О профилактике преступлений среди несовершеннолетних и предупреждении детской безнадзорности и беспризорности»;

Закон Республики Казахстан от 4 декабря 2009 г. №214-IV «О профилактике бытового насилия»;

Закон Республики Казахстан от 9 июля 2004 г. №3590-II «Об участии граждан в обеспечении общественного порядка».

В Республике Беларусь к основным нормативным правовым актам, регулирующим деятельность по профилактике преступлений и правонарушений, относятся:

Закон Республики Беларусь от 4 января 2014 г. №122-3 «Об основах деятельности по профилактике правонарушений»;

Закон Республики Беларусь от 26 июня 2003 г. №214-3 «Об участии граждан в охране правопорядка»;

Закон Республики Беларусь от 31 мая 2003 г. №200-3 «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» и др.

Закон Республики Казахстан от 29 апреля 2010 г. №271-IV «О профилактике правонарушений» (далее – Закон №271-IV) [2], и Закон Республики Беларусь от 4 января 2014 г. №122-3 «Об основах деятельности по профилактике правонарушений» (далее – Закон №122-3) [3] являются нормативными правовыми актами, определяющими основы всей профилактической деятельности, в Республике Казахстан и Республике Беларусь соответственно и позиционируются как базовые, образующие «стержень» криминологического (профилактического) законодательства. В целом указанные выше нормативные акты имеют схожую структуру, вместе с тем в условиях развития СНГ и создания Единого экономического пространства Республики Беларусь, Российской Федерации и Казахстана научный интерес представляет их сравнительно-правовая характеристика.

Обращает на себя внимание использование в наименовании Закона №271-IV и Закона №122-3 термина «профилактика *правонарушений*» (выделено курсивом нами – М.Г.). Согласно ст. 1 Закона №122-3 «правонарушение - противоправное виновное действие (бездействие), за совершение которого предусмотрена уголовная или административная ответственность» [3]. Понятие правонарушения является общим и включает преступление. В узком смысле и с точки зрения отраслевой принадлежности (административного и уголовного законодательства) «правонарушение» и «преступление» различны по содержанию. Полагаем, справедливым является высказанное белорусским ученым Н.А. Барановским предложение об уточнении терминологии закрепленной в Законе №122-3, хотя ученый предлагает использовать понятие «профилактика *преступлений и других правонарушений*» (выделено нами – М.Г.) [4, 70]. С позиций криминологической науки и теории предупреждения преступности объектом воздействия в первую очередь является преступность и отдельно взятые преступления, а правонарушения лишь в той мере, поскольку сами по себе могут детерминировать преступность. Вместе с тем, представляется, акцент должен стоять на предупреждении преступлений.

Закон №122-3 структурно состоит из 5 глав («Общие положения», «Полномочия Президента Республики Беларусь, государственных органов, иных организаций в сфере профилактики правонарушений», «Общая профилактика правонарушений», «Индивидуальная профилактика правонарушений», «Иные вопросы деятельности по профилактике правонарушений») [3]. В Законе №271-IV предусмотрено 4 главы («Общие положения», «Субъекты профилактики правонарушений», «Меры профилактики правонарушений», «Заключительные положения») [2].

В соответствии со ст.1 Закона №122-3 *профилактика правонарушений* представляет собой «деятельность по применению мер общей и (или) индивидуальной профилактики правонарушений субъектами профилактики правонарушений в соответствии с настоящим Законом и другими актами законодательства» [3]. И далее:

«индивидуальная профилактика правонарушений – деятельность субъектов профилактики правонарушений по оказанию корректирующего воздействия на гражданина Республики Беларусь, иностранного гражданина и лицо без гражданства в целях недопущения совершения правонарушений, осуществляемая в соответствии с настоящим Законом и другими актами законодательства»;

«общая профилактика правонарушений – деятельность субъектов профилактики правонарушений по выявлению причин правонарушений и условий, способствующих их совершению, и принятию мер по их устранению, воздействию на социальные процессы и явления в целях недопущения противоправного поведения граждан, осуществляемая в соответствии с настоящим Законом и другими актами законодательства» [3].

Предложенные в Законе №122-3 определения индивидуальной и общей профилактики соответствуют, на наш взгляд, устоявшимся в криминологической науке подходам и, в сущности, образуют содержание криминологического (или специально-криминологического) предупреждения преступлений. Содержание мер общей и индивидуальной профилактики подробно раскрывается в 3 и 4 главах Закона №122-3.

Согласно ст. 20 Закона №271-IV «профилактика правонарушений осуществляется посредством общих, специальных и индивидуальных мер» [2]. Содержание мер общей и индивидуальной профилактики раскрывается в ст.21 и ст.23 соответственно. Отметим, что ст.22 Закона №271-IV, регламентировавшая ранее содержание специальных мер профилактики правонарушений, исключена в соответствии с Законом Республики Казахстан от 03.07.2013 г. №124-V.

В криминологической научной литературе вопрос об определении уровней (мер) профилактики решается неоднозначно. Так, Ю.Д. Блувштейн предлагает выделять два уровня предупреждения преступлений – общий и индивидуальный, в свою очередь общие меры предупреждения преступности по субъекту подразделяются им на общие (носящие многоцелевой характер) и специальные. При этом под *специальными мерами* понимаются «меры, проводимые правоохранительными органами и общественными организациями, специализирующимися в области борьбы с преступностью и другими правонарушениями (органами внутренних дел, прокуратуры, добровольными дружинами, товарищескими судами, советами профилактики и др.)» [5, 69]. Такой взгляд был изложен в работах С.И. Голика [6], Б.П. Михайлова [7], А.Г. Лекаря [8].

В настоящее время подход, в соответствии с которым общая и индивидуальная профилактика представляют собой уровни специального предупреждения преступлений, реализуемые в деятельности конкретных субъектов, нашел отражение в правовом регулировании предупредительной деятельности в Республике Беларусь – в Законе №122-3. Схожий подход, как видно, закреплён и в Законе №271-IV.

Не совсем удачным, на наш взгляд, является определение профилактики правонарушений, закреплённое в Законе №271-IV определение *профилактики правонарушений*, которая понимается как «комплекс правовых, экономических, социальных и организационных мер, осуществляемых субъектами профилактики правонарушений, направленных на сохранение и укрепление правопорядка путем выявления, изучения, устранения причин и условий, способствующих совершению правонарушений» [2]. В приведённом определении нарушен принцип системности правового регулирования рассматриваемого вида деятельности, поскольку в нём отсутствует указание на содержание мер индивидуальной профилактики правонарушений, закреплённых в ст.23 Закона №271-IV. Существующее положение, по нашему мнению, не способствует пониманию сущности функционирования всей системы профилактики правонарушений.

Е.Ю. Титушкина справедливо указывает, что «...система профилактики преступлений, будучи разновидностью социальной системы, состоит из ряда элементов: объекта, по поводу которого осуществляется деятельность, субъектов, ее осуществляющих, и содержания деятельности, включающего в себя правовое, организационное, методическое, научное, финансовое обеспечение, конкретные формы, методы, меры деятельности» [9, 61]. По мнению ученой, «отсутствие единого понимания системы профилактики может привести к сложностям правоприменительной практики, и его нормативное закрепление могло бы эти трудности преодолеть», а отсутствие нормы, закрепляющей объекты профилактического воздействия, «может привести как к необоснованно широкому подходу к определению таковых, так и непринятию соответствующих мер в тех случаях, когда они необходимы» [9, 61].

Определение четкой системы профилактики правонарушений, как показывает сравнительно-правовой анализ законов о профилактике правонарушений, вызывает определенные трудности у законодателя. Основная сложность состоит в определении объектов профилактического воздействия, т.е. на что должны быть направлены профилактические меры. Если в научной литературе называется множество причин и условий как преступности в целом, так и отдельных видов преступности, то легально закрепляются лишь отдельные направления профилактической деятельности, наиболее типичные.

В Законе №271-IV объекты профилактического воздействия не определены [2].

В Законе №122-3 понятие системы профилактики правонарушений (преступлений) отсутствует, круг объектов, на которые должна быть направлена профилактика, также самостоятельно не определен. Вместе с тем, вопросам осуществления общей профилактики посвящена глава 3 Закона №122-3 (ст.ст.10-22), где определены основные направления профилактической деятельности субъектов – это предупреждение:

- преступлений против государства и порядка осуществления власти и управления;
- правонарушений, создающих условия для коррупции, и коррупционных правонарушений;
- правонарушений против жизни и здоровья, общественного порядка и общественной нравственности;

- правонарушений, способствующих возникновению чрезвычайных ситуаций и гибели людей от них;

- правонарушений против собственности и порядка осуществления экономической деятельности;

- насилия в семье;

- правонарушений, совершаемых гражданами, находящимися в состоянии алкогольного опьянения либо в состоянии, вызванном потреблением наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, токсических или других одурманивающих веществ;

- правонарушений, совершаемых гражданами, освобожденными из исправительных учреждений, исправительных учреждений открытого типа, арестных домов, а также гражданами, вернувшимися из специальных учебно-воспитательных учреждений и специальных лечебно-воспитательных учреждений [3].

Перечень мер общей профилактики в Законе №122-3 является открытым.

На основании изложенного, считаем, необходимо в ст. 1 Закона №122-3 и ст.1 Закона №271-IV закрепить *понятие системы профилактики правонарушений*, определив в качестве составляющей ее объекты профилактической деятельности. Сказанное будет соответствовать устоявшимся в криминологической науке подходам к организации профилактики преступлений и правонарушений.

Удачным, на наш взгляд, является подход, закрепленный в Законе №271-IV в отношении правового регулирования деятельности субъектов профилактики правонарушений. Так, в названном законе субъектам профилактики посвящена целая глава (глава 2), где в самостоятельных статьях закреплены полномочия каждого субъекта в сфере профилактики правонарушений. В этой же главе в самостоятельных статьях урегулированы общие вопросы участия граждан и организаций в профилактике, координация деятельности субъектов профилактики правонарушений, формы координационной деятельности. Считаем, такой подход законодателя оправданным и целесообразным. В отличие от Закона №271-IV в Законе №122-3 полномочия субъектов профилактики правонарушений закреплены применительно в направлениям профилактики, а не в самостоятельных статьях, что, на наш взгляд, может вызывать сложности при правоприменении.

В соответствии со ст. 1 Закона №271-IV «субъекты профилактики правонарушений – государственные органы, органы местного самоуправления, организации и граждане Республики Казахстан, осуществляющие профилактику правонарушений» [2]. Приведенное определение не является бесспорным. Вместе с тем, перспективным с точки зрения совершенствования правового регулирования профилактики правонарушений, нам представляется, закрепление соответствующего определения в Законе №122-3.

Отметим, что вопросы исследования деятельности субъектов предупреждения преступлений в современной криминологической литературе не освещены подробно. Как правило, ученые указывают на множественность субъектов профилактики преступлений и правонарушений и отмечают, что «для эффективного функционирования системы субъектов профилактики преступности необходимо, чтобы для участников профилактической деятельности четко определялись объекты воздействия, функции их не дублировались, обеспечивалось их взаимодействие, круг полномочий был законодательно регламентирован» [9, 16].

Сказанное обуславливает необходимость дальнейшего совершенствования законодательства о профилактике преступлений и правонарушений.

Список литературы:

1. Блувштейн Ю.Д. Правовое регулирование профилактики преступлений: понятие и перспективы развития // Правовые проблемы профилактики правонарушений: Труды Академии; Академия МВД СССР: Москва, 1985. – С.3.
2. О профилактике правонарушений: Закон Республики Казахстан от 29 апреля 2010 г. №271-IV ЗРК // Казахстанская правда. – 2010. – 12 мая (№118). – С.7.
3. Об основах деятельности по профилактике правонарушений [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 4 января 2014 г., №122-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 18 июля 2016 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
4. Барановский Н.А. Антидевиантная политика: теория и социальная практика / Н.А. Барановский. – Минск: Беларус. наука, 2011. – С.70.
5. Блувштейн Ю.Д. Предупреждение преступлений в обществе развитого социализма / М-во внутр. дел СССР, Мин. высш. шк. – Минск, 1980. – 125 с.
6. Голик С.И., Михайлов Б.П. Организация и тактика общей профилактики преступлений органами внутренних дел: учебное пособие / С.И. Голик, Б.П. Михайлов; под ред. Г.А. Аванесова. – Москва, 1980.
7. Лекарь А.Г. Профилактика преступлений / А.Г. Лекарь. – М.: «Юридическая литература», 1972. – 104 с.
8. Титушкина Е.Ю. Правовые основы профилактики преступности: пути совершенствования // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. – 2013. - №1. – С.61.
9. Голоднюк М.Н. Предупреждение преступности / М.Н. Голоднюк, В.И. Зубкова. – М.: Изд-во МГУ, 1990. – С.16.

ПРАВА АДВОКАТОВ И ГАРАНТИИ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Кривчик С.П., магистрант, юрисконсульт ОДО «Элбел»

Сравнительный анализ положений законодательства Республики Беларусь и Республики Казахстан позволяет отметить корреляцию отдельных правовых норм и, вместе с тем, различия в подходах в обеспечении прав и гарантий адвокатов и адвокатской деятельности.

Адвокатская деятельность базируется на принципах, которые являются основополагающими постулатами для формирования прав, обязанностей адвокатов и гарантий их деятельности.

Осуществление адвокатской деятельности в Республике Беларусь и Республике Казахстан, в целом, базируется на аналогичных принципах. Исключением является то, что в Республике Беларусь среди принципов нашли свое закрепление принципы обеспечения гарантированного Конституцией Республики Беларусь права на юридическую помощь, законности, доступности юридической помощи, обеспечения качества юридической помощи [1]. Однако это не означает, что адвокаты в Республике Казахстан не основываются в своей деятельности на законности и качестве юридической помощи. Напротив, анализируя законодательство Республики Казахстан, прослеживается, что адвокат должен неукоснительно соблюдать закон и быть высококвалифицированным специалистом.

Применительно соотношения правовых норм регулирующих права адвокатов в законодательстве рассматриваемых нами двух стран, следует отметить, адвокат в Республике Казахстан, выступая в качестве защитника или представителя, наделен полномочиями в большем объеме, нежели адвокат в Республике Беларусь.

Так, адвокат в Республике Казахстан, помимо тех прав, которыми располагает адвокат в Республике Беларусь, вправе знакомиться с информацией, составляющей государственные секреты, а также с информацией, содержащей военную, коммерческую, служебную и иную охраняемую законом тайну, если это необходимо для осуществления защиты или представительства при проведении дознания, предварительного следствия и в суде, в порядке, предусмотренном законодательными актами [2].

Несмотря на существование принципа состязательности и равенства сторон в уголовном процессе, адвокаты Республики Беларусь не имеют права знакомиться со сведениями,

отнесенными к коммерческой, служебной и иной охраняемой законом тайне. На практике отсутствие указанного права существенно ограничивает возможность адвокатов по сбору необходимых сведений, которые составляют охраняемую законом тайну, необходимых для правильного разрешения дела и для осуществления защиты. В связи с чем, предлагается пересмотреть в законодательстве, регулирующем охраняемую законом тайну адвоката, как субъекта, которому в предусмотренных законодательством случаях и порядке может быть представлена указанная информация.

Правовой подход к наиважнейшему, на наш взгляд, праву адвокатов на сбор доказательств, реализован в законодательстве двух стран посредством закрепления за адвокатом права самостоятельно собирать сведения (Республика Беларусь) или фактические данные (Республика Казахстан), необходимые для оказания юридической помощи, и представлять доказательства.

Однако, представление доказательств и сбор сведений (фактических данных) не является равнозначными понятиями, поскольку в первом случае речь идет о наделении предметов, документов особым статусом доказательства, что входит в диапазон полномочий органов уголовного преследования и суда. Защитник может лишь собирать сведения, а признание их в качестве доказательства не входит в его компетенцию. В связи с этим нами предлагается внести изменения в законодательство Республики Беларусь и Республики Казахстан, указав в нем, что защитник вправе собирать и представлять доказательства.

Одной из гарантий адвокатской деятельности в Республике Казахстан является обязанность органов дознания и предварительного следствия в случаях, предусмотренных процессуальным законом, уведомлять адвоката о необходимости его участия в следственных и иных процессуальных действиях в согласованный с адвокатом срок [2]. Полагаем, что дополнение законодательства Республики Беларусь правовой нормой предусматривающей обязанность следователя, лица, производящего дознание, уведомлять защитника, когда его участие по уголовному делу является обязательным, о производстве следственных действий с участием подозреваемого, обвиняемого будет являться одним из условий для реализации подозреваемым, обвиняемым конституционного права на защиту.

Полагаем целесообразным закрепить на законодательном уровне в Республике Беларусь гарантии запрета в отношении адвоката досмотра, осмотра, выемки, изъятия и проверке адвокатского делопроизводства, иных связанных с ним материалов и документов, а также имущество адвоката, в том числе средств мобильной связи, компьютерной технике, кроме случаев, предусмотренных законодательством.

Таким образом, адвокаты Республики Казахстан и Республики Беларусь имеет обширный объем прав и гарантий адвокатской деятельности. Вместе с тем, проведенный анализ свидетельствует о несовершенстве законодательства, рассматриваемых нами стран. Закрепление законодателями больше прав адвокатов и гарантий их профессиональной деятельности является подтверждением наличия у государства действительных намерений преодолеть так называемый «обвинительный уклон» в уголовном процессе и создать благоприятные условия для реального осуществления в судопроизводстве принципа состязательности и равноправия сторон.

Список литературы:

1. Закон Республики Беларусь от 30 декабря 2011 года № 334-З «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь» // http://etalonline.by/?type=text&regnum=h11100334#load_text_none_1_
2. Закон Республики Казахстан от 5 декабря 1997 года № 195 «Об адвокатской деятельности» // <http://www.akt.adilet.gov.kz/ru/node/89551>

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА МЕТОДОВ АНАЛИЗА ПОВЕДЕНИЯ ПРЕСТУПНИКА В РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ НЕТРАДИЦИОННЫХ РЕЛИГИОЗНЫХ КУЛЬТОВ

*Аренова Л.К., к.ю.н., доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики
Абдикадиров С.К., магистрант юридического факультета, КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Дифференциация и интегрирование психологии в криминалистическую науку обуславливается из того, что практическая деятельность по борьбе с преступностью, качественное, быстрое и полное раскрытие, расследование и предупреждение преступлений различного вида имеет чрезвычайно важный аспект, а именно взаимоотношения людей, между собой и с социумом, обществом и государством. В этой связи наиболее интересным в теоретическом и практическом плане занимают использование методов анализа поведения преступника и особенностей его личности. Это синтезируется с выявлением и разоблачением лжи, объективизировав психодиагностический метод посредством полиграфического метода, а также из анализа вербального и невербального поведения вероятного преступника, как поведенческого подхода исследования.

Сбор вещественных доказательств позволяет анализировать произошедшее на месте совершенного преступления как элемента криминалистической характеристики. Данный элемент определяется как реконструкция или воспроизводство и является первым этапом психологического анализа преступления. Реконструкция обычно связывается с определением действий, которые сопровождают совершение преступления. Она может быть осуществлена посредством тщательного обследования и интерпретации следов на месте преступления, обнаруженных вещественных доказательств, а так же с помощью свидетельских показаний, признания заподозренного и показаний жертвы.

В отдельных случаях этот процесс воспринимается как реконструкция места преступления, но это является не восстановлением самой сцены, восстанавливается только преступное действие, которое служит фактом психологического анализа. Чтобы дифференцировать элементы действий и их альтернативы, необходимо произвести эксперимент, позволяющий определить возможность совершенного действия.

В случае, когда не представляется возможным определить, какая из альтернатив отражают совершенные действия, то эксперимент необходимо дополнить посредством наблюдения. Производимые наблюдения за экспериментальным воспроизведением совершенных преступных действий должны теоретизироваться, и на основании этого выдвигаться версии произошедшего, которые также проверяются экспериментальным путем.

В последствии такие версии поддерживаются или отрицаются оперативно-следственным путем, проверенным экспериментально. Однако возможны затруднения в самом создании правильных экспериментов, где главной задачей выступает идентификация альтернативных решений и проектировка эксперимента. Это позволяет разграничивать различные версии, не допускает субъективных позиций, предубеждений и предпочтений оперативно-следственных сотрудников влиять на выбор какой-либо версии и полностью исходить из уголовно-процессуального принципа объективности расследования.

Для эффективной следственно-оперативной деятельности реконструкция преступления является исключительно важной и значимой.

Анализ поведения преступника является объяснением мотива заподозренного, и способствует быстрому раскрытию общественно-опасного деяния. Реконструкция формируется с этапа получения имеющейся информации о совершенном преступлении и установления произошедших изменений на месте преступления (засыхание крови, синяки, вещи которые меняются по законам природы, другие изменения не предвидимы и причинены иными факторами). Реконструкция места преступления может дефинироваться, если производится на первоначальном и последующем этапах процесса расследования, а также в период судебного следствия.

Психолого-криминалистическая реконструкция преступления позволяет определить в процессе оперативно-следственных действий правдивость либо лживость информации, полученной от подозреваемого \обвиняемого, потерпевшего, свидетелей и иных лиц.

Кроме того, реконструкция указывает на разные улики и доказательства. Например, дырка от пули в жертве заставляет некоторых искать гильзу из пули. Но возможно повернуть труп в поисках выходного отверстия и только после этого искать пулю. Это простые шаги в

реконструкции, которая может завершиться целым путем пули, одновременно с чем выяснятся позиции, как стрелявшего, так и потерпевшего.

Письменная и устная речь человека представляет собой достаточно объемный источник информации о самых признаках описания объекта и иных обстоятельств, явлений, фактов. Использование психологического анализа устной и письменной речи объекта относительно обстоятельств, явлений и фактов, имеет большое прикладное значение для изобличения преступников, а также выявления, пресечения, раскрытия предотвращения общественно-опасных деяний преступлений.

Впервые метод психолингвистического анализа был составлен и использован в США, когда Джон Дуглас и Мюррей С. Майрон опубликовали статью «Анализ угроз — психолингвистический подход» в Бюллетене ФБР в сентябре 1979 г. Объектами данного анализа являются письменные и устные сообщения, которые изучаются с помощью аналитических психолингвистических методов в целях установления признаков, указывающих на происхождение, среду обитания, психолингвистические и иные черты личности источников речевой активности.

Полученные результаты позволяют построить поисковый психолингвистический портрет неизвестного автора письменного текста или звуковой информации, содержащей сведения возраста, пола, образовательного уровня, профессиональных навыков, умениях, интересах, географического расположению, религиозной и этнической принадлежности устанавливаемого лица. Такого рода информация устанавливается посредством анализа словарного запаса, оборотов речи, часто повторяющихся слов и выражений, синтаксиса, акцента и иных особенностей устной и письменной речи.

Сравнения выявленных особенностей аналогичных объектов устанавливается, принадлежностью и различием речи одному или нескольким лицам, что разрешается посредством сравнительного психологического анализа источников устной и письменной речи.

«Важным направлением указанных исследований является идентификация источника речевой информации в случае установления его личности и получения от него образцов объектов, аналогичных тем, что направлены на исследование. При этом положительный результат, может быть, достигнут не только тогда, когда исследуются оригиналы, но и доброкачественные копии изучаемых объектов» [1, 29]

Первоначальной целью программы, созданной профессором Майроном, был анализ угроз в связи с деятельностью террористов.

Психолингвистический анализ может с успехом применяться при расследовании тяжких преступлений, если в распоряжении следствия имеются устные или письменные сообщения подозреваемых и обвиняемых.

Рассматриваемый метод реализуется в процессе расследования в определенной последовательности действий и в соответствии с накопленной информацией. Данный процесс начинается с анализа полученной коммуникативной информации, где особое исследовательское значение слова и их постановка, структура предложений, частота встречаемости слов и фраз, слоги, пунктуация, наличие и частота орфографических и стилистических ошибок, расстановка пауз в звуковой речи, что классифицируется по определенным категориям.

Необходимо отметить, достаточную эффективность компьютерных программ осуществляющих расшифровку и анализ письменной и устной речи, который осуществляется уже на протяжении многих лет. Накопленный компьютерный анализ большого количества угроз позволил составить так называемый «словарь угроз». Объем и содержание словаря постоянно пополняются.

Любое непривычное слово или необычное его употребление «улавливается» компьютером и подвергается углубленному анализу, сопоставляя («взвешивая») словоупотребление автора письменного текста (говорящего) со словарем «среднего человека».

Психолингвистический анализ позволяет выделить так называемые слова-«автографы», то есть своеобразные особенности устной и письменной речи индивида, который усматривается в различных коммуникациях.

М. Майрон отмечает, что «типичный психолингвистический профиль должен состоять из трех разделов.

В первом, как наиболее важном для процесса расследования, это демографический профиль автора сообщения (коммуникации). В нем фиксируются вероятный возраст, пол, место рождения и ряд других признаков, которые могут быть выявлены при анализе коммуникаций.

Во втором разделе представляются особенности личности автора, в которых отражается мотивация, характер, имеющиеся патологии, как физического, так и психического характера.

Третий раздел, посвящен оценке детерминации и способности автора, его намерения осуществить угрозы, о которых он предупреждает в письменной или устной форме.

Таким образом, психолингвистический подход имеет непосредственное отношение к устной речи и внутренней, содержательной части письма, его понятийно-терминологическому наполнению.

Исследования письменной и устной речи ведутся в рамках относительно самостоятельных областей криминалистики - автороведения и фонологии (фоноскопии). Основной объект психологических автороведческих исследований рукописные, машинописные и иным способом исполненные тексты, а именно смысловое, понятийное, содержательное наполнение текста.

Таким образом осуществляется идентификация авторов текста, при наличии проверяемого лица и образцов его письменной продукции, а также для решения комплекса диагностических и других распознавательных задач, связанных с определением признаков неизвестного автора, решением вопросов относительно общности источника происхождения нескольких текстов, условий их исполнения.[2, 4]

Исследования устной речи и ее активности зафиксированной на фонограмме и соответствующем материале видеозаписи, формируют одно из направлений судебно-фонологической экспертизы, достаточно быстро развивающейся в последние годы. Это обусловлено распространением психолингвистических методов исследования голосовой информации. Объекты данных исследований можно разделить на четыре группы.

1. Фоно-видеоматериалы, содержащие речевую информацию, имеющую отношение к устанавливаемым по делу лицам и событиям.

Эта речевая информация до или после возбуждения уголовного дела должна быть зафиксирована преступниками, потерпевшими, свидетелями с помощью средств аудио-видеотехники.

Содержащаяся в данных объектах информация может относиться к готовящимся и совершаемым преступлениям, а также после их совершения.

Такого рода информация может фиксироваться инициаторами по различным причинам, например, в целях угрозы, предупреждения о совершении насильственных действий, избивании виновных, шантажа и прочего. Такие носители звуковой и визуальной информации могут быть представлены в следственно-оперативные органы и средства массовой информации как конфиденциально, так и официально, в том числе в ходе производства отдельных следственных действий. К ним относят:

- видеоматериалы, изготавливаемые в ходе оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий, в процессе наблюдения за их участниками, также подлежат исследованию посредством психолингвистического метода, что позволяет запечатлеть и проанализировать микрореакции внешности наблюдаемых лиц, и получить необходимую информацию для дальнейшего расследования.

- аудиозаписи, содержащие сообщения о готовящемся, совершенном или совершаемом преступлении, поступающие от известных или анонимных источников речевой информации.

В этом случае, эти объекты анализируются с целью идентификации лиц, как источников голосовой информации, дифференциации фрагментов речи и установления их принадлежности, распознавания признаков неизвестных источников речевой информации, определения их состояния и условий в которых голосовая речь произносилась.

- аудио-видеоматериалы, отражающие условия, порядок и производство следственных действий, их участников, а также полученные результаты.[3, 81]

Как правило, исследования таких объектов могут осуществляться с целью проверки версий о возможном психическом воздействии со стороны участников следственных действий.

Необходимо отметить, что в настоящее время, развивается и другое направление психолингвистических исследований, связанное с внешней, графической составляющей письма.

Этот объект традиционно разрабатывается в криминалистике в рамках научного и практического почерковедения и нацелен на установление свойств, состояния, признаков неизвестного исполнителя рукописного текста, условий, при которых осуществлялось письмо, а также для идентификации проверяемого лица по признакам почерка.

Психолингвистические почерковедческие исследования позволяют расширить круг таких задач, открывают возможность обеспечения следствия новыми видами доказательств. Имеется в

виду, в частности, задача распознавания причастности проверяемого лица к совершенному преступлению путем изучения особенностей почерка подозреваемого.

В начале 90-х годов прошлого века Г. Аминов разработал методику исследования почерка подозреваемого, которую определил, как психодиагностика почерка подозреваемого в убийстве.

Метод психодиагностики почерка подозреваемого состоит в том, что подозреваемому, не признающему вину, предлагается собственноручно написать, чем он занимался в день совершения убийства (или исчезновения пропавшего без вести).

Зная о том, что все излагаемые сведения будут тщательно проверены, подозреваемый старается вспомнить побольше подробностей и тем самым как бы мысленно повторно проживает те события, которые описывает. Когда он подходит к описанию временного интервала, в котором было совершено убийство, начинает или излагать то, что свидетельствует о его непричастности к преступлению, или ссылаться на забывчивость.

Однако инерция мышления начинает возрастать, подозреваемое лицо, начинает обдумывать изложение ложного алиби, что ведет либо к четкому повтору изложенного ранее, что указывает на заучивание лжи, либо яркости образов возникающих в сознании, что также показывает подлинность события и участия в нем заподозренного лица.

Г.Аминов отмечает, что «данное психологическое состояние, должно найти отражение в почерке, где ключевой буквой при исследовании является буква «р», так как именно в ней наиболее четко отражаются и легче всего выявляются изменения в почерке. К тому же она наиболее удобна для измерений и сравнительно часто встречается в произвольном тексте.[6, 77]

Психодиагностика почерка представляет собой одну из разновидностей метода криминалистического распознавания, осуществляемого на предположительном (вероятностном) уровне. Кроме того, существует и положительное распознавание, несущее точное, достоверное знание об объекте. Диапазон объектов криминалистического распознавания достаточно широкий, а его практическая значимость, особенно на первоначальном этапе расследования высокая.

В круг объектов психодиагностики почерка входят, подозреваемые, потерпевшие, свидетели как источники существенной для расследования информации, и их показания о себе, своем поведении и дальнейших своих действиях. Основой успешного решения распознавательных задач образуют положения об отражаемости материи, о познаваемости реального мира, об информативности речевых и неречевых проявлений человеческой сущности, свойств, признаков, связей и отношений человека.

Психолингвистический подход имеет самое непосредственное отношение к устной речи и внутренней, содержательной части письма, его понятийно-терминологическому наполнению. В то же время, что не менее важно, активно развивается и другое направление психолингвистических исследований. Оно напрямую связано с внешней, графической составляющей письма.

Указанный объект традиционно разрабатывается в криминалистике в рамках научного и практического почерковедения и нацелен на установление свойств, состояния, признаков неизвестного исполнителя рукописного текста, условий, при которых осуществлялось письмо, а также для идентификации проверяемого лица по признакам.[4, 21]

Теоретические разработки криминалистической психолингвистики позволяют разрешить комплекса практических задач стоящих перед процессом расследования.

Необходимо отметить, что специфическим направлением криминалистической психолингвистики является метод анализа утверждений, который способствует установлению соответствия степени содержания текстового материала отраженных в нем действительных фактов, и специфических речевых оборотов.

Указанные речевые обороты являются достаточно индивидуальными в психологическом смысле и являются процессуально значимыми для выявления, раскрытия и расследования преступлений. В большей степени рассматриваемый психодиагностический метод применим не только к выявлению преступников, но и к показаниям потерпевших и свидетелей.

Основы рассматриваемого метода были заложены в середине 60-х годов немецким психологом-криминалистом Удо Ундойчем. В основе теории метода анализа утверждений лежит положение о том, что правдивые показания отличаются от ложных как по содержательным, так и по формальным признакам [5, 12]

Необходимо отметить, что показания допрашиваемого лица, основанные на реальных событиях, в которых данное лицо действительно участвовало, качественно отличаются от показаний, опосредованных, то есть основанных не на собственном опыте, а как результат

импровизации об услышанных событиях либо заранее обдуманной, заученной информации. Критерии реальности или «контент-критерии» отражают специфические признаки, позволяющие дифференцировать правду от лжи.

Список литературы

1. Дж. Дуглас, Мюррей С. Майрон. 2006 „The motivation behind serial sexual homicide: is it sex, power, and control, or anger?” Journal of Forensic Sciences 51, 900–907.
1. Зуйков Г.Г. Установление способа совершения преступления. – М., 1970 – 43 с.
2. Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. – М., 1957 – 104 с.
3. Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. – М., 1960 – 71 с.
4. Брайнин Я.М. Уголовная ответственность в уголовном процессе. – М., 1963 – 132 с.
5. Леонтьев А.Н., Панов Ю.Д. Психология человека и технический прогресс// Философские вопросы физиологии высшей нервной деятельности в психологии. Философия и психология. – 1963 – № 2 – с. 75

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ПРОФИЛАКТИКИ ПРЕСТУПНОСТИ ЛИЦ С ПСИХИЧЕСКИМИ АНОМАЛИЯМИ

*Аманжолова Б.А., к.ю.н., доцент кафедры уголовного права и криминологии
Полозова Д.О., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Предупреждение преступности лиц с психическими аномалиями охватывает не только собственно профилактику, т.е. деятельность, направленную на устранение криминогенных факторов, но и обеспечение наиболее благополучных условий жизни, формирования личности, особенно на ранних этапах ее социализации. Эффективность этой деятельности обеспечивается дальнейшим укреплением и совершенствованием общественных отношений, повышением материального и духовного уровня людей, уменьшения безработицы и бродяжничества, экологической безопасности республики.

Профилактика преступлений со стороны лиц с психическими аномалиями носит комплексный характер, поскольку ее необходимые компоненты составляют разработка и применение мер медицинского характера. Можно сказать, что и преступное поведение лиц с психическими аномалиями тоже есть объект комплексного исследования.

Успешная профилактическая деятельность может основываться только на познании специфики личности субъектов с психическими аномалиями, генезиса и механизма противоправных действий таких лиц, методологически верной оценки криминогенной роли психических расстройств, на использование новейших достижений психиатрии, психологии, педагогики, при условии совершенствования правовых норм.

Профилактика общественно опасных действий, совершаемых душевнобольными (невменяемыми), давно уже стала признанной концепцией общей и судебной психиатрии. В тоже время вопросы более широкой организации психической помощи лицам с пограничными формами заболеваний, т.е. лицам с психическими нарушениями, не исключающими вменяемость, совершившими различные антиобщественные или преступные действия, еще недостаточно охватываются современной судебной психиатрией.

Сказанное выше о распространенности психических аномалий среди преступников, особенно насильственных и дезадаптивных, о характере этих аномалий, их влиянии на преступное поведение позволяет сделать важный вывод о том, что следует выделить особую сферу предупреждения преступлений — социально-психиатрическую профилактику. Это, в свою очередь, говорит о необходимости разработки специально ориентированных практических предложений и рекомендаций.

В основу социально-психиатрической профилактики должен быть положен принцип сочетания и взаимодополняемости социальных и медицинских мер, сближения специально криминологических и медико-реабилитационных программ. Такая профилактика представляет собой комплексную деятельность, направленную на то, чтобы не допустить становления на преступный путь лиц с психическими аномалиями, образ жизни и поступки которых свидетельствуют о такой возможности. Она должна осуществляться путем своевременного

выявления и учета этих лиц, применения к ним воспитательных, принудительных и медицинских мер, создания благоприятных жизненных условий, оказания помощи в решении трудовых и бытовых вопросов. Важное значение приобретают сотрудничество медицинских и правоохранительных органов, постоянный обмен информацией между ними, оказание консультативной помощи. Особо отметим значимость обеспечения законности, в частности, сохранения врачебной тайны.

Социально-психиатрическая профилактика в сфере правопорядка имеет два направления:

1) предупреждение общественно опасных деяний лиц, страдающих психозами, которые в случае признания невменяемости их по отношению к совершенному деянию уголовной ответственности не несут, к ним применяются принудительные меры медицинского характера;

2) предупреждение преступлений лиц, имеющих аномалии психики, которые по общему правилу признаются вменяемыми и уголовно ответственными.

Нас в данном случае интересует второе направление социально-психиатрической профилактики. Проводить эту работу должны, прежде всего, правоохранительные органы, поскольку речь идет о предупреждении преступлений и иных правонарушений, совместно с органами здравоохранения и с участием общественности.

Практическое осуществление социально-психиатрической профилактики в отношении лиц с психическими аномалиями складывается из ряда взаимосвязанных этапов, особенностью которых является консультативная помощь психиатра в выборе тех или иных мер воздействия и помощи конкретному лицу, учитывающих его индивидуальные психические особенности, а также сочетания этих мер с лечебным воздействием.

В организационном плане этапы профилактической работы можно подразделить на следующие:

1) выявление и учет лиц с психическими аномалиями, от которых можно ожидать совершения преступлений;

2) изучение индивидуальных особенностей лиц, их образа жизни, окружения и связей, поведения в прошлом и в настоящем, трудовой деятельности;

3) прогнозирование поведения таких лиц, индивидуальное планирование и проведение профилактических мер, в том числе и лечебных;

4) региональное планирование, взаимодействие и контактирование в работе различных учреждений и организаций.

Учет лиц с психическими аномалиями и антисоциальным поведением, могущих стать на противоправный путь, должен быть, на наш взгляд, сосредоточен в органах внутренних дел, поскольку требуется профилактическое воздействие на тех, кто может совершить преступления, а не просто на лиц, страдающих патологией психики.

Решая вопрос о постановке того или иного лица на профилактический учет, необходимо иметь в виду, что сама по себе аномалия психики без учета всех других данных, характеризующих личность, в первую очередь ее мотивационную сферу, а главное поведение, социальные связи, еще не являются основанием для постановки на такой учет в отличие от медицинского учета. В наборе же с другими признаками, отрицательно характеризующими человека, психическая аномалия становится значимой для прогнозирования поведения лица, склонного к совершению преступных действий.

Среди проблем, возникающих в связи с социально-психиатрической профилактикой преступлений и иных правонарушений со стороны лиц с психическими аномалиями, на наш взгляд, привлекают особое внимание:

– профилактика антиобщественного поведения несовершеннолетних, имеющих психические аномалии;

– предупреждение насильственных и дезадаптивных преступлений со стороны лиц с психической дефектностью;

– предупреждение рецидивных преступлений среди таких правонарушителей.

Профилактика антиобщественного поведения несовершеннолетних, имеющих психические аномалии, имеет ряд особенностей. Прежде всего, необходимо подчеркнуть важность своевременного выявления несовершеннолетних с аномалиями психики. Дело в том, что психические расстройства, которые не лечились в детском и юношеском возрасте и даже не были выявлены, в последующем значительно труднее поддаются лечению. В случае же антиобщественного поведения и образа жизни подростков с такими расстройствами последние обычно еще больше прогрессируют и приводят к более глубоким личностным изменениям [1, 172].

Один из важнейших вопросов, возникающих в связи с социально-психиатрической профилактикой правонарушений несовершеннолетних — это выявление и учет подростков с психическими аномалиями. От его решения зависят масштабы ранней профилактики, а стало быть, во многом и эффективность профилактики правонарушений в целом [1, 173].

В настоящее время учет психических заболеваний несовершеннолетних ведется главным образом на основании обращений за медицинской помощью их родителей, представителей школ, общественных организаций или органов внутренних дел. Однако очень часто несовершеннолетние правонарушители вследствие неправильной позиции родителей, отсутствия элементарных психиатрических знаний у них, педагогов или сотрудников полиции не попадают в поле зрения врачей. Многие психические заболевания долгое время протекают скрытно, незаметно для самого больного и других. Нередко болезнь проявляется во внешне немотивированной, неожиданной агрессии к окружающим, порой случайным лицам. При этом именно у детей и подростков наиболее частым первым симптомом нервно-психических заболеваний оказываются нарушения поведения.

Подростки с психическими аномалиями, от которых можно ожидать преступного поведения (равно как и взрослые), должны выявляться медицинскими учреждениями, органами внутренних дел и общественными организациями. Применительно же к несовершеннолетним ведущую роль в этом должны играть школа и родители.

Очень важно раннее предупреждение алкоголизма, поскольку это заболевание в юношеском (подростковом) возрасте протекает столь остро и настолько искажает еще незрелую личность, что его излечение в дальнейшем представляет исключительную сложность, а в ряде случаев неразрешимую задачу. Известно, что пьянство среди молодежи порождается антиобщественным влиянием со стороны семьи и малых неформальных социальных групп, отрицательным примером взрослых, вовлечением подростков в пьянство. Так, наши исследования показали, что в 35 % семей несовершеннолетних правонарушителей наблюдалось систематическое пьянство родителей и других старших членов семьи. Поэтому большое значение имеет оздоровление той микросреды, в которой происходит формирование личности несовершеннолетнего.

Для успешного решения названной проблемы Ю. М. Антонян, С. В. Бородин предлагали:

1. Улучшение воспитательной работы и досуга подростков и молодежи в микрорайонах, учебных учреждениях.
2. Законодательное решение вопроса об обязательном медицинском освидетельствовании лиц, обнаруживающих признаки злостного пьянства или алкоголизма.
3. Обязательное направление на принудительное лечение тех алкоголиков, в семьях которых воспитываются дети.
4. Установление административного надзора за взрослыми членами семьи, систематически злоупотребляющими спиртными напитками или признанных алкоголиками, в тех случаях, если их поведение по отношению к детям не влечет лишения их родительских прав. Что мы также поддерживаем и считаем необходимым.

Медицинские исследования показывают, что дети многих алкоголиков имеют серьезные психические нарушения (например, олигофрению, психопатию). Примерно половина правонарушителей подростков обнаруживают психические аномалии, что в немалой степени предопределяет их антиобщественное поведение, кроме того, по своим нравственно-психическим особенностям алкоголики не способны дать своим детям необходимое воспитание. Сказанное позволяет выдвинуть предположения о психиатрическом освидетельствовании детей, родившихся в семьях злостных алкоголиков, в целях обеспечения наилучших условий их жизни, выявления и последующего лечения психических заболеваний, если будет необходимо.

Алкоголизм является причиной совершения многих преступлений. Как отмечал Б. С. Бейсенов: «Аффективные проявления, как результат действия алкоголя на центральную нервную систему, могут быть выражены в сексуальном возбуждении. У пьяного человека нередко ослабевают нравственные чувства, он теряет стыд» [2, 85].

Проведенное исследование С. М. Рахметовым, А. К. Мукажановым показало, что в момент совершения изнасилования преступники были в состоянии алкогольного опьянения — 68 %, наркотического — 3,8 %, в трезвом состоянии — 12,2 %, сведения отсутствуют — 15,7 % [2].

Проведенное нами исследование показало, что лица с психическими аномалиями на момент совершения преступления находились в состоянии алкогольного опьянения в 80 % случаях [3].

Особого внимания заслуживают те несовершеннолетние, соматические и психические особенности которые предрасполагают к алкоголизму. Поэтому интересна проблема

профилактики раннего алкоголизма детей, у которых фрустрация ведущей (учебной) деятельности была связана помимо семейного неблагополучия с некоторой церебральной недостаточностью, астеническим состоянием, нарушениями работоспособности, повышенной нервной и психической утомляемостью.

Исследовавшие эту проблему Б.С. Братусь и П. И. Сидоров приходят к выводу, что в отношении таких детей, во-первых, необходимо специальное особое внимание к режиму их труда и отдыха, воспитания соответствующих привычек и навыков, оказания им, особенно на первых этапах помощи в учебе. Во-вторых, существенным направлением по профилактике должно быть изменение оценок их личности. Оценки эти нельзя вопреки общепринятому шаблону жестко связывать только со школьными отметками. В-третьих, для подобных детей существуют особые школы (лесные школы, школы при специальных детских санаториях, школа-интернат, при Институте дефектологии) с соответствующим индивидуальным подходом, с сокращенным временем уроков, с более растянутой по срокам программой обучения, которая однако, в целом совпадает с программой общеобразовательной школы (речь идет не об олигофренах а, о детях с той или иной церебральной недостаточностью). Учет этих требований и особенно своевременный перевод детей в такие школы оказываются очень важными для их развития, поддержания их должной самооценки, профилактики отклонений личности [4, 95; 5, 16].

Проведенные многочисленные исследования причин преступности убедительно доказывают связь между злоупотреблением спиртными напитками и совершением различных преступлений. Алкоголь, бесспорно, является провоцирующим, следовательно, и криминогенным фактором в совершении убийств. Так, в момент совершения убийств находились в состоянии опьянения 86 % убийц и 71 % потерпевших. Причем нередко убийству предшествовало длительное совместное употребление спиртных напитков. Многие из тех, кто совершил убийство в состоянии опьянения, пьянствовали систематически, являлись хроническими алкоголиками, допускали нарушение общественного порядка, на что общественность и соответствующие органы должным образом не реагировали. По нашим сведениям, административное или иное общественное воздействие применялось лишь к каждому пятому из таких лиц. Это создает обстановку безответственности и безнаказанности среди них, приводит к совершению различных преступлений, а иногда убийств [6, 39].

Результаты социологических исследований свидетельствуют о том, что большинство умышленных убийств (86 %) совершается в состоянии опьянения. Следовательно, предупреждение бытовых убийств предполагает последовательную и настойчивую борьбу органов внутренних дел и общественных организаций против пьянства и алкоголизма. Большую роль в этом должна сыграть правовая пропаганда с широким использованием возможностей печати, радио и телевидения. Лица, постоянно нарушающие общественный порядок, семейные дебоширы, злоупотребляющие алкоголем, должны в первую очередь направляться в лечебно-профилактические профилактории [7, 48].

Рассмотрим основные направления общесоциального предупреждения.

Под социальным контролем в криминологии подразумевают многообразные формы и методы контролирующего государственного и общественного воздействия на личность.

Основная цель такого контроля заключается в стимулировании и поощрении общественно полезных поступков личности, а также в побуждении ее воздерживаться от общественно опасного поведения. Указанный контроль обозначает процесс государственного и общественного воздействия как на саму личность, ее духовный мир и поведение, так и на непосредственно окружающие и формирующие ее социальные условия, поскольку активность личности и сфера ее проявления есть выражение функций данной социальной среды.

Необходимость осуществления социального контроля за личностью определяется общественной потребностью регулирования активности индивидов, которые в качестве средств социально-преобразующей деятельности используют различные социальные институты, направляя активность личности, общество тем самым воздействует на общественные отношения формирования. Необходимость осуществления социального контроля за лицами, страдающими психическими девиациями склонными к противоправному поведению, в настоящее время ни у кого не вызывает сомнений. Во главу угла, естественно, как наиболее важную, следует поставить именно задачу предупреждения преступлений с их стороны.

Как отмечал И. С. Ной: «Если в профилактике преступлений психопатических личностей сделано еще крайне мало, то главным образом потому, что до сих пор окончательно не преодолены безответственные ненаучные теории, отрицающие значение биологических

детерминантов в преступном поведении. За отрицательное влияние таких теорий на науку, практику борьбы с преступностью общество расплачивается определенным числом опасных насильственных преступлений, совершаемых психопатами, профилактикой которых криминологическая наука все еще не считает нужным заниматься» [1,161].

Представляется, что предупреждение преступлений лиц с психическими отклонениями должно носить комплексный характер и включать, без сомнения, разработку и применение мер медико-психиатрического характера [8, 34]. Особенности преступного поведения указанной категории лиц являются объектом исследования многих ученых, которые полагают, что предупредительная деятельность должна основываться на познании специфики личности, генезиса и механизма противоправных действий таких лиц правильной оценке криминогенной роли психических расстройств, на использовании новейших достижений криминологии, психиатрии, психологии, педагогики, при условии совершенствования правовой базы [1, 163]. Представляется наиболее целесообразно начинать предупредительную деятельность с оказания целенаправленной и регулярной медико-психиатрической помощи на ранних возрастных этапах в отношении лиц, находящихся на диспансерном психиатрическом учете, ведь развивающиеся психические аномалии изменяют социальные параметры личности и могут становиться факторами, играющими криминогенную роль.

Следует отметить, что общественно опасные действия, которые совершают невменяемые душевнобольные в полном объеме, предотвращаются с помощью мер медицинского характера. Логично предположить, что и в отношении лиц, имеющих психические отклонения, применение мер медико-психиатрического характера тоже должно иметь первоочередное значение. Вопросы более широкого внедрения клинко-криминологических мер коррекции личности психоаномальных субъектов в настоящее время еще недостаточно хорошо изучены, несовершенна и правовая база, на основании которой возможно применение принудительных мер медико-психиатрического характера. Однако современная психиатрия располагает широким набором средств поведенческой коррекции в отношении лиц, по собственной инициативе обратившихся за психиатрической помощью.

Для успешного достижения целей профилактики противоправного поведения со стороны лиц с психическими нарушениями необходимо усилить консультативную роль врачей-психиатров. Знание и учет психических девиаций позволит понять действительные причины и механизм совершения различных преступлений, эффективно предупреждать их, применять адекватные меры исправления преступников и последующей их реадaptации после отбытия уголовного наказания [9, 13].

Результаты исследования показали, что медико-психиатрическое воздействие в определенной мере оказывает влияние на снижение общественной опасности психических девиантов. В связи с чем нами предлагается повысить удельный вес расходов государственного бюджета на здравоохранение до минимального общемирового уровня, что позволит поддерживать необходимый уровень финансирования социальной сферы в республике и тем самым повысит медико-психиатрическое воздействие на лиц с психическими отклонениями, что приведет к снижению общественной опасности психических девиантов.

Под влиянием неблагоприятных микросоциальных воздействий у личности с отклонениями психики происходит ускоренное формирование антисоциальных установок. Этот процесс начинается, как правило, в преморбидном периоде и отражается на содержании психопатологических фрустраций. Характеризуя взаимосвязь общественной опасности таких лиц с влиянием социально-бытовых факторов, ряд авторов подчеркивают, что внешние причины опосредуются внутренними условиями и в первую очередь свойствами личности.

В происхождении социально опасного поведения психических девиантов большое значение придается микросоциальным условиям, которые могут оказывать влияние на формирование преморбидных личностных особенностей и нередко выступают в качестве провоцирующих или даже причинных факторов, непосредственно способствующих реализации противоправного поведения. Из факторов, влияющих на поведение психоаномальных субъектов, наибольшее значение имеют характер трудового приспособления, взаимоотношения в семье и ближайшем окружении. Следовательно, мероприятия по предотвращению противоправного поведения должны проводиться в направлениях трудовой реадaptации, семейной и микросоциальной коррекции [1, 165].

Многие авторы подчеркивают, что на формирование социально-психологических установок личности существенное влияние оказывает семья, отсутствие которой в сочетании с патологией

психики может выступать в качестве криминогенного фактора. Нарушение интерперсональных отношений также является фактором, способствующим совершению преступлений.

Важное значение в возникновении общественно опасного поведения психических девиантов придается также влиянию асоциального окружения. Его роль особенно рельефно проявляется на примере психопатоподобных состояний и при наличии интеллектуального дефекта. В ряде случаев влияние этого фактора приводит к своеобразному искажению социальной адаптации и формированию стойкого общественно опасного поведения [1, 168].

Органы внутренних дел, осуществляя функцию социального контроля за лицами с общественно опасным поведением, имеющими отклонения психической сферы, опираются на нормы, закрепленные в законодательстве в целях всестороннего обеспечения законности в данной сфере деятельности, и принимают специальные решения, являющиеся непосредственным основанием данного контроля. Именно на основе этих решений к гражданам, подвергнутым контролю, могут применяться ограничения, а также меры профилактического и воспитательного воздействия, например, установление административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы.

Весь объем административно-правового воздействия на личность психоаномального субъекта может рассматриваться как средство профилактики ее последующего противоправного поведения. Такое воздействие может выражаться в виде определенных лишений (штраф, конфискация, лишение лицензии или разрешения и другие) и делает невозможным для лица, подвергнутого таким мерам принуждения, совершать новые противоправные поступки, активизировать свое антиобщественное поведение. Например, задержание и доставление в орган внутренних дел семейного дебошира, как правило, препятствует дальнейшему развитию конфликта, перерастанию его в более опасные формы [1, 174].

Органам полиции предоставлены широкие полномочия по реагированию на все виды административных правонарушений. Кроме того, полиция в соответствии с поставленными перед ней задачами обязана предотвращать и пресекать административные правонарушения, выявлять обстоятельства, способствующие их совершению, и в пределах своих прав принимать меры к устранению данных обстоятельств. Поэтому ее административно-юрисдикционная деятельность может рассматриваться в качестве средства ранней профилактики противоправного поведения лиц с психическими аномалиями.

Ю.М. Антонян справедливо подчеркивает, что на учет в органах внутренних дел ставятся лица, от которых можно ожидать совершения преступлений, неблагоприятная же среда таких лиц зачастую остается вне сферы планомерного профилактического воздействия. Поэтому он считает, что на учет должны также ставиться неблагополучные семьи, группы, создающиеся на антиобщественной основе [10, 148].

В сфере профилактики преступлений со стороны исследуемой категории лиц немалое значение имеет деятельность суда, прокуратуры, органов расследования, которые дают правовую оценку действиям граждан и применяют к ним различные меры воздействия. Суд в предусмотренных в законе случаях назначает уголовное наказание с учетом течения и тяжести имеющегося психического отклонения, либо освобождает от него с назначением принудительных мер медицинского характера. А наличие у осужденного заболевания алкоголизмом или наркоманией влечет назначение судом принудительного лечения в местах лишения свободы.

Таким образом, все меры предупреждения преступности лиц с психическими аномалиями только тогда могут дать наибольший эффект, когда они будут применяться одновременно, в тесном единстве и в то же время дифференцировано, применительно к конкретным регионам, к определенному типу преступников с определенными нарушениями психики.

Общесоциальное предупреждение противоправного поведения со стороны лиц с психическими девиациями должно включать в себя деятельность различных субъектов в этом направлении. По нашему мнению, к первой группе можно отнести суд, прокуратуру, органы внутренних дел, администрацию территориальных образований. Ко второй — учреждения здравоохранения общелечебного и психиатрического профилей. К третьей группе следует отнести наблюдательные комиссии, комиссии по делам несовершеннолетних, трудовые коллективы и другие. Четвертую группу составляют отдельные граждане, осуществляющие указанные функции в соответствии с полномочиями, представленными им государственными органами и общественными организациями.

В социологии и психологии социальное воздействие понимается как «влияние социальной разновидностью социальной технологии, направленной на выявление системы связей между

людьми, методов мотивации человеческого поведения ... изменение знаний, установок поведения или эмоций человека с помощью действия других индивидов, групп или других общностей. Согласно установленной классификации, влияние социальное может быть принудительным (основное средство давления, где возможно наказание за отказ подчиниться); награждающим (средство давления — награда за согласие подчиниться).

К социальным воздействиям, имеющим место в обществе, можно отнести: акмеологические, идеологические, информационное, криминальное, культурологическое, медицинское, моральное, правовое, политическое, педагогическое, психологическое, религиозное, экономическое, этическое и др.

Исходя из вышеизложенного, мы пришли к выводу, что комплекс мероприятий по предупреждению должен быть направлен, прежде всего, на профилактику:

1) общественно опасных действий лиц с признаками психических нарушений, которые в случае признания невменяемости их по отношению к совершенному деянию уголовной ответственности не несут и к которым могут применить принудительные меры медицинского характера;

2) преступлений лиц, имеющих психические отклонения, но которые признаются вменяемыми и несут уголовную ответственность. Выполнять данную работу должны, прежде всего, правоохранительные органы в тесном контакте совместно с органами здравоохранения и с привлечением общественности

Список литературы:

1. Антонян Ю. М., Бородин С. В. Преступность и психические аномалии / Отв. ред. В. Н. Кудрявцев. — М.: Наука, 1987. — 208 с.
2. Рахметов С. М., Мукажанов А. К. Изнасилование: уголовно-правовые и криминологические проблемы. — Алматы: Норма-К, 2003. — 128 с.
3. Архив Республиканского научно-практического центра психиатрии, психотерапии и наркологии за 2011-2014 гг.
4. Братусь Б. С. Аномалии личности. — М.: Мысль, 1988. — 304 с.
5. Братусь Б. С., Сидоров П. И. Психология, клиника и профилактика раннего алкоголизма. — М.: Изд-во Моск. Ун-та, 1984. — 144 с.
6. Сотников К. И. Криминологическая характеристика умышленных убийств и некоторые вопросы борьбы с ними // Сборник научных трудов КВШ МВД СССР. — Караганда: КВШ МВД СССР, 1984. — С. 39-43.
7. Манжол А. С. Профилактика умышленных убийств, совершаемых на почве семейно-бытовых отношений // Сборник научных трудов КВШ МВД СССР. — Караганда: КВШ МВД СССР, 1984. — С. 48-53.
8. Гамонов Н. Д. Криминологические аспекты противоправного поведения лиц с психическими девиациями: Дис. ... канд. юрид. наук. — СПб.: МВД России, 1999. — 237 с.
9. Антонян Ю. М. Личность преступника как объект предупредительного воздействия // Личность преступника и предупреждение преступлений: Сб. науч. тр. — М.: ВНИИ МВД СССР, 1987. — С. 3-13.
10. Антонян Ю. М. Социальная среда и формирование личности преступника (неблагоприятные влияния на личность в микросреде). — М.: Академия МВД СССР, 1975. — 159 с.

КЛАССИФИКАЦИЯ СУБЪЕКТОВ ПРОФИЛАКТИКИ КОРЫСТНО-НАСИЛЬСТВЕННОЙ ПРЕСТУПНОСТИ

Пулатова А., самостоятельный исследователь Ташкентского государственного юридического университета, Узбекистан

В последние годы в криминологической науке Узбекистана все больше внимания уделяется проблемам предупреждения отдельных видов преступлений, в частности предупреждению насильственных ее видов, например, как грабежи и разбои. В то же время следует согласиться с высказываниями Е.О. Алауханова: «Несмотря на то, что актуальность исследования корыстно-насильственных преступлений все возрастает, следует отметить, что в Казахстане, и даже в России, не считая работ, исследующих частично и лишь некоторые стороны корыстно-насильственных преступлений, нет научных трудов, в которых уголовно-правовые и криминологические аспекты рассматривались бы целостно и комплексно» [1, 4], которые характеризуют такое положение и в Узбекистане.

В соответствии со ст.6 Закона Республики Узбекистан от 14 мая 2014 года № ЗРУ-371 «О профилактике правонарушений» видами «профилактики правонарушений являются:

- общая профилактика правонарушений;
- специальная профилактика правонарушений;
- индивидуальная профилактика правонарушений;
- виктимологическая профилактика правонарушений» [2].

Мы в данной работе рассмотрим лишь три первых положений рассматриваемой проблемы.

Общая профилактика включает в себя деятельность государства, общества и их институтов, направленную на разрешение противоречий в области экономики, социальной и нравственно-духовной жизни, правовой сфере и т. п. По мнению В.Н. Кудрявцева, «высшим уровнем общей профилактики является осуществление крупных социальных мероприятий в масштабах всей страны» [3, 15-27].

Аналогичных взглядов на содержание общих мер предупреждений преступлений придерживаются и такие известные ученые Узбекистана, как К.Р. Абдурасулова, З.С. Зарипов, И. Исмаилов, Ю.М. Каракетов, Ю.С. Пулатов и др. [4]

Крупномасштабные меры, призванные содействовать поступательному развитию общества, включают в себя наиболее масштабные, долговременные и эффективные меры, направленные на достижение важнейших целей социального развития. Одновременно эти меры воздействуют и на детерминанты преступности. При этом следует отметить, что не все общесоциальные меры выполняют функции общих предупредительных мер. Уровень общесоциальных мер предупреждения составляют только меры, воздействующие на преступное поведение и дающие определенный предупредительный эффект [5, 175]. Таким образом, меры общесоциального предупреждения имеют исключительно широкий диапазон. Они воздействуют практически на все виды, группы, разновидности причин, условий и другие детерминанты преступности. Многоаспектный, комплексный характер предупреждения преступности наиболее ярко проявляется именно на общесоциальном уровне. При этом сильной стороной общесоциального предупреждения является взаимосвязь различных по содержанию мер (экономических, социальных, культурно-воспитательных, правовых и др.).

Субъектом общего предупреждения преступности является практически все общество, все институты гражданского общества, государство в целом [6, 133].

Эта деятельность осуществляется различными органами государственной власти либо общественными формированиями, для которых функция предупреждения преступности не всегда является главной или профессиональной.

На указанном уровне осуществляется устранение либо нейтрализация причин, условий и других детерминант преступности общесоциального характера, безотносительных к отдельным отраслям и сферам хозяйственной деятельности. Криминогенные факторы общесоциального характера, специфичные для отдельных отраслей и сфер хозяйственной деятельности, также могут устраняться на данном уровне.

Общесоциальные меры в основном своем объеме являются всеобщими, т.е. действующими в масштабе всего общества, государства, хотя и могут вместе с тем осуществляться на уровне особенного (применительно к отдельным отраслям хозяйства, социальным группам населения) и даже на уровне единичного (индивидуальное предупреждение). Аналогичные по содержанию предупредительные мероприятия могут осуществляться и в рамках специальной деятельности.

Специальное предупреждение преступности, в отличие от общего, имеет целенаправленный, по недопущению преступных посягательств, характер. Задачей специальных мер, по мнению некоторых криминологов, является устранение либо смягчение действия конкретных криминогенных факторов, в том числе асоциальных нравственных норм [7, 133], создание обстоятельств, препятствующих совершению преступлений.

По нашему мнению, задачей специальных мер профилактики является устранение криминогенных обстоятельств, непосредственно влияющих на совершение конкретных преступлений.

Специально-криминологический уровень (специальная профилактика) состоит в целенаправленном выявлении, устранении, ослаблении, нейтрализации криминогенных факторов. Специальная предназначенность для выявления и устранения (блокирования, нейтрализации) причин, условий, иных детерминант преступности – его профилирующий, конституирующий признак, главная особенность. Специально-криминологические меры являются главными в теории и ведущими для правоохранительной деятельности. Разработка и реализация этих мер прямо обусловлена наличием преступности, ее состоянием и характером действующих факторов преступности.

Индивидуальная профилактика представляет собой конкретизацию общесоциальных и специальных криминологических мер в отношении отдельных лиц, которые путем выражения криминального поведения вступают в конфликт с правовыми нормами [8, 102].

В систему предупреждения преступности входят субъекты профилактики, то есть те лица и органы, которые непосредственно осуществляют эту деятельность. Статья 9 закона Республики Узбекистан «О профилактике правонарушений» в систему органов и учреждений, непосредственно осуществляющих профилактику правонарушений, относит - органы: внутренних дел; прокуратуры; Службы национальной безопасности; юстиции; государственной таможенной службы; государственной налоговой службы; по труду и социальной защите населения; государственного управления образованием и образовательные учреждения; управления государственной системой здравоохранения и учреждения здравоохранения; Государственного комитета Республики Узбекистан по охране природы.

По мнению профессора Г.М. Миньковского, субъектами предупреждения преступности являются органы, учреждения, организации, предприятия, а также должностные лица (служащие), на которых законом возложены задачи и функции по выявлению, устранению, ослаблению, нейтрализации причин и условий, способствующих существованию и распространению преступности в целом, ее отдельных видов и конкретных преступлений, а равно удержанию от преступных намерений и ресоциализации лиц, склонных к совершению преступлений (рецидиву) [9, 195].

По месту в государственной и общественной системе Г.М. Миньковский классифицирует виды профилактики следующим образом:

- 1) государственные (федеральные и субъектов федерации); муниципальные;
- 2) неправительственные (негосударственные и немunicipальные), в том числе коммерческие и некоммерческие структуры, общественные объединения и специализированные формирования;
- 3) граждане [9].

По характеру функций различают: субъекты специализированные, для которых функция предупреждения является основной или одной из главных (органы МВД Республики Узбекистан), и неспециализированные, для которых предупреждение является функцией подчиненной, производной от главной (школа, семья).

По масштабу (уровню) деятельности выделяют субъекты общегосударственные (Правительство), региональные и отраслевые (управления внутренних дел, органы финансового контроля), объектовые (трудовой коллектив).

По сферам деятельности, или компетенции, различают: министерства, ведомства и исполнительные органы власти регионов; субъекты управления отдельными направлениями предупредительной деятельности: правоохранительные органы, специализированные контролирующие органы, общественные организации; субъекты непосредственного осуществления предупредительной деятельности: службы и должностные лица правоохранительных и контролирующих органов, члены общественных организаций, отдельные граждане [10, 14].

Ряд авторов классифицируют субъекты профилактики по другим признакам. Так, например, В.Н. Бурлаков субъекты предупреждения преступности подразделяет на три группы. Первая

включает в себя субъекты общесоциальной профилактики, к которым относятся федеральные, региональные и местные органы власти, а также общественные формирования, не выполняющие непосредственно правоохранительные функции.

Во вторую группу, по его мнению, входят субъекты специально-криминологической профилактики:

- 1) государственные органы, выполняющие правоохранительные функции (МВД, ФСБ, прокуратура, суд и др.);
- 2) государственно-общественные органы, выполняющие правоохранительные функции;
- 3) частные и общественные структуры, содействующие выполнению правоохранительных задач, например частные детективные службы.

Третья группа объединяет субъекты, осуществляющих индивидуальную профилактику [11, 160].

По мнению Г.А. Аванесова, «суть организационных вопросов в области организации профилактики преступлений состоит в том, чтобы каждый, имея для этого необходимые права и неся в их пределах всю полноту ответственности, занимался своим делом». «Это элементарное житейское правило, – продолжает свою мысль Г.А. Аванесов, – является основой основ науки и практики управления, что имеет прямое отношение и к профилактике преступлений» [12, 452]. Главным здесь является именно организация. Данное обстоятельство связано прежде всего с определением основных направлений профилактической деятельности государства и общества.

Рассмотренные в работе основные направления профилактики корыстно-насильственных преступлений конкретизируются, когда возникает необходимость осуществлять профилактику отдельных видов, категорий и групп преступлений, имеющих специфику. В этом смысле следует говорить о специфике профилактики грабежей и разбоев, их особенностях как объекте профилактического воздействия.

Полагаем, что относительно грабежей и разбоев можно организационно выделить два главных направления: профилактика общая и индивидуальная, связанная с оперативно-розыскной профилактикой. Этими направлениями, на наш взгляд, поглощаются все конкретные меры и мероприятия профилактического воздействия, но и они должны быть «привязаны» извне к предупреждению грабежей и разбоев.

В общей профилактике выделяются конкретные направления, соответствующие отраслям права: уголовно-правовая профилактика, уголовно-процессуальная, криминалистическая и др. Особое место отводится криминологической профилактике, выступающей комплексно. Сюда же можно отнести и общую профилактическую деятельность правоохранительных органов, направленную, в частности, на недопущение совершения грабежей и разбоев. В этих рамках внимание «общей аудитории» должно быть сконцентрировано на том, что корыстно-насильственные преступления являются наиболее общественно опасными и за их совершение УК РУз предусматривает повышенную ответственность, более строгое наказание. Адресатом общей профилактики является все население (страны, региона), но с учетом специфики грабежей и разбоев внимание акцентируется именно на этих деяниях. Это вполне реальная работа, смысл которой заключается в том, чтобы путем разъяснений и убеждения удержать людей от совершения корыстно-насильственных преступлений. Среди населения всегда есть такие люди, которым профилактика необходима. Необходима она и тем, кто может стать жертвой грабежей и разбоев, а следовательно, важно реализовать и такое направление, как общая виктимологическая профилактика. В данном случае острое профилактики должно быть направлено на недопущение именно грабежей и разбоев. Всегда должно быть ясно, о каких именно преступлениях идет речь.

Профилактическое воздействие на членов общества есть особая форма социального регулирования. Профилактика грабежей и разбоев должна быть направлена на обеспечение неотвратимости наказания за эти преступления. Здесь сочетаются индивидуальная и общая профилактика. УК РУз, при правильном его применении должен оказывать сдерживающее влияние на побуждающие начала преступных действий. Основой основ в данной ситуации является то, что закон может предупреждать преступления, в том числе грабежи и разбои.

Современное общество располагает богатейшим арсеналом средств воздействия на человека, формирования его нравственного и морального облика, правового сознания. В числе тех аспектов правового воспитания, в том числе осуществляемого через СМИ, которые направлены на формирование солидарности населения с правоохранительной деятельностью [13, 293] ведущая роль принадлежит СМИ. Возможности современных СМИ позволяют субъектам предупредительной деятельности стимулировать поведение, препятствующее совершению преступлений и развивающее социально-правовую активность граждан.

По нашему мнению, основные направления деятельности органов внутренних дел, общественных организаций и других субъектов общей профилактики корыстно-насильственных преступлений (при осуществлении такой профилактики) могут быть следующими:

- разъяснение причин, порождающих преступления, и условий, способствующих их совершению;
- воспитательно-профилактическое воздействие на лиц, склонных к совершению преступлений или совершивших какие-либо правонарушения;
- формирование общественного мнения с целью создания обстановки нетерпимости и осуждения в отношении лиц, нарушающих правопорядок, и тех, кто им попустительствует;
- создание благоприятного морально-психологического климата в обществе, необходимого для формирования оптимальных условий деятельности правоохранительных органов и общественности в предупреждении преступлений;
- предупреждение преступных деяний путем информирования граждан о способах совершения преступлений и лицах, их совершающих;
- показ неотвратимости наказания за совершенное преступление и др. [14, 102-103]

Целый комплекс мер, ориентированный на духовно-нравственную сферу, целесообразно подчинить целям вытеснения из сознания россиян правового нигилизма. Это, прежде всего, меры по усилению государственной власти, возрождению престижа закона, как одной из высших социальных ценностей.

Список литературы:

1. Алауханов Е.О. Криминологические проблемы предупреждения корыстно-насильственных преступлений – Алматы: Издательство «Қазак университеті», 2004. – 357 с.
2. Абдрасулова К.Р. Народное слово. // Ташкент. – 2014. - 15 мая, № 94 (5994).
3. Кудрявцев В.Н. Криминологическое значение потребностей // Советское государство и право. – 1973. - № 7. – С. 25.
4. Абдурасулова К.Р. Аёллар жиноятчилигининг жиноят ҳуқуқий ва криминологик муаммолари. - Тошкент: ТДЮИ, 2005. -185 с.; Зарипов З.С. Правовой механизм профилактики правонарушений: Монография. – Ташкент: Издательство «Ўзбекистон», 1990. –325 с.; Исмоилов И. Жиноятчиликда уюшганлик: назария ва амалиёт муаммолари: Монография. – Тошкент: Ўзбекистон Республикаси ИИВ Академияси, 2005. –337 с.; Каракетов Ю.М. Проблемы борьбы с корыстно-насильственными преступлениями (Уголовно-правовой, криминологический, виктимологический аспекты): Дисс. ...докт. юрид. наук. – Ташкент: Академия МВД Республики Узбекистан, 1996. –339 с.; Пулатов Ю.С. О причинах и условиях, порождающих коррупцию в органах государственного управления // Узбекистон Республикаси ИИВ Ахборот бюллетени. – Тошкент, 2002. - № 8. – С. 39-45; Утанов М.А., Пулатов Ю.С. Организованная преступность: направления, формы и методы борьбы с нею: Монография. – Ташкент: Фалсафаваҳуқуқ интишаариёти, 2007. – 225 с.
5. Зарипов З.С., Исмоилов И. Криминология (Умумийқисм): Дарслик. – Тошкент: Ўзбекистон Республикаси ИИВ Академияси, 1996. –475 с.
7. Алексеев А.И. Криминология: Курс лекций. 4-е изд. - М.: Щит и меч, 2004. –456 с.
8. Блувштейн Ю.Д., Зырин М.И., Романов В.В. Профилактика преступлений. – Минск: Издательство «Университетское», 1986. – 187 с.
9. Исмоилов Н. Дисс. ...канд.юрид. наук. – Тошкент: ТДЮИ, 2006.–246 с.
10. Криминология: Учебник /Под ред. проф. Н.Ф. Кузнецовой, проф. Г.М. Миньковского. - М.: БЕК, 1998. –566 с.
11. Уразалиев М. Предупреждение преступности. – Ташкент: ТГЮИ, 2008. – 235 с.
12. Криминология: Дарслик /А.С. Якубов, Г.А. Аванесов - Тошкент: Ўзбекистон Республика ИИВ Академия, 2006.–189 с.
13. Аванесов Г.А. Криминология. - М.: Юридическая литература, 1984. –221 с.
14. Криминология: Учебник / Под ред. В.Н. Кудрявцева, В.Е. Эминова. - М., 2002. –512 с.
15. Четвериков В.С. Криминология: Учебное пособие. - М.: ИНФРА-М, 1996. –125 с.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ РАЗМЕРА КОМПЕНСАЦИИ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА ПРИ НАРУШЕНИИ ПРАВА НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ

Жумабаев А.В., магистрант Казахского гуманитарно-юридического университета, г. Астана

В соответствии с п.1 ст.17 Конституции РК достоинство человека неприкосновенно. Согласно п.п.1 и 2 ст.18 Конституции каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и достоинства.

Честь – это оценка лица обществом, мера его духовных и социальных качеств. Синонимами являются репутация, престиж личности и доброе имя. Достоинством является осознание человеком своей ценности, внутренняя самооценка личности. Деловая репутация — устойчивая положительная оценка деловых достоинств лица, общественным мнением. Данные разъяснения указаны в нормативном постановлении Верховного Суда РК № 6 от 18.12.1992 года «О применении в судебной практике законодательства о защите чести, достоинства и деловой репутации физических и юридических лиц».

Правила установили два пути удовлетворения законных интересов лица, чья честь и достоинство были ущемлены в результате противоправных действий со стороны иных лиц.

Первым можно назвать восстановление чести, доброго имени, репутации. Его основой является правило, согласно которому гражданин вправе требовать по суду опровержения порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию сведений, если распространивший такие сведения не докажет, что они соответствуют действительности [1, 16],

Порочащими называют сведения, умаляющие честь и достоинство лица перед обществом или отдельными людьми в отношении морали, нравственности, честности к бизнесу и т.д. По гражданскому законодательству распространение сведений, хотя и порочащие, но соответствующие действительности, не являются основанием для привлечения к юридической ответственности.

Под распространением сведений понимается их публикация в СМИ, отображение в характеристиках, документах, оглашение в публичной форме. Одним словом, передача сведений в любом виде нескольким или даже одному лицу. Исключением является сообщение тому, кого касаются данные сведения.

В гражданском праве без разницы, был ли осведомлен ответчик о несоответствии действительности распространяемых им сведений, или добросовестно заблуждался по поводу этого вопроса. Для привлечения его к ответственности будет достаточным не состояние доказать соответствие действительности распространяемых сведений. Другими словами говоря, бремя доказывания по гражданским делам о защите чести и достоинства лежит на ответчике. В уголовном процессе по делам о клевете вину в распространении ранее ложной информации должна доказывать обвиняющая сторона. Это надо принять во внимание, так как потерпевший стоит перед выбором: обращаться в суд с заявлением о привлечении к уголовной ответственности или предъявить иск. При этом без подачи заявления не начнется досудебное расследование из-за частного характера обвинения.

Другим способом удовлетворения прав, свобод и законных интересов потерпевшей стороны в случае посягательства на её честь и достоинство служит денежная компенсация морального вреда. Лицо вместе с опровержением сведений имеет право требовать компенсацию морального ущерба. Данное правило распространяется на правоотношения между физическими лицами и государственными органами, госслужащими.

Во время рассмотрения гражданских дел судами нужно выявлять:

- 1) были ли распространены сведения, об опровержении которых предъявлен иск,
- 2) порочат ли они честь и достоинство гражданина, репутацию организации,
- 3) соответствуют ли эти сведения действительности.

Исследуя судебную практику, можно выявить следующие закономерности: при вынесении решения о взыскании морального вреда судья руководствуется внутренним убеждением, которое, в свою очередь, зависит от человеческих качеств самого судьи. Заметим, что почему-то данное внутреннее убеждение, в основном, защищает права и законные интересы государственных органов и представителей власти. Согласно решениям суда, моральный вред, который возможно причинить государству, оценивается гораздо выше, чем вред, нанесенный личности.

Обычный гражданин при защите своей чести и достоинства может рассчитывать максимум на 50-100 тысяч тенге, в то время как чиновник за потерянную репутацию отсуживает миллион тенге.

Российский Верховный суд разрабатывает таблицы для расчета суммы, выплачиваемой за моральной вред. В США и Великобритании уже существуют подобные показатели, которые используются в течение многих лет. Как известно, многие новшества в правовую систему РК приходят из международной практики. Примером тому является суд присяжных. Надеемся, что соответственная тарификация появится и в Казахстане. Английская система возмещения морального вреда является наиболее гибкой по сравнению с другими. Судьи стремятся удовлетворить потерпевших за счет нарушителя, обращая внимание на каждый случай. Присуждение денежных сумм за нарушение чужих личных прав обычных граждан и должностных лиц укрепляет уважение к чужому праву и личности, несмотря на то, к какому слою населения человек относится.

ГК РК и нормативное постановление Верховного суда № 7 от 27.11.2015 года «О применении судами законодательства о возмещении морального вреда» уполномочивают судей самостоятельно, по своему усмотрению, оценивать моральный вред. Постановление гласит, что судьи должны принимать во внимание при рассмотрении дела и объективные данные (доказательства реального страдания истца), и субъективные. Некоторые судьи соглашались с субъективностью выносимых решений. Статистика показывает, что пострадавшие получают сумму меньше, чем они рассчитывали. При этом разница в суммах иногда достигает значительных размеров.

Однако взыскание значительных моральных компенсаций во многих странах является эффективным средством наказания. Выплаты за страдания заставляют людей или целые компании пересмотреть свой стиль поведения и политику. Чтобы сделать оценку морального вреда более объективной, в Великобритании есть комиссия по вопросам компенсации, в США используется шкала измерения «страданий».

Законодательство РК определяет, что потерпевший самостоятельно производит оценку тяжести причиненного вреда и произвольно устанавливает сумму. Значит, у суда по поводу этого вопроса должны быть ориентировочные критерии. При разбирательстве каждого дела учитываются: как оценивает общество ущемленный интерес, какова степень вины, какие последствия наступили, вследствие причинения вреда, социальный уровень потерпевшего, область распространения недействительных сведений.

Для наиболее точного учета характера и степени физических и нравственных страданий потерпевшей стороны эффективнее использовать психологическую экспертизу. Именно эксперт-психолог, анализируя конкретную индивидуальность, опираясь на специальные научные знания, способен правильно определить реальную картину нравственных переживаний [2, 82].

Можно согласиться с М.А. Кравцовой и применить психолого-психиатрическую и лингвистическую экспертизы, которые объективнее покажут глубину и степень переживаний [3, 17].

Под удар больших назначаемых сумм возмещения морального вреда больше всего попадают сотрудники СМИ. Это происходит тогда, когда распространяются сведения не соответствующие действительности, порочащие честь, достоинство, деловую репутацию представителей органов власти. Последнее время происходит много случаев подачи исков данными лицами, которые требуют в них возмещения морального вреда. В случаях, когда истец – официальное лицо, то возмещение морального вреда, возможно, только если он докажет: 1) неистинность сведений; 2) осведомленность СМИ о несоответствии действительности сведений; 3) умысел СМИ на умаление чести, достоинства и деловой репутации именно этого должностного лица.

Доказательство самого нанесенного морального вреда субъективно, и зачастую истец не подкрепляет свой иск в суде какими-либо документами: только фразы.

В средствах массовой информации публикуются статьи о справедливости назначения судом размеров компенсаций морального вреда. В Российской Федерации обсуждался законопроект, где предусматривалось установить нижние планки размеров компенсаций по наиболее распространенной судебной практике по данной категории дел. Тем не менее, законопроект по стандартизации компенсаций не претворился в жизнь, хотя является хорошим примером для законодательного закрепления критериев определения размеров денежной компенсации.

Согласно ст. 952 ГК РК, при определении размера морального вреда учитывается степень нравственных и физических страданий. В статье нет ни слова об учете индивидуальных особенностей, как и потерпевшего, так и виновного, об имущественном положении виновного. Каждый человек по своему воспринимает содеянное, по своему переживает об утерянном: кто-то после нанесения вреда изматывает себя психологически, кто-то сразу после содеянного забывает

об этом либо относится безразлично. Возложение большого размера компенсации на небогатого человека может повлечь за собой еще более тяжкие последствия.

У судов нет единообразного подхода к определению размера морального вреда. По некоторым делам суды, удовлетворяя требования о компенсации, вообще не мотивируют определение его размера. В других случаях при определении размера морального вреда суды ссылаются на конкретные факты дела без указания особенностей этих фактов [4. 3].

Свободное судебское усмотрение при определении размера вознаграждения за моральный вред приводит к тому, что судьи разрабатывают примерные критерии [5. 67].

В Казахстане прецедент не является источником право, однако возможно внедрение элементов прецедентного права при разбирательстве определенных категорий гражданских дел таких, как защита чести, достоинства и деловой репутации. Суды при вынесении решения будут опираться на ранее вынесенные решения. Согласимся, что обстоятельства будут сильно отличаться, однако на законодательном уровне можно определить базисный уровень определения размеров компенсации вреда.

Вышеуказанные позиции помогут сохранить свободу печати, спасти СМИ от разорения, не опасаться информировать население о происходящих событиях в стране. Законодательному органу необходимо определить крайние пределы сумм взыскания морального вреда и отработанный порядок взыскания.

Изучение нами 500 гражданских дел по различным фактам, связанных с компенсацией морального вреда, показывает, что в 99 % рассмотренных дел, сумма, заявленная истцами, не удовлетворяется судом.[6. 23].

Привлекать к ответственности за распространение мнения, а не сведений – незаконно. Сведениями являются утверждения о конкретных фактах, а мнения, оценка, прогноз, не основанные на конкретных фактах, не бывают истинными или ложными. Данное положение указано в международных стандартах.

Анализируя международные правовые акты, можно отметить, что они направлены на установление баланса между правом человека на свободу выражения мнения, которое гарантируется ООН и национальными законодательствами; и защитой репутации населения. Международные стандарты определяют, что свобода выражения мнения и свободное распространение общественно значимой информации, включающие в себя критику частных лиц, является элементом демократического общества.

Согласно международным стандартам органам государственной власти, выполняющие публичные функции, запрещается предъявлять иск о защите чести и достоинстве. Целый орган или юридическое лицо априори не имеет деловой репутации, ею обладать может только индивидуальная личность. Эти стандарты также утверждают, что нельзя предоставлять особую защиту должностным лицам, несмотря на их ранг или класс. Однако законодательство РК закрепило привилегированное положение определенных должностных лиц. Срок исковой давности по данной категории дел не должен превышать года со дня публикации, тем не менее, на требования о возмещении морального (неимущественного) вреда исковая давность не распространяется (ст. 187 ГК РК).

Те же стандарты закрепляют, что денежная компенсация присуждается только в том случае, если другие нефинансовые средства защиты не способны возместить вред. Руководствуясь международной судебной практикой, при определении размера компенсации необходимо учитывать, какие последствия, какой эффект наносится финансовыми наказаниями в последующем. Денежные компенсации должны быть пропорциональны нанесенному ущербу с учетом других нефинансовых способов защиты и назначенных других денежных компенсаций за другие гражданско-правовые отношения. Размер компенсации за материальный ущерб и финансовые убытки должны начисляться, если убытки прямо установлены. Размер компенсации за нематериальный ущерб, нанесенный деловой репутации, должен иметь свой верхний предел. Суд, принимая во внимание финансовое состояние виновной стороны, обязан произвести расчет такой компенсации, которая не приведет к банкротству и разорению.

Список литературы:

1. Безлепкин Б.Т. Судебно-правовая защита прав и свобод граждан в отношениях с государственными органами и должностными лицами. - М.: Учебно-консультационный центр «ЮрИнфоР», 1997. – 102 с.
2. Марогулова И.Л. Защита чести и достоинства личности. – М.: Издательство «Правовое просвещение», 1998. –135 с.
3. Кравцова М.А. Теория отражения и установление морального вреда, причиненного преступлением // Право. Ву. – 2012. -№ 3. – 47 с.
4. Острой М.В. Моральный вред: возникновение и развитие идеи компенсации: учеб. Пособие. – Алматы: ВШП «Адилет», 2000. - 273 с.
5. Беляцкий С.А. Возмещение морального (неимущественного) вреда. – М.: Юридическое бюро «Городец», 1996. - 266 с.
6. Бачурин С.Н. Устранение последствий морального вреда в уголовном судопроизводстве РК // Мир закона – 2013. - № 5. - 54 с.

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРИНЦИПОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Брамонтов Р.С., м.ю.н., старший преподаватель кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики, КазГЮУ, г. Астана

Общеизвестно, что любой вид деятельности строится на характерных для него принципах. Принципы права представляют собой систему координат, в рамках которой оно развивается, объективно отражая сложившиеся в данном обществе закономерности, обусловленные социально-экономическими отношениями и политико-правовыми факторами [1, 74].

Принципы оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД) сформировались в процессе практической деятельности оперативных подразделений, были сформулированы оперативно-розыскной доктриной, получили нормативное закрепление в действующем законодательстве и ведомственных правовых актах [2, 30].

Значение принципов ОРД заключается в том, что они дают оперативникам, конфидентам и другим гражданам представление о том, для чего и каким образом осуществляется оперативно-розыскная деятельность и в каких случаях могут быть ограничены законные права конкретных лиц. Наряду с этим принципы ОРД выполняют также регулятивную функцию. При реализации тех или иных нормативных предписаний, регламентирующих отдельные стороны оперативно-розыскной деятельности, практикам следует руководствоваться принципами ОРД. Особую актуальность регулятивная функция принципов ОРД приобретает в случае коллизии или неопределенности отдельных правовых норм [3].

Принятие 15 сентября 1994 года Закона РК «Об оперативно-розыскной деятельности» придало принципам ОРД статус законодательных норм с соответствующим механизмом их реализации. Согласно статье 3 указанного закона оперативно-розыскная деятельность осуществляется в соответствии с принципами законности, соблюдения прав и свобод, уважения достоинства личности, равенства граждан перед законом, на основе конспирации, сочетания гласных и негласных методов, профессиональной этики [4]. При этом указанная норма не изменялась и не дополнялась с момента принятия Закона РК «Об оперативно-розыскной деятельности». Означает ли это, что в области законодательного регулирования принципов оперативно-розыскной деятельности отсутствуют теоретические проблемы, и позиция отечественного законодателя по данному вопросу является бесспорной? Мы полагаем, что нет!

Одним из изъянов Закона РК «Об оперативно-розыскной деятельности», по нашему мнению, является отсутствие в нем дефиниции принципа ОРД. В.М. Савицкий справедливо отмечал, что от правильного употребления термина часто зависит «узнаваемость» всей директивы, заключенной в правовой норме. Напротив, присутствие в действующих законах множества различных терминологических единиц, совпадающих по своему значению, вносит сумятицу в правоприменение

[5, 9]. Отсутствие законодательно закрепленной дефиниции принципа ОРД приводит к различиям в понимании данного термина.

Так, одна группа отечественных авторов отмечает, что принципами ОРД являются руководящие правила и требования, которым должны следовать все ее субъекты [6, 23].

Вторая группа предлагает понимать принципы ОРД, как обусловленные требованиями законов и подзаконных нормативных актов исходные положения, определяющие сущность организации и тактики применения оперативно-розыскных сил, средств, методов и форм [7, 56].

Третья группа понимает под принципами ОРД основополагающие начала, руководящие идеи, отражающие убеждения и взгляды общества в лице его законодательных и правоохранительных органов на сущность, цели и задачи этой специфической государственно-правовой формы борьбы с преступностью [2, 30].

Наиболее подробное определение, согласно которому принципы ОРД – это основополагающие начала, руководящие идеи, выраженные в нормах законодательных актов, определяющие построение институтов оперативно-розыскного законодательства, отражающие убеждения и взгляды общества в лице его законодательных и правоохранительных органов на сущность, цели, задачи специфической государственно-правовой формы борьбы с преступностью в процессе осуществления ОРД и организации работы оперативных аппаратов, является продуктом диссертационного исследования рассматриваемой проблемы [8, 21]. Именно это определение, по нашему мнению, наиболее полно и точно отражает сущность принципов ОРД и имеет наибольший потенциал для закрепления его на законодательном уровне (возможно, после некоторых редакционных изменений и уточнений).

Стоит отметить, что УПК РК 2014 года, в отличие от предыдущего уголовно-процессуального закона страны содержит положение, согласно которому принципами являются фундаментальные начала уголовного процесса, определяющие систему и содержание его стадий, институтов и норм, обеспечивающих общие условия реализации прав и обязанностей участников уголовного процесса и решение стоящих перед ним задач [9]. Имеющийся положительный опыт отечественного законодателя может помочь устранить отмеченный нами пробел в оперативно-розыскном законодательстве.

Кроме того, приведенный в статье 3 профильного закона перечень принципов ОРД, по нашему мнению, является далеко не полным. Оперативно-розыскной деятельности объективно присущи и другие принципы, не закрепленные законодателем в рассматриваемой норме.

Так, представители отечественной и зарубежной оперативно-розыскной доктрины неоднократно высказывались о необходимости закрепления на законодательном уровне принципа научности оперативно-розыскной деятельности [8, 96-102; 10, 12; 11, 47].

При этом вопрос о значимости научных достижений в оперативной работе затрагивался почти сто лет назад. Так, в принятой в конце 1919 года Центрозыском «Инструкции по уголовному розыску» говорилось: «... настало время поставить дело сыска на научную высоту и создать кадры действительно опытных сотрудников» [8, 96].

В наши дни это мудрое утверждение стало еще более актуальным. Современная оперативно-розыскная практика изобилует эмпиризмом и субъективизмом оперативных работников и руководителей оперативных аппаратов, которые, как правило, не уделяют должного внимания изучению специальной литературы и научных рекомендаций, основанных на обобщении передового опыта. Нередко подобный подход влечет порочную, а иногда и противозаконную практику раскрытия преступлений, основанную на применении физического и психического насилия, угроз, шантажа и иных недопустимых способов воздействия на лиц, подозреваемых в совершении преступления, свидетелей и конфиденентов, а также фальсификации доказательств и материалов оперативно-розыскной деятельности.

По сведениям Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры РК количество преступлений, зарегистрированных по статье «Пытки» в 2014 году выросло более чем в десять раз в сравнении с 2010 годом. Аналогичная ситуация наблюдается и при анализе количества преступлений, зарегистрированных по ст. 348 УК РК 1997 года «Фальсификация доказательств и оперативно-розыскных материалов». При этом количество одноименных уголовных правонарушений по УК РК 2014 года, зарегистрированных в ЕРДР за 2015 год, значительно превысило показатели 2014 года (см. таблицу № 1).

Таблица № 1

№	Наименование преступления (уголовного правонарушения)	2010 год	2011 год	2012 год	2013 год	2014 год	2015 год	9 месяцев 2016 года
1.	Пытки (ст. 141-1 по УК РК 1997г.; ст. 146 по УК РК 2014г.)	11	0	27	27	46	116	91
2.	Фальсификация доказательств и оперативно-розыскных материалов (ст. 348 по УК РК 1997г.; ст. 416 по УК К 2014г.)	25	30	40	101	113	202	174

В этой связи повсеместное внедрение в оперативно-розыскную деятельность последних достижений юридических и неюридических наук, а также научных рекомендаций, основанных на обобщении передового опыта оперативных аппаратов, представляется весьма актуальной задачей на современном этапе.

Не закрепив научность в качестве принципа оперативно-розыскной деятельности в соответствующей статье профильного закона, отечественный законодатель, тем не менее, определяет ОРД как **научно обоснованную** систему гласных и негласных оперативно-розыскных, организационных и управленческих мероприятий [4]. Указанная дефиниция служит еще одним подтверждением тому, что научность является основополагающим началом оперативно-розыскной деятельности в нашей стране.

Таким образом, отсутствие принципа научности в перечне законодательно закрепленных принципов оперативно-розыскной деятельности является пробелом, который необходимо устранить. В этой связи справедливым представляется суждение Синилова Г.К., согласно которому эмпиризм и субъективизм в оперативно-розыскной деятельности можно преодолеть не только (и не столько) провозглашением, но и нормативным закреплением принципа научности, а главное, усвоением и восприятием его как органически необходимого для всех степеней руководителей и других сотрудников оперативных аппаратов [12, 36]. Закрепление научности в качестве принципа оперативно-розыскной деятельности окажет позитивное влияние на теорию и практику оперативно-розыскной деятельности, повысит эффективность ОРД и минимизирует количество правонарушений, совершаемых оперативными работниками.

В законодательно закрепленном перечне принципов оперативно-розыскной деятельности не нашел своего отражения принцип наступательности, именуемый в научной литературе также принципом оперативности либо разведывательной активности. По нашему мнению данный принцип объективно присущ оперативно-розыскной деятельности и относится к числу специальных (отраслевых) принципов оперативно-розыскной деятельности. Предложения о закреплении принципа наступательности на законодательном уровне также неоднократно высказывались представителями отечественной и зарубежной оперативно-розыскной доктрины (8, 102-107; 11, 47).

В соответствии с данным принципом оперативные работники должны проявлять разумную инициативу в своевременном обнаружении уголовных правонарушений и принятии законных мер к лицам, их подготавливающим и совершающим. Ключевое значение принципа наступательности заключается в упреждающем, превентивном характере оперативно-розыскной деятельности, включая профилактику уголовных правонарушений на стадии, называемой в теории права «голым умыслом». Наступательность и активная профилактика уголовных правонарушений предполагает наиболее гуманный путь борьбы с преступностью, так как практически исключает наступление негативных последствий в виде уголовных наказаний для правонарушителя.

В тех случаях, когда противоправное деяние уже совершено, наступательность оперативно-розыскной деятельности заключается в выявлении неочевидных уголовных правонарушений, а также раскрытии преступных деяний «по горячим следам». Здесь наступательность заключается в опережении действий преступников, пытающихся скрыть или уничтожить следы содеянного, орудия преступлений, реализовать похищенное имущество, уклониться от ответственности и наказания.

Объективность принципа наступательности оперативно-розыскной деятельности подтверждается нормами профильного закона. Так, согласно законодательно закрепленной

дефиниции ОРД представляет собой систему мероприятий, осуществляемых в целях защиты жизни, здоровья, прав, свобод и законных интересов человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств, а также от разведывательно-подрывной деятельности специальных служб иностранных государств и международных организаций. В качестве задач ОРД отечественный законодатель закрепляет защиту жизни, здоровья, прав, свобод, законных интересов человека и гражданина, собственности от противоправных посягательств, содействие в обеспечении безопасности общества и государства, выявление, предупреждение и пресечение преступлений, а также разведывательно-подрывной деятельности специальных служб иностранных государств и международных организаций. При реализации задач ОРД законодатель возлагает на субъекты оперативно-розыскной деятельности обязанности по принятию необходимых мер для защиты охраняемых законом прав, свобод и интересов физических и юридических лиц, собственности, безопасности общества, а также по обеспечению выявления, предупреждения, пресечения преступлений [4].

Таким образом, отсутствие принципа наступательности в перечне законодательно закрепленных принципов оперативно-розыскной деятельности является пробелом, который необходимо устранить. Закрепление рассмотренного принципа в соответствующей статье профильного закона повысит разумную активность оперативных работников, а также благотворно скажется на эффективности оперативно-розыскной профилактики.

Следует отметить, что обязательную силу принципы приобретают только после закрепления в законодательстве и в результате правоприменительной практики. Идеи, не получившие закрепления в законе, остаются началами правосознания, научными выводами, представляют замысел нормы-принципа (суждения для себя), а не правовую норму (суждение для всех). Если принципы не выражены в содержании права, то они являются элементами правовой идеологии. Поэтому научные идеи, не получившие закрепление в законе, не могут регулировать правовые отношения [8, 94]. В этой связи представляется целесообразным закрепить на законодательном уровне принципы научности и наступательности ОРД и изложить статью 3 Закона РК «Об оперативно-розыскной деятельности» в следующей редакции: «Оперативно-розыскная деятельность осуществляется в соответствии с принципами **научности**, законности, **наступательности**, соблюдения прав и свобод, уважения достоинства личности, равенства граждан перед законом, на основе конспирации, сочетания гласных и негласных методов, профессиональной этики».

Вместе с тем, в научной литературе последних лет нередко высказываются и достаточно дискуссионные предложения касательно законодательной регламентации принципов ОРД. В частности отдельные авторы предлагают закрепить на законодательном уровне принципы гласности (открытости) ОРД [8, 108-113], прогнозирования и плановости ОРД [8, 114-128; 11, 47; 13, 27], негласного характера ОРД, связи ОРД с уголовным судопроизводством [14, 76], повседневной связи с населением, адекватности применения оперативно-розыскных мер решаемым задачам [13, 27]. Подобные предложения представляются нам весьма спорными.

Попытки убедить научное сообщество и широкие слои населения в том, что гласность и открытость являются основополагающими началами оперативно-розыскной деятельности, по нашему мнению, изначально обречены на провал. Любой сведущий в данном вопросе человек – теоретик или практик – твердо знает, что эффективность ОРД заключается, в первую очередь, в возможности применения негласных методов. В этой связи гласность и открытость не могут признаваться принципом оперативно-розыскной деятельности. Даже в уголовном процессе принцип гласности, предусмотренный ст. 29 УПК РК, распространяется на разбирательство уголовных дел в судах. Однако в ходе досудебного расследования уголовных дел УПК РК закрепляет возможность реализации негласных следственных действий (глава 30 УПК РК) [9].

Вместе с тем, и противоположная точка зрения, согласно которой ОРД носит исключительно негласный характер, также обречена на провал. Закон РК «Об оперативно-розыскной деятельности» предусматривает такие оперативно-розыскные мероприятия, как опрос лиц, установление отношений с гражданами, наведение справок, получение образцов, которые могут осуществляться как гласно, так и негласно. Однако есть и такие мероприятия, как применение служебно-розыскных собак, преследование лица и его задержание, осуществление личного досмотра задержанных лиц, которые могут осуществляться только гласно [4]. Таким образом, борьба с преступностью и решение иных задач оперативно-розыскной деятельности объективно связана с необходимостью сбалансированного сочетания гласных и негласных методов, сил и средств.

Прогнозирование и планирование, безусловно, являются важнейшими элементами оперативно-розыскной деятельности. Вместе с тем, по нашему мнению ни то, ни другое нельзя

отнести к принципам ОРД. Как справедливо отмечал Д.В. Гребельский, принципы ОРД не следует смешивать с ее иными категориями и, в частности, с элементами организации оперативно-розыскной работы [15, 49].

Связь ОРД с уголовным судопроизводством также нельзя признать принципом оперативно-розыскной деятельности, так как правовые принципы прежде всего должны быть органически связаны с задачами соответствующего вида деятельности [14, 70]. В то же время, ст. 2 Закона РК «Об оперативно-розыскной деятельности» включает в себя такие задачи как осуществление мер по розыску без вести пропавших граждан; идентификация обнаруженных неопознанных трупов; поддержание режима, установленного уголовно-исполнительным законодательством, в местах лишения свободы; обеспечение безопасности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Таким образом, оперативно-розыскная деятельность не только «обслуживает» уголовный процесс, но и решает самостоятельные, присущие исключительно ей, задачи.

Более того, закрепление в Уголовно-процессуальном кодексе 2014 года института негласных следственных действий кардинальным образом изменяет соотношение ОРД и уголовного процесса. По мнению разработчиков нового уголовно-процессуального закона выявление, пресечение и раскрытие деяний, классифицированных Уголовным кодексом как уголовные правонарушения, должны регламентироваться только Уголовно-процессуальным кодексом, а оперативно-розыскные мероприятия, не преследующие цель получение доказательств о конкретном противоправном деянии, должны регулироваться Законом РК «Об оперативно-розыскной деятельности» [16].

Повседневная связь с населением имеет важное значение в оперативно-розыскной практике, однако, по нашему мнению, не является самостоятельным принципом ОРД, так как многие оперативно-розыскные мероприятия могут осуществляться оперативными работниками без участия населения. К их числу следует отнести применение технических средств, наведение справок, получение образцов, применение служебно-розыскных собак, поиск и отождествление личности по приметам, обнаружение, негласная фиксация и изъятие следов противоправных деяний, их предварительное исследование, преследование лица, проведение операций по захвату вооруженных преступников, наблюдение, оперативное проникновение.

Предлагаемый авторами принцип адекватности применения оперативно-розыскных мер решаемым задачам, с нашей точки зрения, имеет весьма позитивный смысл, особенно с учетом имеющихся рисков нарушения законных прав и свобод в сфере реализации негласной работы. Однако этот посыл уже закреплен в ст. 3 Закона РК «Об оперативно-розыскной деятельности» в принципах законности, соблюдения прав и свобод, уважения достоинства личности и соблюдения профессиональной этики. В то же время, уголовное законодательство Республики Казахстан закрепляет в качестве одного из обстоятельств, исключающих преступность деяния, осуществление оперативно-розыскных мероприятий или негласных следственных действий (ст. 35 УК РК) [17]. В этой связи решение вопроса о необходимости выделения и закрепления адекватности применения оперативно-розыскных мер решаемым задачам в качестве принципа ОРД требует самостоятельного изучения.

Кроме того, дальнейшее совершенствование законодательной регламентации принципов оперативно-розыскной деятельности должно включать в себя постатейное закрепление каждого отдельного принципа ОРД с изложением его содержания и механизма реализации по аналогии с Уголовно-процессуальным кодексом (ст.ст. 10-31 УПК РК) [9]. Попытки реализовать подобный подход встречаются в специальной литературе. В частности, в инициативном авторском проекте Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» В.Ф. Луговика каждый принцип ОРД закреплен в самостоятельной статье [18, 52-53]. По нашему мнению, постатейное закрепление каждого отдельного принципа ОРД позволит снять существующие проблемы в области теоретического осмысления понятия, значения, системы и содержания принципов ОРД, а также правоприменительной практики.

Список литературы:

1. Караев А. А. К вопросу о принципах налогового права Республики Казахстан: некоторые аспекты проблемы // Право и государство. – 2013. - № 3.
2. Комментарий к Закону Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности» /Под общей редакцией И.Д. Меркель, Н.Н. Турецкого. – Алматы: ТОО «Издательство «Норма-К», 2010. - 127 с.
3. Шумилов А.Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности: электронный учебник для

ВУЗов. – М: Издательский дом Шумиловой И.И., 2006// <http://www.bnti.ru/showart.asp?aid=974&lvl=05>

4. Закон РК от 15 сентября 1994 года «Об оперативно-розыскной деятельности»// http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z940004000_

5. Савицкий В.М. Язык процессуального закона. // Вопросы терминологии. - М., 1987. - 288 с.

6. Галиев С.Ж., Сапарин О.Е. Комментарий к Закону Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности»: Учебное пособие. - Алматы: Жеті жарғы, 1998. - 96 с.

7. Мулдахметов А.К., Уразалиев А.Ч., Токалов Т.Б. Оперативно-розыскная деятельность: термины и определения: Учебное пособие - Алматы: ОНИИРИП Алматинского юридического института МВД РК, 1998. - 112 с.

8. Каймульдинов Е.Е. Принципы оперативно-розыскной деятельности (по материалам Республики Казахстан): дисс. на соиск. уч.ст. кандидата юридических наук. - Костанай, 2005. - 213 с.

9. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан № 231-V ЗРК от 4 июля 2014 года// http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852

10. Шаймуханов А.Д. Совершенствование и развитие оперативно-розыскного законодательства Республики Казахстан. Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. Караганда, 2008. 41 с.

11. Базарбаев А.С. Совершенствование и развитие правовых основ оперативно-розыскной деятельности в Кыргызстане (монография). - Б.: 2011. - 155 с.

12. Синилов Г.К. Правовые, информационные и тактические основы ОРД советской милиции. - М: ВНИИ МВД СССР, 1975. - 139 с.

13. Аتماжитов В.М., Бобров В.Г.. К вопросу о законодательном регулировании оперативно-розыскной деятельности// Государство и право № 11, 2004, ноябрь.

14. Зажицкий В.И. Проблемы принципов оперативно-розыскной деятельности// Государство и право - № 7. - 2001, июль.

15. Сурков К.В. Принципы оперативно-розыскной деятельности и их правовое обеспечение в законодательстве, регламентирующем сыск: Монография. - СПб.: СПбЮИ МВД России, 1996. - 216 с.

16. Обоснования непринятия замечаний научных экспертиз и экспертных заключений аккредитованных объединений субъектов частного предпринимательства. Досье ITS на проект Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (новая редакция)// <http://online.zakon.kz>

17. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V ЗРК // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000226>

18. Современные подходы к правовому регулированию оперативно-розыскной деятельности: инициативные авторские проекты Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»/ сост. В.Ф. Луговик. – Омск: Омский юридический институт, 2006. - 91 с.

ІС ЖҮРГІЗУШІЛІК ҮНЕМДЕУ ҚАҒИДАСЫ

Тусупов Н.М., з.ғ.м., қылмыстық іс жүргізу және криминалистика кафедрасының аға оқытушысы

Жуманбаева З.Б., з.ғ.м., қылмыстық іс жүргізу және криминалистика кафедрасының оқытушысы
Иманғалиева Д., заң факультетінің 4 курс студенті, Академик Е.А. Бөкетов атындағы ҚарМУ

Қылмыстық сот өндірісінің даму үрдісінің басты бағыттары заңнамада бекітілген қағидалар жүйесінен тәуелді. Сол қағидаларды, жалпы қылмыстық іс жүргізу заңнамасын қылмыстық істер бойынша құқыққорғау органдарының тәжірибелік жұмысына бейімдеу мәселесі, сондай ақ, аталған заңнаманы қылмыстық іс жүргізу тәжірибесіне тиімді етіп пайдалануға ұсыну қылмыстық іс жүргізу құқығы ілімінің негізгі міндеттерінің бірі болып табылады. Қағидалар жүйесінің сапалы түсінуінен қылмыстық сот өндірісінің қаншалықты тиімді өтетіні тікелей байланысты. Осы себепті, қылмыстық сот өндірісі қағидалар жүйесін сапалы, жан жақты, кешенді зерттеу нәтижесінде ғана қылмыстық сот өндірісіні жетілдіруге қол жеткізе аламыз.

Заманауи құқықтық ілім, аталған міндеттің маңыздылығын түсіне отырғандықтан, қағидалар жүйесі бүгінгі таңда әдістемелік және идеологиялық талдау сатысында болып отыр. Отандық қылмыстық іс жүргізу құқығы саласында тұрақты орнын алған қағидалар ғана емес, ол жүйеде өз

орнын табуға лайықты деген қағидаларды зерттеу, талдау, олардың әдістемелік және құқықтық негізін анықтап бекіту де біздің мақсаттардың бірі болып танылады.

Қылмыстық сот өндірісінің объективті шындықты анықтауға бағытталғандығы осы үрдіс барысында технологиялық қағидалардың болуына жол береді. Технологиялық қағидалар деп қылмыстық сот өндірісінің ақпараттық танымдық мәнін ашатын қағидалар жүйесін анықтаймыз. Технологиялық қағидалардың болуы қылмыстық сот өндірісі мақсаттарына жету жолында ғылыми іздеу әдісін қолдана отырып қылмыстық сот өндірісін жетілдіру мақсатында жаңа қағидалардың орнығуына жол ашады.

Қылмыстық сот өндірісінің тиімділігін арттыратын, сондай ақ, ол үрдістің мақсаттары мен міндеттеріне жету жолын жеделдетіп тиімділікке бастайтын заңда бекітілмеген қағидалардың бірі ол іс жүргізушілік экономия – үнемдеу қағидасы.

Қылмыстық сот өндірісін даму бағытын анықтау, оның әдістемелік негіздерін анықтау дәрежесі бойынша, іс жүргізушілік экономия қағидасы қылмыстық сот өндірісінде өзінің ұясын әлдеқайда тауып, қылмыстық сот өндірісін тиімді реттеуде. Осы себептен болар, 30-жылдан астам уақыт бұрын, қылмыстық іс жүргізу құқығының көрнекті ғалымы В.Т.Томин іс жүргізушілік экономия қағидасын мойындап, оның қылмыстық іс жүргізу қағидалар жүйесіне енуіне толық негіз бар деп есептеген. В.П. Божьев, П.Ф. Пашкевич, М.П. Поляков, С.П. Сереброва сияқты ғалымдар да іс жүргізушілік экономия қағидасын қылмыстық сот өндірісінің қолданыстағы қағидасы деп есептеген.

Алайда, Қазақстан Республикасының қылмыстық сот ісін реттеуші заңнамада іс жүргізушілік экономия қағидасы бекітілмей, тиісті ғылыми және тәжірибелік маңызын иелене алмай отыр.

В.Т.Томиннің «қылмыстық іс жүргізушілік қағида» түсінігіне сүйенсек, «қылмыстық сот өндірісі сатыларында және оларды реттейтін құқық нормаларында көрініс алған қылмыстық сот өндірісінде іс жүзінде қолданыста бар және міндетті түрде қолданылатын мейлінше жалпыланған дүниетанымдық идея» дейді. Осы пікірді негізге алатын болсақ, онда іс жүргізушілік қағида мәнінің маңызды әдістемелік сипаты көрініс алған. Оған сай, құқық саласы ретіндегі қылмыстық іс жүргізу құқығы және сол құқыққа сай жүзеге асырылатын қылмыстық іс жүргізушілік қызмет қағидаларының барын мойындаймыз. Алайда, зерттеу жұмысының мәтінін жеңілдігіне ұмтыла, біз қылмыстық іс жүргізушілік қағида деген түсінікті қолданамыз да, оның астарында жоғарыда айтылып кеткен мәnnің болуын ескереміз.

Қағида түсінігінің нормативтік астарына назар аударсақ, құқық саласының қағидасы және іс жүргізушілік қызметі қағидалары заңнамада тиісті жолмен бекітілген, сәйкесінше қылмыстық сот өндірісін реттейтін бағыттаушы бастамаларды түсінеміз.

Қағидалардың бекітілуі нысандары әр түрлі болуы мүмкін: ол туралы қағида ретінде заңнама мәтінінде тікелей айтылуы мүмкін, не болмаса тікелей бекітілмесе де, іс жүргізушілік қызметті реттеуші құқықтық нормаларды саралау кезінде олардың мазмұнынан, белгілі бір қағидалардың болуы туралы тұжырым жасай аламыз. В.Т.Томиннің пікірінше, қағиданың болуын заңнамада ол туралы тікелей айтылуымен ғана байланыстырған дұрыс емес. Бір жағынан, егер заңнамада белгілі бір қағида бекітілген күннің өзінде, егер ол, мысалы қылмыстық іс жүргізушілік нысанға ықпал етпесе, қылмыстық іс жүргізушілік институттарды реттеуде пайдаланылмаса, ондай қағидалар ресми түрде бекітілсе де, іс жүзінде қылмыстық іс жүргізушілік қатынастарды реттемеуі де мүмкін. Яғни кейбір жағдайларды, егер заңда бекітілген қағидалар олардың жүзеге асыру механизмі болмаса, онда олар әрекет ете алмайтын, жай ғана дыбыс сияқты болып қалады.

Басқа жағынан қарайтын болсақ, қылмыстық сот өндірісінің белгілі бір бастамасы заңнамада қағида ретінде бекітілмегенімен, ондай бастамалық идеялар қылмыстық сот өндірісінің барлық сатыларына ықпал етіп, қылмыстық іс жүргізу тәжірибесіне едәуір ықпал етіп, іс жүзінде қағида қызметін атқаруы ықтимал [1, 193].

Кейбір зерттеушілер қағидалардың толығымен нормативтік сипатта болуын негіздейді.

Қылмыстық іс жүргізушілік үнемдеу қағидасына келетін болсақ, қылмыстық сот өндірісі барысында кез келген сатыда уақыт, күш үнемдеу айтпасак та өзекті мәселе болып табылады.

Іс жүргізушілік үнемдеу қағидасын іс жүргізушілік құқық және қызметтің қажеттілігі деп айтатын болсақ бұл мәселе аталған қағиданың объективті қажеттілігінен туындайды.

А.А. Ференс-Сороцкий іс жүргізушілік үнемдеу қағидасын қылмыстық сот өндірісі саласындағы орын алатын асыра пайдаланылатын формализмге тосқауыл болыптан бірден бір құрал деп түсінеді. Оның пікірінше іс жүргізушілік үнемдеу қағидасының мәні ендігіде:

1. Іс жүргізушілік формализмді қисынды түрде қысқарту
2. Іс жүргізушілік ережелердің қисынды және тиімді болуы

3. Ең қажетті деген ережелерді ғана нақтылап заңмен бекіту, қалған ережелерді тәжірибемен құрастырылатын тиімді әрекет ету еншісіне беру

4. Заңмен бекітілген ережелерге сай болмаған кез келген әрекет не болмаса іс жүргізушілік шешімнің күшін жою [2,31].

Азаматтық іс жүргізу құқығы ғылымының өкілдері көбінесе іс жүргізушілік үнемдеу қағидасын қолдап, оны азаматтық сот өндірісінің қағидасы деп танығанымен, қылмыстық іс жүргізу құқығы өкілдері көбіне бұл ұсыныспен келісе бермейді [3, 64].

С.Д.Оспанов іс жүргізушілік үнемдеуді қағида деп тануды құптамайды. Оның пікірінше, іс жүргізушілік үнемдеудің маңызын біле тұра, ҚПК қағидаларға арналған тарауында бекітілмейінше ешбір ереже қағида мәртебесіне ие бола алмайды.

Алайда аталған автордың зерттелеулерімен танысып, оның жалпы айтқанда іс жүргізушілік үнемдеу қағидасымен концептуалды түрде жалпы келісетіндей.

С.Д. Оспанов өз жұмыстарында аталмыш ережені қағида ретінде ҚПК бекітуді негіздейді. Осы қағиданы қылмыстық сот өндірісіне енгізу оң нәтиже бермек. Атап айтсақ ол: объективті шындыққа тез жету, қылмыстардың тез және толық ашылуы, бюрократияны жоққа шығаратын тиімді іс жүргізушілік формалардың дифференциациясы, жеткілікті дәлелдемелік жиынтықтың шектерін анықтау нәтижесінде қылмыстық сот өндірісінің тиімділігін және жеделдігін арттыру деп есептейді [4,18].

Н.А. Колоколов өз жұмыстарында іс жүргізушілік үнемдеу қағидасы жайлы сөз қозғап, ол жайлы былай деп жазады: «сотты адамның кінәлі не кінәлі еместігі жайлы бір түйінге келтіру үшін жеткілікті дәлелдемелер болуы тиіс, сонымен қатар, егер ондай жиынтық болса, қосымша дәлелдемелер іздеп уақыт жоғалтпаған жөн дейді» яғни Н.А.Колоколов іс жүргізушілік үнемдеу қағидасының мәнін түсінгенде іс бойынша объективті ақиқатқа жету мүмкіндігімен жанастырады [5, 265].

Іс жүргізушілік үнемдеу қағидасын ерекше түсінетін авторлар да баршылық, мысалы, А.В.Харламовтың пікірінше, іс жүргізушілік үнемдеу қағидасын ол «іс бойынша өндіріске жұмсалатын күш қуатты үнемдеуге мүмкіндік жасайтын, тараптардың өз құқықтарын мейлінше толық қолдану арқылы іс жүргізушілік формализмнен құтылуға итермелейтін іс жүргізушілік үнемдеу идея» деп түсіну керек [6].

Т.Н. Абозина іс жүргізушілік үнемдеу қағидасын тергеушінің ғылыми тұрғыдан уақыты мен күш қуатын үнемдеу нәтижесінде іс бойынша алдын ала тергеу барысында қанағаттанарлықтай үлгерімі арттыратындығы жайлы айтып, осы қағиданы тергеушінің қызметін жеңілдететін тәсіл деп қарастырады [7,146].

А.В. Смирнов іс жүргізушілік үнемдеу қағидасын қылмыстық сот өндірісінің қағидасы ретінде емес, сайысушылық сот өндірісіне тән қасиет деп біліп, оны іздестіру қылмыстық сот өндірісіне қарама қарсы қойып, қылмыстық іс жүргізушілік үнемдеу қағидасының тиімді жақтарына зер салады [8,127].

Құқықтық әдебиеттерде қылмыстық іс жүргізушілік үнемдеу қағидасына тән қасиеттерді қарастыратын сан зерттеулермен кездесеміз. Мысалы әкімшілік өндірісте іс жүргізушілік үнемдеу қағидасы үнемшілдік және тиімділік атауымен кездесіп жатады.

Қылмыстық іс жүргізушілік заңнамамен реттелетін қоғамдық қатынастардың күрделене дамуына байланысты қылмыстық іс жүргізушілік нормалардың реттеу пәніне бейімделуі керек [9, 382].

Елімізде болып жатқан құқықтық реформалар мен заңнаманы жетілдіруді мақсат еткен қарқынды өзгерістердің нәтижесінде қылмыстық құқықтық, материалдық нормалардың өзгеруіне де байланысты, отандық қылмыстық сот өндірісі де өзгерістерге ұшырады. Қылмыстық іс жүргізушілік нысанның модернизациясы нәтижесінде оның дифференциациясына қол жеткіздік.

Қылмыстық сот өндірісін жетілдіру, сот әділдігінің тиімділігін арттыру жолдарын іздеу, іс жүргізушілік үнемдеуді арттыру қылмыстық іс жүргізушілік ғылымның маңызды міндеттерінің қатарында.

Осы мақсатта қылмыстық іс жүргізу тәжірибесіне іс жүргізушілік нысанның әр қилы үлгілері құрылып тәжірибеге енгізілуде. Іс жүргізушілік нысандар қылмыстың ауырлығына, қоғамға қауіптілігіне байланысты қолданылуы мүмкін.

1997 жылдың 13 желтоқсанындағы ҚР қылмыстық іс жүргізу кодексінің 363 бабына сай, отандық қылмыстық сот өндірісі саласында қысқартылған тәртіптегі сот өндірісі орын алды.

Қысқартылған соттық өндіріс деп жекелеген қылмыстық істер бойынша объективті түрде жеңілдетуді, қысқартуды талап ететін өндірісті атайды. Осы аяда жеңілдету, қысқартудың мәні

қылмыстық істі тез, тиімді, рационалды жолмен шешілуі деп білеміз де, жалпы соттық өндіріс тәртібінен кейбір іс әрекеттерді алып тастау не болмаса қысқарту арқылы жүзеге асырамыз.

Аталған түсініктемені талдай отыра, қылмыстық сот өндірісінде қысқартылған тәртіптегі өндірістің болуы соттық өндірістің іс жүргізушілік нысанының дифференциациясының көрінісі деп білеміз. Соттық өндірістің қысқартылған нысандарының мәні жайлы теориялық ілімдердің арасындағы көрнектісінің және неғұрлым кең таралғандарының бірі, ол Ю.К.Якимович пен Т.В.Трубникованың теориясы.

Олардың ілімінің мазмұнына сай, қылмыстық сот өндірісіндегі қысқартылған тәртіптегі іс жүргізу нысанын бөліп жекелеу үшін, тек оларға ғана емес, жалпы қылмыстық сот өндірісі нысандарына тән сипаттар мен қасиеттерді бөліп алу қажет. Қылмыстық сот өндірісінің жалпы нысанына тән сипаттардың болмағанында, ерекше, жекелеген іс жүргізушілік нысанның бар екендігі жайлы еш бір тұжырым жасай алмаймыз [10,9-14]. Сан алуан соттық өндіріс түрлерін жүзеге асырылу негізі бойынша бірнеше топтарға бөлу қарастырылған. Алайда оларды бөлу негіздері мен олардың мәні мен саны жайлы мәселе әлі күнге дейін пікірталас тудырып біркелкілік сипатқа ие емес [11,241].

Әлемдік стандарттар анықтаған бағытты беттеп, отандық заң шығарушы 2015 жылы күшіне енген жаңа қылмыстық іс жүргізу заңнамасында белгілі жағдайлар жүйесінің болуын ескере отырып адамның өз кінәсін мойындап келуін қысқартылған сот өндірісінің негізі деп белгілеумен шектелмей, қылмыстық заңнамада қылмыстық жауаптылықты тағайындау мәселелері бойынша көптеген өзгерістер енгізді.

Аталған нормалар қысқартылған тәртіппен істі қарау институтының мазмұнын құрайды.

Қазақстан мен англосаксондық қылмыстық іс жүргізушілік нысан шеңберінде қолданылатын қысқартылған тәртіптегі сот өндірісі сонымен ортақ сипаттарға ие деп тұжырымдай аламыз.

Жаңа ҚР ҚПК арнайы іс жүргізушілік үнемдеу қағидасына негізделген іс жүргізушілік нысандармен толықты, атап айтсақ ол, іс бойынша қысқартылған өндірістер, жеделдетілген сотқа дейінгі өндіріс, процестік келісім және т.б.

Жүргізілген зерттеу нәтижесінде ендігі тұжырымдарға қол жеткіздік:

1. Заманауи ҚР қылмыстық сот өндірісі өзінің мақсаттарына жету және өз міндеттерін орындау үшін бекітілген қағидалар жүйесімен қамтылған және сот ісін тиімді өтуіне бағытталған ұйымдасқан жүйе.

2. Кез келген құқықтық үрдіс мақсатына жету жолында мейлінше тиімді және тез жолды таңдауға ұмтылады. Аталған ұмтылысты қылмыстық сот өндірісі саласында нақты көре аламыз.

3. Қылмыстық іс жүргізушілік үнемдеу қағидасы – ҚР қылмыстық іс жүргізушінің өзіндік ерекшелігі бар толыққанды қағидасы. Оның ерекшелігі ендігі жағдаймен байланысты: іс жүргізушілік үнемдеу қағидасы бір уақытта тең дәрежеде қылмыстық іс жүргізу құқығының және қылмыстық іс жүргізушілік қызметтің қағидасы болып табылады; қылмыстық сот өндірісінің ақпараттық танымдық сипатына сай оның іс жүргізушілік мәнін анықтайтын қылмыстық іс жүргізушінің басты идеяларының бірі болып табылады.

4. Қылмыстық іс жүргізушілік үнемдеу қағидасының мәні қылмыстық сот өндірісінің жеңілдету, жеделдету және арзандатуымен ғана шектелмеуі тиіс. Қылмыстық сот өндірісінің жеңіл, жедел және арзан болуының басын біріктіретін іс жүргізушілік үнемдеу қағидасы қылмыстық іс жүргізудің басты идеясына бағынатын мақсат деп түсінілуі тиіс.

5. Қылмыстық іс жүргізу тәжірибесінде іс жүргізушілік үнемдеу қағидасының тиімді жүзеге асуы өндіріс барысында кешенді түрде іс жүргізушілік, жедел іздестіру, ойымдастырушылық басқару құралдарды қолдануды қарастырады.

6. Қазақстан Республикасының заманауи қылмыстық іс жүргізушілік заңнамасы іс жүргізушілік үнемдеу қағидасы талаптарына сай дамуын табуда. Оның дәлелі ретінде жаңа 2014 жылдың 4 шілдесінде қабылданған ҚР ҚПК 192, 203, 348, 615, 628 баптарында «қисынды мерзім» категориясының қолданылуын келтірілуіне сілтеме жасай аламыз.

7. Іс жүргізушілік үнемдеуге бағытталу процессуалдық құқықтың әрқайсысына да тән. Қылмыстық сот өндірісі саласындағы іс жүргізушілік үнемдеу – Қазақстан Республикасының қылмыстық сот өндірісінің толыққанды және ерекше қағидасы. Осы қағиданың ерекшелігі ендігі жағдайларға негізделген: 1) іс жүргізушілік үнемдеу қағидасы ол құқық саласы ретіндегі қылмыстық іс жүргізу құқығының қағидасы, сондай ақ, ол ерекше қылмыстық іс жүргізушілік қызметтің қағидасы; 2) қылмыстық сот өндірісінің ақпараттық танымдық мәніне негізделген қылмыстық іс жүргізудің мәнін ашатын негіз қалаушы, бағыттаушы идея болып табылады.

8. Заманауи отандық қылмыстық сот өндірісінің дамуы іс жүргізушілік үнемдеу қағидасына негізделіп дамуда. Оның бір дәлелі болып, жаңа ҚР ҚПК «қисынды мерзім» категориясының енгізілуі деп білеміз.

9. Іс жүргізушілік үнемдеу қағидасына қатысты негізгі бірнеше көзқарастар тобы бар: біріншілері аталған қағидаға жол бермесе, екіншісі қолдайды да, үшіншілері іс жүргізушілік үнемдеу қағидасына жай ғана қағида емес, ерекше қасиеттерге және маңызға ие қағида мәртебесін береді.

Қылмыстық іс жүргізушілік құқықта қағидалардың нормативті түрде бекітілген және бекітілместен әрекет ету пікірін қолдап, қағидалардың бекітілу және іс жүзінде жүзеге асу мүмкіндігін қолдаймыз.

10. Іс жүргізушілік үнемдеу қағидасы ерекше технологиялық қағида болып табылады, яғни ол қылмыстық іс жүргізушілік идеясының болуы, ол тарихи және географиялық тұрғыдан барлық қылмыстық іс жүргізушілік типтерге тән болады, екіншіден, саяси жүйенің өзгеруіне қарамастан, ондай қағидалар әрекет етуін тоқтатпайды, себебі кез келген саяси жүйе сот өндірісін мейлінше аз ресурс жұмсап өткізгенін қалап, қорын үнемдегенді ұнатады және үшіншіден, қылмыстық сот өндірісінің мақсаттары мен оған жету жолдары арасындағы өзара диалектикалық байланысқа жағдай жасайды.

Әдебиеттер тізімі:

1. Томин В. Т. О понятии принципов советского уголовного процесса. - М., 1965.-193 б.
2. Ференс-Сороцкий А.А. Процессуальный формализм или процессуальная экономия? // Правоведение. - 1991. - № 4. – 31 б.
3. Томин В. Т. Принципы отечественного уголовного процесса как отрасли государственной деятельности: понятие, значение и система; доктринальные подходы и законодательство. - Н.Новгород, 2007. - 64 б.
4. Оспанов С.Д. Концептуальная детерминированность реализации принципа процессуальной экономии в уголовном судопроизводстве // Предупреждение преступности. - 2002. - № 1 (3). – 18 б.
5. Колоколов Н.А. Оперативный судебный контроль в уголовном процессе. - М., 2008. - 265 б.
6. Харламов А.В. Правоведение: глоссарий // Электронды ресурс: қол жеткізу орны: <http://determiner.ru/dictionary/631/>
7. Абозина Т.Н. Соотношение предварительного и судебного следствия в уголовном процессе Российской Федерации: современное состояние и перспективы развития. - Владимир, 2008. -146 б.
8. Смирнов А.В. Модели уголовного процесса. - СПб., 2000. - С. 125-127.
9. Сенякин И.Н. Специализация и унификация российского законодательства как основные тенденции его развития. -М., 1997. - 386 б.
10. Якимович Ю.К. Дифференциация уголовного процесса. -Томск, 2001.
11. Свиридов М.К. О сущностях и основаниях дифференциации уголовного процесса. - Томск, 1987. - 242 б.

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПРЕДУСМАТРИВАЮЩИХ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА МОШЕННИЧЕСТВО ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ПОЛЬШИ И КАЗАХСТАНА

*Тогайбаева Ш.С., к.ю.н., доцент,
Тогайбаев А.И., участковый инспектор УВД г. Караганды,
Тогайбаев Д.И., магистрант КарГУ им. Е.А. Букетова,
Tomasz Kalisz, Начальник кафедры уголовного исполнительного права Вроцлавского
университета,
Aleksandra Krajewska, аспирант кафедры Уголовного исполнительного права Вроцлавского
университета, помощник судьи Окружного Суда, г. Вроцлава, Польша*

В Казахстане новый Уголовный кодекс № 226 – УЗРК подписан 3 июля 2014 года и введен в действие с 1 января 2015 года.[1]

В соответствии с ч.1 ст. 190 УК РК уголовная ответственность предусмотрена за мошенничество, т.е. хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием.

Так, в ч. 2 ст. 190 УК РК предусмотрено пять квалифицирующих признака: совершение группой лиц по предварительному сговору, неоднократно; лицом с использованием своего служебного положения; путем обмана или злоупотребления доверием пользователя информационной системы; в сфере государственных закупок.

В ч. 3 ст.190 УК РК указаны особо квалифицирующие признаки: совершение мошенничества в крупном размере; лицом, уполномоченным на выполнение государственных функций, либо приравненным к нему лицом, либо должностным лицом, либо лицом, занимающим ответственную государственную должность, если оно сопряжено с использованием им служебного положения; в отношении двух и более лиц.

Часть 4 ст. 190 УК РК предусматривает ответственность за деяния, предусмотренные частями первой, второй или третьей настоящей статьи, если они совершены: преступной группой; в особо крупном размере.

Как видно, в Казахстане имеется одна самостоятельная статья «мошенничество».

Нами будут приведены мошенничество в разных видах человеческой деятельности.

В последние годы мошенническую схему получения безвозвратных кредитов разработали в Южно-Казахстанской области. Более 2-ух миллионов тенге украли кредитные мошенники в Южно-Казахстанском филиале одного из банков страны.[2]

Способы совершения мошенничества с целью получения кредита были: подделка технической документации, в частности, техпаспортов, акты приемки объектов недвижимости в эксплуатацию. Эти поддельные документации представляли в банк через посредников. И на основании их получали кредиты в крупном размере. Каждый заемщик в среднем обманным путем получили кредит в сумме от 4 до 20 млн. тенге. . Причем посредники находили желающих получить деньги под залог имеющейся недвижимости, в основном земельных участков и домов. Хотя саманная временка не могла служить залоговым имуществом для банка. Используя свои связи в частных и государственных учреждениях, путем мошенничества посредники подделывали документы на недвижимость, завышая реальную стоимость на недвижимость. Через менеджеров банка оформлялись кредиты, деньги тут же обналичивались. [2]

Следственным департаментом ДВД ЮКО было возбуждено свыше 200 уголовных дел по признакам преступлений, предусмотренных статьей 177 УК РК «Мошенничество», где потерпевшим выступает банк. [2]

За аналогичное преступление в УК Польши имеется ст. 297 § 1(УК П). Но в отличие от Казахстана в УК Польши имеется несколько составов преступлений за мошенничество.

В статье 297 § 1 УКП сформулировано понятие так называемого кредитного мошенничества. Его сутью являются обманные действия с целью получения кредита у банка или иной финансовой организации. Преступник получает кредит на основе необходимых для получения кредита документов, содержащих заведомо ложную информацию, либо на основе подложных документов. Согласно наиболее распространенному среди представителей доктрины мнению, совершение преступления по статье 297 § 1 УКП всегда квалифицируется также на основе статьи 286 § 1 УКП, при использовании кумулятивной квалификации[3]. Стоит отметить, что элементом преступления кредитного мошенничества не является отсутствие намерения выплатить кредитный

долг, тогда как в случае простого мошенничества необходимо выяснить, были ли у подозреваемого намерения выполнить принятые на себя обязательства, например, в случае обвинения в обычном мошенничестве, в связи с неуплатой по договору[4]. Уголовно наказуемым, согласно статье 297 § 2 УКП, является также скрывание информации от банка или иной финансовой организации, несмотря на соответствующие обязанности, о ситуации, которая может иметь значение для воздержания от выплат или ограничения суммы кредита либо финансов по госзакупкам а также на возможность дальнейшего использования финансового инструмента.

В польском законодательстве преступления, относящиеся к мошенничеству делятся на несколько основных категорий. Так, в статье 286 § 1 Уголовного Кодекса Польши (далее: УКП) сформулировано непосредственно мошенничество – склонение лица к невыгодному для него распоряжению имуществом посредством введения в заблуждение данного лица, с целью получения финансовой выгоды. Данный вид мошенничества является материальным преступлением, его совершение зависит от фактического распоряжения имуществом. Согласно статье 286 § 2 УКП уголовной ответственности подлежит лицо, требующее финансовой прибыли за возврат нелегально присвоенного имущества. Это преступление является формальным, так как для его совершения достаточно одного только требования финансовой прибыли, а не её получение. Данный вид преступления (286 § 2 УКП) на практике встречается довольно редко. Статья 287 § 1 УКП регулирует вид компьютерного мошенничества, которое основывается на воздействии, с целью получения финансовой выгоды или причинения ущерба другому лицу, без его согласия, на процесс автоматической модификации, накопления или передачи данных, либо, вводит новую компьютерную запись данных. Данный вид преступления отличается от „классического” мошенничества двумя элементами – во-первых, не требует от злоумышленника какого-либо воздействия непосредственно на жертву с целью доведения её до невыгодного распоряжения имуществом, а во вторых – не требуется ни самого факта невыгодного распоряжения имуществом, ни ухудшения финансовой ситуации жертвы. И, наконец, статья 301 § 1 УКП, регулирующая вид мошенничества, направленный против кредиторов. Уголовному преследованию на основании данной статьи подвергается создание нового экономического субъекта на легальной основе, на который переводится имущество должника частично, либо целиком, то есть мошенническая передача активов. Стоит подчеркнуть, что данный вид преступления не относится к действиям, связанным с передачей активов уже существующему экономическому субъекту, и, до сих пор – несмотря на многочисленные голоса критики – законодатель не модифицировал данной правовой нормы, что несомненно даёт возможности безнаказанно действовать против интересов кредиторов. Статья 301 § 2 УКП содержит норму, которая предусматривает уголовную ответственность за доведение до банкротства экономического субъекта с целью принесения убытков минимум нескольким кредиторам. Эти противоправные действия принято называть "мошенническим (злостным) банкротством", такое название доктрина и судебная практика переняла из бытового языка.

В отличие от УК РК в Казахстане существуют три вида самостоятельных составов преступлений, связанных с банкротством. Следует заметить, что только два вида мошенничества из всех вышеперечисленных – указанные в статьях 286 и 287 УКП – находятся в разделе, посвящённом преступлениям против собственности (раздел 35 УКП), тогда как остальные виды мошенничества находятся в разделе, посвящённом преступлениям против хозяйственной деятельности (раздел 36 УКП). Такое разделение, на первый взгляд, может показаться искусственным и надуманным. Преступления указанные в статьях 297 § 1-2 и 301 § 1-2 УКП направлены прежде всего против экономической деятельности, тогда как „классическое” мошенничество, урегулированное в статье 286 §1УКП, относится ко всякого рода правовым отношениям, но при этом также квалифицируется как преступление направленное против экономической деятельности [5].

Если говорить про наиболее „популярные” схемы мошенничества в Польше, следует выделить, так называемые, мошенничества „на внука”. Этот вид мошенничества массово реализуется преступными группировками, которые используют его в качестве основного инструмента своей преступной деятельности для получения нелегальных средств. Часто главенствующую роль в такого рода группировках занимают лица цыганского происхождения. Детальное описание этого вида мошенничества будет произведено ниже, на основе материалов дела, которое вёл Окружной Суд в г. Вроцлаве.

Мошенническая группировка создала следующую схему деятельности [6].Один из членов группировки звонил на номера телефонов пожилых людей, полученные, предположительно, из

телефонного справочника, и начинал разговор с фразы: „Привет бабуля!”, „Привет, дядя!”. Жертвы, как следует из материалов дела, в большинстве случаев реагировали фразой: „Имярек, это ты ! Как поживаешь? ”. После чего, мошенник вёл разговор таким образом, что жертва сама задавала наводящие вопросы и фактически давала преступнику нужную информацию, чтобы ввести её в заблуждение. Интересно, что у жертв, за редкими исключениями, не появлялось никаких сомнений, в том, что они ведут разговор с близким родственником, хотя собеседник не давал никакой информации, которая могла бы привести к такого рода умозаключениям. Во время разговора мошенник неизменно рассказывал, что он собирается купить недвижимость, или вложить деньги в бизнес, либо отдать одолженную у кого-то большую сумму денег, и, в связи с этим, ему срочно нужны деньги. Затем, настойчиво просил жертву одолжить ему денег, как правило, около 20 тысяч злотых[7]. При этом, в случае, если жертва заявляла, что она в данный день не может передать „внучку” необходимую сумму, мошенник всевозможными способами психологически воздействовал на жертву, умоляя поехать немедленно в банк. Также преступник обещал возместить расходы на такси и вернуть всю одалживаемую сумму в короткий срок. Часто жаловался, что если не получит денег, то потеряет уникальный шанс устроить свою жизнь, развить своё дело, или говорил, что у него будут серьезные проблемы из-за невозврата долга. После того, как жертва соглашалась „одолжить” денег мнимому родственнику, он заявлял, что скоро лично приедет за деньгами, спрашивая, что привезти к чаю. Мошенник вёл беседы с жертвами весьма динамично, используя психологический шантаж и манипуляции, с полным осознанием того, что пожилые люди часто тоскуют по своим внукам, по родственникам, им одиноко, и сильный эмоциональный подъём вследствие предвкушения долгожданной встречи притуплял их бдительность и делал уязвимыми для преступников. После окончания этого разговора, мошенник периодически звонил жертве, проверяя, не начала ли она проверку подлинности „родственника” или не звонила ли в полицию. Перед домом жертвы также находился участник группировки, который следил, не приехала ли полиция. В случае появления сотрудников полиции, жертве больше не перезванивали, и за деньгами, соответственно, никто не приезжал. Если же жертва не предпринимала никаких подозрительных для членов группировки действий, через некоторое время мошенник снова звонил, спрашивая, можно ли уже забрать деньги. Если жертва подтверждала, что деньги уже готовы, „родственник” сообщал, что, к сожалению, не может лично приехать – утверждая, что находится у нотариуса, либо на встрече, вследствие которой должен решить финансовые вопросы – и информировал жертву, что за деньгами приедет его друг. Мошенник сразу говорил, что его друг работает врачом либо юристом. Можно с уверенностью утверждать, что данная информация была элементом манипуляции и была призвана притупить бдительность жертвы в отношении к чужому человеку, поскольку профессии врача и юриста в сознании людей ассоциируются с надёжностью и вызывают доверие. Мошенник просил, чтобы жертва ждала „друга” у подъезда. По истечении некоторого времени к жертве подходил другой член банды, исполняющий роль друга „родственника” жертвы, представлялся как друг внука, племянника итп., после чего забирал конверт с деньгами. В некоторых случаях, мошенники так же давали расписку о получении денег, подписанную вымышленными именами.

Если говорить про структуру группировки, которая занималась мошенничеством по вышеописанной схеме, в ней существовало чёткое разделение ролей. Телефонными контактами с жертвами занимались в основном лица стоящие во главе группировки, а деньги у жертв забирали лица, которые находились на самой нижней ступени иерархии группировки, что закономерно, принимая во внимание то, что в случае ареста на месте преступления „курьеры” не могли передать никакой важной информации полезной для следствия, поскольку ею не владели. Эти участники банды получали от третьих лиц инструкции, чтобы забрать деньги, часто их привозили по данному адресу и забирали после передачи денег, а полученные от жертвы деньги немедленно передавались посреднику. В группировке существовали также отдельные лица, которые вербовали новых „ курьеров ”, поскольку „ курьеры ” действовали в структуре группы в течении недолгого времени, а затем их услугами не пользовались из вышеперечисленных соображений безопасности.

Мошенники в некоторых случаях действовали и несколько другим путём, предоставляя жертве номер счёта, на который она должна была перечислить „ одалживаемые ” деньги. Счета для этих целей генерировали завербованные бандой люди, которые де факто были подставными лицами. Банковскую карту и все документы, связанные со счётом забирал вербовщик и он же, впоследствии, снимал деньги со счёта. Благодаря этому сами преступники оставались анонимными, поскольку банк владел только информацией о лицах, на которые были открыты эти счета.

Следует обратить внимание, что в польском законодательстве функционирует также вид мошенничества, называемый „судебным мошенничеством”. Что интересно, судебное мошенничество на сегодняшний день не урегулировано в отдельной статье, в его основе лежит „классическое” мошенничество, урегулированное в статье 286 § 1 УКП. В течении многих лет в доктрине и судебной практике появлялись мнения, что существует такой вид мошенничества, как судебное мошенничество, а его специфика такова, что субъектом, который вводится преступником в заблуждение является суд, а субъектом, имущество к которому вследствие этого заблуждения относится невыгодное распоряжение, производимое судом, является сторона процесса[8]. Стоит отметить, что в Уголовном Кодексе Польши с 1932 г. [9] была предусмотрена статья, согласно которой преступлением являлось требование денег в судебном порядке на основе документа, подтверждающего существование уже оплаченного долга, а также передача такого документа третьим лицам. Судебное мошенничество интересно тем, что оценка его элементов происходит на основе норм гражданского права и процесса - тогда как обычно уголовная и гражданская правовые сферы функционируют независимо друг от друга и редки случаи, когда они „переплетаются”. И так, согласно статье 6 Гражданского Кодекса[10], каждая сторона обязана доказывать факты, на которых основывается её претензия, а согласно статье 3 Гражданского Процессуального Кодекса стороны обязаны давать правдивые показания. Принимая во внимание процедурные требования, существующие в гражданском процессе, реализация элементов преступления судебного мошенничества может приобретать следующие формы. Во-первых, сторона процесса может давать ложные показания, не предоставляя фальшивых доказательств. Во-вторых, сторона процесса может давать ложные показания, одновременно предоставляя для их подтверждения фальшивые доказательства. Также, сторона процесса может ссылаться на ложные утверждения и доказательства с целью препятствовать защите ответчиком его интересов. И наконец, сторона процесса может вести защиту своих интересов легальным способом, однако, используя возможность умалчивать некоторые факты [11].

Если говорить об использовании стороной процесса одних только ложных доводов, то такая ситуация, принимая во внимание правила гражданского процесса, а также функции уголовного преследования являющегося *ultima ratio*, не будет в большинстве случаев являться мошенничеством, поскольку другая сторона процесса имеет право оспорить неправдивые доводы, а оценку доводов каждой стороны производит суд, в конфронтации с остальными доводами и доказательствами собранными в течении всего процесса. Исключением является ситуация, в которой обе стороны процесса состоят в сговоре и представляют неправдивые доводы, а результат процесса влияет на финансовую ситуацию третьего лица, не являющегося участником процесса[12].

Дача ложных показаний с одновременным предоставлением фальшивых доказательств в форме документов является целым комплексом действий, в которых один из этих элементов имеет главенствующую роль, либо оба имеют важное воздействие на результат процесса. В данном случае, сторона процесса несёт ответственность по статье 286 § 1 УКП, а также по одной из статей предусматривающих преступление против достоверности документов – 270 и 271 УКП. При этом не имеет значения, является ли документ частным или публичным. Однако следует иметь в виду, что в случае, если частный документ содержит ложную информацию, но подпись на нём подлинная, сторона процесса не будет нести уголовную ответственность за преступления предусмотренные по статьям 270 либо 271 УКП.

Возможность использования стороной ложных показаний и доказательств с целью помешать ответчику защищать свои интересы может иметь место в случае применения судом специальных режимов проведения процесса, при которых суд принимает решение исключительно на основании документов и утверждений, содержащихся в исковом

Если рассматривать ситуацию, когда сторона процесса защищает свои интересы легальным способом, однако используя возможность утаивания правды, то такая ситуация может возникнуть, если участник процесса, видя промахи или недочёты своего противника сознательно пользуется этим обстоятельством, не информируя об этом противную сторону и скрывая данный факт. Следует заметить, что если сторона при этом даёт показания под присягой, её действия будут квалифицироваться также как преступление дачи ложных показаний по статье 233 § 1 УКП [14].

Согласно статье 286 § 1 УКП моментом совершения преступления является момент, в котором происходит невыгодное распоряжение имуществом. В случае судебного мошенничества ситуация усложняется, так как появляются сомнения относительно того, какой момент в процессе является решающим, чтобы констатировать, что произошло данное невыгодное распоряжение. Поскольку

решение суда в основном подлежит обжалованию, невыгодное распоряжение имуществом следует связывать либо с моментом окончательного решения суда по данному делу, либо выдачей предусмотренного решением имущества до момента подачи апелляции по делу. Всякого рода действия сторон, предпринятые до момента выдачи окончательного решения суда, следует рассматривать как попытку совершения судебного мошенничества и квалифицировать с использованием статьи 13 § 1 УКП.

Для иллюстрации наиболее яркого примера судебного мошенничества, следует представить суть дела, которое вёл Окружной Суд в г. Вроцлаве. Обвиняемые использовали деятельность своей фирмы, чтобы приобретать от граждан бланко - векселя[15], которые потребованию обвиняемых перед покупкой заполнялись трассантом, с оговоркой „беззатрат” обозначающей, согласно закону о векселях, что трассант, в случае отказа должника платить повекселю сам обязан уплатить по векселю приобретателю векселя. При этом, на вопрос трассанта о значении оговорки, сообщалось, что благодаря данной оговорке, трассант не коснется никакие затраты связанные с требованием платежа по векселям. Затем обвиняемые высылали должнику требование уплаты долга, которое *de facto* являлось фикцией, поскольку в тот же день преступники высылали в суд иск по векселю против трассанта, пользуясь векселем как доказательством обязательства трассанта уплаты долга. Затем схема опиралась на оговоркой, которые перед покупкой заполнялись трассантом, с обозначением оговорки „беззатрат” обозначающей, согласно закону о векселях, что трассант, в случае отказа должника платить по векселю сам обязан уплатить по векселю приобретателю векселя. При этом, на вопрос трассанта о значении оговорки, сообщалось, что благодаря данной оговорке, трассанта не коснется никакие затраты связанные с требованием платежа по векселям. При этом обвиняемые беждали трассанта заполнить вексель на двукратную сумму долга, утверждая, что она равнозначна сумме долга и прочим издержкам связанным с продажей векселя, которую должник обязан уплатить. Затем обвиняемые высылали должнику требование уплаты долга, которое *de facto* являлось формальностью, поскольку в тот же день преступники высылали в суд иск по векселю против трассанта, пользуясь векселем как доказательством обязательства трассанта уплаты долга. Затем преступная схема опиралась на введению клиентов в заблуждение относительно реального значения оговорки, а также возможности заполнения векселя на сумму высшую чем реальный долг гарантированный векселем. С самого начала преступники намеревались направить иск именно против трассантам векселей. Затем они использовали свои формальные права в процессе чтобы получить выгодное для себя решение используя фальшивое доказательство – вексель заполненный на гораздо большую сумму, чем та, которую действительно должен был уплатить должник [16].

Суд признал обвиняемых виновными, квалифицируя их действия как судебные мошенничества – в случаях когда вследствие правомочного решения суда начато его исполнение судебным приставом, а в случаях, когда процесс не завершился правомочным решением суда – суд квалифицировал их действия как попытку совершения судебного мошенничества.

Резюмируя, следует заметить, что ввиду темпа развития торговых отношений, а также компетенции органов судебной власти в распоряжении имуществом сторон занимающихся торговой деятельностью, очевидна необходимость ясного обозначения польским законодательством границ, в которых споры сторон остаются в компетенции судов по гражданским делам, а когда поведение сторон подлежит также уголовной ответственности. Ввиду того, что участники торгового оборота часто предпринимая рискованные действия, противоречащие морально – этическим нормам, однако формально остающиеся в рамках законодательства, появляется вопрос, насколько уголовное законодательство должно ограничивать функционирование свободного рынка. На данный момент, решение этого вопроса остаётся целиком в рамках свободной оценки доказательств судьёй, принимающим решение по конкретному делу.

Список литературы:

- 1 Уголовный кодекс Республики Казахстан : практическое пособие.- Алматы: «Издательство « Норма - К», 2015 г.- 240 с.
- 2 Воровать, так миллиарды.. // Казахстанская правда. 2016 г. – с. 5.
- 3 *Kubińska M.*, Przestępstwo oszustwa gospodarczego z art. 297 k.k. Lex 2014, раздел 7.3 (Эл.издание).
- 4 Решение Апелляционного Суда во Вроцлаве с 20 апреля 2016 г. II АКа 78/16, LEX номер 2047164.

5 *Buchala K.*, Prawo karne materialne, Warszawa 1980, с.727 и проч.; *Andrejew I.*, Polskie prawo karne w zarysie, Warszawa 1971, с. 382 и проч.

6 Информации получены на основе анализа материалов уголовного дела перед Окружным Судом в г. Вроцлаве по которому обвиняемые в 2016 году были осуждены за участие в преступной группировке и ряд мошенничеств.

7 Большая сумма, принимая во внимание, что согласно статистическим данным (<http://stat.gov.pl/sygnalne/komunikaty-i-obwieszczenia/lista-komunikatow-i-obwieszczen/>), средняя заработная плата в Польше составляет около 4 тысяч злотых.

8 *Kukula Z.*, Dochodzenie roszczeń majątkowych w postępowaniu cywilnym a oszustwo sądowe MP 2006/12 s. 638; Решение Верховного Суда с 13 декабря 2006 г., V KK 104/06, LEX номер 295629.

9 Постановление Президента Реч посполитой со дня 11 июля 1932 г.– Уголовный кодекс (Dz.U.1932.60.571).

10 Закон со дня 23 апреля 1964 г. – Гражданский кодекс (Dz.U.2016.380 j.t.).

11 *Kukula Z.*, Dochodzenie roszczeń majątkowych ... s. 634 и проч.

12 *J. Potępa*. Критический комментарий к решению Верховного Суда Польши от 5 мая 1960 г., V K 348/60, OSPiKA Nr 6/1962. - P. 364.

13 *J. Biednarzak*, Przestępstwo oszustwa w polskim prawie karnym, Warszawa 1971, s. 146.

14 *P. Kardas, J. Satko*. Przestępstwa przeciwko mieniu. Przegląd problematyki. Piśmiennictwo. 1918-2000. - Kraków. 2002. - P. 76.

15 Вексель, в котором отсутствует один или несколько обычных реквизитов (напр., подпись векселедателя, сумма, дата выставления). Может быть выпущен как трассантом, так и плательщиком в результате так называемого бланкового акцепта (прим. авторов).

16 Информации получены на основе анализа материалов уголовного дела перед Окружным Судом в г. Вроцлаве, по которому обвиняемые в 2014 году были осуждены за ряд судебных мошенничеств.

ҚЫЛМЫСТЫҚ ЗАҢНАМАДАҒЫ ЖАЗАНЫҢ ТҮСІНІГІ

Машабаев А.Ж., з.г.к., доцент, қылмыстық құқық және криминология кафедрасының меңгерушісі
Манненова Д.М., заң факультетінің магистранты, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ

Жаза проблемасы сандаған ғасырлар бойына тек заңгерлерді ғана емес, философтарды, социологтарды, қоғамтану саласындағы өзге де мамандарды ойландырып келе жатыр. Жаза мәселелеріне қылмыстық құқық теориясында үлкен мән берілген. Қылмыстық құқық теориясында жазаның түсінігіне қатысты оның үш сипаттамасын қарастырған, олар: мәні, мазмұны және белгілерлі. Соңғы кездері қоғамда орын алған түбегейлі өзгерістерді, заңның елеулі түрде жаңаруын ескере отырып жазаның мазмұнын мен мәнін талдау барысында көп нәрсеге жаңа көзқарастар қалыптастыру қажет болуы мүмкін.

Ең алдымен «жазаның мәні» және «жазаның мазмұны» деген түсініктер арасында айырмашылықты ұғынып алу қажет. Бұл түсініктерді барлық жерде араластырып жатады. Мысалы, қылмыстық құқық оқулықтарының қайсыбір авторлары былай деп жазды: Жаза – мәжбүрлеу шарасы. Кез келген қылмыстық жазаның спецификалық жазалаушылық мәні осында. Ол сотталған қылмыскердің жеке, еңбек және мүлктік құқықтарын шектеу немесе олардан айырудан көрініс табады. Көріп отырғанымыздай бұл арада жазалау мәні жазаға саяды. «Жазалаушылық мәні» болса, онда басқа «жазаламаушы мәнін» де табуға болады. Әдебиетте, жазалау мәнінің өзі – жаза делінген көзқарас та болды. Бұған қоса, жазаның мәні мен мағынасы арасындағы айырмашылықты қалай да анықтау үшін автор оның мағынасының құрамына жазадан өзге тәрбиелік шараларды да қосады. Мұндай жаңылысу жазаның мазмұны мен мәнін бірдей құбылыстар ретінде қарастырудан туындап отыр. Осындай көзқарасты профессор Н.Стручков мейлінше реттілікпен негіздей алды. Оның пікірінше, «Жазалау мәні – жалпы жаза, ал жазалау мазмұны – нақты жалауға тән жаза».

Қазақстанда бұрын қолданыста болған қылмыстық заңнамаларда жаза ұғымының анықтамалары болмады. Сондықтан болар жаңа Қылмыстық кодекс қабылданғанға дейін құқықтық әдебиетте ол жөніндей әртүрлі анықтамаларды кездестіруге болатын еді [1, 5]. Олардың бәрі бір-бірінен қанша айырмашылықта болғанымен, өздерінің мазмұны жағынан бір арнаға

күйгандай болып, жаза қылмыс істегенге кінәлі адамдарға қылмыстық заңнамалардың негізінде сот қолданатын мемлекеттік ерекше мәжбүрлеу шарасы дегенге саяды.

Қылмыстық жаза - қылмыстық заңмен ғана белгіленеді, осы міндетті – Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі жүзеге асырады. Кодекстің негізгі міндеттері - адам мен азаматтың құқықтарын, бостандықтарын мен заңды мүдделерін, меншікті, ұйымдардың құқықтарын мен заңды мүдделерін, қоғамдық тәртіп пен қауіпсіздікті, қоршаған ортаны, Қазақстан Республикасының конституциялық құрылысы мен аумақтық тұтастығын, қоғам мен мемлекеттің заңмен қорғалатын мүдделерін қылмыстық қол сұғушылықтан қорғау, бейбітшілік пен адамзаттың қауіпсіздігін қорғау, сондай-ақ қылмыстардың алдын-алу болып табылады. Бұл міндеттерді жүзеге асыру үшін қылмыстық жауаптылық негіздері белгіленеді, жеке адам, қоғам немесе мемлекет үшін қауіпті қандай әрекеттер қылмыс болып табылатыны айқындалады, оларды жасағаны үшін жазалар мен өзге де қылмыстық-құқықтық ықпал ету шаралары белгіленеді. Қылмыс жасау, яғни Қылмыстық кодексте көзделген қылмыс құрамының барлық белгілері бар әрекет қылмыстық жауаптылықтың бірден-бір негізі болып табылады. Қылмыс жасаған адамдар шығу тегіне, әлеуметтік, лауазымдық және мүліктік жағдайына, жынысына, нәсіліне, ұлтына, тіліне, дінге көзқарасына, сеніміне, қоғамдық бірлестіктерге қатыстылығына, тұрғылықты жеріне немесе өзге де кез келген мән-жайларға қарамастан заң алдында бірдей.

Қылмыс жасаудың да себептері әр түрлі. Біреулер қылмысты абайсызда жасаса, енді біреулері заңды білмеуден, енді бірі қасақана, тағы басқалары арақ, есірткі заттардың буынан қылмысқа барады. Жоқшылықтан қылмысқа баратын, керісінше баршылықтың, байлықтың арқасында не істерін білмей қылмысқа ұрынатындары да кездеседі. «Тамағы тоқтық, көйлегі көктік аздырар адам баласын» деген қанатты сөзді ұлы Абай осыдан бір ғасырдан астам уақыт бұрын айтса да, өзінің құндылығын осы уақытқа дейін жоғалтқан емес.

Кез-келген қоғамдағы қылмысты - азайтатын да, көбейтетін де, сол мемлекеттегі әлеуметтік жағдай мен экономикалық ахуалдың деңгейі. Қоғамның дамуына байланысты әр кезеңде қылмыстың, жазаның да дамып, өзгеріп отыратыны заңды құбылыс [2, 329]. Еліміздегі жұмыссыздық, халықтың әлеуметтік жағдайы, идеологиялық саясат, қоғамдық сананың өзгеруіне байланысты – қоғамымызда ауыр қылмыстардың өсіп жатқаны баршамызға аян.

Қылмыстық жаза - қылмыстық заңмен ғана белгіленеді, осы міндетті – Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі жүзеге асырады. Кодекстің негізгі міндеттері - адам мен азаматтың құқықтарын, бостандықтарын мен заңды мүдделерін, меншікті, ұйымдардың құқықтарын мен заңды мүдделерін, қоғамдық тәртіп пен қауіпсіздікті, қоршаған ортаны, Қазақстан Республикасының конституциялық құрылысы мен аумақтық тұтастығын, қоғам мен мемлекеттің заңмен қорғалатын мүдделерін қылмыстық қол сұғушылықтан қорғау, бейбітшілік пен адамзаттың қауіпсіздігін қорғау, сондай-ақ қылмыстардың алдын-алу болып табылады. Бұл міндеттерді жүзеге асыру үшін қылмыстық жауаптылық негіздері белгіленеді, жеке адам, қоғам немесе мемлекет үшін қауіпті қандай әрекеттер қылмыс болып табылатыны айқындалады, оларды жасағаны үшін жазалар мен өзге де қылмыстық-құқықтық ықпал ету шаралары белгіленеді. Қылмыс жасау, яғни Қылмыстық кодексте көзделген қылмыс құрамының барлық белгілері бар әрекет қылмыстық жауаптылықтың бірден-бір негізі болып табылады. Қылмыс жасаған адамдар шығу тегіне, әлеуметтік, лауазымдық және мүліктік жағдайына, жынысына, нәсіліне, ұлтына, тіліне, дінге көзқарасына, сеніміне, қоғамдық бірлестіктерге қатыстылығына, тұрғылықты жеріне немесе өзге де кез келген мән-жайларға қарамастан заң алдында бірдей.

Қылмыс жасаудың да себептері әр түрлі. Біреулер қылмысты абайсызда жасаса, енді біреулері заңды білмеуден, енді бірі қасақана, тағы басқалары арақ, есірткі заттардың буынан қылмысқа барады. Жоқшылықтан қылмысқа баратын, керісінше баршылықтың, байлықтың арқасында не істерін білмей қылмысқа ұрынатындары да кездеседі. «Тамағы тоқтық, көйлегі көктік аздырар адам баласын» деген қанатты сөзді ұлы Абай осыдан бір ғасырдан астам уақыт бұрын айтса да, өзінің құндылығын осы уақытқа дейін жоғалтқан емес [3, 187].

Кез-келген қоғамдағы қылмысты - азайтатын да, көбейтетін де, сол мемлекеттегі әлеуметтік жағдай мен экономикалық ахуалдың деңгейі. Қоғамның дамуына байланысты әр кезеңде қылмыстың, жазаның да дамып, өзгеріп отыратыны заңды құбылыс. Еліміздегі жұмыссыздық, халықтың әлеуметтік жағдайы, идеологиялық саясат, қоғамдық сананың өзгеруіне байланысты – қоғамымызда ауыр қылмыстардың өсіп жатқаны баршамызға аян.

Қылмыстық жаза мемлекеттің адаммен істелген қылмысқа қарсы әрекетін білдіреді. Қылмыскер үшін жаза-бұл оның істеген қылмыстық әрекетінің қылмыстық-құқықтық салдары.

Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексі 39-бабының 1-бөлігінде жаза ұғымы былайша анықталады: «Жаза дегеніміз - сот үкімі бойынша тағайындалатын мемлекеттік мәжбүрлеу

шарасы. Жаза қылмыстық құқық бұзушылық жасағаны үшін кінәлі деп танылған адамға қолданылады және ол осы адамды құқықтары мен бостандықтарынан осы Кодексте көзделген айыру немесе оларды шектеу болып табылады».

Бұл тұрғыда өзіндік ерекшеліктер бар бірнеше белгілерді бөліп қарауға болады, ал олардың қосындысы жаза ұғымын құрайды.

Біріншіден, жаза-бұл адамның қылмыс болып табылмайтын құқық бұзушылықтар (әкімшілік құқық бұзушылық, тәртіп бұзушылық және т.б.) істеуіне мемлекеттің қарсы әрекеті ретіндегі мемлекеттік мәжбүрлеудің ерекше шарасы. Бұл шараның ерекше сипаты – ол қылмыстық заңмен қылмыс ретінде қарастырылған әрекет үшін ғана тағайындалуы тиіс.

Екіншіден, жаза тек қана мемлекет атынан соттың үкімімен тағайындалады. Мәселен, Қазақстан Республикасы Конституциясының 77-бабы 3-бөлігінің 1 тармағына сәйкес, «адамның кінәлі екендігі заңды күшіне енген сот үкімімен танылғанша ол жасалған қылмысқа кінәлі емес деп есептеледі» Қазақстан Республикасы Конституциясының 75-бабы 1-бөлігіне сәйкес, «Қазақстан Республикасында сот төрелігін тек сот қана жүзеге асырады».

Мемлекет атынан шығарылған және қылмыс істеуге кінәлі деп танылған адамға жаза тағайындауды анықтайтын айыптау үкімі істелген қылмыс пен қылмыскердің өзіне берілген мемлекеттің ресми бағасы болып табылады. Осыған байланысты жаза қылмыс істеген адамды мемлекеттің айыптауы саналады.

Үшіншіден, заңда көрсетілген тәртіппен сотталған адамды жазадан босату, сондай-ақ тағайындалған қылмыстық жазаны жеңілдету тағы да сот арқылы жүзеге асырылады. Тек қана рақымшылық және кешірім беру актілермен жазадан босату немесе жазаны жеңілдету Қазақстан Республикасы Конституциясына сәйкес Парламент немесе Республика Президенті арқылы жүзеге асырылады, ал басқа жағдайларда бұл мәселелерді шешу тек соттың міндеті болып табылады. Бұл да қылмыстық жазаның басқа мемлекеттік күштеу шараларынан мәнді өзгешілігін көрсетеді.

Төртіншіден, мемлекеттік күштеу шаралары ретінде қылмыстық жаза қылмыстық заңда көрсетілген нақты қылмысты жасаған кінәлі адамға қолданылуы мүмкін. Яғни, бұл жерде жаза адамның кінәлі түрде істеген іс-әрекетінің қылмыстық-құқықтық зардабы болып табылады [1, 345]. Сондықтан да қылмыстық заңда «адам өз кінәсі анықталған қоғамға қауіпті әрекет немесе әрекетсіздік және пайда болған қоғамдық қауіпті зардаптар үшін ғана қылмыстық жауаптылыққа тартылуға тиісті», - делінген. Сондай-ақ әрбір істелген қылмысқа жаза тағайындалу міндетті емес. Мұның мәні мынада: егер тергеу жүргізген немесе істі сотта қараған кезде жағдайдың өзгеруімен байланысты кінәлінің істеген қылмысының қоғамға қауіпті мәні жойылса немесе оның өзі қоғамға енді қауіпті емес деп танылса, қылмыс нышандары бар іс-әрекет жасаған адамды жауаптылықтан босатуға (ҚР ҚК 70б.) болады.

Бесіншіден, жаза қашанда қылмыс істеген адамның құқықтары мен бостандықтарын шектеумен байланысты, оған белгілі бір моральдық жапа шегуге әкеп соғады және белгілі бір игіліктерінен (бостандығынан, мүлктік игілігінен және басқалардан) айырады. Олар моральдық, жанға бататын, материалдық және басқа түрлерде болуы мүмкін. Мысалы, бас бостандығынан айыруға сотталған адам бірқатар жеке құқықтарынан және ең алдымен бостандығынан айырылады. Мүлкін тәркілеуде мүлкіне, айыппұл салуда материалдық жағдайына нұқсан келтіріледі. Жазаның жазалау элементтері үрейлендіру, қорқыту қасиеттерімен көрінеді. Жазалау жазаның ауырлық дәрежесін көрсетеді, жазалау неғұрлым қаттырақ болса, жазаның ауырлығы да соғұрлым жоғары болады. Өз кезегінде тағайындалатын жазаның ауырлығы істелген қылмыстың ауырлығына, қылмыскердің тұлғасына және іс бойынша басқа да мән-жайларға байланысты болады.

Жазаның міндетті түрдегі ішкі қасиеті ретіндегі жазалау жөнінде айтқанда, оның Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінде жазалау жазаның мақсаты ретінде қарастырылмайтынын ескеруіміз қажет.

Жазалау деп жазаның мәжбүрлеу, күштеу жағын ұғыну керек, яғни заңға сәйкес сотталған адамның құқықтары мен бостандықтарын шектеу немесе олардан айыру. Ол жанға бататын, моральдық, материалдық және өзге де сипаттарда болады. Егерде жаза бірдемелерден айырмайтын болса, онда ол жаза болмаған болар еді. Жазамен келтірілетін айырудың дәрежесі істеген қылмыстың ауырлығына байланысты болады, ол жоғары болған сайын қылмыскер де айыруға көбірек тап болады.

Бірқатар ғалымдар жазалауды жазаның мақсаты ретінде қарастырды. Соның ішінде әсіресе, Н. А. Беляев былай деп жазады: «Жазаның мақсаты ретінде жазалауды біз құқық бұзушыға істеген қылмысы үшін тарттыратын азап шектіру деп білеміз» [1, 25]. Мұндай пікір И.И. Карпецтің де

еңбектерінде бар. Мемлекеттік мәжбүрлеу түріндегі ерекше шара – жазаға жағымсыз құқықтық және моральдық салдарға әкеп соқтыратын соттылық деп аталатын белгі тән.

Жазаны мемлекеттік мәжбүрлеу шараларының басқа түрлерінен ерекшелеп тұратын белгісі деп, соттың жазаға беретін жағымсыз түрдегі құқықтық бағасы емес, сонымен бірге қылмыскерге және оның істеген қылмысына беретін моральдық бағасын санауға болады.

Аталған белгілер жазаны өзге де мемлекеттік мәжбүрлеу шараларынан айыруға мүмкіндік береді. Мәселен, жаза сот мемлекет атынан шығаратын және мәжбүрлеу тәртібімен іске асырылатын азаматтық істердегі мәжбүрлеп атқару жөніндегі шешімге ұқсас. Алайда азаматтық істердегі жазалау шарасы, біріншіден, қылмыс істеуге қатысты емес, мүліктік немесе мүліктік емес жеке сипаттағы дау-дамайларды шешсе, екіншіден, қылмыстық-құқықтық салдарларға әкеп соқтырмайды (мысалы, соттылық) [2, 331].

Жазаның мемлекеттік мәжбүрлеу шараларының әкімшілік сөгіс сияқты түрінен де өзгешелігі бар. Бұл сөгістің түрлері әкімшілік заңдарында қарастырылған. Олардың қайсыбірлері жазаға ұқсас болып келеді (мәселен, қамау, түзеу, жұмыстары, айыппұл салу), бірақ олар өздерінің сазай тартқызушылық мазмұны бойынша да, сондай-ақ қолдану тәртібі бойынша да жазаның осы тәріздес түрлерінен айтарлықтай өзгеше. Әкімшілік тұрғыдан ықпал ету (сөгіс беру) шаралары әкімшілік құқық бұзушылық болып табылатын іс-әрекеттер жасалғаны үшін және мемлекет атынан емес, мемлекеттік орган немесе лауазымды адам тарапынан қолданылады. Жазаның қызметтегі міндеттерін бұзғандығы үшін қызметтегі бағыныштылық тұрғысында тәртіпке шақыру шараларынан да өзгешелігі баршылық. Сондай-ақ жазаны медициналық сипаттағы мәжбүрлеу шараларынан ажырата білу қажет.

Медициналық сипаттағы мәжбүрлеу шаралары дегеніміз - мемлекеттік мәжбүрлеу шаралары, оларды есі дұрыс емес жағдайда Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің Ерекше бөлімінде көзделген қоғамға қауіпті іс-әрекет жасаған адамдарға, сондай-ақ қылмыс жасағаннан кейін психикасы бұзылған және осының салдарынан оларға жаза тағайындау және орындау мүмкін болмайтын адамдарға соттың шешімі бойынша мәжбүрлеп емдеуді ұзартуға, өзгертуге және тоқтатуға, тағайындауға немесе қылмыс жасаған және қылмыс жасау кезінде іс-әрекет ұғынып, ерікті түрде тандау жасауына әсер еткен есінің дұрыстығын жоққа шығармайтын психикасының бұзылуынан зардап шегетін адамдарға соттың үкімі бойынша тағайындалатын және аталған адамдардың психикалық саулығын қалпына келтіруге, жақсартуға, олардың қоғамға қауіпті жаңа әрекеттер жасауына, өзіне-өзі және өзге адамдарға зиян келтіру қаупін, басқадай елеулі зиян келтіру мүмкіндігін болғызбауға, олардың құқықтары мен заңды мүдделерін сақтауға бағытталған психиатриялық емдеу болып табылады [2, 335].

Медициналық сипаттағы мәжбүрлеу шаралары жаза болып табылмайды, олар аталған адамдардың психикалық денсаулығын қалпына келтіру және олардың психикалық қызметінің бұзылуына байланысты қоғамға қауіпті жаңа іс-әрекет жасауының алдын алу мақсатын көздейді, ал қылмыс жасаған есі дұрыс адамдарға қатысты алғанда – жаңа қылмыстық іс-әрекет жасауының алдын алу”.

Мемлекет адамға мәжбүрлеп емдеуді тағайындауға құқылы болса, қоғамға қауіпті әрекет жасаған адам осылайша емделуге міндетті.

Бұл адам өзінің психикалық жағдайына және жасаған іс-әрекетінің қауіптілігіне сай келетін медициналық сипаттағы мәжбүрлеу шараларының түріне құқылы.

Демек, мәжбүрлі емдеуді тағайындау кезінде мемлекет осы мән-жайларды ескеруге тиіс.

Қылмыстық жауаптылық заңи жауаптылықтың бір түрі (әкімшілік, азаматтық-құқықтық, тәртіптік және басқалармен бірге) болып табылады. Қылмыстық құқық теориясында қылмыстық жауаптылықтың басталуы даулы мәселе. Оның негізі деген үш айқындама көзқарасы бөліп қарауға болады. Біріншіден, қылмыстық жауаптылық қылмыс істеген адамның істеген әрекетіне заң жүзінде жауап беру міндетті ретінде танылады. Екіншіден, қылмыстық жауаптылық деп, осы көрсетілген міндетті іс жүзінде іске асыру, яғни ең соңында қылмыстық-құқықтық нормалардың санкцияларын іске асыру танылады [3, 190]. Үшіншіден, қылмыстық жауаптылық позитивтік тұрғыдан алғанда (позитивтік қылмыстық жауаптылық деп аталатын) заңға лайықты мінез-құлық негізінде жататын және жеке адамның қылмыстық заңмен тыйым салынған әрекетті істемеу жөніндегі өзінің міндеттерін ұғына білуімен көрінетін жауапкершілік ретінде қарастырылады.

Атап өту керек, қылмыстық жауаптылықтың күрделі құбылыстарының ерекшеліктері мен олардың мазмұнын көрсету қасиетіне қарай қылмыстық жауаптылық ұғымына анықтама беруге

жоғарыда аталған көзқарастардың бәрінің де құқығы бар деп айтуға болады. Ең маңыздысы – солардың осы мәселенің мақсаты бағытын және тәжірибедегі қолдану жолдарын дұрыс анықтай білу.

Заңи жауаптылықтың, соның ішінде қылмыстық жауаптылықтың ерекшеліктері құқық бұзушыларға қолданылатын мемлекеттік мәжбүрлеу шараларымен байланысты. Бұл тұрғыдан алғанда, қылмыстық жауаптылық қылмыс істеген адамға қолданылатын қылмыстық-құқықтық мәжбүрлеу шараларымен көрінеді. Бұл жағдайда қылмыс істегені үшін қылмыстық-құқықтық сипаттағы мәжбүрлеу шараларына тап болатын адамның қылмыстық жауаптылықты ұғыну міндеті мен осы шаралардың іс жүзіндегі қолданылуы арасында айтарлықтай қайшылықтар жоқ.

Қылмыстық-құқықтық мәжбүрлеу шаралары арасынан басты орынды, әрине қылмыстық жауаптылықтың негізгі мазмұнын құрайтын жаза ұғымы алады. Дегенмен, қылмыстық жауаптылық пен жаза ұғымдары бірдей емес. Ең бірінші кезекте ол: «Бұл міндеттерді жүзеге асыру үшін осы Кодексте қылмыстық жауаптылық негіздері белгіленеді, жеке адам, қоғам немесе мемлекет үшін қауіпті қандай әрекеттер қылмыс болып табылатыны айқындалады, оларды істегені үшін жазалар мен өзге де қылмыстық-құқықтық ықпал ету шаралары белгіленеді» делінген, ҚР ҚК 2-бабының 2 бөлігінен және «Қылмыс істеу, яғни осы Кодексте көзделген қылмыс құрамының барлық белгілері бар әрекет қылмыстық жауаптылықтың бірден-бір негізі болып табылады [2, 363]. Бір қылмыс үшін ешкімді де қайталап қылмыстық жауаптылыққа тартуға болмайды» делінген ҚР ҚК 3-бабынан туындайды. Осы заңнамалық ережелерден қылмыстық жауаптылық ұғымының мағынасы жазаға қарағанда әлдеқайда кең екенін білуге болады.

Осы екі ұғымдардың арасындағы айырмашылықтарды Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодекстегі «Қылмыстық жауаптылықтан және жазадан босату» деп аталатын V бөлімнен байқауға болады. Мұндағы 65-71 баптарда қарастырылған нормалар топтастырылып қылмыстық жауаптылықтан босатуды реттесе, ал 72-78-баптардағы нормалар жазадан босатуды қарастырады.

Осыған байланысты қылмыстық жауаптылықты қылмыс істеген адамға қолданылатын қылмыстық-құқықтық ықпал етудің барық шаралары деп тану керек. ҚР ҚК көрсетілген баптарының мағынасынан келіп, қылмыстық жауаптылық жазаға және жаза болып табылмайтын өзге де қылмыстық-құқықтық ықпал шараларына (мысалы, медициналық сипаттағы шаралары) бөлінеді.

Осыларға сәйкес және қылмыстық жауаптылықтың өзі мынандай екі түрге бөлінеді: жаза тағайындаусыз және жаза тағайындаумен. Бірінші жағдайдағы қылмыстық жауаптылық соттаумен қамтылады. Екінші жағдайдағы қылмыстық жауаптылықтың мазмұны адамды тек қана соттау емес, сонымен бірге оған жазалауды қолдану болып табылады.

Әдебиеттер тізімі:

- 1 Рахметов С.М. Наказание: понятие, цели, виды, порядок и назначение. Учебное пособие. - Алматы: Жеті жарғы, 1999. - 296 с.
- 2 Ағыбаев А.Н. Қылмыстық құқық. Жалпы бөлім. - Алматы: Жеті жарғы, 2007. - 360 б.
- 2 Борчашвили И.Ш. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Казахстан. Общая часть (том1). – Алматы: Жеті Жарғы, 2015. - 504 с.

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДА ҰЛТТЫҚ АЛДЫН АЛУ ТЕТІГІН ҰЙЫМДАСТЫРУ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Ниетуллаев Н.Н., «ҚазГЗУ Университеті» АҚ, аға оқытушы

Қазақстан Республикасы тәуелсіздік алған соң бұрынғы кеңес дәуірінен әралуан сипаттағы жабық мекемелер түріндегі «ауыр мұраның» иесі болды. Олардың қатарында бас бостандығынан айыру жазасын атқарушы мекемелер ерекше орын алады. Бұл орындарда ұсталатын адамдардың құқықтары мен бостандықтарының сақталу деңгейі әлемдік те, ұлттық та заңнамалық стандарттарға сай еместігі айқын болды. Сотталғандардың құқықтары мен бостандықтарына қатысты жағдайдың өршуіне бас бостандығынан айыру орындарының сыйымдылығының осы жаза түріне сотталатын нақты адамдар санын қабылдауға келмейтіндігі, сол сияқты мекеме ғимараттарының да тозғаны (атап айтсақ, олардың бірсыпырасы іргесі қаланған уақытынан бері бірнеше ондаған жылдар өткен, мысалы, Тараз қаласындағы Тергеу Изоляторының № 1 корпусы 1870 жылы салынған, № 2 корпусы 1967 жылы қаланған, ал олардың жалпы тозу көрсеткіші – 60 пайыздан асады) [1, 28].

Сонымен қатар, Қазақстан Республикасы «түрме контингенті» жағынан ұзақ уақыт бойында әлемнің «үздік» үштігінде болғаны да белгілі. 1990 жылғы мәліметтер бойынша Кеңес Одағындағы әрбір жетінші сотталған адам жазасын Қазақстанда өтейтін болған. Сотталғандар коэффициентінің көрсеткіші тәуелсіздік жылдары 1996 жылы ең жоғары болса (670-тен аса), әралуан мерекелі күндерге байланысты қабылданға рақымшылық актітерінің арқасында ол көрсеткішті біртіндеп 330-ға дейін түсіріп, қазіргі таңда еліміз осы көрсеткіш бойынша әлемде 35-ші орынға иеленген [2, 78].

Осы тұрғыда Қазақстан Республикасындағы сотталғандардың құқықтары мен бостандықтарының сақталу мәселесі әлем қауымдастығын, БҰҰ және басқа да халықаралық ұйымдардың назарына түскен. Әрине, елдегі «жабық» мекемелерде адам құқықтарының сақталу деңгейін ескеретін болсақ, ертелі-кеш Қазақстан Республикасы да азаптауларға қарсы әлемдік қозғалыс бағытына бет-бұратыны анық.

Қазақстан Республикасындағы ҰАТ институтының қалыптасуы заңнамалық негізде 2008-ж. 26-маусымдағы «Азаптауларға және басқа да қатыгез, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын іс-әрекеттер мен жазалау түрлеріне қарсы конвенцияға факультативтік хаттаманы ратификациялау туралы» ҚР Заңының қабылдануынан бастау алады [3]. Сол сияқты осы Факультативтік хаттама «Азаптауларға және басқа да қатыгез, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын іс-әрекеттер мен жазалау түрлеріне қарсы конвенцияның» (БҰҰ Бас Ассамблеясының 1984 жылғы 10-желтоқсанындағы 39/46 Қарарымен қабылданған) негізінде қабылданған (Нью-Йорк, 2007 ж. 25-қыркүйек). Қазақстан Республикасы Азаптауларға қарсы конвенцияның Факультативтік хаттамасын 2008 жылы 26 маусымда ратификациялаған [4].

Бас бостандығынан айыру орындарында ұсталатын адамдарды азаптауларға және басқа да қатыгездікпен қарауға қатысты қатынастарды құқықтық реттеу соңғы онжылдықта ғана қолға алынған болатын. Өткен ғасырдың орта тұсына қарай әлемнің әралуан елдерінде түрмедегі және қамаудағы адамдарды азаптау және басқа да қатыгездікпен, қорлаумен қарау айғақтарының көптеп орын алуына байланысты 70-ші жылдардан бастап БҰҰ сәйкес тақырыптағы конвенцияны дайындау және қабылдау бойынша келіссөздер жүргізе бастады. Бұл бағыттағы іс-шаралардың табыстылығына осы мәселемен айналысатын халықаралық ұйымдар елеулі үлес қосқан. Халықаралық ұйымдардың қызметінің табыстылығына швейцариялық банкир Жан-Жак Готье үлкен үлес қосты. Оның атсалысуымен құрылған Азаптаулардың алдын алу жөніндегі Ассоциация бүкіл әлем бойынша бас бостандығынан айыру орындарына мерзімді түрде бару жүйесін құрастырған болатын. Олардың қызметінің табыстылығына Қызық крест халықаралық комитетінің қызметі де көп септігін тигізеді. Осы Ассоциацияның қызметінің және белсенділігінің арқасында БҰҰ 2002 жылы жоғарыда аталған Конвенцияға Факультативтік хаттама қабылдаған болатын.

Қазіргі кезде Факультативтік хаттамаға 64 мемлекет қол қойған, тағы да 54 мемлекет ратификациялау арқылы оған қосылған. Әлемнің 24 елінде ҰАТ бекітілген (олардың санының аз болуының бастап себебі – ҰАТ егеменді елдің ұлттық мекемелеріне сыртқы (халықаралық) элементтердің еркін кіре алу құқына ие болуына байланысты).

Факультативтік хаттаманың азаптауларға және басқа да қатыгездікпен қарауға қарсы күрес саласына әкелген басты үш мәселесі болды:

1) тәуелсіз халықаралық және ұлттық органдар жүзеге асыратын азаптауларды және басқа да қатыгез, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын іс-әрекеттер мен жазалау түрлерін алдын алу мақсатында бостандығынан айырылған адамдар болатын орындарында үнемі болу жүйесін құру;

2) Азаптауларға қарсы комитеттің азаптауларға және басқа да қатыгез, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын іс-әрекеттер мен жазалау түрлерінің алдын алу жөніндегі кіші комитетін құру.

3) Факультативтік хаттаманың 3-бабына сәйкес қатысушы мемлекеттің әрқайсысы азаптауларға және басқа да қатыгез, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын іс-әрекеттер мен жазалау түрлерін алдын алу (ұлттық алдын алу тетігі) мақсатында болу үшін ұлттық деңгейде бір немесе бірнеше органды құрады, тағайындайды немесе қолдайды.

Факультативтік хаттама талаптары мен Кіші комитеттің ұсыныстарына сәйкес алдын алу тетіктерін құру жолдарын талдау көрсеткеніндей, мемлекеттердің басым көпшілігі осы функцияны жүзеге асыру үшін омбудсмендер тағайындау бағытын ұстанатынын көрсетеді. Бұл тұрғыда Швеция басқа елдерге қатысты үлгі ролін атқарады – ол омбудсман институтының негізін салушы ел бола тұра, ҰАТ ретінде парламенттік омбудсман институты мен Әділет канцлерін тағайындаған. Дегенмен, ҰАТ институтын ұлттық заңнамада жеке ажырату Факультативтік хаттаманың мақсаты ғана емес, сонымен бірге ол азаптаулар мен басқа да қатыгездікпен қараудың алдын алуға байланысты жалпы ұлттық жүйенің ажырамас тетігіне де айналуы керектігін ескеру керек. Осы жағынан алғанда, шведтердің азаптауларға байланысты Конвенцияда анықталған қылмыстарды ұлттық қылмыстық заңнамаға имплементацияламауы оның басты кемшілігі болып табылады. Сол сияқты мұнда азаптауларды немесе қатыгездікпен қарауды пайдалана отырып алынған мәліметтерді қылмыстық іс бойынша дәлелдемелер ретінде пайдалануға тыйым нақтыланбаған.

Адам құқықтарын қорғау функциясын атқаратын орталық мемлекеттік органдардың қызметінің ерекшеліктеріне қарай қазіргі таңда ҰАТ төрт үлгісін ажыратады:

- 1) Омбудсман – Албания, Грузия, Чехия және т.с.с.
- 2) Омбудсман+ - Дания, Молдова, Словения, Франция;
- 3) Ұлттық арнаулы органдар – Германия, Швейцария, Румыния және т.с.с.;
- 4) Копкомпонентті ұлттық алдын алу тетіктері – Ұлыбритания, Жаңа Зеландия.

Қазақстан Республикасында Ұлттық алдын алу тетігі институтының қалыптасуы осы Факультативтік хаттама негізінде іске асырылған дерлік. Жоғарыда аталған Ұлттық алдын алу тетігін ұйымдастыру үлгілері қатарында Қазақстан Республикасы Омбудсман+ үлгісінде танылады, яғни Ұлттық алдын алу тетігі адам құқықтары жөніндегі уәкіл институтына «қосымша жүктемеге» берілген. Мұндай үлгінің таңдалуының да өзіндік себептері бар. Кезінде, Адам құқықтары жөніндегі уәкіл институтының өзінің елімізде ұйымдастырылып, ашылуына құқық қорғау органдары тарапынан аздап қарсылықтар болғанын ескеретін болсақ, қоғамнан оқшауланған адамдардың құқықтары мен бостандықтарының сақталуына ерекше бақылау мен қадағалау орнатуды мақсат тұтатын Ұлттық алдын алу тетігінің жеке институт ретінде қалыптасуына қарсылықтың «қаншалықты болатынын болжай беруге ғана болады». Сондықтан Қазақстан Республикасында Омбудсман+ үлгісі қалыптасқан жағдайдың тараптардың барлығын қанағаттандыратын шешімі болды дей аламыз.

Сонымен, Қазақстан Республикасында Ұлттық алдын алу тетігі қызметін Адам құқықтары жөніндегі уәкіл үйлестіреді. Қолданыстағы қылмыстық атқару заңнамасы бойынша Ұлттық алдын алу тетігінің жұмысын ұйымдастыру бойынша өкілеттіліктердің барлығы дерлік Адам құқықтары жөніндегі уәкіл еншісіне берілген [5]. Жалпы, Адам құқықтары жөніндегі уәкіл қызметі Қазақстан Республикасында «Адам құқықтары жөніндегі уәкіл қызметін белгілеу туралы» ҚР Президентінің 2002 ж. 19 қыркүйегіндегі Жарлығымен анықталатынын атап өту керек [6].

Дегенмен, таза күйінде Ұлттық алдын алу тетігінің де өзіндік автономиясын айқындауға мүмкіндіктер қалдырылған. Қолданыстағы заңнама бойынша Ұлттық алдын алу тетігінің қызметі 2013-жылдың 26-қыркүйегінде ұйымдастырылған Үйлестіру Кеңесі арқылы үйлестірілетін болады [7]. Үйлестіру Кеңесінің мүшелерінің өкілеттіліктері, олардың сайлану және тағайындалу тәртібі, сол сияқты өкілеттік мерзімдерін тоқтату, жаңарту мәселелері жоғары аталған Азаптауларға қарсы конвенция және оған Факультативтік хаттама негізінде анықталған.

Көріп отырғанымыздай, 1998 жылдан бері Қазақстан Республикасы азаптауларға және басқа да қатыгез, адамгершілікке жатпайтын, ар-намысты қорлайтын іс-әрекеттер мен жазалау түрлеріне қарсы, олардың алдын алумен айналысатын айтарлықтай сенімді институт құру үстінде. Әрине, әлемнің алдыңғы қатарлы тәжірибелерін еліміздегі құқықтық және құқық қолдану тәжірибесіне

енгізу мәселесі қоғамдағы құқықтық және басқа да сипаттағы бұрыннан қалыптасқан мән-жайларды ескерместен, табысты іске асырыла алады деуге болмайды. Мысалы, БҰҰ-ның Азаптауларға қарсы комитетінің Қазақстан Республикасынан ұдайы талап етіп отырған мәселелерінің қатарында іске асырылуы айтарлықтай қиындықтар туғызатыны айқын мән-жайлар да кездеседі, атап айтқанда, құқық қорғау жүйесінде тек азаптауларға байланысты істерді тергеп-тексеруге және олардың сотта қарастырылуына байланысты іс-шаралармен айналысатын арнаулы қызметтің ұйымдастырылуы. Мұндай сипаттағы құқық қорғау қызметтері ұйымдастырылған мемлекеттер қазіргі таңда жоқтың қасы.

Сонымен бірге, қарастырып отырған институттың ұйымдастырылғанынан бері аз уақыт өткенін ескеретін болсақ (Ұлттық алдын алу тетігінің ұйымдастырылу нысандары заңнамалы түрде 2013 ж. 2 шілдеде ҚР Қылмыстық атқару кодексіне және басқа да криминалды сипаттағы кодекстері мен заңдарына алғаш енгізілген болатын [8]), оның ұйымдастырылуының пайдалы жемістерін қазіргі таңда-ақ байқауға болады.

Жалпы, Ұлттық алдын алу тетігі институтының мемлекеттік деңгейде ұйымдастырылу айғағының өзі мемлекеттік лауазымды адамдардың құқықтары мен бостандықтары шектелген, қамауда ұсталатын, бостандығынан айырылған адамдардың адами қадір-қасиетін қорлаудан ұстандыратын фактор ретінде тануға тиіспіз. Ұлттық алдын алу тетігі қатысушыларының алдын ала болу (бару) функцияларына ие болатындығы азаптауларды және басқа да қатыгезд, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын іс-әрекеттер мен жазалау түрлерін анықтаудың аса бір тиімді жолы болып табылады. Өйткені бас бостандығынан айыру, күдіктілерді алдын ала қамақта ұстау, стационарлық жағдайдағы емханаларда науқастарды емдеу мекемелеріндегі адамдардың құқықтары мен бостандықтарының сақталу деңгейі, оларға қатысты әралуан сипаттағы ықпал ету шараларының заңдылығы көп жағдайда сол мекемелердің аумағынан тыс жария бола бермейді.

Ұлттық алдын алу тетігі қатысушыларының мекемелерге алдын ала болуларының саны да біртіндеп артып келеді және олардың нәтижесінде қабылданатын іс-шаралардың да өтімділігі жоғарылауда. Атап айтқанда, 2015 жылдың қорытындысы бойынша бүкіл Қазақстан аумағында жалпы саны 528 алдын ала болу ұйымдастырылған. Алдын ала болу ұйымдастырылған мекемелер қатарында мыналар бар: уақытша ұстау изоляторлары – 151, тергеу изоляторлары – 28, арнаулы қабылдау орындары – 25, психиатриялық, наркологиялық және туберкулезге қарсы ұйымдар – 128 және т.б.

Әдебиеттер тізімі:

1. Консолидированный доклад участников Национального превентивного механизма по итогам превентивных посещений, выполненных в 2015 году. – Астана, 2016. – 116 с.
2. Асанов Ж.К. Десять мер по снижению «тюремного населения» // Право и государство. – 2013. - № 4 (61). – С. 78-81.
3. «Қазақстан Республикасының Азаптауларға және басқа да қатыгезд, адамгершілікке жатпайтын және ар-намысты қорлайтын іс-әрекеттер мен жазалау түрлеріне қарсы конвенцияға қосылуы туралы» Қазақстан Республикасының 1998 жылғы 29 маусымдағы № 247 Заңы // www.adilet.zan.kz/kaz/docs/Z980000247_.
4. «Азаптауларға және басқа да қатыгезд, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын іс-әрекеттер мен жазалау түрлеріне қарсы конвенцияға факультативтік хаттамасын ратификациялау туралы» Қазақстан Республикасының 2008 жылдың 26 маусымындағы № 48-IV Заңы // http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z080000048_
5. Қазақстан Республикасының Қылмыстық атқару кодексі. 2014 ж. 5 шілдесінде қабылданған, 2015 ж. 1 қаңтарынан заңды күшіне енген (қолданыстағы редакциясында) // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000234>
6. «Адам құқықтары жөніндегі уәкіл қызметін белгілеу туралы» ҚР Президентінің 2002 ж. 19 қыркүйегіндегі Жарлығы // http://adilet.zan.kz/kaz/docs/U020000947_
7. «Адам құқықтары жөніндегі уәкіл жанындағы Үйлестіру Кеңесі туралы ережені бекіту туралы» Адам құқықтары жөніндегі уәкілдің 2013 ж. 26 қыркүйегіндегі өкімі // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/V1300008891>
8. «Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне азаптаудың және басқа да қатыгезд, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын іс-әрекеттер мен жазалау түрлерінің алдын алуға бағытталған ұлттық алдын алу тетігін жасау мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақстан Республикасының 2013 ж. 2 шілдесіндегі № 111-V Заңы // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z1300000111#z20>

ҚЫЛМЫСТЫҚ ТЕРІС ҚЫЛЫҚТАР ТУРАЛЫ НОРМАЛАРДЫҢ САНКЦИЯЛАРЫН ҚҰРАСТЫРУ МӘСЕЛЕЛЕРІ

*Нұрхан А.С., Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының жанындағы
Құқық қорғау органдарының Академиясының 2-курс докторанты*

Санкция қылмыстық-құқықтық норманың маңызды құрылымдық элементтерінің бірі болып табылады. Санкцияны түрлі қырларынан сипаттауға болады: құқыққа қайшы мінез-құлықтың келеңсіз құқықтық салдары [1; 80]; норманың диспозицияда бекітілген талаптарды орындамағанда қолданылатын мемлекеттік-мәжбүрлеу шарасын көздейтін бөлігі [2; 186]; жаза қолдану қатерінің көмегімен адамдарды қылмыстық-құқықтық тыйымға бағынуға «итермелеу» құралы [3; 56] .

Қылмыстық құқық бұзушылықтар үшін тағайындалған жаза түрі, оның мерзімі немесе мөлшері қылмыстық-құқықтық норма санкциясының қалай құрылғанына тікелей тәуелді. Сонымен қатар санкцияда бекітілген жазаның төменгі және жоғарғы шектері кінәлі деп танылған адамға қолданылатын қылмыстық-құқықтық ықпал ету шарасын таңдаған кездегі сот өкілеттіктерінің шектерін айқындайды.

Э.В. Густова «дұрыс құрастырылған санкция қылмыстық заңнаманың міндеттерінің жүзеге асырылуын, қылмыстық құқықтың принциптерінің сақталуын және жаза мақсаттарының орындалуын толық көлемде қамтамасыз ете алады» [4; 17] деп санаса, Т.В. Непомнящая мәселенің маңыздылығын ескере отырып, «санкция құрастыру – тек қана заңи техника мәселесі емес, сонымен қатар қылмыстық саясат мәселесі» [5; 20], - деп тұжырымдайды.

Қазақстанның жаңартылған қылмыстық заңнамасындағы қылмыстық теріс қылықтар туралы нормалардың санкцияларын құрастыру (конструкциялау) мәселесіне кіріспес бұрын, 2014 жылғы ҚР Қылмыстық кодексінде қанша қылмыстық теріс қылық көзделгенін және олар қылмыстық заңның Ерекше бөлігінің тарауларына қалай үлестірілгенін анықтап алу керек:

№	Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлігінің тарауы	Баптар саны	Бөліктер саны
1	Жеке адамға қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	9	11
2	Отбасы мен кәмелетке толмағандарға қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	4	5
3	Адам және азаматтық конституциялық және өзге де құқықтары мен бостандықтарына қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	9	13
4	Бейбітшілікке және адамзат қауіпсіздігіне қарсы қылмыстар	0	0
5	Мемлекеттің конституциялық құрылысының негіздеріне және қауіпсіздігіне қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	2	2
6	Меншікке қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	7	13
7	Ақпараттандыру және байланыс саласындағы қылмыстық құқық бұзушылықтар	5	6
8	Экономикалық қызмет саласындағы қылмыстық құқық бұзушылықтар	16	18
9	Коммерциялық және өзге де ұйымдардағы қызмет мүдделеріне қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	0	0
10	Қоғамдық қауіпсіздікке және қоғамдық тәртіпке қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	4	4
11	Халық денсаулығына және имандылыққа қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	4	7
12	Медициналық қылмыстық құқық бұзушылықтар	4	4
13	Экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтар	11	15
14	Көліктегі қылмыстық құқық бұзушылықтар	11	11
15	Мемлекет қызмет пен мемлекеттік басқару мүдделеріне қарсы сыбайлас жемқорлық және қылмыстық құқық бұзушылықтар	1	1
16	Басқару тәртібіне қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	18	23
17	Сот төрелігіне және жазалардың орындалу тәртібіне қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	5	6
18	Әскери қылмыстық құқық бұзушылықтар	11	12
	Барлығы:	121	151

Көріп отырғанымыздай, қылмыстық теріс қылықтар ең көп шоғырланған тараулар: «Басқару тәртібіне қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар», «Экономикалық қызмет саласындағы қылмыстық құқық бұзушылықтар», «Экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтар. Қылмыстық заңның екі тарауында қылмыстық теріс қылықтар мүлде көзделмеген: «Бейбітшілікке және адамзат қауіпсіздігіне қарсы қылмыстар», «Коммерциялық және өзге де ұйымдардағы қызмет мүдделеріне қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар».

Қылмыстық құқық теориясында қылмыстық-құқықтық норма санкциялары құрылымының ерекшеліктері бойынша топтастырылады [6; 80-81]: негізгі жазалардың саны бойынша қарапайым және балама санкциялар ажыратылады; жазаның қаншалықты нақты көрсетілгеніне қарай абсолютті-айқындалған, абсолютті-айқындалмаған және салыстырмалы-айқындалған санкциялар бөліп қарастырылады; қосымша жазалардың болып-болмауына қарай санкциялар дара және кумулятивті деп бөлінеді.

Жазаны жеке даралау тұрғысынан алғанда ең оңтайлы санкциялар балама (негізгі жазаның бірнеше түрін көздейтін), салыстырмалы-айқындалған (негізгі жазаларды белгілі бір шектерде көздейтін) және кумулятивті (негізгі жазамен қатар қосымша жаза көздейтін) болуы керек деп саналады. Ғалымдардың пікірінше, абсолютті-айқындалған санкциялар сазайын тартқызу мақсатына қол жеткізуді ғана қамтамасыз ете алады, ал жазаның көмегімен қылмыскерді түзету, жалпы және арнайы алдын алу мақсаттарын діттейтін Қылмыстық кодексте тек қана салыстырмалы-айқындалған және балама санкциялар көзделуі керек [7; 121-122].

Отандық қылмыстық заңнамадағы қылмыстық теріс қылықтар туралы нормалардың санкциялары осы талаптарға жауап бере ме деген сауалға келетін болсақ, санкциялардың барлығы дерлік (99,3 пайызы) балама болып келеді. ҚР Қылмыстық кодексінде қылмыстық теріс қылықтар үшін негізгі жазаның бір түрін көздейтін санкциялардың үлесі – 0,7 пайыз, екі түрін көздейтін санкциялардың үлесі – 1,3 пайыз, үш түрін көздейтін санкциялардың үлесі – 13 пайыз, төрт түрін көздейтін санкциялардың үлесі – 85 пайыз.

Негізгі жазаның бір ғана түрі – айыппұл – ҚР ҚК 186-бабының 1-бөлігінің санкциясында «Мемлекеттік құпиялары бар мәліметтер жеткізгіштерді жоғалту» қылмыстық теріс қылығы үшін көзделген.

ҚР ҚК 152-бабының 1-бөлігінің санкциясында «Қазақстан Республикасының еңбек заңнамасын бұзу» қылмыстық теріс қылығы үшін негізгі жазаның екі түрі көзделген – «қоғамдық жұмыстарға тарту және қамаққа алу». Ал ҚР ҚК 393-бабында «Шығарып жіберу туралы шешімді орындамау» қылмыстық теріс қылығы үшін «айыппұл және қамаққа алу» жұбы көзделген.

Негізгі жазаның үш түрін көздейтін санкциялардың басым бөлігі Қылмыстық кодекстің «Әскери қылмыстық құқық бұзушылықтар» тарауына шоғырландырылған. ҚР ҚК 43-бабының 3-бөлігіне сай қоғамдық жұмыстарға тарту жазасы әскери қызметшілерге тағайындалмайтындықтан, бұл тараудағы қылмыстық теріс қылықтардың барлығының санкциясы «айыппұл, түзеу жұмыстары және қамаққа алу» жазаларын көздейді. «Айыппұл, түзеу жұмыстары және қоғамдық жұмыстарға тарту» түріндегі негізгі жазаның үш түрін көздейтін санкциялардың қалғаны Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлігінің түрлі тарауларынан орын тепкен.

Қылмыстық теріс қылықтардың санкцияларының барлығы салыстырмалы-айқындалған болып келеді. Қылмыстық теріс қылық үшін жазаның нақты бір мерзімін немесе мөлшерін ғана көздейтін санкция отандық қылмыстық заңнамада ұшыраспайды.

Қылмыстық құқықта салыстырмалы-айқындалған санкцияларды құрастырудың екі тәсілі белгілі: «...-ден ...-ге дейін» және «...-ге дейін». Қылмыстық теріс қылықтар туралы нормалардың санкцияларының барлығы екінші тәсіл бойынша құрастырылған, яғни заңшығарушы ешбір жаза түрінің минималды шегін санкцияның өзінде атамайды. Осындай жағдайларда санкциялардың минимумы жазаның сәйкес түрлері үшін Қылмыстық кодекстің Жалпы бөлігінде бекітілген ең төменгі мерзімнен немесе мөлшерден басталуы керек.

Қылмыстық-құқықтық нормалардың санкциясын құрастыру мәселесіне арналған еңбектерде жиі көтерілетін проблемалар: санкциялардың өзара қиылысуы, санкциялардың бытыраңқылығы және санкциялардың қаталдығы.

Аталған проблемаларды және оларды шешу жолдарын «Ұсақ-түйек жымқыру» (ҚР ҚК 187-бабы) қылмыстық теріс қылығының мысалында қарастырайық.

Баптың бөліктері	Жаза түрлері	Минимум	Максимум	Бытыраңқылық
1-бөлік	1) айыппұл	25 АЕК	100 АЕК	75 АЕК
	2) түзеу жұмыстары	25 АЕК	100 АЕК	75 АЕК
	3) қоғамдық жұмыстарға тарту	60 сағат	120 сағат	60 сағат
	4) қамаққа алу	30 тәулік	45 тәулік	15 тәулік
2-бөлік	1) айыппұл	25 АЕК	500 АЕК	475 АЕК
	2) түзеу жұмыстары	25 АЕК	500 АЕК	475 АЕК
	3) қоғамдық жұмыстарға тарту	60 сағат	300 сағат	240 сағат
	4) қамаққа алу	30 тәулік	90 тәулік	60 тәулік

Бір қылмыстық теріс қылықтың қоғамдық қауіптілігі әртекес көріністері үшін тағайындалуы мүмкін жаза мерзімдерінің (мөлшерлерінің) белгілі бір бөлігі өзара «қиылысатыны» кестеден байқалып тұр. Келтірілген мысалда бірінші рет немесе бірнеше рет жасалған ұсақ-түйек жымқыру үшін көзделген санкциялардың осылайша қиылысуы қоғамдық қауіптілігі әртекес әрекеттер үшін бірдей жаза тағайындалуы ықтималдығын арттырады. Осындай әділетсіздікке жол бермеу үшін әрекеттің сараланған түрінің санкциясы негізгі құрамның санкциясының максимумынан басталуы керек. Айталық, ҚР ҚК 187-бабының 2-бөлігінің санкциясы айыппұл мен түзеу жұмыстарын жүзден бес жүз айлық есептік көрсеткішке дейінгі мөлшерде, қоғамдық жұмыстарға тартуды жүз жиырмадан үш жүз сағатқа дейінгі мерзімге, қамаққа алуды қырық бес тәуліктен тоқсан тәулікке дейінгі мерзімге көздесе, санкциялардың қиылысуы проблемасы шешілген болар еді.

Қылмыстық-құқықтық санкцияларды жетілдіру мәселесін зерттеген ғалымдардың барлығы бір қылмыстық құқық бұзушылықтың негізгі және сараланған құрамдары үшін көзделген жаза мерзімдерінің (мөлшерлерінің) қиылысуы жасалған әрекеттің қоғамдық қауіптілік дәрежесін ескере отырып қылмыстық жауаптылықты жіктеу (дифференциация) идеясына кереғар келетінін жазады [8; 12].

Әдебиетте санкцияның төменгі және жоғарғы шектерінің арасындағы бытыраңқылық проблемасы, әдетте, бас бостандығынан айыру жазасына қатысты көтеріледі. Айталық, отандық ғалымдар бас бостандығынан айыру жазасының минимумы мен максимумының арасындағы ең оңтайлы айырмашылық 3-5 жылды құрауы керек деп санайды [9]. Қылмыстық теріс қылықтар үшін көзделген жаза түрлерінің минимумы мен максимумының арасы салыстырмалы түрде жақын болғанымен, келтірілген кестеден ұсақ-түйек жымқыру туралы норма санкцияларының төменгі және жоғарғы шектерінің арасында да айтарлықтай бытыраңқылық бар екендігі көрініп тұр.

Бір қылмыстық құқық бұзушылықтың негізгі және сараланған құрамдары үшін көзделген жаза мерзімдерінің (мөлшерлерінің) қиылысуына жол бермеу санкцияның төменгі және жоғарғы шектерінің арасындағы бытыраңқылық проблемасын да ішінара шешуге мүмкіндік бере алады. Келтірілген мысалымызда ұсақ-түйек жымқырудың сараланған құрамы үшін көзделген жазалардың бытыраңқылығы айыппұл мен түзеу жұмыстары бойынша 400 айлық есептік көрсеткішті (475-тің орнына), қоғамдық жұмыстарға тарту бойынша – 180 сағатты (240 сағаттың орнына), қамаққа алу бойынша – 45 тәулікті (65 тәуліктің орнына) құраған болар еді.

Санкцияның төменгі және жоғарғы шектерінің арасындағы бытыраңқылық, бір есептен, жазаны жеке даралаудың құқықтық негізін қалап, сотқа істің нақты мән-жайларын, кінәлінің жеке басының әлеуметтік және психологиялық ерекшеліктерін ескеруге мүмкіндік береді [10; 20]. Алайда біз сотқа жаза мөлшерін таңдау мәселесінде шексіз өкілеттіктер берудің жағымсыз жақтары да бар екенін естен шығармауымыз керек. А.Н.Игнатов санкцияның төменгі және жоғарғы шектерінің арасы тым бытыраңқы болуы соттардың субъективизмі үшін жағдай жасап, қылмыстылықпен күрестегі сот тәжірибесінің бірізділігін қамтамасыз етпейді деп жазады [11; 55].

Санкциялардың қаталдығы мәселесіне келетін болсақ, қылмыстар туралы санкциялардың қаталдық индексі, әдетте, бас бостандығынан айыру жазасының негізінде есептеледі. Қылмыстық теріс қылықтар үшін көзделген жазалардың ең қаталы қамаққа алу болғандықтан, қылмыстық теріс қылықтар туралы санкциялардың қаталдық индексын есептегенде біз осы жаза түрінің мерзімдерін басшылыққа алдық. Оның үстіне, қамаққа алу түріндегі негізгі жаза қылмыстық теріс қылықтар туралы санкциялардың жалпы санының 95 пайызында (143 санкцияда) көзделген.

Қылмыстық теріс қылықтар үшін көзделген санкциялардың қаталдық индексін анықтау үшін біз алдымен қылмыстық-құқықтық норма санкциясында көзделген қамаққа алу жазасының төменгі және жоғарғы шектерінің арасындағы орташа шама болып табылатын медиананы есептеп алдық. Екінші кезекте Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлігінің әр тарауы бойынша медианалардың орташа арифметикалық шамасын шығардық. Содан соң оларға қаталдық дәрежесі бойынша реттік орын бердік.

№	Тарау атауы	Медиана (орташа шамасы)	Реттік орны
1	Жеке адамға қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	41.7	14
2	Отбасы мен кәмелетке толмағандарға қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	46,5	13
3	Адам және азаматтың конституциялық және өзге де құқықтары мен бостандықтарына қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	51.8	7
4	Мемлекеттің конституциялық құрылысының негіздеріне және қауіпсіздігіне қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	60	1
5	Меншікке қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	52,5	6
6	Ақпараттандыру және байланыс саласындағы қылмыстық құқық бұзушылықтар	52,5	6
7	Экономикалық қызмет саласындағы қылмыстық құқық бұзушылықтар	58,3	2
8	Қоғамдық қауіпсіздікке және қоғамдық тәртіпке қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	48,8	11
9	Халық денсаулығына және имандылыққа қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	49,3	10
10	Медициналық қылмыстық құқық бұзушылықтар	50,6	9
11	Экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтар	54	5
12	Көліктегі қылмыстық құқық бұзушылықтар	55,9	3
13	Мемлекеттік қызмет пен мемлекеттік басқару мүдделеріне қарсы сыбайлас жемқорлық және өзге де қылмыстық құқық бұзушылықтар	52,5	6
14	Басқару тәртібіне қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	48.6	12
15	Сот төрелігіне және жазалардың орындалу тәртібіне қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар	51	8
16	Әскери қылмыстық құқық бұзушылықтар	55.6	4

Бұрын қолданыста болған қылмыстық заңнамадағы қылмыстардың қаталдық индексін зерттеген ғалымдар алдыңғы үш орынды Бейбітшілікке және адамзат қауіпсіздігіне қарсы қылмыстарға, Мемлекеттің конституциялық құрылысының негіздеріне және қауіпсіздігіне қарсы қылмыстарға, Қоғамдық қауіпсіздікке және қоғамдық тәртіпке қарсы қылмыстарға береді [9]. Қолданыстағы қылмыстық заңнамадағы қылмыстық теріс қылықтардың санкциясы негізінде есептелген қаталдық индексінде алғашқы үш орынды Мемлекеттің конституциялық құрылысының негіздеріне және қауіпсіздігіне қарсы, Экономикалық қызмет саласындағы және Көліктегі қылмыстық теріс қылықтар иеленіп отыр. Ал қаталдық индексі ең төмен қылмыстық теріс қылықтар «Жеке адамға қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар» және «Отбасы мен кәмелетке толмағандарға қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар» тарауларында орын тепкен.

Қаталдық индексі әрекеттің қоғамдық қауіптілігін бағалаудағы ресми ұстанымды баяндайды және мемлекеттің қылмыстық-құқықтық саясатын түсінуге мүмкіндік береді деп саналады. Алайда қылмыстық теріс қылықтар туралы нормалар санкцияларының қаталдық индексі негізінде қылмыстық теріс қылықтарға қарсы іс-қимылдағы мемлекеттің басты ұстанымын дөп басып айту қиын және ол белгілі бір дәрежеде елдің Ата заңына кереғар келеді. Ең басты қазына ретінде адамды, оның өмірін, құқықтары мен бостандықтарын дәріптейтін елдің қылмыстық заңнамасында қоғам мен мемлекет мүдделерінің жеке тұлғаның құқықтары мен бостандықтарынан басым қойылуы алаңдатарлық жайт деп білеміз.

Бұдан тыс, қылмыстармен салыстырғанда қоғамдық қауіптілігі айтарлықтай төмен «қоғамға зор қауіп төндірмейтін, болмашы зиян келтіретін» қылмыстық теріс қылықтар үшін бас бостандығынан айырумен байланысты жаза түрінің (қамаққа алу) шектен тыс жиі көзделуі, біздің ойымызша, мемлекеттің қылмыстық саясатының «бас бостандығынан айырумен байланысты емес қылмыстық жазалауды қолдану саласын кеңейту» [12] бағытына мүлде жауап бермейді.

Отандық қылмыстық заңнама қылмыстық теріс қылықтар үшін қосымша жазаларды тағайындауға ешқандай шектеулер қоймайды. ҚР Қылмыстық кодексінің қылмыстық теріс қылықтар туралы баптарының 35 пайызының санкциясы кумулятивті болып табылады, яғни негізгі жазамен қатар қосымша жаза көздейді. Өз кезегінде қосымша жазалардың 41,5 пайызы міндетті қосымша жаза ретінде көзделген. Басқа жағдайларда санкцияда көзделген қосымша жазаны тағайындау-тағайындамау туралы мәселені соттың өзі шешеді.

Қосымша жазалардың түрлеріне келетін болсақ, қылмыстық теріс қылықтар үшін негізінен «белгілі бір лауазымды атқару немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан айыру» жазасы көзделген, тек «Экономиклық контрабанда» (ҚР ҚК 234-баб. 1-бөл.) үшін міндетті қосымша жаза ретінде мүлкті тәркілеу, ал «Шығарып жіберу туралы шешімді орындамау» (ҚР ҚК 393-бабы) үшін міндетті қосымша жаза ретінде шетелдікті немесе азаматтығы жоқ адамды Қазақстан Республикасының шегінен тысқары жерге шығарып жіберу көзделген.

Санкцияны кумулятивті етіп құрастыру туралы шешім негізгі жазаның жазалаушылық әсерін күшейтіп қана қоймай, оның арнайы бағыттылығын нақтылауға ұмтылуы тиіс. Басқа сөзбен айтқанда, санкцияда көзделген қосымша жаза ондағы негізгі жазамен және қылмыстық теріс қылықтың сипатымен үйлесімді болуы керек.

Кумулятивті санкцияларды өзара салыстыратын болсақ, міндетті қосымша жазаны көздейтін санкция міндетті емес қосымша жазаны көздейтін санкциядан қаталырақ болып табылады. Мысалы, Қоғамдық бірлестіктер мүшелерінің мемлекеттік органдардың қызметіне заңсыз араласуының (ҚР ҚК 403-бабы) негізгі құрамында белгілі бір лауазымды атқару немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан айыру міндетті емес қосымша жаза ретінде, ал сараланған құрамында міндетті қосымша жаза ретінде көзделген.

Бірнеше міндетті қосымша жазаны көздейтін санкция бір ғана міндетті қосымша жазаны көздейтін санкциядан қаталырақ болады. Бұл орайда отандық қылмыстық заңнамада қылмыстық теріс қылықтар үшін бірнеше қосымша жаза көздейтін санкциялар ұшыраспайтынын айта кету керек. Біздің ойымызша, бұл – құптарлық тәжірибе, қоғамдық қауіптілік дәрежесі төмен әрекеттер үшін бірнеше міндетті қосымша жаза көздеудің қажеттілігі шамалы.

Әдебиеттер тізімі:

1. Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. – М., 1967.
2. Ағдарбеков Т. Мемлекет және құқық теориясы: Оқулық. – Алматы: «НАС» баспа компаниясы, 2003. 328 с.
3. Тулиглович М.А. Структура уголовно-правовой нормы: Учебное пособие. – Омск: Омская академия МВД РФ, 2009. 104 с.
4. Густова Э.В. Построение санкций в уголовном праве Российской Федерации: теоретический аспект. Автореф. дисс. ... к.ю.н. - Воронеж, 2015.
6. Непомнящая Т.В. Мера уголовного наказания: проблемы теории и практики. Автореферат дисс. ... д.ю.н. – Екатеринбург, 2010. - 45 с.
7. Курс советского уголовного права. Часть Общая. Т.1. – Л., 1968.
8. Непомнящая Т.В. Назначение уголовного наказания: теория, практика, перспективы. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2006. – 781 с.
9. Қараңыз: Карипова А.Т. Механизм построения санкций уголовно-правовых норм законодательства Республики Казахстан в зависимости от степени тяжести преступных деяний: Автореф. дисс. ... к.ю.н. – Астана, 2010.
10. Балтабаев К.Ж. Проблемы совершенствования уголовно-правовых санкций. //http://www.disus.ru/knigi/368785-1-problemi-sovershenstvovaniya-ugolovno-pravovih-sankciy-baltabaev
11. Прохоров Л.А. Общие начала назначения наказания и предупреждение рецидивной преступности. - Омск, 1980.
12. Игнатов А.Н. Совершенствование уголовных санкций как средство повышения эффективности исполнения наказания в виде лишения свободы. /Комплексная разработка проблем исполнения наказания: Сб. науч. тр. №50. - М., 1979.

13. Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылғы дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы, ҚР Президентінің 2009 жылғы 24 тамыздағы №858 Жарлығымен бекітілген <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/U090000858>_

РЕФОРМИРОВАНИЕ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЯ ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА

*Аманжолова Б.А., к.ю.н., доцент кафедры уголовного права и криминологии
Мураджанов М.М., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Общественный порядок как объект уголовно-правовой охраны представляет собой совокупность общественных отношений, обеспечивающих общественное спокойствие, бесперебойную работу транспорта, предприятий, учреждений и организаций, неприкосновенность личности.

Борьба с преступностью — это системная деятельность государственных и общественных органов, направленная на обеспечение соблюдения норм уголовного закона, недопущение причинения вреда охраняемым им интересам и благам, характеризующаяся активным противостоянием преступности и выражающаяся в профилактике преступности (путём воздействия на её детерминанты) и пресечении преступлений, применении мер ответственности к преступникам.

На протяжении всей истории развития отечественного законодательства в нем существовали нормы, предусматривающие ответственность за различные нарушения общественного порядка, однако их развернутая система сложилась в конце XIX - начале XX века.

Следует обратить внимание на то, что общий интерес всех свободных членов государства, представленный в новой римской концепции, согласно трактовке государства Марка Туллия Цицерона (106 - 44 гг. до н.э.), отличался от древнегреческой концепции, выраженной через категорию «общее благо». Он предстает одновременно как согласованное правовое общение этих членов, как определенное правовое образование, «общий правопорядок» (О государстве, I, XXXII, 49)

Таким образом, уже в период развития римской государственности стали говорить о социально-политическом сообществе, представляющем некий социум (сообщество) в условиях его политической (государственной) формы организации. Общее благо членов данного социального сообщества - это благо всех его членов как субъектов общего правопорядка.

Изложенное выше позволяет нам заключить, что категории «общее благо» и «общий правопорядок» являются по своей природе правовыми, а значит, и государственными.

Понятие «общий правопорядок» вполне, на наш взгляд, отвечает сегодняшнему пониманию правопорядка, который представляет собой порядок общественных отношений, закрепленный правовыми нормами; правовой порядок [1, 355].

Нормы об ответственности за эти преступления получили значительное развитие в трех различных законодательных сборниках: 1) Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. в ред. 1885 г.1; 2) Уставе о наказаниях, налагаемых мировыми судьями 1864 г.2; 3) Уголовном Уложении 1903 года.

Прежде всего, следует отметить, что в дореволюционном законодательстве: существовал целый ряд статей, регламентирующих ответственность за различные виды выступления толпы, протестующей против деятельности государства, его органов или должностных лиц, которые выливались в столкновения с силами охраны правопорядка. Эти нормы можно считать прообразом статьи о массовых беспорядках. Так, в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. в редакции 1885 г. отделении первом «О бунте против власти Верховной» главы второй раздела третьего «О преступлениях государственных» предусматривалась ответственность за восстание скопом и заговором против Государя и государства (ст. 249). При этом равные меры наказания полагались как «главным в том виновным, так и их сообщникам, подговорщикам, подстрекателям, пособникам, укрывателям и доносящим». В ст. 251 и 252 Уложения предусматривалось наказание для виновных в составлении и распространении воззваний к бунту или явному неповиновению власти Верховной.

Кроме того, в раздел четвертый «О преступлениях и проступках против порядка управления» были включены нормы, предусматривающие ответственность за групповые формы

«сопротивления распоряжениям правительства и неповиновении установленным от оного властям». Так, в ст. 263 Уложения устанавливалось наказание за «явное против властей правительством установленных восстание с намерением или воспрепятствовать обнародованию Высочайших указов, манифестов, законов или других постановлений правительства, или не допустить их исполнение, или принудить эти власти к чему-либо несогласному с их долгом, если противодействие такого рода произведено вооруженными людьми или сопровождается насилием или беспорядками. Если противодействие такого рода совершено хотя невооруженными людьми, однако с явным насилием и беспорядками, или же напротив вооруженными, хотя и без явного с их стороны насилия», то ответственность наступала по ст. 264 Уложения.

По ст. 265 Уложения ответственность следовала, если это преступление было совершено «невооруженными людьми и без явных: насильственных с их стороны действий, но однако же, для восстановления порядка начальству было необходимо прибегнуть к необыкновенным мерам усмирения».

В ст. 266 устанавливалось важное правило, согласно которому: «наказаниям, предусмотренным в ст. 263-265 подвергались лишь главные виновные, когда преступление было совершено без предварительного на то участвовавших в нем согласия, или же зачинщики и подговорщики, когда на оное было предварительное соглашение. Участники их, сообщники и пособники подвергались наказаниям в случаях, означенных в ст. 263 и 264».

В главе третьей Устава «О проступках против благочиния, порядка и спокойствия» предусматривалась ответственность за различные виды нарушения порядка во время священнослужения (отделение первое), за нарушение порядка и спокойствия в общественных местах (отделение второе). Например, по ч. 1 ст. 38 Устава ответственность наступала за нарушение тишины, ссоры, драки и другого рода буйство в публичных местах. Если в этих нарушениях участвовала толпа людей, которая не разошлась по требованию полиции, то повышенная ответственность наступала по ч. 2 ст. 38, а если пришлось прекратить беспорядок силой, без применения оружия, то более строгое наказание устанавливалось ч. 3 ст. 38 Устава.

Деяния, которые ныне действующий УК РК предусматривает как посягательства на общественный порядок, впервые были выделены в самостоятельную группу еще в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных, где в разделе «О преступлениях и проступках против общественного благоустройства и благочиния» содержалась глава, именуемая «О нарушении общественного спокойствия, порядка и ограждающих их постановлений». Что же касается общественного порядка, то деяниями, направленными против него, признавались не только нарушения со стороны лиц, занимающихся бродяжничеством, попрошайничеством или не имеющих необходимых видов на жительство, но и противозаконное изготовление, хранение и сбыт оружия, пороха, снарядов и т.п., травля человека собакой или иным животным [2, 77].

Более широкий круг подобного рода посягательств очерчивало Уголовное Уложение 1903 г. Также группируя их на два основных вида, оно посвятило им отдельные главы Особенной части: одна получила наименование «О нарушении постановлений, ограждающих общественную и личную безопасность», другая – «О нарушении постановлений, ограждающих общественное спокойствие». В первую главу были включены вышеназванные составы незаконного изготовления, приобретения, хранения или сбыта оружия, взрывчатых веществ, нарядов, травля человека животным; несоблюдение отдельных видов правил предосторожности: обращения с ацетиленом, кальцием-карбитом, использования взрывоопасного оборудования (паровых котлов), управления транспортным средством (например, неосмотрительная или непомерно быстрая езда, передача управления лошастью лицу, заведомо не способному или пьяному), содержания дикого зверя, продажи спиртных напитков. В этой же главе шла речь о непринятии мер предосторожности от пожара, причем самостоятельные санкции были предусмотрены в отношении виновного «в курении табака в таком месте, где такое курение воспрещено законом или обязательным постановлением» и «в курении табака, угрожающем опасностью пожара или взрыва, вопреки выставленному о воспрещении курения табака предостережению». Вторая глава охватывала в основном признаки иных деяний (создание преступных сообществ, притондержательство, распространение тревожных слухов, бродяжничество и т.п.). Но и в ней было сформулировано несколько новых составов, в том числе буйства: «учинения шума, крика или иного бесчинства в публичном месте или в общественном собрании, или хотя бы вне их, но с

нарушением общественного спокойствия или порядка», т.е. того, что в последующем будет обозначено термином «хулиганство».

Первый советский УК РСФСР 1922 г. основывался на более общей группировке статей Особенной части, в связи с чем одной главой объединялись посягательства на три объекта уголовно-правовой охраны: народное здравие, общественную безопасность и публичный порядок. Умалчивая о наказуемости ряда вышеперечисленных деяний, законодатель переосмыслил уголовно-правовую оценку направленности отдельных преступлений и счел возможным исключить их из данной главы. Именно так он поступил, к примеру, в отношении случаев «изготовления, приобретения, хранения или сбыта взрывчатых веществ или снарядов без соответствующего разрешения», вычленив такого рода действия в качестве самостоятельного основания головной ответственности и непосредственно связав его с посягательствами на порядок управления. Примечательно, что при том незаконное хранение огнестрельного оружия по-прежнему рассматривалось уголовно наказуемым нарушением интересов общественной безопасности. Их защита имела в виду и при конструировании двух других статей Особенной части, в одной из которых речь шла о несоблюдении правил «для охраны порядка и безопасности движения по железным дорогам и водным путям сообщения», в другой – о «неисполнении или нарушении при производстве строительных работ установленных законом или обязательным постановлением строительных санитарных и противопожарных правил». Сконструированные в такой форме составы свидетельствовали о том, что в тот период трактовка понятия публичного порядка охватывала своим содержанием правила, призванные охранять здоровье населения. По смыслу УК РСФСР 1922 г. публичный порядок мог пострадать и в результате несоблюдения многих других видов правил: прописки и учета по месту жительства, выпуска печатных произведений, открытия типографий, предоставления отчетности о деятельности частных предприятий, установки механических двигателей и т.д.

Для характеристики взгляда законодателя на публичный порядок как самостоятельный объект уголовно-правовой охраны наиболее показательным является решение вопроса о направленности хулиганства. Не зная этого термина, Уголовное Уложение 1903 г. усматривало в соответствующих действиях посягательство на общественное спокойствие и порядок: «озорные, бесцельные, сопряженные с явным проявлением неуважения к отдельным гражданам или обществу в целом действия», а УК РСФСР 1922 г. объявлял их преступлением против личности. В УК РСФСР 1926 г. им была дана несколько иная оценка. Выделяя квалифицированные виды (проявление буйства или бесчинства, повторность, злость, исключительный цинизм, дерзость) и охватывая составом хулиганства озорные действия, сопряженные с явным неуважением к обществу и не упоминая в этой связи о личности, законодатель счел обоснованным включить статью о наказуемости хулиганства в главу «Преступления против порядка управления».

В 1940 г. основные признаки состава получили новую редакцию («Хулиганские действия на предприятиях, в учреждениях и в общественных местах»), однако уголовно-правовая оценка направленности содеянного не изменилась. Если помимо этого учесть факт существования в УК РСФСР 1926 г. статей, согласно которым как посягательство на публичный порядок должно было квалифицироваться незаконное ношение орденов и знаков отличия, несоблюдение правил хранения различного рода документов, «нарушение обязательных постановлений местных органов власти..., а равно постановлений, приказов и инструкций отдельных ведомств», то о какой-либо конкретизации представлений законодателя относительно содержания публичного порядка как объекта уголовно-правовой охраны вряд ли может идти речь [3, 52].

Вряд ли проясняли ситуацию и высказывания в литературе, что по мысли УК РСФСР 1960 г. нарушением общественного порядка является содержание притонов и сводничество, изготовление или сбыт порнографических предметов, надругательство над могилой, уничтожение, разрушение или порча памятников культуры. Думается, подобного рода утверждения нельзя считать соответствующими действительности, однако их появление также свидетельствует о том, что термин «общественный порядок» воспринимался тогда весьма неоднозначно [4, 189].

Отсюда вполне справедливым и убедительным выглядит тезис В.П. Малахова о том, что «социальный порядок возможен только в рамках правовой формы» [5, 134]. Это означает, что правовая форма не может создаваться иначе, как в государстве.

В дальнейшем, как отмечает А.Я. Малыгин, постепенно нарушение общего интереса, общего порядка, общих правил начинает, в отличие от личной обиды, приобретать иное содержание, которое осознается как ценность, условие, предпосылка нормальной жизнедеятельности, нуждающейся в надежной охране [6, 74].

С точки зрения обеспечения общего блага, общего правопорядка государством, его специально создаваемыми для этих целей органами власти можно говорить о том, что должно быть подвергнуто контролю и надзору, что необходимо в нем защищать, охранять. Т.е. речь идет о ценностях, составляющих объект (предмет) государственной защиты и охраны, представляющих общественный интерес конкретного сообщества (союза, государства). Такими ценностями как раз и являются все те перечисленные нами выше понятия, представляющие счастье, добро, покой, мир, честь, достоинство и др., как связанные с категорией «общественный порядок» непосредственно, отражающие ее содержание в качестве родового объекта охраны и защиты специальными органами государства.

Следует отметить и то, что на первоначальном этапе развития государственности не было органов, специально осуществлявших функции защиты безопасности граждан и охраны установленного общественного порядка, ставших необходимыми обществу. Характерным для периода возникновения органов обеспечения правопорядка является то, что они продолжительное время объединяли в своем ведении как собственно полицейские, так и судебные, а равно и карательные (исполнение собственных судебных решений) функции [7, 75].

Появление соответствующих органов государственной власти для целей защиты и охраны избранных государством общественных интересов, специфики функций является еще одним мотивационным обстоятельством и признаком, позволяющим относить рассматриваемую нами категорию к полицейской.

Исследуя теории, которые определяют право как «порядок мира», Е.Н. Трубецкой отмечает, что правовой порядок задается целью водворения мира между людьми [8, 33].

Цели общего правопорядка не только обуславливали необходимость выделения соответствующих государственных полицейских функций, но и отражали объективное содержание возникающих новых правоотношений, именуемых вначале как благоустройство и благочиние, затем как благосостояние и безопасность, а впоследствии - общественным порядком и общественной безопасностью.

Таким образом, цель, которую определяет государство для обоснования своего существования, является еще одним обстоятельством, мотивационно характеризующим необходимость формирования рассматриваемой нами категории. Цель определяет подлинный политико-правовой смысл рассматриваемых категорий «общее благо» и «общий правопорядок». Фактическим отражением целей формируемой категории общественного порядка является создание в различные времена специальных органов в государстве, осуществляющих функции защиты общественных ценностей и охраны общего благосостояния.

Функция обеспечения порядка, как отмечает А.Я. Малыгин, всегда выступала в качестве важнейшего средства обеспечения стабильности общества. Таким образом, обоснование появления государственной функции обеспечения порядка есть еще один мотивационный признак, подтверждающий естественную природу категории «общественный порядок».

Проблема охраны общественного порядка имеет важное правовое значение. Выяснение содержания этого понятия позволяет правильно ответить на ряд других теоретических и практических вопросов (конструкция состава нарушений общественного порядка, объем и содержание объективных и субъективных сторон данных правонарушений). Как обоснованно указывал профессор С. Мокринский, «описать состав преступления значит, прежде всего, определить объект последнего – социальное благо, страдающее или подвергающееся опасности от преступного действия».

В науке административного права принято различать понятие общественного порядка в широком и в узком смысле. При этом под общественным порядком в широком смысле принято понимать совокупность всех социальных связей и отношений, складывающихся под воздействием всех социальных норм, в отличие от правопорядка, включающего лишь отношения, регулируемые нормами права. Из этого следует, что общественный порядок, как более широкая категория, включает в себя и правопорядок. В общей теории права общественный порядок рассматривается как социальная категория, охватывающая систему (состояние) волевых, идеологических общественных отношений, предопределяемых экономическим базисом и характеризующихся соответствием поведения их участников господствующим в обществе социальным нормам (правовым и неправовым). Сюда входят только социально значимые общественные отношения.

Особенностью правопорядка Республики Казахстан является глубоко развитая система прав, свобод и обязанностей граждан Республики Казахстан, зафиксированных в разделе II Конституции Республики Казахстан и других законодательных актах. Поддержание правопорядка

в нашей стране на должном уровне обеспечивается законодательством, вершину которого занимает Конституция Республики Казахстан. Основной закон нашего государства обладает высшей юридической силой. Все законы и иные акты государственных органов издаются на основе и в соответствии с Конституцией Республики Казахстан.

Ни один государственный орган, коллектив или общественная организация, ни одно должностное лицо или гражданин, какое бы положение в обществе они не занимали, не освобождается от обязанности, подчиняться закону.

Принятая в Республики Казахстан Конституция создала необходимую социальную базу для дальнейшего развития и совершенствования права по основным его отраслям, что, несомненно, будет способствовать укреплению законности и правопорядка в стране. Справедливости ради стоит отметить, что не все принятые и принимаемые нормативные акты отвечают требованиям жизни, в некоторых из них есть противоречия с другими, разноречия, разночтения в одних и тех же актах. Отдельные законы принимаются в спешке, без глубокой научной проработки. Однако это не исключает той большой законодательной деятельности, которая проводится.

Перестройка работы судов, прокуратуры, органов внутренних дел и юстиции, которой сейчас заняты органы законодательной и исполнительной власти, направлена на то, чтобы надежно была обеспечена охрана интересов государства, органов государственной власти и управления, различного рода общественных формирований, и, прежде всего, прав и законных интересов граждан.

Деятельность этих органов должна быть организована таким образом, чтобы каждое совершенное преступление было раскрыто, чтобы по нему было произведено полное, объективное и всесторонне расследование, чтобы ни одно виновное лицо не избежало законного наказания и, в то же время, чтобы ни одно невиновное лицо не было привлечено к уголовной ответственности и осуждено.

Практика показывает, какими крупными издержками оборачивается недооценка глубинных связей законности и правопорядка в сочетании с гласностью и демократией в деятельности правоохранительных органов.

В связи с этим в 2001 году по инициативе Президента страны Н. Назарбаева было создано управление специальных прокуроров Генеральной прокуратуры Республики Казахстан. По предложению Главы государства Парламент внес изменения в статью 198 Уголовно-процессуального кодекса РК, согласно которым Генеральный прокурор республики наделялся правом в исключительных случаях (когда факты были неполными или расследование велось необъективно либо дела были значимые и сложные) образовывать следственную группу, в которую входили следователи нескольких органов, осуществляющих предварительное следствие. А руководил данной группой спец. прокурор под непосредственным контролем Генерального прокурора РК, надзиравшего за законностью проводимого следствия.

Укрепление законности и правопорядка требует знания и учета всего многообразия факторов, действующих на поведение людей, механизма их действия. Эти факторы экономические, социальные, политические, психологические и т. п. Их влияние может быть как положительное, так и отрицательное. Эти факторы, во-первых, формируют личность с её сознанием, во-вторых, определяют конкретную жизненную ситуацию. Проблема ликвидации нарушений законности не только юридическая проблема. Для ее решения, прежде всего, должны быть устранены, изжиты те объективные факторы, которые поддерживают, «оживляют» преступную активность, создают условия для совершения правонарушений, для отступлений от требований законов. Стабилизация экономических отношений, рост материальной обеспеченности людей, их нравственное воспитание, укрепление социальных связей, развитие демократии — необходимые предпосылки и важнейшие пути укрепления законности и правопорядка. Большое место в осуществлении задач воспитания сознательности, порядочности и дисциплинированности людей отводится средствам правового воспитания. Задача дальнейшего улучшения правового воспитания является неотъемлемой составной частью общей программы детских садов, школ, высших и средних учебных заведений и всего государства в целом. Политическое, моральное, военно-патриотическое, эстетическое и иные направления воспитательной работы формируют такие черты сознания и характера человека, которые помогают ему глубоко осваивать юридические знания, делать из этих знаний правильные выводы. С другой стороны, высокий уровень правовой культуры является важным показателем общей культуры человека, оказывает непосредственное влияние на развитие других ее черт. Успехи правового воспитания непосредственно связаны с общим уровнем сознательности граждан. Люди с высокими моральными качествами, преданные

делу, имеющие высокий культурный и образовательный уровень, как правило, воспринимают основные положения закона как свои личные правила, вырабатывают в себе такие черты, как необходимость строго соблюдать законность, правопорядок, дисциплину и быть активными борцами за это. Формирование личности, в процессе которого вырабатывается нравственная, общественная установка, зависит от многих условий. И, прежде всего, нужно назвать семейное воспитание. Именно здесь закладываются основы сознания, отсюда берут истоки взгляды и моральные качества личности. На первом, весьма ответственном периоде жизни человека семье принадлежит решающая роль в воспитании полноценного члена общества. «...От того, как прошло детство, кто вел ребенка за руку в детские годы, что вошло в его разум и сердце из окружающего мира, – от этого в решающей степени зависит, каким человеком станет сегодняшний малыш» [9].

Действующий УК РК отражает социальные реалии существующего общества. Он охраняет те ценности, которые признаны обществом, и в соответствии с тем значением, которое придано им в Конституции: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства». Это положение исключительно правильное по существу. Действительно, государство создается человеком и существует для человека, а не человек для государства. Обязанностью государства является служение народу и каждому человеку, обязанность же человека – забота об общем благе.

Преступление как общественно опасное поведение человека угрожает общественным интересам, нарушает общественный порядок, разрушает социальную справедливость, поэтому общество не только может, но и должно защищаться, наказывая преступника.

Можно заключить, что формирование категории «общественный порядок» обусловлено естественно-историческим ходом развития общества и государства одновременно с его органами защиты тех общественных ценностей, которые составляют содержание этой категории.

Проблема политико-правового смысла категории «общественный порядок» представляет собой начало в развитии названной категории и является первым мотивационным периодом для раскрытия ее сущности (природы).

Мотивационный период развития категории «общественный порядок», на наш взгляд, завершается началом нового эволюционного периода развития названной категории, отсчет которого следует начинать примерно с конца XIV века, когда термин «полиция», понимаемый как совокупность различных элементов общественного порядка, общественного благополучия, вошел в употребление в официальном языке законодательства. Однако данный эволюционный период дальнейшего развития категории «общественный порядок» является предметом нового научного исследования.

Список литературы:

1. Шабуров А.С. Законность и правопорядок. Теория государства и права. – М.: МГУ. 2012. – 402 с.
2. Уложение о наказаниях уголовно-исправительной системы. – М.: Инфо. 1885. – 336 с.
3. Советское законодательство. – М.: Скипетр. 1967. – 441 с.
4. Советское Уголовное право. – М.: Скипетр. 1983. – 794 с.
5. Малахов В.П. Философия права. Учебное пособие. М.: Академический проект; Екатеринбург, 2002. – 134 с.
6. Малыгин А.Я. Возникновение органов обеспечения правопорядка. – М.: Медиа, 2003. Т. 1: – С. 90 – 95.
7. Новое уголовное право. Особенная часть: Учеб. пособие / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой. М., 1996. – 224 с.
8. Возженников А.В. Национальная безопасность: теория, политика, стратегия. – М., 2000. – С. 69 – 70.
9. Сухомлинский В.А. О воспитании. – М. 1973. – 380 с.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ВОСПИТАТЕЛЬНОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ НА ОСУЖДЕННЫХ В ИСПРАВИТЕЛЬНОЙ КОЛОНИИ ОБЩЕГО РЕЖИМА

*Спичак О.А., м.ю.н., старший преподаватель кафедры уголовного права и криминологии
Кузиева М.К., студент 3 курса юридического факультета КарГУ имени академика Е.А. Букетова*

В уголовно-исполнительном кодексе Республики Казахстан определяется законодательное понятие «воспитательное воздействие на осужденных к лишению свободы» (глава 15). Правовое регулирование воспитательного воздействия включает регламентацию воспитательной работы с осужденными, деятельности самодеятельных организаций осужденных к лишению свободы, получение осужденными, содержащимися в исправительных учреждениях, общего образования, применение к ним мер поощрения и взыскания.

Воспитательная работа является средством духовного влияния на осужденного, попыткой улучшить его личность за время отбывания наказания путем целенаправленного исправительного воздействия, восстановления или привития осужденному навыков правильной ориентации в системе духовно-нравственных ценностей, психологической и иной подготовки к ведению нравственного, социально-полезного образа жизни после освобождения из мест лишения свободы.

Общеобразовательное и профессиональное обучение осужденных является одним из основных средств их исправления. В соответствии с нормами УИК РК к общему образованию не привлекаются осужденные, отбывающие пожизненное лишение свободы.

В соответствии со ст. 104 УИК РК в исправительных учреждениях организуется обязательное начальное профессиональное образование или профессиональная подготовка осужденных, не имеющих профессии по специальности, по которой они могут работать в исправительном учреждении и после освобождения. В исправительных учреждениях существует два вида профессионального образования и профессиональной подготовки осужденных:

- 1) Обучение в профессионально-технических училищах;
- 2) Обучение на производстве исправительных учреждений [1].

Воспитательная работа с осужденными к лишению свободы призвана сформулировать у них уважительное отношение к человеку, обществу, труду, нормам и традициям человеческого общежития и направлена на повышение их образовательного и культурного уровня.

Профессор И.В. Шмаров в воспитательной работе с осужденными выделяет два важных положения. Первое – учитывать участие осужденных в воспитательных мероприятиях при определении степени их исправления и второе – проводить данную работу с учетом индивидуальных особенностей личности [2, 59]. Для выполнения данных задач уголовно-исполнительное законодательство предусматривает возможность обязательного участия осужденных в воспитательном процессе, для этого воспитательная работа включена в распорядок дня осужденных.

В науке уголовно-исполнительного права, криминологии и других науках существуют различные подходы и точки зрения ученых на процесс исправления осужденных. Мы считаем, наиболее удачной позицию Г.А. Туманова, который утверждал: исправить преступника – значит подвергнуть изменению к лучшему отдельные его взгляды, привычки, навыки, когда в целом личность человека не нуждается в коренной перестройке [3, 56].

На наш взгляд, заслуживает внимания точка зрения профессора Г.П. Бойдакова по вопросу исправления личности преступника. «Сущность исправления в широком смысле слова субъективно-объективный процесс, а в узком – лишь его часть, деятельность объекта» [4, 76]. Именно в широком смысле слова сущность исправления близка по значению понятию «ресоциализация осужденных». Ресоциализация (или социальная реабилитация) осужденных – это процесс восстановления утраченных либо ослабленных в результате отбывания уголовного наказания социальных связей, функций и статуса личности, это усвоение осужденными стандартов поведения и ценностных ориентаций, осознанное подчинение правовым и иным нормам поведения. Считаем такое определение процесса исправления личности осужденного наиболее правильным.

Воспитательная работа с осужденными в ИК общего режима по своему содержанию должна отличаться от подобной работы в ИК строгого и тем более особого режимов. Одна из отличительных черт состоит в том, что большинство осужденных в ИК общего режима –

молодежь: 45,5% всего контингента – в возрасте до 25 лет, до 30 лет – более 64%. Второй важной особенностью считаем, что основная масса осужденных в ИК общего режима имеют первую судимость и она еще не запущена в криминальном отношении так глубоко, как в ИК строгого или особого режимов. Как показывают данные, в ИК общего режима доля осужденных со сроком наказания до 5 лет составляет 68,5%. Указанный нами фактор имеет важное значение в воспитательной работе с осужденными. В научной литературе неоднократно высказывалась мысль о том, что длительные сроки лишения свободы оказывают негативное влияние на психику осужденного. Так, Г.Ф. Хохряков подчеркивает, что после 5-7 лет нахождения в местах лишения свободы в психике осужденного наступают необратимые изменения [5, 13]. О нецелесообразности длительных сроков лишения свободы, их негативном влиянии на процесс исправления личности осужденного высказывались И.Ю. Бобылева, Г.П. Бойдаков и другие ученые [6, 23].

Таким образом, объективные признаки исправления: относительно непродолжительные сроки лишения свободы, первая судимость, а также молодежный возраст и не запущенная личность дают основание говорить о возможности ее исправления в ИК общего режима.

Уголовно-исполнительное законодательство определяет принципы организации воспитательной работы с осужденными, которые выражаются в следующем. Участие осужденных в воспитательных мероприятиях влечет для них юридические последствия, так как учитываются при определении степени их исправления, при применении к ним мер поощрения и взыскания.

Статья 109 УИК РК регламентирует следующие меры поощрения осужденных:

- благодарность;
- награждение подарком;
- денежная премия;
- разрешение на получение дополнительной посылки или передачи;
- разрешение на дополнительный телефонный разговор;
- предоставление дополнительного краткосрочного или длительного свидания;
- разрешение дополнительно расходовать деньги в сумме до одного месячного расчетного показателя на покупку продуктов питания и предметов первой необходимости;
- досрочное снятие ранее наложенного взыскания.

Законодательством предусмотрены меры взыскания, применяемые к осужденным:

- предупреждение или выговор;
- дисциплинарный штраф в размере месячных расчетных показателей;
- водворение осужденных, содержащихся в исправительных колониях или тюрьмах, в штрафной изолятор на срок до 15 суток;
- перевод осужденных мужчин, являющихся злостными нарушителями установленного порядка отбывания наказания, содержащихся в ИК общего и строгого режимов, в помещениях камерного типа, в ИК особого режима – в одиночные камеры на срок до шести месяцев;
- перевод осужденных женщин, нарушающих установленный порядок отбывания наказания, в помещения камерного типа на срок до трех месяцев. Перечень перечисленных мер является исчерпывающим.

Впервые в действующем уголовно-исполнительном законодательстве дается понятие «злостное нарушение» и определяется исчерпывающий перечень деяний, за которые администрация ИУ обязана принимать меры дисциплинарного воздействия и выносить постановление о признании осужденного злостным нарушителем. В первоначальном варианте УИК РК, вступившего в законную силу с 1 июля 1997 года, в перечень злостных нарушений не вошли такие распространенные и опасные нарушения режима содержания, как употребление спиртных напитков или психотропных веществ, уклонение от исполнения принудительных мер медицинского характера или от обязательного лечения, назначенного судом или решением медицинской комиссии, отказ от работы или прекращение работы без уважительных причин.

Данное упущение было устранено принятым Законом Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РК, Уголовно-процессуальный кодекс РК, Уголовно-исполнительный кодекс РК» от 21.12.2002 года № 363. Однако данные изменения, по нашему мнению, также нуждаются в уточнении.

Нельзя однозначно подходить к оценке такого рода нарушения, как «изготовление, хранение или передача запрещенных предметов», которое этим же Законом признано злостным. Если речь идет об изготовлении такого запрещенного предмета, как нож или хранение спиртных напитков, то изъятие этих запрещенных предметов необходимо отнести к категории злостных нарушений со всеми вытекающими отсюда последствиями. Однако в повседневной жизни в ИК подобные

нарушения встречаются достаточно редко. Чаще изымаются деньги, лезвия, зажигалки, продукты питания, требующие тепловой обработки, цветные карандаши, краски, различного рода изделия, изготовленные собственным производством, т.е. те предметы, которые по своей характеристике не являются настолько опасными, на наш взгляд, чтобы их включать в число предметов, за хранение которых необходимо признавать виновного злостным нарушителем. Представляется не совсем верно сравнивать изъятие ножа, которым можно совершить тяжкое преступление или даже убийство и зажигалку, которую можно было бы и разрешить в пользование, но согласно Закону, она относится к запрещенному предмету и хранение ее считается как нарушение и сводится к злостному.

Проведенным исследованием состояния дисциплинарной практики, применяемой к осужденным в 1998-2008 годах, установлено, что такой вид нарушения как «изготовление, хранение или передача запрещенных предметов», регистрировался довольно часто. После введения в действие Уголовно-исполнительного кодекса уровень злостных нарушений сократился с 12 до 2%, так как из перечня злостных нарушений было исключено значительное их число. Внесенные изменения Законом № 363 от 21.12.2002 года негативно повлияют на работу таких институтов, как условно-досрочное освобождение, воспитательное воздействие, трудовое использование и ряд других направлений. В целях обеспечения дифференцированного подхода к вопросу наложения дисциплинарных взысканий на осужденных, совершивших нарушения из категории злостных (ст.112 УИК РК), предлагается классифицировать данные запрещенные предметы на две категории: к первой из них отнести запрещенные предметы, являющиеся наиболее общественно опасными для хранения в ИК; а ко второй группе - запрещенные предметы, менее общественно опасные. В этой связи предлагается первую группу запрещенных предметов отнести к категории злостных, а остальные запрещенные предметы таковыми не считать. Для этого по первой группе определить исчерпывающий перечень запрещенных предметов, изымаемых у осужденных, хранение которых определяется законодателем как злостное нарушение порядка отбывания наказания (ст.112 УИК РК). В их число предлагается включить: все виды огнестрельного и холодного оружия, взрывчатые, отравляющие и пожароопасные вещества, все виды алкогольных напитков; наркотические и психотропные вещества, ножи. Указанный перечень предлагаем определить приложением к Правилам внутреннего распорядка исправительных колоний.

Требуется уточнения и такой вид нарушения, как «отказ от работы или прекращение работы без уважительных причин». В уголовно-исполнительном законодательстве существует два вида работ: работа, которая оплачивается (ст.101) и работа без оплаты труда по благоустройству исправительных учреждений и прилегающей к ним территории (ст.102). Эти работы являются обязательными. Законодатель в статье 112 УИК РК не дает разъяснения, отказ от какого вида работ или прекращение таких работ рассматриваются как нарушения из категории злостных: отказ от оплачиваемой работы или отказ от работы без оплаты труда по благоустройству исправительных учреждений и прилегающей к ним территории или оба вида этих работ. На практике значительно чаще имеет место такое нарушение, как отказ от работ по благоустройству исправительных учреждений и прилегающей к ним территории. Реже допускаются нарушения, связанные с отказом осужденных от оплачиваемой работы на производстве. Мы полагаем, что оба этих вида обязательных работ относятся к нарушениям из категории злостных. На практике часто имеют случаи разноречивого толкования, а следовательно и применения данного положения статьи 112 УИК РК. Чтобы избежать ошибок в применении данной нормы закона, предлагаем ее изложить в следующей редакции: «отказ от оплачиваемых или иных обязательных работ, а равно прекращение таких работ без уважительных причин».

Организация воспитательной работы с осужденными к лишению свободы не всегда носит добровольный характер. В распорядке дня исправительного учреждения могут быть предусмотрены воспитательные мероприятия, участие в которых является обязательным для осужденных. К ним относятся, мероприятия с вновь прибывшими осужденными, в период нахождения их в карантине. На законодательном уровне не определен порядок проведения воспитательной работы на этом этапе, но на практике эта деятельность является важной. С первого дня пребывания осужденных в исправительном учреждении с ними проводятся индивидуально-воспитательная работа и используются групповые формы занятий.

При проведении индивидуально-воспитательной работы учитываются индивидуальные особенности личности, характер осужденных, обстоятельства совершенных ими преступлений. Воспитательная работа с осужденными организуется дифференцированно, с учетом социально-

правовой характеристики осужденных, вида режима исправительной колонии, условий отбывания наказания и других особенностей.

В исправительных учреждениях общего режима осуществляется правовое, нравственное, трудовое, физическое воспитание.

Рассматривая вопрос о формах воспитательной работы с осужденными, следует заметить, что лица, содержащиеся в исправительных учреждениях нарушили закон, совершили преступления и поэтому первостепенное значение отводится правовому воспитанию, так как оно направлено на формирование у осужденного навыков правовой культуры, уважения к закону, стремления к его точному и неукоснительному соблюдению. Эффективно проводимое правовое воспитание среди осужденных – одна из гарантий предупреждения рецидива преступлений во время отбывания наказания и после освобождения из ИК.

Важной формой воспитательной работы с осужденными является духовно-нравственное воспитание. За последний период времени содержание этой работы претерпело существенные изменения, так как пенитенциарная система стала более открытой для общественного воздействия. Статья 12 УИК РК гарантирует право осужденным на свободу совести и свободу вероисповедания. На основании этой нормы, представителям различных религиозных конфессий предоставлена возможность оказывать помощь администрации в воспитательном воздействии на осужденных.

Нравственное воспитание осужденных к лишению свободы предполагает ознакомление их с нравственными ценностями человеческого общества, сформировавшимися религиозным и светским путями.

Существенное значение имеет проводимое в исправительных учреждениях правовое воспитание, которое преследует цель формирование у осужденных навыков правовой культуры, уважения к закону, стремления к его точному и неуклонному соблюдению.

Трудовое воспитание осужденных – одно из направлений воспитательного воздействия, формирующее честное отношение к труду, практическую подготовку к участию после освобождения в общественно-полезной деятельности.

Физическое воспитание лиц, находящихся в местах лишения свободы включает физкультурно-массовые мероприятия. Эта форма воспитательной работы в условиях безработицы в ИК позволяет рационально использовать свободное время осужденных. Спортивные соревнования, занятия физическими упражнениями вырабатывают умение осужденных поддерживать свой организм в хорошем состоянии.

К новым видам воспитательного воздействия можно отнести: идейно-политическое, эстетическое, экономическое и экологическое воспитание.

Идейно-политическое воспитание осужденных основывается на идеях гуманизма и демократии. Осужденным разъясняются политические идеи, на которых базируется Конституция РК, основные черты политической и экономической систем Республики Казахстан, ее государственного устройства, полномочия Президента, Правительства и других институтов государственной власти, основные направления внутренней и внешней политики Казахстана, политическая сущность отдельных государственных решений. Иными словами, посредством идейно-политического воспитания у осужденного формируются навыки политической культуры, умение разбираться в жизни, ясно представлять себе роль государственной политики в развитии общества.

Эстетическое воспитание призвано ознакомить осужденных с выдающимися достижениями искусства, вызвать у них чувство причастности к мировому развитию человеческой культуры, ответственности за свое отношение к культурным ценностям и поведение в обществе.

Экономическое воспитание направлено на знакомство с основными направлениями функционирования рыночной экономики, адаптацию осужденных к существованию в новых экономических условиях.

Экологическое воспитание основывается на необходимости бережного отношения к природе – естественной среде обитания человека. Осужденным разъясняется деятельность государства и общественных формирований по организации охраны окружающей среды, нормы поведения, призванные сохранить экологически приемлемые условия человеческой жизни, прививаются навыки соблюдения этих норм.

Литература:

1. 1 Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан (с изм. и доп. на 20.07. 2014 г.) // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000234>
- 3 Шмаров И.В., Мелентьев М.П. Социальные проблемы исполнения уголовного наказания.- М.: Юрид. лит., 2003. – 59 с.
- 4 Туманов Г.А. Социально-психологические и правовые аспекты исправления и перевоспитания нарушителей. – Казань, 2005. – 112 с.
- 5 Бойдаков Г.П. Предупреждение и пресечение чрезвычайных ситуаций криминологического характера в исправительных учреждениях. – Рязань, 2002. – 120 с.
- 6 Хохряков Г.Ф. Парадоксы тюрьмы. Проблемы, дискуссии, предложения. – М.: Юрид. лит., 1991. – 224 с.
- 7 Бобылева И.Ю. Длительные сроки лишения свободы. – М.: НИИ МВД РФ, 2009. – 78 с.

ТРАНСҰЛТТЫҚ ҚЫЛМЫСТЫҚ ҚАУЫМДАСТЫҚ ЖӘНЕ ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ҚАУІПСІЗДІК

Машабаев А.Ж., з.ғ.к., доцент, қылмыстық құқық және криминология кафедрасының меңгерушісі
Куаныш Б.К., заң факультетінің магистранты, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ

XX-шы ғасырдың соңғы онжылдығында халықаралық байланыстардың қарқынды түрде бой көтеруі көрініс тапқаны бәрімізге мәлім. Америка Құрама штаттары мен Советтік Үкімет арасында болған -қырық бес жылдық «қырғи қабақ соғысы» идеологиялық тұрғыдан болсын, геосаясат тұрғысынан болсын толы болды. Не дегенімен, бұл орын алған жағдайлар салыстырмалы түрде әлемдік аренаға тұрақтылық алып келді. Әлеуметтік блок пен Совет Одағының ыдырауы, яғни Батыс елдерінің жылдар бойы аңсаған армандары «әлемдік жалпы тәртіптің» қадам басуына алып келе қойған жоқ. Керісінше, алдыңғы Совет Одағының құрамында болған мемлекеттердің де, барлық құрлық мемлекеттерінің де тыныштығын қашырған кезге алып келіп соқтырды.

Дәл сол кезде әлемдік экономиканың жаһандық өсуі-бір жағынан аса үлкен мөлшердегі тауар айналымы, қызметтің пайда болуына, екінші жағынан сауда саттық және мәдениеттік байланыстардың пайда болуына жаңа жол ашты. Осымен жалпы халықтың әл ауқатының жақсарғанын білеміз. Бірақ, әлемдік экономиканың дамуы мен үлкен көлемдегі қаржы айналымы қылмыс ұғымына бір қадам жақын тұратын адамдардың назарына ілінбей қоймады. Жаңа тенденцияларды мемлекеттен жылдам әрі тиімді пайдалана отырып, шет шетте жаңа қылмыстық ұйымдар, трансұлттық қылмыстық қоғамдастықтар, лаңкестік топтар пайда бола бастады. Трансұлттық қылмыстық ұйымдар дәл бизнес салалары ұқсап модернизация, жаһандану операцияларын позицияларын қатайту мақсатында жасап отырады.

Қуатты трансұлттық ұйымдардың басты қызметі нашақорлықпен сайма сай келді. Интерполдың мәліметтерінде бір жылдық есірткі айналымы 500-800 миллиард долларды құрайды. Есірткі тұзағындағы адамдардың он пайызы ғана емге көнеді. Жай 2015 жылдың өзінде 9549 есірткі қылмыстары фактісі орын алса, осы бір жыл ішінде 34 тонна марихуанна, 4 кг опия, 311 кг гашиш, 464 кг героин еліміздің құқық қорғау органдарымен тәркіленген. Біріккен Ұлттар Ұйымының шығарған статистикасы бойынша 185 мың адам есірткі тәуелділігінде, ол барша халықтың 4%-ын құрайды. Ал еліміздің статистикасына көз жүгіртсек, 1991 жылы 10 мың адам басы есепте тіркелсе, 2000 жылы-38 мың, 2015 жылы- 55 мың адам санына дейін көбейген. Бұл әрине анық ақпарат болып табылмайды, себебі, нашақорлар есепке тұрудан бастарын алып қашатын сыңайлы. Денсаулық сақтау Министрлігі 250 мың адам саны есірткі тәуелділігін аңғартады. Жалпы бұл іспен кішігірім контрабанда айналысады. 2015 жылда 59 фактінің 39-ы, сақтауға тиым салынған салмаққа жетпегендіктен сотқа дейін жетпеген [1].

Криминалдық бизнестің тағы бір бөлігі болып- мемлекет аралық заңсыз адам тасымалы болып табылады. Адам контрабандасымен айналысатын қылмыстық ұйымдар, адамдарды экономикасы дамыған мемлекеттерге заңсыз иммигрант есебінде тасымалдайды. Мәселен қытайларды заңсыз Батыс Еуропа және АҚШ штаттарына тасымалдайды.

Адам контрабандасының екінші түрі- жас балалар мен әйел адамдарын өз отанынан шет мемлекетке айдау болып табылады. Бұл контрабанданың негізгі мақсаты- жезөгшелік және құлдыққа сату. Аттану пунктері негізінен Ресей, бұрынғы Совет одағының мемлекеттері, Оңтүстік Шығыс Азия мемлекеттері .

Бұл қылмыстың соңғы кездері өршіп кетуіне баға беру қиынға соқтырады. Біріккен Ұлттар Ұйымының есірткі және қылмыстың алдын алу басқармасының мәліметтерінше, қазіргі кезде заңсыз адам тасымалы салдарынан 200 миллион адам өзге мемлекеттерде тіршілігін жалғастыруда. Олардың жартысы жезөгшелікпен айналысуы мүмкін деген ақпараттар-трансұлттық қылмыстық ұйымдардың белсенді жұмыс істеуін көрсетеді. Халықаралық қылмыстарды зерттеу институты, тек адам тасымалындағы бір жылдық табыс 7 миллиард долларды құрайтынын дәлел еткен.

Трансұлттық қылмыстың табыстарының қайнар көздерінің бірі-ол қару контрабандасы. Қару жарақтар заңды түрде жасалынғанымен, заңсыз каналдар арқылы трансұлттық ұйымдарды қауіптен шекаралау мақсатында қолға иемделінеді. Жалпы қару арсеналы қожайындары жеке бастарының қауіпсіздігі мен бопсалау мақсатында қолданады. Трансұлттық ұйымдар үшін қару ұғымы тікелей қолданылады. Біріккен Ұлттар Ұйымының мәліметтерінше қазіргі кезде 500 миллионнан астам ату қарулары бар. Сол заңсыз тасымалының заты болып табылатын қарулардан жылына 500 мың кісі өлімі тіркелінген. Атыс қаруының контрабандасының дамуына- тікелей Кеңестік Одақтық құлауын сәйкестендіреміз. XX-шы ғасырдың соңғы онжылдығында қаруға сұраныс, конфликт ошақтарынан түсіп отырды. Оларға: Югославия, Ауғанстан, Африка мемлекеттерін жатқызуымызға болады.

Трансұлттық қылмыстық ұйымның жағдайын суреттеуге көптеген заңсыз кәсіп түрлерін атап өтсек болады: ұрлық, заңсыз көшіру, қарақшылық және фильмдерді тарату, компьютерлік программаларды сату болып табылады. Аталған кәсіптермен күрестің салғырттығы АҚШ мемлекетіне 20 миллиард доллар шамасында зардап алып келген.

Біріккен Ұлттар Ұйымы мамандарының сараптамаларының қорытындысы бойынша аталған қылмыстық кәсіптердің жылдық табыс көзі 1,5 триллион долларды құрайды. Бұл көрсеткіш айтарлықтай барлық елдің ЖІӨ-нен асып түседі. Халықаралық валюталық фондтың санауынша Трансұлттық қылмыстық ұйымдардың табысының жартысы Халықаралық қаржы құрылымы арқылы ақша жылыстырылады [2].

Жоғарыда қысқаша жазылған қылмыстық іс-әрекеттер кейбір жалпы модельдер мен тенденцияларды бөліп, халықаралық қауіпсіздіктің әлсіреуіне әкеліп соқтырады. Біріншіден, қылмыстық қызметтің көпшілік бөлігі, атап айтқанда адам және есіркі контрабандасы, өз бастамасын айтарлықтай дамымай қалған мемлекеттерден бастап, оларды мемлекет аралық шекаралардан аса дамыған мемлекеттерге жеткізеді. Дәл осы қалыпты сақтап, криминалдық ұйымдар дамыған мемлекеттердің басқару құрылымдарына бас сұғуымен және оларды қолдануды, орталық звеноларына имуннитет жасау үшін іске асырады. Бұл іс әрекеттердің іске асырылу қиындығы, сол мемлекеттің қылмыстық құқықтық тәртібіне байланысты. Екіншіден, көптеген мемлекеттерде трансұлттық қылмыстық ұйымдардың басты фигуралары мемлекеттік саясатқа зор үлеске ие болып отыр. Заңшығарушыларды, саясаттанушыларды, судья, БАҚ журналистерін парамен және қорқыту тәсілдерімен өз кәсіптері мен жеке бастарын қорғап отырады. Қылмыстықтың саясатқа енуінің нәтижесін біз Нигерия, Пәкістан және балқан елдерінен көруімізге болады. Үшіншіден, традициялық және иерархиялық, Италия мен Американдық мафиялардан заманауи трансұлттық қылмыстық ұйымдар, децентралдык диверсифициондық құрылымдарға иелік етіп, желілік принциппен бірқалыпты, уақытша дәл бір операцияны жүзеге асыра отырып өзгешелінеді. Сонымен қатар қылмыстық ұйымдар бизнестің жаңашыл жүргізуіне кәсіби бейімділіктерінің барын көрсетеді. Трансұлттық қылмыстық ұйымдардың профессионалдығының тағы да бір көрінісі, заманауи технологияларды трансұлттық компаниялардан тезірек, және мемлекеттік органдардан тиімді қолдана алуында. Бұған мысал ретінде XX-шы ғасырдың 90 жылдарындағы Ресейдегі қалыптасқан қылмыстық топтардың өздері спутниктік бақылау және телефон тыңшылығын жүргізгенін атап өтсек болады.

Жалпы жаһанданудың оң тұстарын ешкім жасырып қоймайды. Бірақ, Кеңес Одағы және Еуропа социалдық жүйесінің ыдырауына да дәл сондай көз қараста деп айту қиын. Осы ешкім күтпеген екі жағдай халықаралық қылмыстық топтардың қолын ұзартты, және мемлекеттің ұйымдасқан қылмысқа күресін жокқа шығарды. Қылмыс әлемінің серкелері өз араларында осындай ала сапыран заманда, айтарлықтай аз уақытта бекім байланыс орнатты. Соның салдарынан қазіргі уақытта трансұлттық қылмыстық ұйымдар бүкіл әлемнің тыныштығы бұзды десек те болады. Трансұлттық ұйымдасқан қылмыстылық табиғатынан мемлекеттің демократияға да, басқару жүйесіне де кері әсерін тигізеді.

Халықаралық қауіпсіздікке нашар әсер келтіретін трансұлттық қылмыстық ұйымдар, лаңкестік топтармен байланыс орнатуымен қатар оларды қаржыландырады. Халықаралық

лаңкестік топтармен күресу мақсатында әлемде көптеген ұйымдар жұмыс жүргізуде. Аты қанмен сәйкестендірілетін лаңкестік, әлемнің басты ойыншыларының басты карталарына айналған. Бұл тараптардың тікелей қызығушылығынан пайда болатын саясат. Өздерінің ойлау шектеріндегі талаптарын дамыған мемлекеттердің субъектілеріне ескерту ретінде жасай отырып, ертегілік қаражаттарына иелік жіргізеді. Лаңкес авторларының алдына мәселелерді шешу үшін саясат партиялары, ірі корпорациялар, діни ағымдар мен мафиялық топтар келіп отырады.

XXI-ші ғасырдың сесіне айналған Талибан, ИГИЛ, Әл-Қаида сынды лаңкестік ұйымдар, Англо-Американдық дипломатия мен АҚШ барлау жұмысының өнімі екені түсінікті. АҚШ-тың ЦРУ криминалдық желілермен де, Коза Ностра мен Ндрангенту бұтақтарымен де тікелей байланыстарын үзген емес.

Халықаралық қылмыспен күрес жүргізу кезінде көптеген мәселелерді шешу құжаттары дайындалады. Мысал ретінде 1990 жылдары есірткіге басқару жүйесіне толықтырулар мен өзгертулер енгізілді. UNDCP программасы есірткі және адам контрабандасына бақылау жүргізу жүйесінің басты блогына айналды. Қылмыстың өршу бағыты мен тенденцияларға анализ жасау мақсаты болып табылатын ғылыми зерттеу институты құрылды [3, 115].

Мемлекеттің трансұлттық ұйымдардың келтіретін залалдарына уайымының мөлшері, сол мемлекеттің ұйымдасқан қылмыстыққа қарсы күрес бөлімінің қаржыландыруының халықаралық дәрежеде салыстырмалы сипатқа ие. Мысалы Ресей халықаралық қылмыстықпен күреске жылына 150 миллион доллар жұмсайды.

Бұндай масштабты проблемалар, яғни :адам өміріне және денсаулығына қарсы, заңсыз есірткі айналымы, лаңкестік және қаржыландыру, мәдениет байлықтарының заңсыз айналымы, заңсыз қару айналымы оның ішінде оқ дәрілер, жарылғыш заттар, ядролық және радиоактивтік материалдар, мүлдітік қылмыстар оның ішінде алаяқтық және автокөліктердің заңсыз тасымалы, табыстардың легализациялануы, заңсыз миграция оның ішінде адам контрабандасы болып табылады. Соңғы бес жылда аталған халықаралық қылмыстардың қатарына мемлекеттерге трансұлттық қылмыстық ұйымдардың аса күшті қаруы болып табылатын киберқылмысты жатқызамыз.

Технология заманында басты қаруы- мәліметтер болып табылатыны барімізге мәлім. Мемлекеттің басқару жүйесінің кез келген саласын алып қарасақ та, барлығы компьютерлік режимде үйлестіріледі. Көптеген төңкерістік технологиялар сияқты интернет ғаламдық желісінің өрлеуімен қоса қиянат етушілік те көптеп барады. Желідігі шабуылдар, пластикалық төлем карточкаларымен алаяқтық, банктік шоттардан қаражат ұрлау, корпоративтік тыңшылық, балалық порнографияны тарату бұл интернет желісінде жүрген қылмыстардың бірнешесі ғана. Мұндай құқықбұзушылық Қазақстан шекарасында да көптеп барады. Мемлекеттің ұлттық инфрақұрылымы бүгінде замандас компьютерлік технологияларды қолданумен тығыз байланыста. Энергетикалық және банктік жүйелердің, әуе көлігін басқарудың, көліктік жүйенің, тіпті жедел медициналық көмектің күнделікті қызметі автоматтандырылған электронды есептеуіш жүйелердің сенімді және қауіпсіз жұмыс жасауына толығымен тәуелді [4, 85]. Киберқылмыс, яғни қазіргі замандағы компьютерлік технологияларды енгізу және дамыту деңгейіне, оларды жалпы қолдану және оларға рұқсат беру, тікелей тәуелді деңгей болып табылатын халықаралық маңызды құбылыс. Киберқылмыскерлік әдісті қолданатын халықаралық қылмыстық ұйымдардың басты мақсаты әртүрлі процесстерді басқаратын компьютерлік жүйе және онда таралатын ақпарат болып саналады. Басқа қылмыстарға қарағанда мұнда басты арсенал ақпарат құралдары, желгіе ену, бағдарламалық қамтамасыз етуді бұзу және модификациялау, ақпаратты рұқсатсыз алу және компьютерлік жүйенің жұмысын уақытша тоқтатуға қолданылатын барлық құралдар. Киберқылмыс ұғымының қаруына келесілерді жатқызуымызға болады: компьютерлік вирустар, бағдарламалық белгілер, компьютерлік жүйелерге рұқсатсыз кіруге мүмкіндік беретін әртүрлі шабуылдар. Киберқылмысқа қарсы мемлекеттердің күш жігеріне қарамастан, әлемде олардың саны керісінше көбеюде. Осымен қатар, басқа да халықаралық маңыздағы қылмыстар секілді, киберқылмыспен күресу құралдарының маңызды бөлігі қазіргі жағдайда әрбір мемлекеттің өз құзіретіне кіретіндіктен жағымды тәжірибеге сүйене отырып, халықаралық құқық нормаларымен келістіре арқылы компьютерлік қылмыстармен күресуге бағытталған ұлттық заңнаманы паралелді дамыту қажеттігін айтпаса да анық. Киберқылмыстармен күресудің тиімді тетіктерінің жоқтығы әрбір мемлекеттің ұлттық қауіпсіздігіне тағы да бір қатер болып анықталады.

Трансұлттық қылмыстық ұйымдардың пайда болуына әр түрлі себептер бар. Бірақ солардың ішіндегі ең бастысы болып үшінші тұлғалардың билікке таласы болып табылады. Израилдік

қаражатты Ресейде әр-түрлі қылмыстық топтарға инвестициялық салым ретінде салып, кейіннен ел билігін өз тұстарына қаратқан Березовскийді мысал ретінде айтып өтсек болады. Көлеңкелі тұлғалар қылмыстық ұйымдар мен топтарды күш құрылымдары ретінде пайдаланған. Осындай мемлекеттік билікке тікелей қатысы бар адамдардың негізгі мақсаты болып-заңсыз жолмен жасалған қаражаттарды шет ел шоттарына куу болып саналады. Соңғы кездері трансұлттық қылмыстық ұйымдар көбіне күш құрылымдарының басты фигураларымен ғана жақын қарым қатынас жасай отыра адам, есірткі контрабандаларын және тағы да сол сияқты ұйымның бизнесін еш кедергісіз жасап отырады. Алысқа бармай 2016 жылы Қазақстанда орталық Азия елдеріндегі қылмыс әлемінің «вор в законе» атағының иегерлерінен және бірнеше облыстың күш құрылымдарының басшыларынан қолдау туып, қарапайым халықтың арқасында мемлекеттік төңкеріс ұйымдастырмақ болған, және трансұлттық қылмыстық топ құрған Тоқтар Түлешовті атасақ болады [5].

Трансұлттық қылмыстық ұйымдарға қарсы күрес жүргізетін халықаралық ұйымдардың атқару операциялары да айтарлықтай кеңейген. Халықаралық қауіпсіз ұйымдарының құрылуына ешбір елдің өздігінен бұндай қылмыстылықпен күресуге әлінің жетпейтіндігі әсерін тигізген. Экономикасы дамыған мемлекеттер халықаралық қауіпсіздікті күшейтетін сан алуан программалар жасап, Біріккен Ұлттар Ұйымы мен өзге мемлекеттердің құқық қорғау органдарымен, кедендік, дипломатиялық органдарымен бекім қарым қатынастар орнатуда. Бірақ аталған трансұлттық қылмыспен күрестің қорытындылары айтарлықтай үлкен сенсация жаған жоқ. Алдында белгіленгендей трансұлттық қылмыстық ұйымдар қандай сферадан болмасын мемлекеттік органдардан бір қадам алда келеді.

Қазіргі заманғы кезеңде қауіпсіздікті қамтамасыз ету туралы мәселелерде әр мемлекет халықаралық қауіпсіздіктің үш жүйесіне сенім арта алады. Бірінші жүйе – әмбебаптық халықаралық жүйесі, оның басы 1945 жылы БҰҰ Жарғысымен қабылдануымен негізделген еді, онда: қазіргі заманғы және келешек ұрпақты әскери шиеленістерден сақтау концепциясы бекітілген еді. БҰҰ Жарғысы күш қолдану және күшпен қауіп төндіруді қолданбау; халықаралық дауларды бейбіт жолмен шешу; жалпыға ортақ және толығымен қарусыздану сияқты қағидаттарды қамтиды. Сонымен қоса халықаралық құқықтың өзге қағидаттары да сақталу керек. Дүниежүзіне және қауіпсіздікке қауіп төнген кезде немесе агрессия актілері жасалған кезде, БҰҰ Жарғысы ұйымның Қауіпсіздік Кеңесін БҰҰ мемлекет-мүшелеріне бірлескен шаралар ұйымдастыру мүмкіндігін қарастыруын міндеттейді. Екінші жүйе ашылуы БҰҰ Жарғысымен қарастырылған аймақтық қауіпсіздік жүйесіне тірек етеді (VIII тарау). Бұл жүйеге қарастырылған Жарғының негізгі талаптары келесідей: онда тек бір саяси-географиялық ауданның мемлекеттері қатыса алады; аймақтық келісімдерге байланысты шаралар осы ауданның шекарасынан аса алмайды; бұл шаралар БҰҰ қолданатын шараларға немесе БҰҰ Жарғысының мақсаттары мен қағидаттарына қарама-қайшы келмеу керек. Аймақтық ұжымдық қауіпсіздік негізін аймақтық даулардың бейбіт жолымен шешілу шаралары құрайды. Ұжымдық өзін-өзі қорғау туралы БҰҰ Жарғысының 51 бабына сәйкес әскери шаралар тек тікелей агрессияны тойтаруға ғана қолданыла алады, және олар БҰҰ ҚҚ сәйкес нормалар қабылдағанына дейін ғана жалғаса алады. Соңғысы болып табылатын үшінші жүйе – мемлекеттер қауіпсіздігінің жеке жүйесі [6, 130]. Мемлекеттік егемендіктің халықаралық құқық-қағидаттың негізгі қағидатынан шығатын өз қауіпсіздігін қамтамасыз ету үшін мемлекеттердің құқығы – мемлекеттер тәуелсіздігінің бір көрінісі болып табылады.

Жалпы Трансұлттық қылмыстық ұйымдарға қарсы күрес шараларының да аз еместігі көрініп тұр. Белгіленген халықаралық дәрежедегі қылмыстардың санын азайту мақсатында миллиардтаған қаражаттар бөлінуде. Әлемдік проблемаға айналған ұйымдардың мемлекетке зиян келтіру келтірмеуі, сол мемлекеттің бөлінген қаржыны қажетті салаларға дұрыс жұмсауына тікелей байланысты екенін айту қажет.

Әдебиеттер тізімі:

1. <http://зачётка.пф/book/4655/204790/%D0%A2%D0%A0%D0%>
2. <http://procuror.spb.ru/k1212.html>
3. 3. Криминология. Учебник. ТОО «Казыгурт» баспасы», 2006. - 584 с.
4. 4. Криминология. – Алматы: ТОО «Издательство «Норма-К», - 2004. - 336 с.
5. http://sartraccc.ru/i.php?filename=Explore/evstifeeva/003.htm&oper=read_file
6. Профилактика преступлений. Учебник. – Алматы: Заң әдебиеті, 2008. – 376 б.

ВНЕДРЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ СТАНДАРТОВ В ХОДЕ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

*Султанбекова Г.Б., докторант Международного университета Кыргызстана
Абзалбекова М.Т., м.ю.н., старший преподаватель кафедры уголовного процесса и
криминалистики КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Проведение эффективной уголовной политики государства и формирование оптимальной модели уголовного судопроизводства – одна из задач, решаемых многими постсоветскими республиками. Не во всех республиках этот процесс проходит быстро.

Некоторые республики даже заговорили об избыточности принятых на себя международных обязательств, так недавно Министерство иностранных дел Российской Федерации направило Генеральному секретарю ООН уведомление о выходе из Римского статута Международного Уголовного Суда. Все это произошло по политическим причинам. Россия подписала статут в 2000 году, но, так и не ратифицировав его, вышла из него в этом году.

Также, в России до сих пор не стихают ожесточенные дискуссии о дальнейшем реформировании уголовно-процессуального законодательства. Некоторые российские ученые и практики призывают прекратить реформаторский зуд, особенно в вопросах реформирования предварительного расследования и введения должности процессуального судьи, исследуются положительные и отрицательные стороны зарубежных аналогов этого института, делаются выводы относительно того, какими должны быть его правовой статус и полномочия. Высказываются опасения, что «предлагаемые изменения (отказ от стадии возбуждения уголовного дела, введение в досудебное производство следственного судьи) - это путь к последующей ликвидации предварительного следствия под различными благовидными предлогами, такими как деформализация следствия, сокращение сроков расследования, обеспечение прав, как обвиняемых, так и потерпевших, и прочее. Видимо, у некоторых ученых, да и части практических работников, создалось мнение, что именно институт предварительного следствия влечет все беды современного российского уголовного судопроизводства»[1, 211]. Есть мнение, что вопрос об ограничении конституционных прав может решать не только суд, но и прокурор [2, 12]. Не смотря на столь неоднозначную позицию ученых-процессуалистов и практиков, Президент Российской Федерации рекомендовал Верховному суду изучить предложения Совета при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека по созданию института следственных судей в России [3].

Идея о введении должности следственного судьи не нова. Советские ученые полагали, что «введение следственного судьи позволит защите пользоваться возможностями прокурора, следователя и органов дознания для сбора и проверки информации не посредством обращения к другой стороне, как это делается сейчас, а посредством обращения к следственному судье, указания которого будут обязательными для сторон» [4, 27]. Казахстан не первая постсоветская республика, где появился следственный судья. Этот новый институт был ранее введен в Латвии, Литве, Молдове, Украине.

В Казахстане, прежде чем положительно решить вопрос о введении следственного судьи, в 2011 году был реализован проект «Судебное санкционирование ареста в Республике Казахстан». Наблюдателями из Бюро по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ) Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ) при содействии Верховного Суда Республики Казахстан, Генеральной прокуратуры и адвокатуры были выявлены недостатки, требующие совершенствования уголовно-процессуального законодательства и правоприменительной практики. К недостаткам были отнесены частичная реализация принципа открытости судебных заседаний по санкционированию ареста; проблемы с реализацией права на переводчика и квалифицированную защиту; неведение аудио/видеозаписи заседаний даже при наличии надлежащего оборудования. Было отмечено, что несмотря на требования целого ряда нормативно-правовых актов, жалобы на пытки и другие незаконные методы ведения следствия по-прежнему не получают должной оценки со стороны суда и прокуратуры. Подверглась критике существовавшая процедура по продлению сроков ареста, наблюдатели поставили под сомнение, что существующая процедура в действительности защищает человека от произвольного содержания под стражей и обеспечивает разумность сроков заседания по продлению сроков ареста. Эти заседания в большинстве случаев проводились в отсутствие обвиняемых. В ходе

заседаний прокуратура и следствие часто не доказывали, что основания для применения ареста продолжают быть актуальными, а докладывали о трудностях, связанных с производством расследования [5].

Сторонники введения должности следственного судьи в нашей республике считают, что именно такая процессуальная фигура (судья по предварительному расследованию) - способна беспристрастно и независимо осуществлять функцию судебного контроля над процессуальной деятельностью органов предварительного расследования, прокурора, а также помочь адвокату стать полноценным участником в процессе доказывания в досудебном производстве. Между тем, есть и те, кто считает, что перспективы этого института пока выглядят весьма туманно. По их мнению, у вводимого в процесс следственного судьи контрольные полномочия носят весьма ограниченный характер. «Это расстраивает тем сильнее, когда известно, что большая часть предоставленных этому субъекту УПК функций (например, санкционирование ареста и рассмотрение жалоб участников процесса), уже и так давно находится в компетенции судебной власти. Получается, что вся сила громко объявленной реформы судебного контроля в действительности просто «ушла в гудок» [6, 53]. При рассмотрении полномочий следственного судьи, нельзя не заметить, что многие из вышеперечисленных процессуальных действий не имеют широкого распространения на практике и не охватывают весь спектр ограничивающих конституционные права и свободы граждан вопросов, подлежащих судебному контролю. Что касается вопросов санкционирования содержания под стражей, домашнего ареста и их продления, то в ранее действовавшем УПК РК данные полномочия уже были закреплены за судом. В то же время новым УПК РК предусматривается возможность отмены либо изменения этих мер пресечения, санкционированных следственным судьей, органом уголовного преследования с согласия прокурора, эта норма содержится в ч. 5 ст. 153. По ранее действующему законодательству принятие такого решения невозможно было без судебного рассмотрения.

В ходе обсуждения нового УПК РК высказывались мнения о ведомственных интересах прокуратуры (разработчиком кодекса была Генеральная прокуратура), более того, считают некоторые, что это дискредитация реформы. А следственный судья – «формальная фигура с усеченным кругом полномочий» [7].

В новом УПК РК целая глава посвящена вновь вводимым негласным следственным действиям. Логичным было бы санкционирование негласных следственных действий, таких, как негласный контроль, аудио- и видеоконтроль лица или места, перехват и снятие информации, негласное получение информации о соединениях между абонентами, негласный контроль почтовых и иных отправлений, негласное проникновение и обследование места и других возложить на следственного судью. Однако, по вновь вводимому кодексу это возможно исключительно с санкции прокурора, а не судьи.

С таким положением вещей не согласны многие ученые, практики, юридическая общественность. В данном вопросе примечателен опыт Украины, которая одной из первых среди стран СНГ выступила за кардинальное реформирование уголовного процессуального законодательства и существенное расширение полномочий суда на досудебной стадии уголовного процесса. Так, в Украине, где в 2012 году был принят новый УПК, закреплена компетенция следственных судей по санкционированию негласных действий, затрагивающих конституционные права и свободы граждан.

В УПК Республики Молдовы были внесены соответствующие изменения, предусматривающие компетенцию судьи по уголовному преследованию в выдаче разрешений на проведение ряда важнейших специальных розыскных мероприятий. В их числе: обследование жилища и установка в нем аудио-, видео-, фото- и киноаппаратуры для ведения наблюдения и записи, наблюдение за жилищем, прослушивание и запись переговоров, мониторинг соединений, относящихся к телеграфным и электронным сообщениям, сбор информации от поставщиков услуг электронных коммуникаций и другие (ст. 132-2 УПК Молдовы).

По УПК Российской Федерации от 18.12.2001 года, обыск в жилище, наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и выемка в учреждениях связи, контроль и запись переговоров, а также получение информации о соединениях между абонентами возможны лишь на основании судебного решения.

Позиции указанных стран относительно законодательного закрепления полномочий по санкционированию негласных следственных действий за судами отражают понимание необходимости реальной защиты конституционных прав и свобод граждан в уголовном

судопроизводстве и серьезного расширения именно судебного контроля на досудебной стадии уголовного судопроизводства.

И на опыте вышеуказанных стран в новом УПК Казахстана было бы целесообразней передать следственному судье санкционирование не частями, а полностью.

И все же введение следственного судьи в Казахстане стало юридическим фактом. Законодатель считает, что следственный судья будет способствовать повышению эффективности отправления правосудия и беспристрастности судебного разбирательства, полному и объективному раскрытию преступлений [8, 178]. В целях обеспечения баланса между обвинением и защитой в судах планируется поэтапная передача следственному судье всех следственных действий, ограничивающих конституционные права человека и гражданина.

С первого января 2015 года в нашей республике действует новый уголовно-процессуальный кодекс. Кроме следственного судьи в УПК РК появились и другие новые процессуальные фигуры: процессуальный прокурор; свидетель, имеющий право на защиту. Среди новых институтов: институт ускоренного досудебного расследования; процессуальное соглашение о признании вины, процессуальное соглашение о сотрудничестве, институт негласных следственных действий и т.д. Процессуальный прокурор, наряду с носителями судебной власти призван «обеспечить полноценную защиту прав личности, общества и государства. Прокурорский надзор максимально приближен к расследованию уголовных дел... Процессуальный прокурор призван обеспечить законность и активность в расследовании отдельных уголовных дел, а также правильное применение норм УК РК и УПК РК уже в судебном разбирательстве в качестве государственного обвинителя. Находясь рядом с дознавателями и следователями, а также их административными руководителями, процессуальный прокурор, не подменяя вышеуказанных лиц, станет неким арбитром, конкретным связующим звеном между ними и руководителем прокуратуры района (города), следственным судьей» [9, 11].

Следуя Плану нации «100 шагов по реализации пяти институциональных реформ» в Казахстане создан Международный совет при Верховном суде РК (далее - совет) для внедрения лучших международных стандартов. В круг деятельности совета входят вопросы совершенствования казахстанского правосудия. При создании различных консультативных органов, казахстанские новаторы часто используют положительный опыт зарубежных коллег. Однако, это был не тот случай, аналогичных советов нигде не создано, пришлось изучать опыт похожих структур в других странах. Например, при Верховном суде Испании функционирует комиссия, изучающая мировой опыт в сфере судопроизводства для внедрения лучших мировых стандартов в испанскую судебную систему. Обращает на себя внимание то, что большинство высших национальных судов участвуют в региональном и международном сотрудничестве с другими высшими юрисдикциями. При создании совета в Казахстане, был учтен также опыт Консультативного совета европейских судов. Этот совещательный орган дает советы, высказывает свое мнение Комитету Министров и другим государствам-членам по кругу вопросов, касающихся независимости, компетентности судей. Все вышеназванные зарубежные советы в своей деятельности руководствуются задачами укрепления статуса судей, развития эффективной судебной системы.

«Международный совет при Верховном суде РК создается как экспертно-консультативный орган, заключения которого будут иметь преимущественно научно-правовое значение и использоваться в работе по совершенствованию правовых основ судебной деятельности, а также в качестве аналитического материала по проблемам судебной практики» [10].

Основными приоритетами Международного совета должны стать анализ текущей ситуации и выработка рекомендаций по включению передовых международных стандартов в национальную систему правосудия. Также работа Совета будет связана с определением актуальных направлений исследований в системе правосудия, совершенствованием правового регулирования судебной деятельности, повышением квалификации судейских кадров и реализацией других мер по повышению эффективности судебной защиты прав и свобод человека. Это все как раз и направлено на обеспечение верховенства права.

Список литературы:

1. Боруленков Ю.П. Призывы к ликвидации предварительного следствия не основаны на современных российских реалиях // Ученые записки Крымского Федерального Университета им. В.И. Вернадского: Юридические науки, 2015. – Том 1. - №3. - С.211.

2. Барабаш А.С. Прокурор - следственный судья // Уголовная юстиция: связь времен. Избранные материалы Международной научной конференции. Санкт-Петербург, 6 - 8 октября 2010 года. М.: ЗАО "Акцион-Медиа", 2012. С.12.

3. Новости. Судебная реформа. Путин попросил главу ВС изучить вопрос о создании института следственных судей// <http://pravo.ru/news/view/113199/>

1. 4.Коган В.М. Почему бы не быть следственному судье? // Советская юстиция. - М.: Юрид. лит. - 1988. - № 7. - С.27.

4. Аналитический отчет «Судебное санкционирование ареста в Республике Казахстан» Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе, Бюро по демократическим институтам и правам человека, Варшава, 2011 г. // <http://www.zakon.kz/214163-sudebnoe-sankcionirovanie-aresta-v.html1>

5. Канафин Д.К. Совершенствование правового статуса адвоката в свете разработки нового Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан//Юрист. – 2012. - №12. – С.53.

6. Башкатова Т. Судья в половинке мантии//<http://kstnews.kz/newspaper/70>

7. Шамшиурова С.М. Перспективы закрепления правового статуса следственного судьи // Международный научный журнал «Наука и мир». –2014. - Том 2. - №3 (7). – С.178.

8. Когамов М.Ч. Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан 2014 года. - Том 1. Общая часть. – Алматы: Жеті Жарғы, 2015. – С.11.

9. Касымова А. 100 шагов: А.Касенова рассказала о создании Международного совета при Верховном Суде // bnews.kz/ru/news/100_konkretnih_shagov/astana/spetsproekti/100_konkretnih_shagov/100_shagov_akasenova_rasskazala_o_sozdanii_mezhdunarodnogo_soveta_pri_verhovnom_sude-2015_08_13-1084839

РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРОБАЦИИ РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Кыстаубаева А.Б., докторант Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, г. Астана

«Уголовная политика нашего государства обязательно должна иметь «двухвекторную направленность», то есть с одной стороны должно быть ужесточение уголовной ответственности в случаях совершения особо опасных преступлений; с другой стороны необходимо смягчение, гуманизация наказания в случаях совершения преступлений, не представляющих большой общественной опасности». *Н.А.Назарбаев*. [1].

В Послании Президента Республики Казахстан от 14 декабря 2012 года Правительству и Администрации было поручено начать реформу уголовного и уголовно-процессуального законодательства с акцентом на дальнейшую гуманизацию. В ходе реализации Послания в Парламент республики были внесены проекты Уголовного, Уголовно-процессуального, Уголовно-исполнительного, а также Кодекса об административных правонарушениях. В дальнейшем указанные акты были приняты, в том числе и Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан от 5 июля 2014 года [2], введенный в действие 1 января 2015 года. Данный кодифицированный акт пришел на смену Уголовно-исполнительному кодексу от 13 декабря 1997 года [3].

По нашему мнению, одним из основных направлений в части гуманизации уголовного законодательства является применение альтернативных лишению свободы наказаний, экономия карательных мер, предоставление осужденному возможности исправиться без изоляции его от общества (разумеется, в тех случаях, где есть основания для их применения).

Одной из альтернатив лишению свободы, предлагаемых сегодня законодателем, является пробация (от лат. *Probatio* – испытание). Хотелось бы отметить, что в нашем понимании, пробация является альтернативой, как в случае назначения приговором суда наказания не связанного с лишением свободы, так и в случае освобождения условно-досрочно от отбытия наказания из мест лишения свободы. И в том, и в другом случае, осужденный не отбыл наказания в полном объеме, однако не изолирован от общества, находясь в особом правовом положении, которое можно назвать пробационным режимом.

Понятие «пробация» впервые появилось в казахстанском законодательстве после принятия Закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики

Казахстан по вопросам службы пробации» от 15 февраля 2012 года [4]. Указанным законом Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 года был дополнен статьей 7-1 «Пробация в уголовно-исполнительной системе». Согласно определения, которое было дано в указанной статье, пробация – комплекс мер социально-правового характера, вырабатываемых и реализуемых службой пробации уголовно-исполнительной инспекции индивидуально в отношении каждого условно осужденного в период испытательного срока и нахождения под пробационным контролем для дальнейшей коррекции их поведения с целью предупреждения совершения ими новых преступлений.

Таким образом, из вышеуказанного определения необходимо сделать вывод о том, что в первоначальном варианте пробация имела достаточно узкий круг действия и распространялась лишь на условно осужденных.

Также указанными изменениями были введены такие понятия, как служба пробации и пробационный контроль. Пробационный контроль, согласно ст.182 УИК РК от 13 декабря 1997 года, это деятельность службы пробации уголовно-исполнительной инспекции по осуществлению контроля за исполнением возложенных судом на условно осужденных обязанностей и их поведением с оказанием содействия в получении социально-правовой помощи в период испытательного срока. Определение понятия службы пробации отсутствовало.

Действующий кодифицированный акт в сфере уголовно-исполнительного законодательства, в сравнении с предшествующим, является более прогрессивным. Впервые, в уголовно-исполнительном кодексе республики от 5 июля 2014 года была введена статья, разъясняющая некоторые понятия, содержащиеся в нем. Так, даны определения пробации, службы пробации, а также пробационного контроля.

Так, пробация, согласно пп.7 ст.3 УИК РК, это комплекс мер социально-правового характера, вырабатываемых и реализуемых в отношении лица, находящегося под пробационным контролем, для коррекции его поведения с целью предупреждения совершения им новых уголовных правонарушений. Таким образом, в отличие от понятия пробации данного в предыдущем уголовно-исполнительном кодексе, которое четко ограничивало сферу его действия лишь на условно осужденных, понятие пробации в действующем кодексе, является отсылочным, и не позволяет установить круг лиц, на которых распространяется ее действие, без уяснения понятия «пробационный контроль». Пробационный контроль, согласно пп.9 ст.3 УИК РК, это деятельность уполномоченных органов по осуществлению контроля за исполнением возложенных судом на осужденных обязанностей и их поведением, а также оказанию им содействия в получении социально-правовой помощи. Однако, определение вышеуказанного понятия не содержит конкретных категорий осужденных, на которых распространяется пробационный контроль. Лишь обратившись к ст.19 УИК РК, возможно уяснить круг субъектов, вовлеченных в сферу действия пробационного контроля. Согласно указанной статье, пробационный контроль осуществляется в отношении лиц: осужденных к наказанию в виде ограничения свободы; осужденных условно; освобожденных условно-досрочно от отбывания наказания в виде лишения свободы.

В новом УИК РК появилось определение понятия службы пробации. Так, служба пробации – орган уголовно-исполнительной системы, осуществляющий исполнительные и распорядительные функции по обеспечению исполнения уголовных наказаний без изоляции от общества и оказывающий содействие осужденным, находящимся на его учете, в получении социальной помощи. Из указанного определения, приходим к выводу, что полномочия службы пробации не ограничиваются лишь лицами, подпадающими под пробационный контроль, они гораздо шире, так как охватывают все виды наказаний, не связанных с изоляцией от общества. Указанный вывод прослеживается и при анализе содержания статей действующего УИК РК, где полномочия службы пробации определены практически во всех случаях исполнения основных наказаний, не связанных с изоляцией от общества. Также службой пробации осуществляется организация исполнения такого вида дополнительного наказания, как лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью (в указанных законом случаях).

Анализ указанного кодекса позволяет понять, что сфера действия пробационного контроля была расширена. Согласно ст.19 указанного кодекса, пробационный контроль осуществляется в отношении лиц, осужденных к наказанию в виде ограничения свободы; осужденных условно; освобожденных условно-досрочно от отбывания наказания в виде лишения свободы. Таким образом, законодателем расширен круг субъектов, на которых может распространяться действие пробационного контроля. Несомненно, указанные изменения являются одним из шагов к внедрению института пробации в нашей республике, широкому применению его в практике

судебных органов, а как следствие увеличение лиц, отбывающих наказание без изоляции от общества, сокращению тюремного населения страны.

Действующий уголовно-исполнительный кодекс был введен в действие с 1 января 2015 года. Согласно данным Министерства внутренних дел Республики Казахстан, в результате гуманизации уголовного законодательства и применения судами наказаний, не связанных с лишением свободы, наметилась тенденция к резкому сокращению лиц, содержащихся в местах лишения свободы. В 2016 году численность тюремного населения сократилась на 17%, под пробационным контролем органов внутренних дел находится около 22,5 тысяч подучетных лиц (2015г.-12.3тыс.чел.). На 7% снижено совершение повторных преступлений лицами, состоящими на учете службы пробации [5]. По нашему мнению, улучшение ситуации в сфере рецидивной преступности среди осужденных к наказаниям, не связанным с лишением свободы, сокращение численности тюремного населения находится в прямой причинно-следственной связи с изменениями уголовно-исполнительного законодательства республики, расширением сферы действия пробации, применением ее на практике.

К примеру, достижение практики международной пробации - изменение соотношения осужденных лиц к лишению свободы и осужденных к альтернативным видам наказания. В США оно составляет 29,6% и 70,4%, в странах ЕС- 20% и 80%, а в Германии вообще 10% на 90%. Причинами, позволяющими зарубежным странам придерживаться вышеуказанного соотношения, являются как устоявшийся в судебной практике приоритет альтернативных видов наказаний, так и гибкость законодательства. В Казахстане соотношение осужденных лиц к лишению свободы и осужденных к альтернативным видам наказания в среднем составляло 70% и 30% соответственно[6,21].

Интеграция Казахстана в международное правовое сообщество, присоединение к основным международным правовым актам, защищающим права осужденных, гуманизация уголовного законодательства Республики Казахстан, по нашему мнению, являются бесспорными факторами развития института пробации в государстве. Однако, успешная правоприменительная практика в сфере пробации возможна лишь в случае четкой правовой регламентации данного института в законодательстве республики. На сегодняшний день в Республике Казахстан нормы о пробации содержатся в пенитенциарном законодательстве, однако уголовный закон фактически не закрепляет положения о пробации. По нашему мнению, сложившаяся ситуация является переходной, сигнализирующей о том, что данный институт в Казахстане находится на начальном этапе своего становления, развивается, как с учетом опыта зарубежных стран, успешно его применяющих, так и с учетом внутренней ситуации в пенитенциарном пространстве.

Список литературы:

1. «Стратегия "Казахстан-2050": новый политический курс состоявшегося государства» Послание Президента Республики Казахстан - Лидера Нации Н.А. Назарбаева народу Казахстана, г. Астана, 14 декабря 2012 года // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1200002050>
2. Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан от 5 июля 2014 года // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000234>
3. Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 года // http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z970000208_
4. Закон «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам службы пробации» от 15 февраля 2012 года // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1200000556>
5. Заседание коллегии МВД РК под председательством К.Касымова от 22 октября 2016 года. // <http://today.kz/news/kazakhstan/2016-10-22/728385-kolichestvo-zaklyuchennyih-sokratilos-na-30-protstentov-za-pyat-let-v-kazahstane/>
6. Шнарбаев Б.К. Пробация как институциональный специализированный орган//Международный научный журнал «Ғылым». – 2016. - № 3. - С.17-23.

ИСТОРИЯ ФОРМИРОВАНИЯ МЕТОДА ПСИХОЛОГИЧЕСКОГО ПРОФИЛИРОВАНИЯ ЛИЧНОСТИ ПРЕСТУПНИКА

Аренова Л.К., к.ю.н., доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики
Тургаев Б., магистрант юридического факультета, КарГУ им. академика Е.А. Букетова

Криминальные действия преступника проявляют степень криминализации его личности, что получило практическое определение как метод психологического профилирования неустановленного преступника по оставленным следам. Однако прошло более ста лет, прежде чем эта идея стала воплощаться в криминалистическую практику и была положена в основу нового метода расследования неочевидных преступлений — психологического профиля неизвестного преступника.

В основе разработки данного метода лежат результаты исследований специалистов США. Поисковый психологический портрет теперь создается и реализуется в целях розыска преступников не только в Америке (там он получил название психологического профиля), но и в ряде других стран Запада, а также в России. Наибольшая эффективность использования данного портрета зафиксирована по делам о преступлениях против личности, совершаемых в серийном порядке сексуальными маньяками.

Являясь одной из разновидностей криминалистических мысленных моделей, «профиль» («портрет») разыскиваемого преступника представляет собой систему сведений о психологических и иных признаках данного лица, существенных с точки зрения его выявления и идентификации. Поскольку в эту систему включаются признаки не только психологической природы, но и правовые, социально-демографические и иные признаки, представляется более точным определять рассматриваемый объект как поисковый «портрет» либо как психолого-криминалистическую характеристику преступника.

Истоки научных разработок в этой области связаны с именем Нью-Йоркского психиатра Джеймса А. Брусселя, составившего в декабре 1956 г. впервые психологический профиль реального преступника — Жоржа Метески.

Ограничение круга подозреваемых — это первая задача, решить которую помогает психологический профиль.

Вторая задача, подсказать, как поймать преступника, используя знание его психологических особенностей, то есть подсказать следователям (сыщикам) приемы, посредством которых можно расставить ловушки для преступника. Приемы эти впоследствии стали называть проактивными техниками. Этот метод получил развитие в Отделе поддержки расследований Академии ФБР (до 1995 г. Отдел возглавлял Джон Дуглас), однако основы его были заложены Брусселем.

Поисковый психологический портрет существенно отличается от традиционного словесного портрета (основы последнего были заложены в 80-х гг. XIX в. французским криминалистом Бертильоном) как метода описания признаков внешности человека по определенной системе.

Словесный портрет скрывшегося преступника, личность которого не установлена, составляется, как правило, по указаниям потерпевшего, очевидцев, по данным осмотра места происшествия, где могут быть обнаружены следы, также указывающие на признаки внешности преступника, его физические особенности. По методу словесного портрета осуществляется регистрация неопознанных трупов, без вести пропавших лиц, а также лиц, содержащихся под стражей, в отношении которых производится сиг-налитическая (опознавательная) фотосъемка. Используется методика словесного портрета и при разработке субъективных портретов — «фоторобота», «изоробота» — разыскиваемых лиц [1, 65].

В отличие от многофункционального словесного портрета — психологический профиль отражает внутренние, психологические, а также поведенческие признаки человека. Его основная функция — быть средством поиска, выявления преступника, личность которого не установлена.

Психологический портрет формируется не на основе достоверных знаний об отражаемых в нем признаках, а на базе знаний вероятностного характера. Существенно и то, что этот метод «работает» далеко не в каждом случае раскрытия преступления. Полем его применения являются лишь некоторые группы дел, и прежде всего те, что связаны с раскрытием тяжких преступлений против личности.

Известно еще одно важное ограничение возможностей его применения. Метод психологического портрета реализуется в тех случаях, когда место происшествия и состояние жертвы позволяют заключить о наличии у неизвестного преступника каких-либо отклонений в

поведении, психике, эмоциональном состоянии. Эти ограничения, однако, не умаляют значимости данного метода как остроактуального средства, позволяющего с честью выходить из запутанных тупиковых ситуаций, в которых другие методы оказываются просто бесполезными. Это прежде всего касается проблемы раскрытия серийных убийств, совершаемых в разных местах и в разное время лицами с психосексуальными аномалиями.

Разработанный и апробированный в Отделе поведенческих наук Академии ФБР (Куантико, штат Вирджиния), данный метод впервые был применен в 1971 г. при расследовании убийств, совершенных с особой жестокостью. В 1984 г. при Академии ФБР был создан Национальный центр изучения насильственных преступлений, занимающийся идентификацией и розыском преступников, совершивших серийные убийства и другие особо тяжкие преступления против личности. Создание центра стало дополнительным импульсом к широкому внедрению и совершенствованию метода. Этому способствует единая национальная компьютерная система. По специальной программе в нее заносятся данные обо всех совершаемых в стране тяжких насильственных преступлениях, как раскрытых, так и нераскрытых (соответственно около 15 и 5 тысяч преступлений ежегодно). Наряду с исследовательской работой Отдел поведенческих наук выполняет заказы по составлению психологических профилей для розыска неизвестных преступников [2, 675].

Метод получил международное признание и внедрен в ряде стран Европы и Америки, высшие полицейские чины которых проходят стажировку в академии ФБР в Куантико.

Материал, необходимый для построения «профиля», собирают путем тщательного изучения жертвы и места преступления. Судебный патолог с помощью средств своей науки дает ответ на вопрос, как было совершено убийство; следователь, располагая полными данными о месте преступления и жертве, отвечает на вопрос: какой тип личности совершил этот поступок.

Психологический профиль составляется для раскрытия преступлений лишь в тех случаях, когда место происшествия и состояние жертвы позволяют предположить наличие у преступника психопатологии. В тех случаях, когда убийство совершено с целью ограбления, а жертва — лишь средство в достижении этой цели, применение метода психологического профиля в США считается нецелесообразным. Другая область преступлений, не пригодных для составления психологического профиля, — это преступления, связанные с приемом наркотиков, поскольку трудно отграничить устойчивые личностные черты от состояний нарушенного сознания в момент совершения преступлений, обусловленных наркотическим отравлением. Итак, для всякого преступления, где наблюдаются какие-либо признаки психологической дисфункции, можно попытаться составить психологический профиль преступника [3, 57].

Наиболее пригодны для использования этого метода убийства на сексуальной почве с признаками садистского истязания жертвы (эвисцерация (потрошение); посмертные колотые и резаные ранения; какие-либо манипуляции преступника с трупом жертвы); безмотивные поджоги и взрывы; причинение увечий жертве; изнасилования; ритуальные убийства.

Разработанная в ФБР процедура составления психологического профиля состоит из 5 этапов обстоятельного изучения и анализ природы и сущности преступления и типов лиц (психолого-психиатрическая типология), совершивших подобные деяния в прошлом.

В данные этапы входят:

- исчерпывающий анализ места расследуемого преступления;
- углубленное изучение окружения, занятий и увлечений жертвы (жертв, если их несколько) и подозреваемого (подозреваемых);
- формирование возможных мотивирующих факторов всех задействованных в расследовании лиц;
- описание преступника (на основе внешних поведенческих проявлений его вероятной психологической сущности) [2, 675].

Наиболее всего в психологическом профиле описываются и оцениваются следующие характеристики преступника: пол и возрастные рамки; семейный статус, образовательный уровень, род занятий (общие сведения о работе), как будет реагировать на ситуацию полицейского расследования и допрос, уровень сексуальной зрелости, сможет ли совершить вновь нечто подобное, вероятность того, что искомый преступник мог совершать в прошлом аналогичные преступления, есть ли на него полицейское досье.

В настоящее время в Республике Казахстан и в странах ближнего зарубежья стали уделять значительно большее внимание этому вопросу и расширять возможности составления именно психологического портрета, а не выявления 23 психологических особенностей личности

преступника. По существу стал возникать новый раздел трасологии - психотрасология - теория и практика составления такого портрета по следам на месте преступления.

Составление психологического портрета преступника по следам на месте преступления имеет большое криминалистическое значение, увеличивая объем и улучшая качество исходной информации, что существенно важно на начальной стадии раскрытия и расследования преступлений, особенно неочевидных. Оно служит основой для выдвижения версий о личности виновного и ее признаках, которые позволяют сужать круг розыска и подозреваемых, попавших в поле зрения следствия. В ряде случаев возникает необходимость на этой основе составлять и психологический портрет жертвы.

В криминалистике понятие «след» употребляется в широком и узком значениях. Первым охватываются всевозможные изменения обстановки или внешнего вида предметов, возникающие в результате действий преступника и других участников события. Вторым имеет в виду только материально фиксированные отображения признаков внешнего строения (формы, размеров и рельефа поверхностей) одних объектов на других (отпечатки папиллярных узоров рук, отображение подошвы обуви на грунте, отпечатки зубов на сыре и т. п.).

В образовании следов-отображений участвуют, как правило, два объекта: оставляющий следы (следообразующий) и тот, на котором они остаются (следовоспринимающий). Контакт их может быть статическим и динамическим, следы - поверхностными и объемными (глубинными), локальными (в пределах контакта) и периферическими (с изменениями за пределами непосредственного контакта). По результатам сопоставления этих основополагающих понятий с психологическим аспектом следообразования можно констатировать следующее.

Во-первых, следообразующим фактором может быть и психологический. Уже отмечалось, что психология человека проявляется внешне в его облике, поведении и действиях. Внутренняя психологическая активность, мотивы, свойства, способности, желания, чувства человека и пр. не только проявляются, но и реализуются во внешней активности, действиях и поступках.

Российский физиолог Сеченов И.М. отмечал, неразрывную взаимосвязь между мыслями, поведением и непосредственно действием, указывая в краткой, но содержательной формуле «Думаю-делаю»[2, 77].

Фактически в контакт с окружающими человека следовоспринимающими объектами, предметами, средой, психикой другого человека и происходящими в них процессами вступает сама его психика. В этом контакте происходит соединение следообразующей силы психики со следовоспринимающими материальными и идеальными объектами и процессами.

2. В продуктах, результатах труда, их свойствах, деталях, особенностях всегда воплощается психология их создателей. Если дать нескольким людям задание слепить из пластилина, например, чертика, то слепленные ими фигурки окажутся не идентичными одна другой, и причина этого - не только в разнице художественных способностей, но и в мысленном образе этого мифического существа, сложившемся в голове каждого исполнителя и направлявшем движения его рук, а вполне возможно и желание отличаться оригинальностью и пр. Люди по-разному способны извлекать возможности, заложенные в орудиях труда, действиях, и в этом тоже проявляется их психология. В результатах деяния, его признаках, деталях материализована психология его субъекта. Поэтому нет сомнения, что на месте преступления остаются следы, психологии преступника.

3. Как уже отмечалось, проявления психологии человека в его внешности и активности многозначны. Иначе говоря, нельзя с полной определенностью сказать, что конкретно стоит за каким-то психологическим признаком. Правильные диагностические заключения могут быть только вероятностны. Психологический след на месте преступления обусловлен не только свойствами психики, но и свойствами следовоспринимающего объекта. Это общая зависимость. Так, ногтем не удастся поцарапать сталь, но можно - кожу другого человека. Точно так же и психологическое воздействие не на всем оставляет свои следы. Поэтому, идентифицируя психологические следы, приходится считаться с меньшей достоверностью выводов и оценок. Однако, когда нет почти никакой информации о преступнике, они представляют определенную ценность.

4. Соотношение широкого и узкого понимания психологических следов для разных видов преступлений бывает разным. В широком значении психологические следы определенным образом представлены во всей картине преступления, в каждом элементе его состава, во всех изменениях обстановки предметов, вызванных происшедшим на месте преступления, в его последствиях. В узком смысле они могут быть представлены в материализованном виде даже в самых обычных следах. Так, размер отпечатка обуви характеризует рост человека, глубина отпечатка на земле - вес, характер нанесенных другому повреждений - наклонности, мотивы, жестокость, психическое состояние, черты характера.

5. Особо следует сказать о той группе психологических следов, которые можно отнести к объемным или глубинным: это след в психологии потерпевшего и очевидцев преступного деяния, их восприятие психологии преступника, который мог оказаться в маске, маскирующей одежде, либо его невозможно было рассмотреть в темноте. Практически такой информацией широко пользуются в юридической практике, хотя и не называют хранящие ее следы, психологическими.

Для составления «психологического профиля» используют следующие материалы:

1. Фотографии места преступления, цветные, увеличенные фотографии имеющихся на теле жертв ран, фотографии жертвы, сделанные с разных позиций и под разными углами.

С помощью обширной фотодокументации криминально-технической службы, используя также карты, планы, схемы, в комплексе анализируется все найденное полицией непосредственно на месте преступления и вокруг него. При этом максимум внимания уделяется каждой видимой на фотографии детали, каждому зафиксированному на снимках портрету или положению, в котором было найдено тело, определяется логическая связь объектов с предполагаемым ходом преступления. Случается, что полицейские, проводившие первичный осмотр места преступления, вносят в него какие-либо изменения. Такие изменения, если они неизбежны, следует тщательно документировать и сообщать о них, иначе возникает опасность сделать позднее ложные выводы о механизме преступления. Хорошо продуманное ограждение места преступления и ловко проложенные пешеходные дорожки являются при исследовании тяжкого преступления важными предпосылками для успеха в работе на месте. Наряду с сохранением следов на месте происшествия задача криминально-технической службы состоит в создании обширной и подробной фотодокументации. При этом в каждом случае используется цветная пленка.

Не рекомендуется ни при каких обстоятельствах экономить на фотоснимках. Важно, чтобы как близкие, так и удаленные от места происшествия окрестности были представлены достаточным количеством фотографий. Так, при совершении убийства внутри здания интерес представляет не только помещение, где было найдено тело, но и фотографические снимки всех остальных помещений дома и его окрестностей. Наряду с обзорными снимками желательны также фотографии деталей, зафиксированных с различных направлений и под разными углами. Фотодокументирование места преступления и его окрестностей — необходимое условие для создания психологического профиля преступника.

2. Материалы вскрытия трупа и исследования результатов вскрытия. Вскрытие производится специально обученным врачом, обладающим знаниями патолога и судебного медика. Часто необходимо, чтобы врач, которому придется производить вскрытие, был предварительно вызван на место преступления, чтобы он мог иметь представление о случившемся и сделать определенные выводы. При вскрытии должен обязательно присутствовать сотрудник криминально-технической службы, фиксирующий на фотопленке различные стадии вскрытия и исследования трупа. Анализ вскрытия ориентирован на получение ответов на следующие вопросы: каким орудием, где, в какой последовательности и с какой силой были нанесены повреждения, явившиеся причиной смерти. Точная локализация повреждений на теле жертвы позволяет сделать предположение о том, была ли жертва застигнута убийцей врасплох или убийству предшествовала борьба. Интерес представляет также количество повреждений, были ли и какие повреждения нанесены посмертно, были ли ранения нанесены сквозь одежду или в область неприкрытой кожи тела. Общая картина повреждений позволяет сделать вывод о душевном состоянии убийцы в момент преступления и о том, существовали ли между ним и жертвой какие-либо отношения. [2, 590]

План перемещений жертвы до смерти: место работы, место жительства, где последний раз видели жертву перед тем, как она была обнаружена на месте преступления.

Документы с информацией о личности жертвы. В методе психологического профиля изучению жертвы придается столь же важное значение, как и изучению преступника. Для получения психологического профиля преступника необходимо иметь психологический профиль жертвы.

На выполнение этой работы выделяются дополнительные сотрудники, специализирующиеся в области криминалистической виктимологии. Эти сотрудники занимаются исключительно жертвой столько времени, сколько необходимо для того, чтобы получить «точную картину жертвы, которая составляется из следующих фактических данных - возраст, пол, физические особенности, в том числе и одежда во время инцидента, семейный статус, социальная адаптированность, интеллект, успеваемость в школе, взаимоотношения в школе, стиль жизни и недавние изменения в стиле жизни, особенности личности и темперамента, манера поведения, место жительства (прежнее и настоящее), взаимосвязь места жительства и места преступления,

сексуальная адаптированность, род занятий (прежний и настоящий), репутация в доме и на работе, история болезни (физические и психические особенности), личностные привычки (употребление алкоголя, наркотиков), социальные привычки, увлечения, пристрастия, друзья и враги, полицейское досье.

5. Информация о полной картине преступления и реконструкция механизма содеянного (сведения о месте, времени и дате события, показания свидетелей, род оружия, которым было совершено преступление, и т.д.). С помощью характеристики жертвы, анализа места преступления, характера ран и повреждений на теле жертвы можно реконструировать предположительно последовательность событий преступления. Это часто помогает выяснению, почему преступник выбрал тот или иной способ действий. Реконструкция механизма содеянного позволяет диагностировать психологическое состояние преступника в момент совершения преступления, составить представление об уровнях природной интеллигентности и образованности преступника. Особый интерес представляет поведение преступника в так называемой ситуации после убийства (спрятал ли тело жертвы, уничтожил ли другие вещественные доказательства или в панике покинул место преступления, оставив разнообразнейшие следы и т.д.) [2, 675]

Наличие сведений, о которых говорилось выше, позволяет ответить на вопросы: ЧТО произошло на месте преступления и почему это произошло? Основная предпосылка, на которой базируется метод психологического профиля, состоит в том, что ответ на первые два вопроса подводит к ответу на третий — кто мог совершить такое преступление, то есть к составлению психологического профиля, отражающего существенные для характеристики личности и поведения убийцы признаки. Этот профиль описывает совершившего преступление так, как будто речь идет о хорошо известном, знакомом человеке. Однако профиль не «называет» конкретных имен. Содержащиеся в нем сведения одинаково применимы к большому количеству людей определенной категории.

Список литературы:

1. Миронов Д. Психология на вооружении ФБР США // Мир безопасности, июль. — М., 1998. - С. 42.
2. Дж. Дуглас, Мюррей С. Майрон. 2006 „The motivation behind serial sexual homicide: is it sex, power, and control, or anger?” Journal of Forensic Sciences 51, P. 900–907.
3. Леонтьев А.Н., Панов Ю.Д. Психология человека и технический прогресс// Философские вопросы физиологии высшей нервной деятельности в психологии. Философия и психология. — 1963 — № 2 — с. 75.

ҚЫЛМЫСТЫҚ СОТ ӨНДІРІСІНІҢ ҚИСЫНДЫ МЕРЗІМДЕ ӨТУ ҚАҒИДАСЫ

Жұмабаева Ж.Ж., з.ғ.м , қылмыстық іс жүргізу және криминалистика кафедрасының аға оқытушысы

Түсіпов Н.М., з.ғ.м., қылмыстық іс жүргізу және криминалистика кафедрасының аға оқытушысы

Серікқызы Н., заң факультетінің 1-курс студенті, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ

ҚР КПК 9 бабының ережелеріне сай, қылмыстық істер бойынша іс жүргізудің заңда белгіленген тәртібі адамды және азаматты негізсіз айыптау мен соттаудан, оның құқықтары мен бостандықтарын заңсыз шектеуден қорғауды, ал кінәсіз адам заңсыз айыпталған немесе сотталған жағдайда, оны дереу және толық ақтауды қамтамасыз етуге, сондай-ақ заңдылық пен құқықтық тәртіпті нығайтуға, қылмыстық құқық бұзушылықтардың алдын алуға, құқықты құрметтеу көзқарасын қалыптастыруға ықпал етуге тиіс.

Адам және азаматты қылмыстық әрекеттерден қорғап, олардың құқықтарын қалыпқа келтіру үшін қылмыстық сот өндірісі тиімді және қисынды мерзімдерде өтуі тиіс. Қылмыстық іс бойынша өндірістің ұзақ мерзімде өтуі қылмыстық сот өндірісіне қатысушылардың құқықтарының бұзылуына әкеп соқтырады [1,96].

Қылмыстық сот өндірісі саласында іс бойынша өндірісті негізсіз созу мәселесіне қарсы әрекеттер отандық құқықтық жүйеде бұрыннан жүргізіліп келеді. Қылмыстық істерді тез және толық ашу, қылмысты жасаған адамды әшкерелеп оны жазаға тарту мәселесі көбіне ұлттық заңнамада жариялылық және жеке мүдделер арақатынасына бағынышты болып келеді. Егер мемлекетте

жариялы мүдделерді қорғау басшылыққа алынса, қылмыстық сот өндірісін жеделдету сот билігі және қылмыстық ізге түсу органдарының мәртебесіне оң әсерін тигізу үшін жасалса, жеке мүдделерге бағыт алған жағдайда, өндірісті жеделдету жеке тұлғалардың құқықтарының мейлінше тез қорғалуы көзделеді [2, 143].

Яғни, қылмыстық сот өндірісінің тез арада басталып, қажетті әрекеттер өткізіп, ол бойынша заңды және негізді шешім шығару талабы, уақыт өте келе «қылмыстық сот өндірісінің қисынды мерзімде өту» қағидасына айналды [3, 148].

Қылмыстық сот өндірісінің «қисынды мерзімдерде» өтуі дегеніміз, ол қылмыстық іс жүргізушілік заңнамаға қайшы келмейтін, қисынды негізделген, істің мән жайы мен ауырлығына байланысты және қылмыстық сот өндірісінің мақсаттары мен міндеттеріне қол жеткізуге мүмкіндік беретін, қатысушылардың құқықтарын бұзылуына жолбермейтін нақты қылмыстық іс бойынша анықталатын мерзім [4, 47].

Қылмыстық сот өндірісінің қисынды мерзімде өту қағидасының мазмұнына, ендігі элементтер енеді:

- қылмыстық іс бойынша қылмыстық сот өндірісі қисынды мерзімде өтуі;
- қисынды мерзім қылмыстық іс бойынша өндірістің басталу сәтімен анықталып, іс бойынша қорытынды іс жүргізушілік шешімнің күшіне ену сәтімен аяқталады;
- нақты қылмыстық іс бойынша өндіріс қылмыстың ауырлығы, күрделілігіне байланысты анықталады;
- алдын ала тергеу, анықтау органдарының қызметінің ұйымдастырылу кемшіліктері қисынды мерзімді анықтауға еш ықпал етпейді [5, 85].

XV-XVI ғасырлардағы қылмыстық сот өндірісінің мерзімдеріне қатаң талап қою мемлекеттің қаржылық және мерзімдік шығындарын азайтуға бағытталған. Қылмыстық сот өндірісіне қатысушы тұлғалардың құқықтарының сақталуына қосымша мән берілген, мәселен, іс бойынша өндірісті кейінге қалдыру, тараптар арасында белгілі бір қаржы төлегеннен кейін ғана мүмкін болған. Сонымен қатар, тараптардың біреуі сотқа келмей қалған жағдайда оны кінәлі деп тану тәжірибесі де болған. XVII ғасырдың ортасында осы сұрақ бойынша қаржы төлеу тәжірибесі қысқартылған. Бізге жақын РФ алатын болсақ, онда 1960 жылы КСРО КЖК қабылдау сәтінен, қылмысты тез және толық ашу қылмыстық сот өндірісінің бір міндетіне айналды [6, 81].

Қылмыстық сот өндірісінің қисынды мерзімде өту талабы, Қазақстан Республикасымен құпталған халықаралық құқықтық актілерде де бекітілген. Атап айтсақ, 1950 жылғы «Адамның құқықтары мен негізгі бостандықтарын қорғау туралы» Конвенцияның 6 бабында «Қылмыс жасады деп айып тағылған тұлға әділ, жариялы және қисынды мерзімде өтетін қылмыстық сот өндірісіне құқылы».

Осыған ұқсас ереже 1966 жылғы «Азаматтық және саяси құқықтар халықаралық Пакт» нормаларында бекітілген, оның 14 бабы ережелеріне сай, қылмыс жасады деп айып тағылған адам мерзімдерді негізсіз созусыз, толық теңділік негізінді сотталуға құқылы [7, 178].

Біздің ойымызша, қылмыстық сот өндірісінің қисынды мерзімде өтуді қылмыстық іс жүргізу қағидасы деп тануға толық негіз бар. Себебі, 2014 жылдың 4 шілдесінде қабылданған ҚР ҚПК ережелерін саралар көрсек, онда бірнеше институтты реттейтін норма ретінде «қисынды мерзім» категориясы қолданылып, отандық қылмыстық сот өндірісіне елеулі өзгерістер әкеліп, зор ықпал етті. Мәселен, ҚР ҚПК 192-бабына сай, сотқа дейінгі тергеп-тексерудің мерзімі ендігі ережелермен реттеледі: Сотқа дейінгі тергеп-тексеру қылмыстық істің күрделілігі, тергеу әрекеттерінің көлемі және істің мән-жайларын зерттеудің жеткіліктілігі ескеріле отырып, *қисынды мерзімде*, бірақ Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінде белгіленген қылмыстық қудалаудың ескіру мерзімінен аспайтын мерзімде аяқталуға тиіс.

Қылмыстық сот ісін жүргізудің *қисынды мерзімін* айқындаған кезде қылмыстық істің құқықтық және нақты күрделілігі, сотқа дейінгі іс жүргізуге қатысушылардың процестік құқықтарды іске асыруы, сотқа дейінгі тергеп-тексеруді жүзеге асыратын адамның өз өкілеттіктерін сотқа дейінгі іс жүргізуді уақтылы жүзеге асыру мақсатында іске асыру тәсілі сияқты мән-жайлар ескеріледі [8, 141].

Сол баптың 4 бөлігінде, белгіленген сотқа дейінгі тергеп-тексеру мерзімін тергеушінің, анықтау органы бастығының уәжді өтінішхаты бойынша: істің күрделілігіне байланысты аудандық және оған теңестірілген прокурор – *қисынды*, бірақ үш айдан аспайтын мерзімге; істің ерекше күрделілігіне байланысты немесе қылмыстық істің материалдарын қылмыстық қудалауды жалғастыру үшін шет мемлекетке жіберу туралы мәселені шешу кезінде – облыс прокуроры мен

оған теңестірілген прокурор және олардың орынбасарлары *қисынды*, бірақ он екі айдан аспайтын мерзімге ұзартуы мүмкін.

Сол баптың 5 бөлімінде, сотқа дейінгі тергеп-тексеру мерзімін одан әрі ұзартуға айрықша жағдайларда ғана жол беріледі және оны Қазақстан Республикасының Бас Прокуроры, оның орынбасарлары *қисынды*, бірақ осы баптың бірінші бөлігінде белгіленгеннен аспайтын мерзімге жүзеге асыра алады деп белгіленген.

ҚР ҚПК 203-бабында да, күдіктінің іс-әрекетінің саралануын айқындау сұрақтарына қатысты «қисынды мерзім» категориясы пайдаланылған. Ол баптың бірінші бөлігіне сай, адамның қылмыс жасағаны туралы күдікті растайтын оған қатысты жеткілікті дәлелдемелер болған кезде прокурор, Сотқа дейінгі тергеп-тексеруді жүзеге асыратын адам күдіктінің іс-әрекетін саралау туралы уәжді қаулы шығарады. Іс-әрекетті саралау туралы қаулы *қисынды* мерзімде шығарылуға тиіс [9, 96].

Сондай ақ, ҚР ҚПК басты сот талқылауын тағайындау сұрақтарына арналған 322-бап ережелеріне сай, басты сот талқылауы *қисынды* мерзімде аяқталуға тиіс. Қысқартылған іс жүргізу кезінде басты сот талқылауы ҚР ҚПК 382-бабының екінші бөлігінде белгіленген мерзімдерде аяқталуға тиіс

ҚР ҚПК 348-бабындағы басты сот талқылауының хаттамасына ескертулер мәселен реттеу сұрақтары бойынша да «қисынды мерзім» пайдаланылған. Аталған бап ережелеріне сай, басты сот талқылауының хаттамасына қағаз жеткізгіште қол қойылғаннан кейін бес тәулік ішінде тараптар, сондай-ақ ҚР ҚПК 347-бабының жетінші бөлігінде көрсетілген өзге адамдар сот отырысының хаттамасымен танысуға, хаттамаға жазбаша нысанда немесе электрондық цифрлық қолтаңбамен куәландырылған электрондық құжат нысанында ескертулер беруге құқылы. Сот отырысы хаттамасының көлемі үлкен болған жағдайда, төрағалық етуші тараптардың өтінішхаты бойынша олардың танысуы және ескертулер беруі үшін неғұрлым ұзақ, *қисынды* мерзім белгілейді.

ҚР ҚПК тағы бір қисынды мерзім түсінігін пайдалануы 615-баппен реттелген кінәні мойындау туралы мәміле нысанында процестік келісім жасасу туралы өтінішхатты қарау тәртібінде байқалады: жәбірленуші келіспеген кезде процестік келісім жасалмайды. Егер жәбірленуші келіскен болса, онда оның қылмыспен келтірілген зиянды өтеу мәселесі жөніндегі пікірін ескере отырып, прокурор және қорғаушы тарап *қисынды* мерзімде процестік келісім жасасады, ол жазбаша түрде жазылып, оған келісімге қатысушылар қол қояды.

Жоғарыдағыға сүйене отырып, біз ендігі тұжырымдарға келе аламыз:

Қылмыстық сот өндірісінің «қисынды мерзім» түсінігі қылмыстық іс жүргізушілік, сондай ақ қылмыстық сот өндірісінің ұйымдастырылуына және аз мерзімде өтуіне ықпал етіп іске қатысушы тұлғалардың құқықтарына зор оң ықпал ететін институт деп танимыз, сондықтан ол қағида деп танылып, қылмыстық сот өндірісінің ұйымдастырушылық негізіне енуі тиіс.

Қылмыстық сот өндірісінің «қисынды мерзім» түсінігі жүйелік сипатқа ие болып, қылмыстық сот өндірісінің қағидаларымен тығыз байланыста әрекет етеді. Мысалы, бір текті ауырлықта және күрделілігі тең қылмыстар бойынша сотқа дейінгі өндіріс мерзімдері және істі сотта қарау мерзімдері арасында айырмашылық болатын болса, онда ұзақ мерзімде өткен өндіріс қатысушыларының құқықтарының бұзылғандығы жайлы тұжырым жасауға болады.

Қылмыстық сот өндірісінің қисынды мерзімде өту ережесі ібр күнде пайда болған құбылыс емес, оған ұзақ жылдар бойғы тәжірибе және ғылыми жұмыстар өз септігін тигізіп, заңнаманы жетілдіру мақсатында ұлттың ҚР ҚПК енгізілді.

Қылмыстық сот өндірісінің қисынды мерзімде өту талабы ең алдымен қылмыстық сот өндірісін жүзеге асыратын органдарға арналғанымен, оған іске қатысушы басқа да субъекттер атсалыспаса да, бөгет жасамауы тиіс. Егер істі қисынды мерзімде өтуіне бөгет жасалу жағдайы анықталған болса, оған жол берген тұлғалар тиісті жауапқа тартылуы тиіс.

Қылмыстық сот өндірісінің қисынды мерзімде өту қағидасы бір жағынан іс бойынша өндірісті мейлінше тез өтуін талап етеді, екінші жағынан, мерзімдерді жеделдету іс бойынша өндірістің сапасына кері ықпалын тигізбеуі тиіс және іс бойынша қылмыстық сот өндірісінің мақсаттары мен міндеттеріне қол жеткізуді жоққа шығармауы керек.

Жоғарыдағыға сүйене отырып, ҚР ҚПК-не келесідей толықтыру енгізу ұсынылады: ҚР ҚПК екінші тарауында, «Қылмыстық сот өндірісінің қисынды мерзімде өтуі құқығы» деп аталатын дербес бапты енгізу ұсынылады.

Әдебиеттер тізімі:

1. Валиханов Ч. Записки о судебной реформе. - Алматы: «ВШП Адилет», 1999. - 295 с.
2. Бойков А., Карпец И. Курс советского уголовного процесса. - М.: Юрид. лит, 1989. - 560 с.
3. Төлеубекова Б.Қ. Қазақстан Республикасының Қылмыстық іс жүргізу құқығы. - Алматы: «Жеті Жарғы», 2000. - 410 с.
4. Шуменова Р.Т. Система процессуальных гарантий обеспечения кагидав уголовного судопроизводства. - Алматы, 2001. - 168 с.
5. Урбан В.В. Реализация кагидав разумного срока уголовного судопроизводства: автореферат дисс... кандидата юридических наук. - М., 2013. - 125 с.
6. Перлов И.Д. Уголовное судопроизводство в СССР. - М.: «Госюриздат», 1959. - 102 с.
7. Когамов М.Ч. Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан. - Алматы: «Жеті Жарғы», 2015. - 278 с.
8. Волюнец К.В. Некоторые проблемы в правовом регулировании кагидав «Разумный срок уголовного судопроизводства» // Вестник Удмуртского университета. Сер. Экономика и право. - 2013. - №1. - С.138-145.
9. Шарипов Ш.М. Судьяның тәуелсіздігі - сот билігінің демократиялық кагидасы. - Алматы, 2001. - 128 б.

БАС БОСТАНДЫҒЫНАН АЙЫРУ ОРЫНДАРЫНАН, ҚАМАҚТАН НЕМЕСЕ КҮЗЕТТЕН ҚАШУ ҚЫЛМЫСТЫҚ ҚҰҚЫҚ БҰЗУШЫЛЫҚ ҚҰРАМЫНЫҢ ОБЪЕКТІСІ РЕТІНДЕ

*Машабаев А.Ж., з.ғ.к., доцент, қылмыстық құқық және криминология кафедрасының меңгерушісі
Қабдыкәрім Ж.Х., заң факультетінің магистранты, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ*

Қылмыстық құқық бойынша қылмыстық құқық бұзушылықтың объектісі осы қылмыстық қол сұғушылық арқылы бұзылатын заңмен қорғалатын қоғамдық қатынастар болып табылады. Барлық жасалатын кез келген қылмыс тікелей немесе жанама қоғамдық қатынастарға қол сұғады.

Әр қылмыстық құқық бұзушылық кез келген емес, қылмыстық заңмен қорғалатын нақты қоғамдық қатынастарға зиян келтіреді. Осы қатынастардың маңыздылығы, қылмыстық құқықбұзушылық келтірілетін зиянның сипаты осы қылмыстың қоғамға қауіптілігінің сипаты мен дәрежесін, оның әлеуметтік мәнін анықтайды. Объектіні дұрыс анықтау қылмыстық іс-әрекеттің, жасалған қылмыс үшін жауапкершіліктің нысандары мен шектерінің әлеуметтік және құқықтық табиғатын ұтынуға септігін тигізді. Осыған байланысты Б. С. Никифоров былай деп атап көрсеткен: «бірқатар, тіпті көп жағдайларда қылмыстың объектісі жөнінде мәселені қате шешу жасалған қылмысты қате саралаудың қайнар көзі болып табылады»[1, 76].

Заң әдебиеті көздерінде қылмыстың объектісін анықтау жөнінде бірқатар пікірталастар бар. Айталық, белгілі ғалым Е.І. Қайыржанов қоғамдық қатынастар ұғымын қоғамдық мүдде ұғымымен ауыстыруды жөн көреді, ал профессор А. В. Наумов қылмыстың объектісі деп қылмыстық әрекет қандай жасайтын және қылмыстық заң қорғайтын игіліктерді есептейді. Әйтсе де, мүдделер мен игіліктер қоғамдық қатынастардың мазмұнын құрайтын элементтер қатарына жататынын және сол қоғамдық қатынастар бірнеше элементтерден тұратын күрделі құрылым екенін ескеру қажет [2, 89].

Жалпы объект ұғымының қызметі тек тектес және тікелей объектілер ретінде болатын қоғамдық қатынастарды біртұтас жүйеге біріктіруде ғана емес, сондай-ақ бұл ұғым олардың негізгі қасиетін: қоғамның осы даму сатысында оның маңызды қатынастарының қатарына жатқызылуын білдіреді.

Жалпы объектіден айырмашылығы - басты түрде қылмыстық заңнаманы жүйелеу және қылмыстарды жіктеу міндеттерін атқаратын тектес объект, қоғамдық өмірдің қандай да бір саласында болатын біртектес, бір-бірімен өзара байланысқан қоғамдық қатынастар немесе олардың топтарын құрайды.

Дәл осы қасиеті әрекет етіп тұрған әрекет ҚК Ерекше бөлімін құру кезінде негізге алынды, бұл заң шығарушыға ҚК бір тарауының шегінде сот төрелігіне және жаза орындау тәртібіне қарсы қылмыстар туралы нормаларды дұрыс біріктіруге мүмкіндік берді. Айталық, ҚР ҚК 426-бабы бас бостандығынан айыру орындарынан, қамақтан немесе күзеттен қашқаны үшін жауаптылық

белгілейді, ол ҚК «Сот төрелігіне және жаза атқару тәртібіне қарсы қылмыстар» атты 17-тарауына орналасқан. Бұл аталған қылмыстардың **тектес объектісі** сот төрелігін, сондай-ақ жаза атқаруды жүзеге асыру саласында қалыптасатын қоғамдық қатынастар болып табылады, не аталған іс-әрекет анықтама, тергеу және сот ісін дұрыс жүргізуге кедергі етеді, дегенді білдіреді [3, 56].

Сот төрелігіне және жаза атқару тәртібіне қарсы қылмыстар - бұл соттың, сот төрелігін жүзеге асыру бойынша сот алдына қойылған міндеттерге жетуде ықпал ететін органдардың, сондай-ақ жаза атқаратын органдардың дұрыс қызметін бұзатын қоғамға қауіпті іс-әрекеттер. Сот төрелігі өзінің мақсаты ретінде мынаны айтады, меншік нысанына тәуелсіз барлық мекемелер, ұйымдар және кәсіпорындардың, лауазымды адамдар және азаматтардың заңдарды дәл және бұлжытпай орындауын қамтамасыз ету. Сот төрелігінің міндеттерін жүзеге асыруы және мақсаттарына жетуі тек сот қызметімен ғана шектелмейді. Сот төрелігін атқарудың елеулі кезеңі заң күшіне енген сот үкімімен белгіленген жазада білінетін мемлекеттік мәжбүрлеуді қолдану болып табылады. Бұл бас бостандығынан айыру түріндегі сондай-ақ сотталғанды оқшаулаумен байланыссыз жазаларды қылмыстық-атқару заңнамасы (ҚР ҚАК) негізінде атқаратын мемлекеттік органдардың қылмыстық-атқару органдарының ерекше маңыздылығын білдіреді.

Қылмыстық-құқықтық әдебиетте қарастырылып жатқан қылмыстың **текст объектісінің** ұғымына қатысты біртұтас қалыптасқан көзқарас жоқ. Айталық, И. С. Власов осы қылмыстардың объектісін «сот төрелігін заңда белгіленген тәртіптер, мақсаттар және міндеттерге сәйкес атқару» деп сипаттайды. Т.Н. Добровольскаяның пікірінше, сот төрелігін атқаруда септігін тигізетін органдардың қызметі сот төрелігі Оның ұғымына кірмейді. пайымдауынша: «Сот төрелігі ұғымы шегінен сот үкімдерін, шешімдерін, анықтамаларын және қаулыларын тікелей орындайтын органдардың қызметі де шығады. Бұл қызмет сотпен шығарылып қойылған және заң күшіне енген сот төрелігі актісін іске асыру болып саналады және соттың шешіміне қосымша құқықбұзушыға қатысты қандай да бір жаңа заң актісін шығара алмайтын мемлекеттік органдармен жүзеге асырылады»[4; 146].

Көрініп тұрғандай, белгіленген концепцияны жақтаушылар сот төрелігін тар мағынада түсінеді. Сол шақта, жоғарыда айтылғандар негізінде, сот төрелігінің және жаза атқару тәртібінің міндеттерін жүзеге асыру және мақсаттарына жету жөнінде қызметті кең мағынада - қылмысқа қарсы күрес жүргізетін барлық мемлекеттік органдардың (соның ішінде қылмыстық-атқару мекемелерінің) бірлескен қызметі ретінде түсіну қажет.

Сот төрелігі ұғымы ҚР сот жүйесі туралы заңнамасында берілген. Бұл жөнінде онда былай делінген: «Қазақстан Республикасында сот төрелігін тек сот қана жүзеге асырады». Дегенмен бұл сот төрелігіне тек сот қызметі ғана жатады деген сөз емес, сот төрелігінің ақырғы шешімі сот шығаратынын білдіреді. Ал сот төрелігінің қызметін анықтама, тергеу, прокуратура органдары қамтамасыз етеді. Сондықтан бұл органдардың қызметін сот төрелігі мүдделерінен бөліп алып қарауға, яғни қарастырылып жатқан тараумен қорғалатын қоғамдық қатынастар тізімінен тыс қалдыруға болмайды.

«Сот төрелігіне қарсы қылмыстардың тектес объектісінің ұғымымен мемлекет аппаратының бөлігі ретінде анықтама және тергеу органдарының, прокурордың, соттың, сот үкімдері мен шешімдерін орындайтын органдардың қызмет етуі кезінде туатын барлық қоғамдық қатынастар қамтыла бермейді, тек осы органдармен, басқа мемлекеттік органдардың арасынан бөлініп алынатын, «сот төрелігінің міндеттерін шешу бойынша» ерекше қызмет түрін жүзеге асыру барысында құралатын қоғамдық қатынастар ғана қамтылады», деп ұсынған Ш. С. Рашковскаямен келісуге болады. Дәл осындай пікірді Б.М. Құрманбаев, осы тарауда орналасқан қылмыстардың тектес объектісі мемлекеттік органдардың сот төрелігін жүзеге асыру кезіндегі қызмет саласындағы қоғамдық қатынастар, деп қолдайды [5, 56].

М.Х. Хабибуллин айтқандай: «сот төрелігін жүзеге асыру тек сот органдарының істі шешу бойынша қызметімен ғана шектелмейді. Ол істі сотқа қарағаннан әлдеқайда ерте, алдын ала тергеу немесе сотқа дейінгі дайындық жүргізілу кезінде басталады». Сот төрелігі міндеттерінің іске асырылуы іс бойынша үкім немесе шешім шығарылғаннан кейін де, олар заң күшіне еніп, кейіннен жаза атқарылу кезінде жалғасады».

Айта кету қажет, сот төрелігіне және жаза атқару тәртібіне қарсы қылмыстар туралы тарауда қылмыс құрамдарының бірқатары сот қызметіне емес, сот жүйесінен тыс жатқан органдардың қызметіне қол сұғады. Егер де сот төрелігін атқаруды сот шеңберімен ғана шектесек, онда заң шығарушы неліктен сот төрелігіне және жаза атқару тәртібіне қарсы қылмыстар туралы тарауына сот қызметіне тікелей залал келтірмейтін қылмыс құрамдарын енгізгені түсініксіз болып қалмақ.

Сот төрелігін атқарудағы барлық органдардың қызметі сот төрелігінің мүдделерін қамтамасыз етуге бағытталғандықтан, олардың қызметіне заңмен белгіленген жазаны атқару немесе заңды, үкім шығарылу үшін нақты жағдайлар жасау да кіреді, себебі, бас бостандығынан айыру орнынан, тұтқындаудан немесе қамаудан қашу осы органдардың қызметіне қол сұға отырып, ақыр аяғында сот төрелігі мүдделеріне залал келтіреді (тектес объект)[5, 68].

Кейбір ғалымдардың пікірінше, қашу сот төрелігі мүдделеріне қол сұға отырып, ең алдымен, тікелей бас бостандығынан айыру, немесе қамақта, күзетте ұстау міндеттері жүктелетін органдардың қалыпты қызметін бұзады. Сондықтан қашқан кезде қол сұғушылықтың тікелей объектісі ретінде осы органдарға жүктелген сотталғандарды немесе қамаққа және күзетке алынған адамдарды түзеу қызметін жүзеге асыру бойынша олардың қалыпты қызметін тану қажет.

Бұл мәселені К. В. Мазняк өзгеше шешуді ұсынды. Ол қылмыстық құқықта жалпы қабылданған объектіні тектес және тікелей болуден бас тартып, қашу кезінде қол сұғушылықтың жалғыз объектісі болып сотталған мен жазаны жүзеге асыратын органның арасындағы еңбекпен-түзеу құқық қатынасы танылады, деп есептейді.

Бұл айтылғанмен біз келісе алмаймыз. Себебі мұндай түйін келесі дәлелдермен күмән туғызады. Қашудың тікелей объектісі - қылмыстық-атқару құқығының нормаларымен реттелетін түзеу мекемелерінің қызметінен гөрі анағұрлым кеңірек ұғым. Қылмыстық-атқару құқық қатынастары жаза атқару жөні бойынша туындайды және, негізінде, қылмыстық-атқару құқығы (ҚР ҚАК) нормаларымен реттеледі, ал сот төрелігін жүзеге асыру үкім шығару және жаза атқару алдында өтетін бірқатар іс жүргізу сатыларын қажет етеді және қылмыстық іс жүргізу заңнамасының (ҚР ҚІЖК) нормаларымен реттеледі. Сондықтан, біздің ойымызша, қашу кезінде қылмыстық-атқару құқық қатынасы оның тікелей объектісі ретінде қарастырылмауы қажет [5, 87].

Басқа ғалымдардың пікірінше, қашудың тікелей объектісі болып сот және тергеу органдарының, сондай-ақ еңбекпен-түзеу мекемелерінің қалыпты қызметі танылады, үшінші бір оқымыстылардың айтуынша - «сот төрелігін бас бостандығынан айыруға шығарылған үкімді орындау сатысында немесе істі сотта тергеу немесе қарау сатысында дұрыс жүзеге асыру».

Бас бостандығынан айыру орындарынан немесе қамақтан қашудың тікелей объектісі туралы мәселе бойынша басқаша көзқарасты В.К. Глистин қолдайды. Ол осы қылмыста қоғамдық қатынастардың әр түрлі топтарына қол сұғатын екі өз алдына дербес іс-әрекет: алдын ала қамақтан қашу және бас бостандығынан айыру орындарынан қашу құралатынын айтады. Олардың алғашқысы сот төрелігі мүдделеріне қол сұғады, себебі соттың сот төрелігін жүзеге асыру бойынша қызметін қиындатуы мүмкін. Сотталғанның бас бостандығынан айыру орнынан қашуы сот қызметінің бұл жағын қозғамайды, себебі үкім шығарылған соттан бастап сот төрелігі толық көлемде атқарылып бітеді, сондықтан да жаза өтеуді қамтамасыз ететін ЕТМ органдарының қызметіне зиян келтіреді. Ал бұл қызмет басқару сипатталғандықтан, бас бостандығынан айыру орындарынан қашу басқару тәртібіне қол сұғады.

Айталық, мысалға, егер тектес объектінің мазмұнына ҚР Қылмыстық кодексі Ерекше бөлімінің 17 тарауының шегімен шектелетін топқа кіретін қылмыстардың әрқайсысымен қандай да бір дәрежеде бұзылатын қоғамдық қатынастардың барлық жиынтығы кірсе, онда тікелей объект нақты қылмыспен әрқашан бұзылатын, қорғау үшін қылмыстық заңның тиісті нормасы көзделетін тектес объекті қатарындағы қоғамдық қатынас болып табылады [4, 136].

Қашудың тікелей объектісіне өзгеше анықтама ресей қылмыстық құқығының авторларымен берілді, олар қарастырылып жатқан қылмыстың объектісін тергеу және сот органдарының қалыпты қызметі деп таныды, өйткені, қашу анықтама, тергеу өндірісін, сот талқылауына кедергі жасайды, сондай-ақ үкімді орындауға қайшылық етеді. Егер қашу осы қылмыстың саралау белгілерімен ұштасса, онда қосымша объект ретінде және жеке адамның денсаулығы да болады.

Қашудың тікелей объектісінің жоғарыда келтірілген тұжырымдарында бұзылуы немесе іріткі салуы қылмыстың осы түрінің әлеуметтік мәнін құрайтын қоғамдық қатынастар көрсетілмеген. ҚК 426 бабының диспозициясында қашудың тікелей объектісінің анықтамасы үшін маңызды мағынасы бар бірқатар ережелер бар. Біріншіден, заңда қашуды бас бостандығынан айыру түріндегі жазаны, өтеп жатқан, немесе қамақтағы адамдар жасайтыны көрсетілген. Екіншіден, қарастырылып жатқан қылмыс бас бостандығынан айыру орнын заңсыз, өз бетімен қалдыру болып табылады. Үшіншіден, қашудың мақсаты жаза өтеуден, тергеуден немесе соттан уақытша немесе мүлдем бой тасалау болып танылады.

Көрсетілген белгілердің мағыналық мазмұны мынада көрінеді, қашу бас бостандығынан айыру, қамақтан немесе күзеттен жазаға тартылған адамдармен немесе қамаудағы, яғни жасаған қылмысы үшін мемлекеттік мәжбүрлеуге тартылған адамдармен жасалады, және жаза атқару және өтеу тәртібін, қылмыстық сот ісін жүргізуді дұрыс жүзеге асыруды бұзатын әрекеттермен

жасалады, сондай-ақ мемлекеттік мәжбүрлеуді төзуден жалтару пиғылын іске асыру болып табылады.

Мұндай талдау келесі сипаттағы тұжырым жасауға мүмкіндік береді, ҚК 426 бабы бас бостандығынан айыру, түріндегі жазаны немесе қамақпен күзетте ұстауды орындау және өтеу тәртібін және режимін; қылмыстық іс бойынша ойдағыдай өндіріс жүргізу тәртібі мен жағдайларын қамтамасыз ететін қатынастарды, сондай-ақ заң қылмыс жасалумен байланыстыратын қолайсыз құқықтық зардаптарды төзу бойынша кінәлінің заңды міндеттерін іске асыру жөніндегі қатынастарды, яғни қылмыстық жауаптылық жөні бойынша қатынастарды қорғауға бағытталған. Қашу не қылмыстық-атқару қатынастарына, не қылмыстық іс жүргізу қатынастарына зиян келтіргенімен, алайда осы қылмыстың әлеуметтік мәні, біздің ойымызша, дәл сол қылмыстық жауаптылықтан уақытша немесе мүлдем жалтаруда көрінеді.

Айтылғандар мынадай қорытынды шығаруға мүмкіндік береді, қашудың объектісінде ол әлі жазасын өтеп жатқан жоқ. **объектісі** мемлекет пен қылмыс жасаған адамның арасындағы, соңғысының қолайсыз зардаптарды төзудегі заңды міндеттерін және мемлекеттің оған мемлекеттік мәжбүрлеуді, заң қылмыс жасаумен байланыстыратын, қолдану құқықтарын іске асыру жөні бойынша қоғамдық қатынастар болып табылады деп тұжырым жасауға мүмкіндік береді.

Өзге тікелей объектілер, қашумен зиян келтірілетін, қосымша немесе факультативтік деп аталады.

Қылмыстық құқық ғылымы қосымша **тікелей объект** деп оған қол сұғушылық осы қылмыстың әлеуметтік мәнін құрамайтын, бірақ осы қылмыспен әрқашан зардап шегетін немесе зиян келтіру қаупін туғызатын қоғамдық қатынасты айтамыз. **Факультативтік тікелей объект** осы қылмыспен кей жағдайларда ғана зиян келтірілетін қоғамдық қатынас болып табылады.

Жазасын өтеп жатқан адам қашу кезінде, әдетте, қылмыстық істің тергелуіне немесе сотта қаралуына залал келтіре алмайды, себебі ол осы қатынастардың қатысушысы болып саналмайды. Егер сотталған бас бостандығынан айыру немесе қамаққа күзет орнына жіберіліп, арнаулы қарауылмен айдау кезінде қашу жасаса, онда осы арқылы ол істің тергелуіне және сотта қаралуына зиян келтіре алмайды, себебі іс бойынша өндіріс аяқталған, үкім заң күшіне еніп, орындалған. Демек, бұл адам іс бойынша қалыпты сот ісін жүргізуді қамтамасыз ететін қатынастардың субъектісі бола алмайды. Мұндай адам сотталғандарды түзеу бойынша қылмыстық-атқару мекемелерінің қызметі саласындағы қоғамдық қатынастардың субъектісі де бола алмайды, себебі ол шын мәні.

Қашу құрамының негізгі және факультативтік объектілер ретінде болатын жоғарыда қарастырылған қоғамдық қатынастардан басқа, зиян оны жасаудың әдісіне тәуелді. Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлімінің өзге тарауларында қылмыстық-құқықтық қорғауына алынған басқа да қоғамдық қатынастарға да зиян келтіріледі. Айталық, қару немесе қару ретінде пайдаланылатын нәрсені қолдану арқылы қашу (ҚК 426 2-бөл. «3»-тарм.) жасау кезінде кінәлі қоғамдық қауіпсіздікке де қол сұғады, адам өміріне немесе денсаулығына қауіпті күш қолдану арқылы немесе дәл осындай күш қолданамын деп қашу (ҚК 426 б. 2 бөл. «2»-тарм.) жасаған жағдайда - сондай-ақ, адамның өмірі мен денсаулығын қамтамасыз ету саласындағы қоғамдық қатынастарға зиян келтіріледі.

ҚК 426 б. 2 бөл. «2» және «3»-тармақтарында көзделген әрекеттермен ұштасқан қашу жасаған кездегі мән-жай, яғни, негізгі объектімен қатар әрқашан қосымша объектіге зиян келуі, заң шығарушыға мұндай қол сұғушылықтар неғұрлым қоғамға қауіптілеу деп есептеуге және олар үшін неғұрлым қаталдау жаза көздеуге мүмкіндік берер еді.

Сөйтіп, сараланған қашу жасау кезінде зиян келтірілетін қоғамдық қауіпсіздік, адамның өмірі мен денсаулығы жөні бойынша қоғамдық қатынастарды осы қылмысқұрамының қосымша объектісі ретінде қарастырылуы қажет.

Жоғарыда айтылып өткендей, ҚК 426 бабымен қорғалатын қоғамдық қатынастар екі жаққа қатысты көрінеді: қашу жасаған адам және мемлекет. Дегенмен қашудың мәні жөнінде сұрақты дұрыс шешу үшін тек заңмен қорғалатын қатынастың субъектілерін ғана анықтау жеткіліксіз. Сондай-ақ осы қоғамдық қатынас субъектілерінің әлеуметтік қызметін анықтау да маңызды.

Қарастырылып жатқан қатынастардың екінші субъектісі ретінде қылмыс жасағаны үшін кінәлі адам есептеледі. Қоғамдық қатынастың субъект жағын талдаған кезде қылмыстық жауаптылыққа тартылатын адамдардың шеңберін анықтау проблемасы туындайды: қылмыстық жауаптылыққа тарту кім тартылатынын анықтау қажет; қай сәттен бастап қылмыстық жауаптылық

жөні бойынша мемлекетпен қатынасқа түседі; осы қатынастардың субъектілер шеңберіне мемлекеттік мәжбүрлеуге қате немесе негізсіз тартылған адамдар кіре ме, әлде жоқ па.

ҚК 3 бабында «қылмыстық жауаптылықтың жалғыз ғана негізі болып қылмыс, яғни осы кодекспен көзделген қылмыс құрамының барлық белгілерін құрайтын іс-әрекет табылады» деп көрсетілген. Осыдан шығатыны, мемлекет қылмыстық жауаптылықты тек қылмыс жасаған адамға ғана жүктей алады. Сонымен қатар, ҚК 23-бабында заң кінәсіз мінез-құлқы немесе жазықсыз залал келтіргені үшін қылмыстық жауаптылықты жүктеуге болмайтыны айтылған.

Қарастырылып жатқан қатынастардың қашу құрамына қатысты субъектісі ретінде заңға сәйкес мемлекеттік мәжбүрлеуге тартылатын адам бола алады және сондықтан қылмыс жасағаны үшін қолайсыз зардаптарды төзеді.

Осыдан шыға отырып, бірқатар маңызды жағдайлар жасауға болады, олар қылмыстық жауаптылыққа тартылатын адамдардың шеңберін кең түсінуден құтылуға мүмкіндік береді. Айталық, қатынастың субъектісі ретінде қашу жасамаған немесе оны жасауда кінәлі емес адам, сондай-ақ қашу жасау кезде 16 жасқа толмаған, бірақ мемлекеттік мәжбүрлеуге тартылған адам бола алады. Осы қатынастардың субъектілері болып қылмыс жасағаны үшін қолайсыз зардаптарды төзуге міндетті, бірақ оларға қатысты негізсіз немесе заңсыз мемлекеттік мәжбүрлеу қолданылған адамдар танылмайды. Айталық, қамау түріндегі мемлекеттік мәжбүрлеуге заңмен бас бостандығынан айыру немесе тұтқындау түріндегі жаза көзделмеген қылмыс жасаған адам тартылмайды (ҚР ҚДЖК 150-б. 1 бөл.). ҚДЖК 150-бабына сәйкес тұтқындау сот шешімінсіз немесе прокурордың санкциясыз қолданылса заңсыз болып есептеледі.

Қылмыстық жауаптылыққа, ҚК 69 бабына сай, оған қатысты қылмыстық жауаптылыққа тартылудың ескіру мерзімдері өтпеген адам тартылады. Айтылғандар негізінде ҚК 426 бабымен қорғалатын қоғамдық қатынастардың қатысушылары болып, бір жағынан, заңға сәйкес кінәліге қылмыстық жауаптылық жүктейтін мемлекет, екінші жағынан, қылмыс жасаған жеке тұлға танылады.

Қылмыстық құқық теориясында қылмыстың тікелей объектісіне зиян келтіру механизмі нақты қоғамдық қатынас құрылысына үйлестіре дәстүрлі түрде қаралады, себебі дәл осы өзіне қылмыстық ықпал сынап көреді. Қоғамдық қатынастың ішкі құрылысының үш элементін бас айта отырып, В.К. Глистин қылмыс олардың ішіндегі кез келгеніне - қоғамдық қатынастың «заттық» элементіне (қатысушылар немесе нәрсе), немесе қатынастың мазмұнын құрайтын байланыстың өзіне - тікелей ықпал етеді.

Қашудың тікелей объектісіне зиян келтіру механизмі барлық жиылған қоғамдық қатынастардың бірін - сол арқылы тұтас жүйе ретінде ішкі сандық өзгерістерге ұшырайтын жеке қатынасты бұзуымен немесе бүлдіруімен сипатталады. Біртұтас жекеше қатынас осы қатынастың әлеуметтік байланысын ұзу арқылы, субъект өзін осы қатынастан өзінің әлеуметтік мәртебесін өзгерту және оның қылмыс жасауынан туындайтын қолайсыз зардаптарды төзуден босатылу мақсатында алып тастаған жағдайда, бұзылады.

Қарастырылып жатқан қылмыстың объектісіне зиян келтіру уақытша санды түрде өзгерумен сипатталады. Қашу тек уақытша ғана жеке біртұтас қатынасты үзумен сипатталады. «Қоғамдық мүддеге сәйкес, субъектіге қатысты немесе оның қоғамдық мүдделерге қайшы әрекеттер жасауынан құралатын, тәртіптің болмауы қоғамдық мүдделерді жүзеге асыру мүмкіндігін жояды». Бірақ бұл бұзушылық көп жағдайда тек уақытша ғана, немесе өзінің сипаты бойынша ол қалыпқа келтіруге жарамды. Кей кезде қашу кезінде жеке қатынас қалыпқа келмеген жағдайда (мысалға, қашқын ұсталмаған кезде, айыбын мойнына алмағанда, кісі өлген жағдайда және т.б. жағдайларда), істің мағынасын өзгертпейді, мұндай зиян қоғамдық қатынасқа көбірек келетінін көрсетеді.

Қарастырылып жатқан проблеманы зерттеген заңгер-ғалымдардың келтірілген пікір-көзқарастарын ескере отырып, сондай-ақ оларды зерделей келе, осы қылмыстық қол сұғушылықтың объектісін анықтау бойынша өз нұсқамызды ұсынамыз. Сонымен, ҚК 426-бабында көзделген қылмыстың **тектес объектісі** болып сот төрелігін жүзеге асыру, және де жаза атқару тәртібі саласында қалыптасатын қоғамдық қатынастар танылады, себебі бұл іс-әрекет анықтама, тергеу, сот және жаза атқару органдарының қалыпты қызмет етілуіне кедергі келтіреді. Қашудың тікелей **объектісі** мемлекет пен қылмыс жасаған адамның арасындағы, кінәлінің қолайсыз зардаптарды төзудегі заңды міндеттерін және мемлекеттің оған мемлекеттік мәжбүрлеуді, заң қылмыс жасаумен байланыстыратын, қолдану құқықтарын іске асыру жөні бойынша қоғамдық қатынастар болып табылады. Ал қашудың сараланған құрамының факультативтік объектісі болады, мұндай ретінде адамның денсаулығы аталады.

1. Қазақстан Республикасының Қылмыстық құқығы. Жалпы бөлім: Дәрістер баяны / И.Ш. Борчашвили жалпы редакциясымен. – Алматы: ЖШС «Издательство «Норма-К», 2006. – 496 б.
2. Ағыбаев А. Қылмыстық құқық. Жалпы бөлім. Оқулық. Толықтай үшінші рет басылу. - Алматы, Жеті жарғы, 2002. - 325 б.
3. Наумов А.В. Қылмыстық құқығы: жалпы бөлім: лекциялар курсы. - 2-ші бас.аудар.,қайта өңделген және толықт. - Астана : Фолиант, 2001. - 660 б.
4. Қазақстан Республикасының қылмыстық құқығы. Ерекше бөлім: Дәрістер баяны И.Ш. Борчашвилидің және Р.А. Құлжақиеваның жалпы редакциялауымен. – Алматы, 2007. - 510 б.
5. Рахметов С.М. Преступленияпротивправосудия: Монография. - Алматы. Жеті жарғы. 2007. – 280 с.

УСЛОВИЯ, СПОСОБСТВУЮЩИЕ НАРКОПРЕСТУПЛЕНИЯМ, СОВЕРШАЕМЫМ РЕЦИДИВИСТАМИ

*Аманжолова Б.А., к.ю.н., доцент кафедры уголовного права и криминологии
Ищанов Ж.М., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Если под причиной преступности понимаются факторы социальной действительности, порождающие преступления, то условиями преступности являются факторы, которые способствуют ее существованию. Совокупность всех условий и причин совершения конкретного преступления в криминологии называется общей (полной) причиной преступления [1, 264]. Совокупность связей причин, следствия и условий преступности является детерминизмом. Детерминизм, по мнению Кобзевой И.В., это «определяемость одних явлений другими, наличие между ними связи причины и следствия, условий и обусловленного, зависимость вещей в их существовании и изменении от любых факторов» [2, 42].

В основе классификации условий наркопреступности рецидивистов заложено деление детерминант на объективные и субъективные. Условия наркопреступности рецидивистов объективного характера лежат во внешней среде, проявляются на уровне всего государства. Объективные условия не являются производными от личности рецидивиста, но сильно с ней связаны в силу общих законов детерминации. Данный блок условий мы разделяем на две группы: условия, определяющие рецидив преступлений, и условия, определяющие наркопреступность в целом. Субъективные условия связаны с определенными криминологическими чертами личности рецидивистов, совершающих наркопреступления, и с особенностями их ближайшего окружения.

К блоку объективных условий рецидивной наркопреступности, определяющих рецидив преступлений, мы относим:

недостатки в деятельности правоохранительных органов по выявлению и расследованию наркопреступлений рецидивистов; недостатки в деятельности судебной системы; несовершенство законодательства по борьбе с преступностью; недостатки в деятельности исправительных учреждений; проблемы ресоциализации бывших осужденных за наркопреступления; ослабление контроля за ранее судимыми лицами.

К блоку объективных условий рецидивной наркопреступности, обуславливающих совершение наркопреступлений, мы относим:

доступность наркотических средств; недостатки в профилактике наркомании; пропаганду потребления наркотических средств в средствах массовой информации и сети Интернет;

низкую эффективность системы выявления и лечения наркозависимых; латентность наркопреступлений и наркомании.

К блоку субъективных условий рецидивной наркопреступности мы относим: наличие у определенной части рецидивистов наркотической зависимости; наличие болезни (исключая наркоманию) или психических расстройств; нахождение рецидивистов в негативной среде; преступный профессионализм.

Объективные условия рецидивной наркопреступности, определяющие рецидив преступлений. Недостатки в деятельности правоохранительных органов по выявлению и расследованию наркопреступлений рецидивистов. Главным недостатком является то, что

правоохранительными органами выявляются в основном розничные сбытчики или рядовые потребители наркотических средств. Примечательно то, что неоднократно судимые рецидивисты, имея огромный криминальный опыт по сбыту наркотических средств, могли организовывать группы по совершению данных деяний. Однако групповых или организованных наркопреступлений с участием рецидивистов, как показало исследование, выявляется мало.

Правоохранительными органами, как выяснилось в ходе изучения уголовных дел, не делается акцент на выявление действительных причин и условий наркопреступлений, совершаемых рецидивистами. В основном все усилия сводятся лишь к характеристике стандартного мотива совершения противоправных деяний. Например, если в качестве обвиняемого выступал рецидивист, совершивший преступление, то в обвинительном заключении (акте) было сформулировано, что виновное лицо приобрело, изготовило, хранило, перевозило наркотические средства с целью личного потребления. Однако во многих случаях не выяснялось, почему лицо употребляет наркотические средства.

Поверхностный подход правоохранительных органов к выявлению причин и условий совершения рецидивистами конкретных наркопреступлений сдвигает акцент деятельности правоохранительных органов с предупреждения наркопреступлений лишь на уголовное преследование подозреваемых в совершении данных деяний.

Интересно также отношение сотрудников правоохранительных органов к ранее судимым за наркопреступления лицам. 74 % опрошенных сотрудников считают ранее судимых лиц за наркопреступления, если они еще не совершили никаких повторных преступлений, общественно опасными. И лишь 26 % респондентов ответили, что такие лица до совершения ими новых преступлений не могут быть опасными для общества. В обосновании своего подозрительного отношения к ранее судимым лицам респонденты дают следующие комментарии: такие лица социально дезадаптированы, так как исправительные учреждения их не исправляют; у многих лиц в сознании сложилась идеология заработка преступными способами, наркопреступники не меняются и т. д. При этом нельзя не признать определенную правоту данных утверждений, однако только карательными мерами проблему рецидивной наркопреступности вряд ли можно решить.

Недостатком в деятельности правоохранительных органов является избрание неэффективной меры пресечения подозреваемым (обвиняемым) в совершении наркопреступлений рецидивистам. В качестве меры пресечения избирается подписка о невыезде и надлежащем поведении и заключение под стражу. Удельный вес подписки о невыезде и надлежащем поведении в применяемых к рецидивистам мерах пресечения, согласно изучению уголовных дел, составляет 82,7 %, заключения под стражу — 17,3 %. Во многих случаях избрание подписки о невыезде было неоправданным, результатом чего являлись многочисленные требования о розыске обвиняемых и их принудительном приводе. За это время рецидивисты могли осуществить различные действия, препятствующие следствию, такие как сокрытие следов преступления, уничтожение вещественных доказательств, расправа со свидетелями или их подкуп, попытка скрыться от следствия.

В работе правоохранительных органов по расследованию наркопреступлений некоторыми сотрудниками с целью улучшения отчета раскрываемости совершаются провокации, например, при проверочной закупке [3, 47]. Подтвержденных фактов провокации совершения незаконного сбыта наркотических средств на практике насчитываются единицы. Из всех уголовных дел в нашей выборке лишь два содержали признаки доказанной провокации незаконного сбыта наркотических средств, в связи с чем часть обвинений с рецидивистов была снята. Данные действия отрицательно влияют на процесс предупреждения наркопреступлений рецидивистов. Провокации на совершение преступлений также препятствуют становлению у ранее судимых лиц законопослушных установок, мешают их ресоциализации.

Таким образом, на современном этапе в правоохранительной сфере главную роль в предупреждении как первичной, так и рецидивной наркопреступности занимают полицейские мероприятия по изобличению виновных лиц и привлечению их к уголовной ответственности. Нами не умаляется роль данных мероприятий, однако, используя лишь определенную часть предупредительного потенциала, нельзя достичь каких-либо весомых результатов в снижении уровня наркопреступности.

Недостатки в деятельности судебной системы. В ходе изучения уголовных дел выяснилось, что за совершение наркопреступлений суд практически в половине случаев назначает рецидивистам условное осуждение к лишению свободы. Удельный вес условного осуждения к лишению свободы составляет 47,8 %, осуждения к лишению свободы на определенный срок -

46%, штрафа - 4,5 %, исправительных работ - 1,7 %. Изучение уголовных дел показывает, что многие рецидивисты в период испытательного срока нарушают обязанности условно осужденных, а также совершают наркопреступления.

Основным недостатком является не сама природа условного осуждения, а то, что оно применяется к лицам, для которых условное осуждение неэффективно в плане исправления. Во многом это результат неумения некоторых судей прогнозировать дальнейшее поведение ранее судимых лиц. Судами часто назначается условное осуждение в отношении ранее судимых лиц хотя и с погашенной судимостью, но совершивших незаконный сбыт наркотических средств, организовавших наркопритоны. Разумеется, подобная мера является неэффективной в плане предупреждения наркопреступлений таких лиц, так как впоследствии они вновь совершают наркопреступления в течение испытательного срока.

Условное осуждение назначается многим виновным лицам, которые хотя и совершили тяжкие преступления, в прошлом имеют судимость, но являются молодыми по возрасту либо имеют несовершеннолетних детей, а также положительно характеризуются по месту жительства или работы. Однако судами не проводится подробное изучение того, содержат ли такие лица своих детей или нет. Среди рецидивистов, имеющих положительную характеристику, было много организаторов наркопритонов по месту своего жительства. Здесь во многом проявляются недостатки в деятельности правоохранительных органов по сбору сведений о преступниках, а также то, что соседи рецидивистов часто не хотят «связываться» с ними, давая им отрицательную характеристику. Говоря о сборе информации о преступниках, необходимо отметить, что на данный момент отсутствует эффективный механизм взаимодействия участковых уполномоченных с подразделениями криминальной полиции, в связи с чем участковые не располагают многочисленными сведениями о личности ранее судимых лиц, проживающих на обслуживаемой ими территории.

Обобщая данные изучения судебной практики и данные опроса сотрудников правоохранительных органов, можно заключить, что условное осуждение в большинстве случаев назначается не тем лицам, которые этого заслуживают, более того, у некоторых условно осужденных рецидивистов создается ощущение безнаказанности перед обществом и государством, что само по себе является одним из самых негативных условий, способствующих повторным наркопреступлениям.

Несовершенство законодательства по борьбе с преступностью. Несовершенство законодательства по борьбе с преступностью, в том числе с ее рецидивной частью, заключается: во-первых, в том, что никакого комплексного нормативно-правового акта, посвященного данной тематике. Принятие данного закона должно систематизировать деятельность по предупреждению преступлений и четко распределить права и обязанности субъектов такой деятельности [4, 41]; во-вторых, в том, что существуют недостатки и в уголовном законодательстве, в особенности, предусматривающие назначение наказания для лиц, совершивших преступления при рецидиве преступлений.

Недостатки в деятельности исправительных учреждений. Условиями данной группы, способствующими дальнейшему продолжению преступной деятельности в сфере незаконного оборота наркотических средств со стороны ранее судимых лиц, служат:

ослабление контроля администрации исправительного учреждения за осужденными, низкий культурный уровень и профессиональная деформация сотрудников;

недостаточное влияние на осужденных таких средств исправления, как общественно полезный труд и профессиональная подготовка;

индивидуальное психологическое воздействие на осужденных не отличается высоким профессионализмом. Влияние на все типы преступников происходит одинаково, сотрудники исправительных учреждений не вникают в причины и условия совершения преступлений конкретными лицами [5, 201];

практически не ведется целенаправленная подготовка к освобождению осужденных, вследствие чего у большинства из них наблюдается психологическая неготовность к жизни на свободе [6, 79].

невостребованность специальностей, получаемых осужденными в колонии, на рынке труда [7, 59].

Исправлению преступников препятствует проблема распространения наркотических средств в исправительных учреждениях. Как верно замечает Майоров А., «концепция борьбы с наркотизмом и преступностью в исправительных колониях - это лишь одно из дополнительных

концептуальных направлений борьбы с преступностью в более широком смысле» [8, 101]. Во многом данное условие имеет место вследствие преступных действий сотрудников исправительных учреждений, вступивших в сговор с заключенными с целью распространения наркотических средств.

Практически каждый второй опрошенный нами сотрудник считает условием распространения рецидивной наркопреступности недостатки в деятельности исправительных учреждений.

Проблемы ресоциализации бывших осужденных за наркопреступления. Данное условие наиболее ярко проявляется в жизни лиц, отбывавших длительные сроки лишения свободы за наркопреступления. К неизбежным последствиям этого наказания относится ослабление или полное разрушение социальных связей осужденного, выпадение его из условий жизни общества, привыкание к жизни в условиях заключения [9, 101].

После освобождения из мест лишения свободы у ранее судимых лиц, совершивших наркопреступления, могут возникнуть такие проблемы, как: сложности в трудоустройстве, распад семейных и иных социально полезных связей, трудности в адаптации к новым жизненным условиям на свободе, проявление симптомов неизлеченной наркотической зависимости.

В нашей стране отсутствует система постпенитенциарной адаптации бывших осужденных. Шмаров И.В. в свое время писал: «Поведение отдельного лица после отбывания наказания зависит не только и, пожалуй, не столько от результатов карательно-воспитательного воздействия, сколько от влияния на него факторов постпенитенциарной адаптации» [6]. Если в советское время эффективно действовала целая система по обязательному трудоустройству освобожденных из мест лишения свободы, то на современном этапе развития общества ранее судимые лица решают свои проблемы самостоятельно. Разрешение вопросов трудоустройства осужденных возложено в основном на службу занятости населения. Недостаточный опыт работы по специальности или отсутствие нужной специальности, востребованной на рынке труда, потеря большинства социальных связей, неизлеченная наркотическая зависимость, враждебное отношение окружающих, подозрение со стороны правоохранительных органов - все это не способствует успешной адаптации ранее судимых за наркопреступления лиц.

Ослабление контроля за ранее судимыми лицами. Помимо отсутствия системы постпенитенциарной адаптации бывших осужденных, отсутствует в развитом виде система контроля за некоторой категорией ранее судимых лиц. Конечно, данный пробел был восполнен вступлением в силу 1 января 2015 года нового Уголовно-исполнительного кодекса РК, но об успешной реализации целей данного Закона можно будет говорить лишь в ближайшем будущем.

Рассмотрим объективные условия рецидивной наркопреступности, обуславливающие совершение наркопреступлений.

Доступность наркотических средств. Доступность наркотических средств является условием, при отсутствии которого не было бы большей части наркопреступности, в том числе рецидивной. Доступность наркотических средств как условие распространения наркомании в нашей стране отмечают 20 из 25 опрошенных врачей-наркологов.

Как показало изучение уголовных дел, доступность приобретения или изготовления наркотических средств играет не самую последнюю роль в успешном осуществлении преступного умысла рецидивистами. Рассматриваемый фактор обуславливает деятельность рецидивистов:

возможностью легко приобрести необходимые наркотические средства через своих знакомых, их распространяющих. Многие рецидивисты вследствие своего преступного опыта знают лиц, торгующих наркотическими средствами или их изготавливающих;

легкостью приобретения марихуаны путем сбора дикорастущей конопли в сельской местности или пригороде;

доступностью приобретения кофеиносодержащих препаратов и иных средств, необходимых для изготовления дезоморфина.

За последнее время среди существенных недостатков организационной деятельности, связанной с легальным оборотом наркотических средств, обуславливавших их доступность, являлся свободный отпуск кофеиносодержащих препаратов во всех аптеках страны.

Помимо внутренних факторов, обуславливающих доступность наркотических средств в нашей стране, существуют внешние неблагоприятные условия, связанные с недостатками в пограничном контроле, последствия которых проявляются в контрабанде наркотических средств. Контрабанда наркотических средств обладает значительной степенью латентности. Во-первых, латентностью скрытой, определяемой профессионализмом контрабандистов, не раз проводивших

такие операции; во-вторых, скрываемой, поскольку контрабандисты редко работают в одиночку, при наличии поддержки крупных наркосиндикатов всегда найдутся средства для подкупа таможенной службы.

Таким образом, доступность приобретения или изготовления наркотических средств в большей степени является следствием недостаточного контроля со стороны властных структур, будь то контроля рецептурного отпуска кодеиносодержащих препаратов или контроля на границе Казахстана.

Недостатки в профилактике наркомании. Фактором многих рецидивных наркопреступлений является неизлечимая зависимость от употребления наркотических средств. Разумеется, данная ситуация не имела бы места, если были бы предприняты эффективные меры по профилактике раннего потребления наркотических средств, иными словами, грамотно проводилась антинаркотическая политика государства. Под антинаркотической политикой мы понимаем профилактические мероприятия, направленные на недопущение массового распространения наркотизма среди населения. Уголовное преследование за незаконный оборот наркотических средств, по нашему мнению, выходит за рамки понятия антинаркотической политики государства.

Согласно данным проводимого нами опроса осужденных рецидивистов, большинство из них приобщилось к употреблению наркотических средств в несовершеннолетнем возрасте (в некоторых случаях - в возрасте до 14 лет). Проблема наркомании рецидивистов и совершаемых ими наркопреступлений лежит в одной плоскости с проблемой профилактики употребления наркотических средств среди молодежи.

В нашей стране отсутствует действенная система раннего выявления немедицинского потребления наркотических средств. Результат всех проводимых профилактических мероприятий сводится на нет запретом на принудительное освидетельствование лиц (не в рамках уголовного преследования).

Не отвечает требованиям культурно-досуговая сфера (особенно в сельской местности). Чаще всего открываются новые питейные заведения, рестораны, клубы, чем обустраиваются парки, театры, спортивные комплексы, иные зоны отдыха. Отсутствие развитой культурно-досуговой сферы в совокупности с падением культурного уровня населения во многом порождает наркопреступность, в том числе наркопреступность рецидивистов. Взамен развития культуры населения происходит массовая криминализация сознания и поведения казахстанцев. Жаргон, в том числе связанный с наркотическими средствами, используют не только рядовые граждане, но и представители политической, экономической и иной элиты.

Профилактические акции приносят определенную пользу обществу, но носят кратковременный эффект, так как кроме подобных акций для закрепления результата, по сути, ничего не проводится.

На неэффективность профилактических мероприятий в свое время обращал внимание Барабанов Н.П., чьи мысли актуальны до сих пор. В своем исследовании он утверждает, что наиболее серьезными просчетами в области профилактики наркомании являются:

- незавершенность научно обоснованных рекомендаций по определению социальных групп повышенного риска потребления наркотических средств, а также по раннему выявлению незаконных наркопотребителей;

- неразработанность наркологических просветительных программ для средств массовой информации с целью осуществления ими антинаркотической пропаганды;

- отсутствие в образовательных учреждениях комплексных программ семейного, школьного и внешкольного воспитания, целью которого является профилактика потребления наркотических средств и др.[10, 73].

Последствия недостаточной профилактики употребления наркотических средств распространяются не только на подрастающее поколение, но и на остальные категории граждан, в том числе на рецидивистов. В отношении последних особенно негативно воздействуют упущения в организации досуга населения, о чем было подробно сказано при изучении их личности.

Пропаганда потребления наркотических средств в средствах массовой информации и сети Интернет. В нашей стране отсутствует базис для проведения идеологической борьбы с незаконным потреблением наркотических средств, не существует телевизионного канала или хотя бы популярной передачи по профилактике вредных привычек. Однако присутствует много развлекательных каналов, где часто показывается разгульный образ жизни, употребление спиртного, косвенно пропагандируется употребление наркотических средств, демонстрируется роскошный образ жизни известных людей, которые, по их собственному признанию,

«баловались» так называемыми легкими наркотическими средствами. По мнению Сердюковой Н.Б., «настоящая социальная опасность начинается тогда, когда наркотики попадают в высокие слои общества, подражание которым льстит прочим» [11, 10]. И этот процесс происходит систематически, в отличие от вышеупомянутых антинаркотических акций. Негативное влияние подобного рода развлекательного контента распространяется на все категории населения, и рецидивисты с их гипертрофированными мотивационными установками не исключение.

Негативным образом на распространение наркопреступности, в том числе ее рецидивной части, влияет наличие в сети Интернет множества сайтов, посетив которые можно узнать рецепт изготовления наркотических средств. На некоторых сайтах высказывается положительное мнение о наркотических средствах, в особенности о марихуане, гашише. В изученных нами уголовных делах рецидивисты приобретают через сеть Интернет семена для культивирования наркотикосодержащих растений. Поимка лиц, распространяющих наркотические средства через сеть Интернет, крайне затруднительна.

На тревожное состояние наркопреступности в сети Интернет указывал Дремлюга Р.И.: через сеть Интернет в любую точку мира можно послать информацию о купле-продаже наркотических средств, о новых разработках в изготовлении, транспортировке наркотических средств. Сеть Интернет дает возможность установить контакты между производителями наркотических средств и их распространителями из удаленных географических пунктов [12,99].

В сеть Интернет выкладывается литература, пропагандирующая якобы положительные стороны образа жизни потребителей наркотических средств. На некоторых сайтах совершенно бесплатно распространяются издания, содержащие псевдонаучные высказывания о пользе потребления конопли, о ее якобы лечебных свойствах, которые доказаны учеными всего мира.

Криминализация общественного сознания, введение в заблуждение значительной массы людей о пользе некоторых наркотических средств происходит не без участия преступных структур. До тех пор пока в отношении таких преступников не будут проведены грамотные меры по их выявлению и привлечению к ответственности, процесс наркотизации населения через средства массовой информации и сеть Интернет только усилится.

Необходимо признать и тот факт, что полностью закрыть все сайты, пропагандирующие потребление наркотических средств или посредством которых осуществляется их продажа, попросту невозможно. Но необходимо проводить систематическую работу по прекращению их деятельности с целью недопущения массового распространения подобных сайтов.

Низкая эффективность системы выявления и лечения наркозависимых. Прекращение принудительного лечения наркозависимых в РК не принесло положительных результатов. Количество больных с диагнозом наркомания не уменьшилось, лица, совершающие преступления в связи с наркотической зависимостью, по-прежнему привлекаются к уголовной ответственности и отбывают наказание наряду со всеми осужденными, причем большинство - в учреждениях уголовно-исполнительной системы, а не в специальных лечебных исправительных учреждениях.

Причины и условия наркопреступлений рецидивистов диалектически взаимосвязаны. Многие причины подобных деяний становятся таковыми при взаимодействии с соответствующими условиями. Общим для всех детерминант наркопреступлений рецидивистов является то, что в основе большинства из них лежат противоречия развития общества. В числе последних наиболее распространены: объективная невозможность достижения равенства в доходах между различными слоями населения; недостатки профилактической работы, в том числе по предупреждению преступлений; несоответствие между ростом потребностей населения и возможностями их удовлетворения и т. д. Эти и многие другие противоречия нередко обостряют криминогенную мотивацию рецидивистов, что проявляется в совершении ими наркопреступлений, а также порождают условия, способствовавшие совершению данных деяний.

Список литературы:

1. Кузнецова Н.Ф. Избранные труды. - СПб., 2003. – 799 с.
2. Кобзева И.В. Теория оценочных признаков в уголовном законе / науч. ред. Н. А. Лопашенко. – М. : Юрлитинформ, 2009. – 264 с.
3. Добровольская С. Проверочная наркозакупка // Домашний адвокат. 2007. № 1. С. 15-17; Горелик А. Актуальные вопросы ответственности за незаконный оборот наркотических средств // Рос. юстиция. 2007. - № 12. - С. 46-47.

- 4 Клименко Т.М. Совершенствование уголовного законодательства как важнейшая предпосылка повышения эффективности борьбы с наркоманией и наркотизмом // Человек: преступление и наказание: науч. журн. / Академия ФСИН России. 2008. - № 2 (61). - С. 41.
- 5 Антонян Ю.М. Криминология. - М.: Инфра. 2012. - 308 с.
- 6 Южанин В.Е. Проблемы рецидивной преступности. - Л.: ЛГУ, 2013. – 179 с.
- 7 Шоткинов С.А. Профилактика рецидивной преступности женщин: попытка анализа // Закон и право. 2004. - № 6. - С. 59.
- 8 Майоров А. Методологические основы борьбы с наркотизмом в исправительных учреждениях // Уголовное право. - 2005. - № 5. - С. 101.
- 9 Клипов С. А. Контроль за лицами, освобожденными из исправительных учреждений, как институт уголовно-исполнительного права // Человек: преступление и наказание: науч. журн. / Академия ФСИН России. 2011. - №3(74). - С. 64.
- 10 Барабанов Н.П. Теоретический, организационный, правовой и криминологический механизмы обеспечения безопасности личности в следственном изоляторе. - Рязань: Редакционно-издательский отд. Акад. ФСИН России, 2012. - 177 с.
- 11 Сердюкова Н.Б. Наркотики и наркомания. - Ростов н/Д, 2000. – 210 с.
- 12 Дремлюга Р.И. Интернет преступность: монография. - Владивосток, 2008. – 198 с.

КӘМЕЛЕТКЕ ТОЛМАҒАНДАР ҚЫЛМЫСТЫЛЫҒЫНЫҢ АЛДЫН АЛУ

*Озбеков Д.О., з.ғ.к., доцент, академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ
Курманова Г.Ж., академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ-нің 4 курс студенті*

Егеменді де өркениеттің елдің бүгінгі мен ертеңі өрге бастыра жас жеткіншектер екені белгілі. Болашақтың тізгінін ұстайтын олардың алдағы атқаратын іс-әрекеттерінің түп-тамыры бүгінгі күнмен тығыз байланысты. Адамның дамуы, оның тұлғасының қалыптасуы сыртқы объективтік жағдайлар әсерінде ішкі субъективтік алғышарттармен бірге қалыптасады. Жасөспірімдер арасындағы тәрбие дұрыс ұйымдастыра алмау орны толмас өкінішке алып келуде. Себебі, шетелдің түрлі қойылымдары тек жауыздыққа, қатігездікке, өшпенділікке, жаман жолмен ақша табуды көксетуге және тасбауырлыққа алып келетіні бой алуда. Ол бейнекөрімдерді көрген жасөспірім сол әрекеттерді өмірде жасағысы келіп, бір сөзбен батыр болғысы келіп және оны дәлелдеу үстінде неше түрлі сұмдық істерге барады. Бірақ, қалай жаман жолға түсіп кеткенін, қалай қылмысқа барғанын білмей қалады. Бала тәрбиесіндегі отбасы рөлін халықта «ұяда не көрсен – ұшқанда соны ілесін» деп босқа айтпаған. Сондықтан, отбасы, ошақ қасындағы тәрбие әлсіз болса, бұл баланың бақылаусыз қалуына алып келеді.

Елбасы Жолдауының білім саласы қызметкерлері үшін де орны ерекше болды. Президент дәстүрлі Жолдауында «Мәңгілік ел» қағидасына айрықша көңіл бөлуі тегін емес. «Нұрлы жол» даму бағыты аясында жастардың болашаққа деген сенімін айқындап, қажырлы еңбек ете отырып, келешекті кемел ету жолында жастардың үлесі зор екендігін баса айтты. "Болашақта тәуелсіз еліміздің тұғыры биік, қарыштап дамуы үшін сапалы білімі, саналы тәрбиесі бар отансүйгіш жастар ғана бар белесті бағындырамыз хақ".- деп өз сөзінде айта кетті.

Қазіргі кезде кәмелетке толмағандар арасындағы қылмыстылықпен күресудің өзектілігі, оның деңгейі біздің мемлекетіміздегі қылмыстылықтың көрінісі мен жағдайын анықтайды. Бұл міндеттерді шешу үшін мемлекетіміздің барлық құралдарын – заң шығарушылық, құқық қорғау, ғылыми потенциал, қоғам және т.б. кеңінен пайдалануымыз керек. Қазіргі кездегі мемлекетіміздің құқықтық жүйесінің шешуге бағытталған көптеген міндеттерінің ішінде, ең маңызды мәселелердің бірі кәмелетке толмағандардың қылмыстылығының алдын-алу болып табылады.

Көптеген авторлар кәмелетке толмағандармен қылмыс жасауына әсер ететін себептерді келесідей мән-жайлармен түсіндіреді:

- 1.Кәмелетке толмағанның жеке басының қалыптасуына жағымсыз әсер ететін мән- жайлар;
- 2.Қылмыстың жасалуына тікелей әсер ететін мән-жайлар;
- 3.Қылмыстың нәтижеге жетуге көмектесетін мән-жайлар.

1920-40 жылдар зертеушілеріне (П.П. Блонский, В.И. Куфаев, П.И. Люблинский) жүгінер болсақ, олар қылмыс жасаған кәмелетке толмағандар заң жағынан ғана емес, сонымен қатар психологиялық - педагогикалық жағынан да зерттеуді қажет ететін басты объект екенін алғаш рет

атап көрсетті. Бұл авторлардың пікірінше, кәмелетке толмағандардың қылмысына, одан әрі қылмысқа қадам басуына басты себеп-әлеуметтік-экономикалық факторлардың әсер етуі болып табылады [1, 13].

Сот кәмелетке толмаған адамға тәрбиелік ықпалы бар мынадай мәжбүрлеу шараларын тағайындауы мүмкін:

- 1) ескерту;
- 2) ата-аналарының немесе оларды алмастыратын адамдардың не мамандандырылған мемлекеттік органның қадағалауына беру;
- 3) келтірілген зиянды қалпына келтіру міндетін жүктеу;
- 4) бос уақытын шектеу және кәмелетке толмаған адамның мінез-құлқына ерекше талаптар белгілеу;
- 5) ерекше режимде ұстайтын білім беру ұйымына орналастыру;
- 6) жәбірленушіден кешірім сұрау міндеттемесін жүктеу;
- 7) пробациялық бақылау белгілеу [2, 36].

Бұқаралық ақпарат құралдарындағы кейбір деректерге сүйенсек, қылмыс жасайтын кәмелетке толмағандардың жастық құрамы келесідей көруге болады: 14 пен 15 жас аралығында – 27,9 %, 16-17 жас аралығында – 72,1%. Кәмелетке толмағандар қылмыстылығының үлесі шамамен барық қылмыстардың 7-8 пайызын құрайды. Көріп отырғанымыздай, қылмыстарды көп жағдайда үлкен жастағы кәмелетке толмағандар жасайды екен. Ол бұл жас санатындағы субъектілердің мынадай ерекшеліктермен түсіндіріледі:

- Неғұрлым белсенді өзін-өзі жоғары қоюға икемділік;
- Бірқатар жағдайда тәртіпті дұрыс бағалай алмау және өзге тұлғалардың әрекеттерін белсенді түрде дұрыс түсінуге қабілетінің жеткіліксіз болуы;
- Даулы жағдайдан дұрыс жол тауып шыға алмау.

16 жастағы кәмелетке толмағандардың дәл осы ерекшеліктері әдетте оларды сәтсіз қоршаған ортаға тәуелді етеді. Соңғы кездері республикамызда кәмелетке толмағандардың қылмыстылығы аландаушылық тудырады. 14 пен 15 жас аралығындағы қылмыс жасаған адамдар саны жылдан-жылға еліміздің барлық аумағында ауқымды түрде бой алуда.

Кәмелетке толмағандардың құқыққа қарсы тәртібін түсіндіруде тұлғаның қалыптасу сипатына қоғамның дамуындағы қайшылықтар, әлеуметтік жағдайдың әсерін тану шешуші жағдай болып табылады. Саяси, экономикалық, идеологиялық, мәдени-тәрбиелік, демографиялық, әлеуметтік-психологиялық сипаттағы үрдістер мен құбылыстар адам тәртібіне әсер етеді, оның тәртібінің сипаты мен мәнін анықтайды [4, 54].

Кәмелетке толмағандар қылмыстылығының негізгі себептеріне мына төмендегілерді жатқызуға болады:

- Кәмелетке толмағандардың бос уақытын дұрыс ұйымдастырылмауы;
- Отбасындағы сәтсіздік;
- Мектептегі кәмелетке толмағандардың жеткіліксіз құқықтық тәрбиесі;
- Кәмелетке толмағандарды қылмыстық әрекетке тартатын ересек тұлғалардың әрекеттерінің теріс ықпалы;
- Халықтың материалдық қамтамасыз етілуі және әлеуметтік мәртебесі бойынша елеулі түрде бөлінуі;
- Еңбекке ақы төлеу және ақшалай, өзге де материалдық игіліктерді тұтыну қағидаларының бөлінуі;
- Қоғам өміріндегі олардың нақты позицияларын айқындайтын халықтың жекелеген топтарының оқуының, тәрбиеленуінің, еңбек етуінің сипаты мен мазмұнындағы ерекшеліктер;
- Тұлғааралық қатынастардағы қатыгездікпен қатар жүретін ата-аналарды және тұлға тәрбиесіне жауапты өзге де тұлғаларды қосқандағы халықтың жекелеген топтарының ішімдікке құмарлықпен, жүйке-психикалық және өзге де тұрақты ауруларға шалдығуы;
- Балалар мен жеткіншектердің дербестікке субъективтік тұрғыда талпынуы және әлеуметтену институттары қолданатын, олардың объективтік шектерін тартатын шараларының арасындағы қайшылықтар;
- Азаматтардың рухани және материалдық қажеттіліктері және оларды нақты жүзеге асыру мүмкіндіктерінің арасындағы сәйкессіздіктер;
- Құқықтық мәдениеттің төменгі деңгейі, халықтың жекелеген топтарының әлеуметтік және құқықтық санасының ауытқуы;

- Дәстүрлі тәрбиелік және алдын-алу қызметін бұл салада жеткілікті кәсіби деңгейі жоқ адамдардың жүзеге асыруы;

- Құқық бұзушыларды түзеу және қайта тәрбиелеу үшін, мамандырылған қоғамның өмір сүру саласын кадрлық және қор жағынан қамтамасыз етудің жеткіліксіздігі [5, 23].

Яғни, әрбір жасалған құқық бұзушылықтың соңында нақты кәмелетке толмаған адам тұр, оны қалыптастыру әлеуметтік-психологиялық табиғаты бар криминогендік факторлардың тұтастай кешенді әрекеті болып табылады. Кәмелетке толмағандардың жеткіліксіз қорғалуы, жеке тұлғаны имандылық-құқықтық әлеуметтенудің дәстүрлі институттар қызметінің нашарлауы, елдегі мәдениеттің жалпы дағдарысы ахуалында жастардың мәдениетінің құлдырауы – қылмыстың өсуін ынталандыратын факторлар болып табылады. Кәмелетке толмаған девиантты жеке тұлғаның тәртіпті құрбыларынан айырмашылығы оның бұзылған имандылық және құқықтық қатынастармен сипатталатын ортасы мен қызметінің болуы:

- Кәмелетке толмағандардың тұлғасы жеткілікті қарқыны бар құқыққа қарсы және моральға жат әрекеттер жағдайында қалыптасады;

- Тәрбие беру процесінде оңтайлы әсер ететін көздердің: мықты оқу және еңбек ұжымдарының, қоғамдық ұйымдардың және т.б. болмауы;

- Тұлғаны қандай болса сондай түрде қабылдайтын, көзқарасы мен мінез-құлқы жөнінен ұқсас шеңберімен ғана тұйықталуы;

- Жанжалға жақындығы, қоғамға қарсы іс-әрекетке мемлекеттік және қоғамдық теріс бағаға дағдылануы, жеткілікті берік қорғану механизмдерін қалыптастыру;

- Ықтимал немесе нақты қылмыстық және басқадай әлеуметтік жауапкершілік алдындағы қауіптену, қорқу, ұят сезімінің төмендеуі;

- Тұлғаның біртіндеп криминалдануы, қылмыс жасау жағдайындағы белсенділігі және жеткіліксіз негізделген сылтаумен қылмыс жасауы.

Кәмелетке толмағандардың қылмысты істеу тәсілдері ақпарат ауқымда, кино, теледидардан көрсетіліп жүрген батыстың өмірге жат, белгілі ересек қылмыс жасаған адамдардың іс-әрекетіне еліктеумен сипатталады, яғни олар алғашқы қылмыс жасардағы таңдалған тәсіл жолын кинодағы бау-кеспелердің іс-әрекеттерін қайталау арқылы бастайды.

Кәмелетке толмағандардың қылмыс жасау жағдайларының арнайы орны, уақыты ерекшеленеді. Кешкі мезгілде олар көбінесе, бұзақылық жасайды, денсаулыққа зиян келтіру, тонау, қарақшылық жасау, жеке басқа да қылмыстар жасайды, ал күндіз пәтер ұрлығымен айналысады.

Кәмелетке толмағандар тұлғасын мынадай топқа бөлу орынды болмақ:

- Қылмыс жасаған санат;
- Қылмыс жасауды кутуге болатын тұлғалар;
- Қоғамға қарсы мінез-құлыққа ие тұлғалар, мысалы «қиын» кәмелетке толмағандар;
- Кінәлі арандатушы мінез-құлықты қылмыстан зардап шеккендер.

Кәмелетке толмағандар қылмысының негізгі ерекшеліктерін былайша бөлуге болады:

- Жасырын қалуының жоғарлығы. Анықтаудың нашарлығы, кәмелетке толмағандар жасаған қылмысты тіркеудегі кемшіліктердің нәтижесінде осы қылмыстың нақты деңгейі ресми көрсетілген статистикадан 3-4 есе жоғары;

- Кәмелетке толмағандар мен үлкен жастағы топтар қылмыстылығының өзара байланыстылығы.

- Топтық қылмыстың өсуі. Жастардың топтық қылмысының үлесі үлкендер қылмысының аталған көрсеткішінен шамамен 1,5-5 есе жоғары. Сол себепті жастардың топтасып жасаған құқыққа қарсы әрекеттерінің нәтижесінде болатын жағымсыз жағдайлардың қоғам үшін зардабы, ересек жалғыз қылмыскердің әрекетіне қарағанда маңыздырақ;

- Жоғары албырттық, қаталдық және қылмыстың жағдайлығы. Формалды емес бірлестіктерге жеңіл жиналу, топтасып қарым-қатынас жасауға әдеттену, дау-дамайлы жағдайларға әуестік, өзін-өзі көрсету бейімділік, ерекше және айрықша болуға ұмтылу, идеялық, имандылық және құқықтық сенімнің тұрақсыздығы белгілі бір ерекше қиын жағдайларда кәмелетке толмағандардың шебер арандатылған қоғамға қарсы әрекеттерінің қауіптілігін аз уақыт ішінде көп есе арттыруға қабілеті;

- Қылмыстың осы түрінің мәселесіне қоғамдық көзқарастың біркелкі еместігі. Кейде оның себептерін жас ерекшелігі, отбасындағы тәрбиелеу қылықтары мен жағдайлары сияқты қарапайым түсіндіру тенденциясының пайда болғандығын көруге болады [6, 45].

Қорыта келгенде, жылдан-жылға күрделеніп бара жатқан жастар арасындағы тәлім-тәрбие жұмыстарын заман талабына сай жаңа жүйеге бейімдеу мақсатында мектеп пен ата-ана, мектептен тыс тәрбие ошақтары арасында тығыз байланыс орын алуы тиіс және кәмелетке толмағандармен құқықтық тәрбие жүйелі түрде жүргізілуі керек. Тәуелсіз Қазақ елінің өсіп-өркендеуі мен гүлденуін тікелей жастармен байланыстыратын Елбасы: «Мен жас ұрпақтың ел болашағы үшін маңызын әрқашанда атап көрсетіп келдім және атап көрсете беремін. Мемлекет әрбір жас адамның өз еліне міндетті түрде қажет болуы үшін бәрін де жасайды» деп айтып көрсетті.

Біздің ойымызша, қандай да бір құқық бұзушылық жасаған кәмелетке толмағанға негізінен бас бостандығынан айырумен байланысты емес жаза қолданылып, жаза өз мақсатына жету үшін, құқық бұзушылық жасаған адамды тәрбиелеу үшін онымен жеке жұмыс күнделікті атқарылуы тиіс, яғни ата-ана, мектеп, жоғары оқу орны, құқық қорғау органдары жүйелі түрде жұмыс атқарса, сонда ғана алға қойылған мақсатқа жетуге болады, себебі кәмелетке толмаған жеткіншектер – еліміздің азаматы, еліміздің болашағы!

Әдебиеттер тізімі:

- 2 Белгібеков Е. Кәмелетке толмағандар қылмыстылығы // Әділ сот. –2009ж. – №4. – 13-15 бет.
- 3 Аязбеков Т. Кәмелетке толмағандарға қарсы қылмыстарға белгіленетін жауаптылық түрлері
- 4 Қазақстан Республикасының құқық жаршысы. // Заңгер. – 2013. – №2. – Б.36-39 б.
- 5 Бұғыбай Д. Қылмыстық құқық – Алматы, 2003. – 232 б.
- 6 Наумов А.В. Қылмыстық құқық. – Астана: «Фолиант» баспасы, 2001. – 590 б.
- 7 Қасымбетов Қ. Кәмелетке толмағандардың жеке басының ерекшеліктері // Хабаршы. – Алматы, 2011. – №4(60). – 97-101 б.

ТЕРГЕУ СУДЬЯСЫ ИНСТИТУТЫН ЖЕТІЛДІРУГЕ БАҒЫТТАЛҒАН МӘСЕЛЕЛЕР

*Оспанова М.Н., заң факультетінің 4 курс студенті, Академик Е.А.Бөкетов атындағы Қарағанды мемлекеттік университеті
(Ғылыми жетекші – Г.С. Рысжанова, з.ғ.м., қылмыстық іс жүргізу және криминалистика кафедрасының аға оқытушысы)*

Елбасының алға қойған маңызды міндеттерінің бірі - еліміздегі сот төрелігін нақты іске асыру, оның халыққа ашық және қолжетімді болуын қамтамасыз ету. Құқықтық саясаттың маңызды мәселесі азаматтардың Конституция арқылы кепілдік беретін сот арқылы қорғалу құқығын жүзеге асыруы болып табылады. Бұл үшін сот төрелігін жүзеге асыру процесінде соттардың жұмысын жеңілдету мақсатында дауларды соттардан тыс реттеу институттарын дамытуды жалғастыру қажет. Заң бұзушылықтар бойынша дауларды шешуде тергеу судьясы институтының сотқа дейінгі өндірісті бақылаудағы рөлін арттырып отырады [1, 37].

Мемлекет басшысы өзінің бес институционалды реформасын жүзеге асыру барысында судьяларды таңдау, оларға қойылатын кәсіби біліктілік талаптары – сот жүйесінің әлсіз тұстары екендігін атап өтті. Мемлекет басшысының айтуынша, судьялар жабық корпорацияға айналмауы тиіс керісінше, қоғамға ашық болуы керек. Бұл ретте Елбасы ашық болу мәселесін судьялар қатарындағы коррупцияға қарсы дәрімен теңеді. «Судьялар сот жүйесінде кемінде 5 жыл істеген болуы қажет. Олар қатаң іріктеуден өтуі шарт және аз дегенде 1 жыл тәжірибеден өтуі қажет. Жаңадан алынған судьялар бір жыл тәжірибелік мерзімде болуы тиіс және оқудан соң сынақ тапсырып, ең мықты дегендері қызметке алынуы қажет», - деді Елбасы [2, 1].

Біздің елімізде ҚР ҚПК - не сәйкес 2015 жылғы 1 қаңтардан бастап тергеу судьясының институты жұмыс істей бастады. Сотқа дейінгі іс жүргізу барысында прокурорлық қадағалаумен қатар тергеу судьясы институтын енгізу арқылы сот бақылауын жүргізу - азаматтардың конституциялық құқықтары мен бостандықтарын мемлекет тарапынан қорғалуына тиімді әсерін тигізетіні сөзсіз.

Қылмыстық – процестік кодексіндегі қылмыстық процестің бастапқы сатысындағы тергеуге дейінгі азаматтардың конституциялық құқықтарын сақтауға және көптеген іс шаралар жүргізбей-

ақ қылмыстық істі объективті, жан-жақты тергеуге мүмкіндік береді. Сотқа дейінгі тергеп-тексеру ұғымы енгізіліп, азаматтарды ұстаудың тәртібі регламенттелді және іс жүзінде ұстау ұғымының мән-мазмұны нақтыланды [1, 37].

Тарихқа жүгінетін болсақ тергеу судьясы алғаш рет 1808 жылы Францияда, Наполеон кодексінің қабылдануымен пайда болған. Қазіргі кезде тергеу судьялары Франция, Бельгия, Испания, Италия және Германия елдерінде тергеу судьясы қызметін атқарып келеді. 2012 жылы Украинаның жаңадан қабылданған қылмыстық – процестік кодексінде осы тергеу судьясы институты енгізілген болатын.

Тергеу судьясы институтының атауына талдау жасайтын болсақ, біріншіден "тергеу" терминін заңгерлер мен азаматтар қылмыстық істерді тергеуді жүзеге асыратын судья ретінде түсінуі мүмкін. Шын мәнінде шетел заңнамасы мен заң әдебиеттерінде тергеу судьясы термині 1810 жылы Франция мемлекетінде енгізілген тергеу судьясы институтымен немесе «juge d'instruction» терминімен тығыз байланысты. Содан кейін бұл термин басқа Еуропалық мемлекеттерде енгізіле бастады. Еуропалық тергеу судьяларының дәстүрлі қызметі сотқа дейінгі тергеп - тексеруді жүргізу болып табылады. Революцияға дейінгі Ресейде бұл институт соттық тергеуші деп аталған болатын. Сонымен қатар кейбір Еуропалық мемлекеттерде, мысалы Германия, Франция және Италия мемлекеттерінде соңғы жылдары арнайы судьялық қызмет енгізілді. Бұл судья қамауға алуды қолдану мәселесін және сотқа дейінгі тергеп - тексеру барысында тұлғаның құқықтары мен бостандықтарының қорғалуына бақылау жасайды. Германияда бұл судья Ermittlungsrichter немесе сотқа дейінгі тергеп - тексеру бойынша судья деп аталады. Ал Францияда - juge des libertés et de la détention немесе адам құқықтары мен сотқа дейінгі ұстау бойынша судья деп көзделген. Италия мемлекетінде бұл судья giudice per le indagini preliminari немесе сотқа дейінгі тергеп - тексеру бойынша судья деген атауға ие. Бұл Еуропалық мемлекеттерде осы судья сотқа дейінгі тергеп - тексеруде де, қылмыстық істі мәні бойынша қарауға да қатыспайды. Яғни айыптау мен ақтау бойынша шешімді қабылдауға қатыспайды. ҚР ҚПК - нің баптарына талдау жасай отырып, тергеу судьясы институтының атауын сотқа дейінгі тергеп - тексеру барысында тұлғаның құқықтары мен бостандықтарын қорғау бойынша судья деген атауға өзгертуге ұсыныс білдіремін.

Франция елінде өзінің қызметін Наполеон кодексінен бастау алған тергеу судьясы институты қазіргі кезде де жалғастырып келеді. Францияда жалпы юрисдикциялық алдын ала тергеудің екі органы бар. Оларға тергеу судьясы (бірінші саты) және тергеу камерасы (екінші саты) жатады. Ал тергеу судьясының өкілеттіктеріне келетін болсақ, оларға:

- тергеу әрекеттерін (оқиға болған жерді қарау, жауап алу, беттестіру, алу және т.б.) атқару жолымен дәлелдеме жинау (айыптау және ақтау бойынша);
- айып тағу;
- айыпталушы мен жәбірленушінің қорғаушысын қылмыстық істің материалдарымен таныстыру;
- соттық бақылауды атқару;
- алдын ала тергеуді аяқтау;
- қылмыстық істі тоқтату немесе сотқа жіберу жатады.

Ресей профессоры И.Я. Фойницкийдің айтуы бойынша «тергеу судьясы айыптау және қорғау қызметтерін атқармауы тиіс, өйткені ол қылмыстық құқықбұзушылықтарды тергеуде объективті және бейтарап болып, қылмыстық істі тоқтату немесе сотқа жіберу сұрағын шешуі қажет.»

Германияда тергеу судьясының бірқатар өкілеттіктерін учаскелік судьялар атқарады. Ал Италия және посткеңестік елдерде тергеу судьясы тек алдын ала тергеу кезінде адам құқықтарының сақталуын ғана қадағалайды. Германия, Испания және біздің елімізде тергеу судьясы алдын ала тергеу кезінде дәлелдемелерді соттық ретінде бекітеді. Алайда дәлелдемелерді жинақтайтын судья айыпталушыны әшкерелеп өзі айыптау функциясын атқарады. Ал бұл өз алдына сайысушылық принципін бұзып отыр [3].

Қазақстан Республикасының Қылмыстық – процестік кодексінің 7-бабы 47-бөлігіне сәйкес тергеу судьясы – сотқа дейінгі іс жүргізу барысында Қылмыстық -процестік кодексте көзделген өкілеттіліктерді жүзеге асыратын бірінші сатыдағы сот судьясы [4, 52]. Қазақстан Республикасының Қылмыстық -процестік кодексінің 54 - бабы 3 - бөлігіне сәйкес тергеу судьясы – бірінші сатыдағы соттың судьясы, оның өкілеттігіне қылмыстық сот ісін жүргізуде адамдар құқықтарының, бостандықтары мен заңды мүдделерінің сақталуына сот бақылауын жүзеге асыруы жатады. Тергеу судьясын (судьяларын) осы сот төрағасы судьялардың қатарынан тағайындайды, яғни олар өздері судьялық қызметін атқарып жатқан судьялардың қатарынан қалалық, аудандық

және оған теңестірілген сот төрағаларының өкімімен тағайындалады. Тергеу судьясын алмастыру қажет болған жағдайда ол қайта тағайындалуы мүмкін және тергеу судьясы тек қылмыстық істерді қарайтын бірінші сатыдағы соттардың және жалпы құзыретті (юрисдикция) соттардың судьяларынан тағайындалуы керек. Тергеу судьясын қажет болған жағдайда алмастыру туралы қағида Францияның Қылмыстық-процестік кодексінде де қарастырылған. Занда нақты көзделмегендіктен, іс ауыртпашылығына байланысты бірнеше тергеу судьясын тағайындау мүмкіншілігін қарастырған жөн [1, 38].

Жалпы тергеу судьясының өкілеттіктері Қазақстан Республикасының Қылмыстық -процестік кодексінің 55-бабында көзделген. Тергеу судьясы өз құзыретіне жатқызылған мәселелерді сот отырысын өткізбей, жеке-дара қарайды. Егер заңды және негізделген шешім шығару үшін маңызы бар мән-жайларды зерттеу қажет болса, тергеу судьясы тиісті тұлғалардың және прокурордың қатысуымен сот отырысын өткізу туралы қаулы етеді. Күзетпен ұстауды санкциялау, ұйқамақты санкциялау, экстрадициялық қамақты санкциялау, күзетпен ұстау, ұйқамақ, экстрадициялық қамақ мерзімдерін ұзарту, кепілді қолдану, мүлікке тыйым салуды санкциялау және тез бұзылатын немесе қылмыстық істі мәні бойынша шешкенге дейін ұзақ сақталуы елеулі материалдық шығындарды қажет ететін заттай дәлелдемелерді өткізу туралы, сотқа дейінгі іс жүргізу барысында жәбірленуші мен куәнің айғақтарын сақтауға қою мәселелерін қарау кезінде сот отырысын өткізу міндетті болып табылады. Сот отырысы тергеу судьясының өкімі бойынша бейне-байланыс режимінде жүргізілуі мүмкін. Тергеу судьясы істі мәні бойынша шешу кезінде сотта қараудың нысанасы болуы мүмкін мәселелерді алдын ала шешуге, тергеп-тексеру бағыты және тергеу әрекеттерін жүргізу туралы нұсқаулар беруге, сотқа дейінгі іс жүргізуді жүзеге асыратын адамдардың және қадағалаушы прокурордың, сондай-ақ істі мәні бойынша қарайтын соттың орнына әрекет жасауға және шешім қабылдауға тиіс емес.

Сонымен қатар 2015 жылдың 31 қазанында Қазақстан Республикасының Қылмыстық – процестік кодексіне енгізілген өзгерістер мен толықтыруларға сәйкес тергеу судьясының өкілеттіктері кеңейтілді. Атап айтатын болсақ, тергеу судьясына қарау, алу, тінту мен жеке тінту тергеу әрекеттерін санкциялау секілді бірқатар қосымша өкілеттіліктер берілді. Мұндай өзгерістер өзінің тиімділігін дәлелдеп отыр. Мысалы, 2016 жылы 4 айдың ішінде Қазақстан Республикасының Қылмыстық - процестік кодексінің 55 - бабы бойынша тергеу судьяларының қарауына 17 628 материал келіп түсті. 2015 жылдың осындай кезеңімен салыстырғанда бұл 3 есеге көп (2015 жыл 5 айы бойынша 6191 материал) болып отыр. Осы ретте олардың жартысынан астамы тергеу судьясының жаңа өкілеттіктері бойынша өтінішхаттар 47,4 пайызды (8359 материал) құрады. Оның ішінде 6758 материал алуды санкциялау бойынша 80,8 % құраса, тінту бойынша 1097 материал, ал жеке тінтуге қатысты – 471 материал болды. Қарауды санкциялау ең төменгі үлесті құрап, яғни барлығы 23 материалды алып отыр. 2015 жылдың 4 айымен салыстырсақ қамаққа алу, кепіл, ұйқамақ бұлтартпау шаралары бойынша өтінішхаттар 8,1 % - ға (2016 жылғы 4 айда қамаққа алуға санкция беру 3611 ден 3320 адамға азайған) азайды. Сонымен қатар, тергеу судьясы 2015 жылдың 4 айында прокурордың және тергеушінің іс-әрекеттеріне байланысты 409 - ға жуық шағымдарды қарап, олардың ішінен бестен бір бөлігін қанағаттандырған болатын [5, 1].

Қазақстан Республикасының Қылмыстық – процестік кодексіне сәйкес негізгі мәселелердің бірі болып 148 - бап бойынша санкциялау туралы істерді қарағанда қылмыстық істердің соттылығы белгіленбеген: тұрғылықты жері бойынша ма немесе ұстап алынған жері бойынша ма? Тергеу судьясы өкілеттілігіне жататын басқа мәселелер бойынша да соттылық анықталмаған. Оған қоса ҚР ҚПК – нің 148 – бап 4 - бөлігіне сай тергеу судьясының күзетпен ұстау түріндегі бұлтартпау шарасын санкциялау туралы өтінішхатты күдіктінің, айыпталушының қатысуынсыз қарауына күдіктіге, айыпталушыға іздестіру жарияланған немесе олар Қазақстан Республикасының шегінен тысқары жерде болған және сот отырысының уақыты мен орны туралы тиісінше хабарланған кезде қылмыстық процесті жүргізетін органға келуден жалтарған жағдайларда ғана жол беріледі. Ұстап алынған жағдайда күдікті, айыпталушы таңдалған бұлтартпау шарасын қолданудың негізділігін қарау үшін тергеу судьясына жеткізіледі. Сот күзетпен ұстау бұлтартпау шарасын санкциялап қойған кезде, іздестірілу жарияланған күдікті, айыпталушы ұстап алынған жағдайда, сот бұлтартпау шарасын қайта санкциялауды қарауы керек. Осындай жағдайда сотқа қандай құжаттар тапсырылуы керек, қарау тәртібі және қандай қаулы шығарылатыны беймәлім.

Келесі маңызды мәселе болып тергеу судьясы материалдарды сотқа келіп түскеннен бастап сегіз сағаттан кешіктірмей, күзетпен ұстау түріндегі бұлтартпау шарасын санкциялау туралы

өтінішхатты ҚР ҚПК - тің 56-бабында айқындалған тәртіпті сақтай отырып, прокурордың, күдіктінің, айыпталушының, оның қорғаушысының қатысуымен қарайды. Сот отырысына заңды өкіл мен өкіл де қатысуға құқылы. Сот отырысының орны мен уақыты туралы сот уақтылы хабарлаған жағдайда, көрсетілген процеске қатысушылардың келмеуі сот отырысын өткізуге кедергі болмайды. Бұл бапта кімнің заңды өкілі және қорғаушысы қатысуына құқылы екені көрсетілмеген және жәбірленуші туралы мүлдем айтылмаған. Туындайтын сұрақ: сот отырысына жәбірленушіге хабарлама жіберілу тиіс пе? Тергеу судьясы материалдарды қысқа мерзімде 8 сағаттан 3 тәулікке дейін қарауы тиіс. Тараптарға хабарлама жіберу қиынға соғатындықтан, тергеп - тексеру органдарына құжаттарды сотқа жіберген кезде, тараптарды сотта іс қаралатындығы туралы хабарландыру немесе тараптардың келуін қамтамасыз етуді жүктеуді міндетті қылдыруды дұрыс деп санаймыз. Қазақстан Республикасының Қылмыстық – процестік кодексінің 148 – бабының 5 - бөлігіне сай, прокурордың осы өтінішхатты қарау барысында күдікті, айыпталушы және олардың мүддесінде қорғаушы ұйқамақ немесе кепіл түріндегі бұлтартпау шараларын қолдану туралы өтінішхат мәлімдеуге құқылы. Қазіргі кезде «Ұйқамақ түріндегі бұлтартпау шарасын орындау қағидасын бекіту» туралы ҚР ӘМ 22.09.2014 жылғы бұйрығында ұйқамақ түріндегі бұлтартпау шарасын орындау тәртібін сотқа дейінгі тергеп-тексеру органдарының не егер бұлтартпау шарасы сот іс жүргізуі уақытында қолданылса, соттың өтініші бойынша тергеу судьясы (сот) таңдайтын ұйқамақ түріндегі бұлтартпау шарасын орындау тәртібін белгілейді – деп көрсетілген [6, 1]. Бірақ ҚР ҚПК – тің 136-бабына сай, бұлтартпау шарасы тек қылмыстық процесті жүргізетін органмен қолданылады, ал сот тек оны санкциялайды және сот қылмыстық қудалау органы болып табылмайды - деп көзделген. Туындайтын сұрақ: күдікті мен қорғаушы жақтың қамаққа алу мен кепіл туралы бұлтартпау шарасын қолдану туралы өтінішін қалай шешу керек? Сот күзетпен ұстау бұлтартпау шарасын санкциялау кезінде оны басқа бұлтартпау шарасымен өзі ауыстыра алады ма?

Келесі бір мәселе болып, ҚР ҚПК – тің 152-бабындағы тергеу судьясының күзетпен ұстау мерзімін ұзарту туралы өтінішхатты қарауы және мерзімдерді есептеуі.

1. Күзетпен ұстау мерзімін ұзарту туралы өтінішхат тергеу судьясының жеке-дара қарауына жатады. Күзетпен ұстау мерзімін ұзарту туралы өтінішхат келіп түскен күнінен бастап үш тәуліктен аспайтын мерзімде қаралуға жатады. Сот отырысына міндетті түрде прокурор қатысады. Отырысқа сондай-ақ күдіктінің қорғаушысы, заңды өкілі, жәбірленуші, оның заңды өкілі және өкілі қатыса алады. Осы жағдайда күдіктінің қорғаушысы, заңды өкілі, жәбірленуші, оның заңды өкілі және өкілі қатысып отырған жағдайда, өзінің сот отырысына келуін міндетті болып табылмау жөнінде ұсыныс білдіремін.

Күзетпен ұсталу мерзімін ұзартуға прокурор өтінішхат беріп отырған адам сот отырысына қатысуға құқылы, бұл жағдайда, сот тергеп-тексеруді жүзеге асыратын органға оны сот отырысына жеткізуді жүктеуге құқылы.

2. Судья отырыстың басында қандай өтінішхаттың қаралуға жататынын жариялайды, келген адамдарға олардың құқықтары мен міндеттерін түсіндіреді, содан кейін енгізілген өтінішхат бойынша тараптардың күзетпен ұстау түріндегі бұлтартпау шарасын сол қалпында қалдыру қажеттігі тұрғысындағы дәлелдерін тыңдап:

1) күдіктіні, айыпталушыны күзетпен ұстау мерзімін ұзарту туралы өтінішхатты қанағаттандыру;

2) күдіктіні, айыпталушыны күзетпен ұстау мерзімін ұзарту туралы өтінішхатты қанағаттандырудан бас тарту және бұлтартпау шарасының күшін жою немесе оны неғұрлым жеңілдеуіне өзгерту және оны қамаудан босату туралы қаулылардың бірін шығарады.

Тергеу судьясына қатысты тәжірибеде кездесетін маңызды мәселелердің қатарына кепілдің өлшемін анықтауда келтірілген зиянмен және басқа да жағдайға байланысты сұрақтарды анықтау керек. ҚР ҚПК – тің 145 – бабының 10 - бөлігіне сәйкес, күдікті, айыпталушы үшін кепіл енгізген тұлға күдіктінің, айыпталушының қылмыстық процесті жүргізетін органға келуі жөніндегі міндеттерді орындауын бұдан әрі қамтамасыз етуге жағдайы келмейтіні туралы жазбаша өтініш жасаған жағдайда, егер күдікті, айыпталушы көрсетілген міндеттерді бұзбаған болса, кепіл нысанасы дереу қайтарылуға жатады. Егер күдікті, айыпталушы көрсетілген міндеттемені бұзбаған болса, қылмыстық қудалау органы бұлтартпау шарасын өзгертуі тиіс пе? Күдіктіні ҚР ҚК – тің 106 – бабының 1 - бөлігі мен 2 - бөлігі бойынша күзетпен ұстау түріндегі бұлтартпау шарасын санкциялау кезінде – жәбірленуші тірі болғанда сот кепіл мөлшерін анықтау керек. Егер тұлға кепіл төлеген кезде, бірақ жәбірленуші қайтыс болғанда не істеу керек? Өйткені ҚР ҚПК – тің 148 – бабының 9 - бөлігіне сай, кепіл бұл кезде қолданылмайды. Мұндай әрекеттерді кім қадағалауы керек?

ҚР ҚПК – тің 145 – бабының 11 - бөлігіне сай, күдікті, айыпталушы кепілмен қамтамасыз етілген міндеттерді дәлелді себептерсіз орындамаған жағдайда, прокурор тергеу судьясына кепілді мемлекет кірісіне айналдыру туралы өтінішхат жібереді. Сот тиісті шешім қабылдайды, бірақ бұл шешімге кепіл беруші жоғары тұрған сотқа шағым жасауы мүмкін. Сот қаулысымен кепіл төлеушінің құқығы қозғалып және кепіл төлеуші шағымдануға құқылы болғандықтан, бұл өтініш сот отырысында қаралуы керек деп санаймыз [7, 45].

Сотқа дейінгі іс жүргізу барысында прокурорлық қадағалау мен тергеу судьясы лауазымының қолданылуы көп түйінді шешуге көмектеседі. Ең бастысы, сот бақылауын жүргізу – азаматтардың конституциялық құқықтары мен бостандықтарын мемлекет тарапынан қорғалуына тиімді әсерін тигізетіні сөзсіз. Тергеу судьясы істерді тексеру кезіндегі жұмыс сапасын көтереді. Өйткені, оған тергеуші, анықтаушының іс барысындағы жағымсыз әрекетіне немесе әрекетсіздігіне бақылау жасап, шешу мәселесі жүктелген. Тергеу судьясы лауазымын атқаруға еңбек өтілі жоғары, тәжірибелі судьялар тағайындалуы керек.

Елбасы өзінің бес институционалды реформасын жүзеге асыру барысында соттарда айыптау мен қорғау арасындағы тепе-теңдікті орнату үшін адам мен азаматтардың конституциялық құқықтары шектелетін барлық тергеу әрекеттеріне санкция беруді кезең-кезеңімен барлық тергеу судьясына беру қажеттігін атап көрсеткен болатын. Осы ретте қылмыстық сот өндірісіне тергеу судьясының енгізілуі Қазақстанның әлемдік теңдік қағидатын қамтамасыз ету және тараптардың жарыстылығын, азаматтар құқығы мен бостандығын қорғаудың тиімділігін арттыру туралы жалпыға бірдей қабылданған талаптарға беріктігін көрсетіп отыр [8, 1].

Біз Қазақстан қоғамына етене жақын сот төрелігін қалыптастыру тұжырымдамасына сүйенеміз. Даулардың бейбіт жолмен реттелуіне көмектесу судьялар қызметінің бір саласы деу керек. Әлем елдерінде дауларды баламалы түрде шешу рәсімдерінің белсенді қолданылғаны бізге де үлгі, әрі оның тиімді тұстарын алғанымыз жөн. Қазақстан Республикасының Қылмыстық-процестік кодексіне енгізілген бірқатар өзгерістер халықтың сотқа деген сенімінің артуына, соттың өкілеттіктерінің кеңеюіне кепіл беретіндігін айқындайды. Қазақстан Республикасының Қылмыстық-процестік кодексіндегі енгізілген бұл тергеу судьясының институты мен оның бірқатар өкілеттіктерін Қазақстан Республикасының сот жүйесі мен судьяларының мәртебесі туралы Қазақстан Республикасының Конституциялық заңына енгізу қажет деп санаймын. Сонымен қатар көріп отырғанымыздай тәжірибеде туындайтын сұрақтар өте көп болғандықтан тергеу судьясының құқықтық мәртебесін, ұйымдастырылу принциптерін және қызметін айқындайтын Заң енгізу қажет деп ойлаймын.

Әдебиеттер тізімі:

1. Нағашыбаев М. Тергеу судьясы – қылмыстық заңнама арқылы енгізілген жаңа институт. – А.: Заңгер. - 2015. - №3(164). – Б. 37-39.
2. Тоқтаров Қ. Бес институционалдық реформа – бірізділікпен баратын берік қадамға айналуы тиіс. <http://bnews.kz/kz>.
3. Смирнов А.В. Институт следственных судей - конституционное требование? <http://xn----7sbaj7auwnffhk.xn--p1ai/article/10917>.
4. Қазақстан Республикасының Қылмыстық – процестік кодексі <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000231>.
5. ҚР Жоғарғы Сотының баспасөз қызметі. Жоғарғы Сотта Ұлт Жоспары шеңберінде тергеу судьяларының жұмысын реформалау бойынша халықаралық семинар өтті http://sud.gov.kz/kaz/news/zhogargy-sotta-ult-zhospary-shenberinde-tergeu-sudyalarynyn_zhumysyn-reformalau-boynsha
6. «Ұйымақ түріндегі бұлтартпау шарасын орындау қағидасын бекіту» туралы ҚР ӘМ 22.09.2014 жылғы бұйрығы // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/V14C0009741>
7. Ергалиева Ш. Проблемные вопросы, возникающие при рассмотрении материалов следственными судьями. - Алматы: Заңгер, 2015. - №3(164). – Б. 45-47.
8. Құрманғали А. Тәжірибесі жоқтар тергеу судьясы бола алмайды. <http://zanmedia.kz/2016/05/24/t-zhiribesi-zho-tar-tergeu-sudyasy-bol/>

ПРАВОВАЯ ОСНОВА ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СЛЕДСТВЕННЫХ И СЛЕДСТВЕННО-ОПЕРАТИВНЫХ ГРУПП ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

*Тусупов Н.М., м.ю.н., старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики
Жуманбаева З.Б., м.ю.н., преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики
Амрашева С., студент 4 курса КарГУ имени академика Е.А. Букетова*

Исследуя широко известное понятие следственно-оперативной группы, мы считаем разумным проанализировать данную категорию и сформулировать определение, отражающее присущие ей признаки и выражающее сущность, поскольку при интерпретации данного института в теории нет единства мнений.

Под следственной группой А.А.Герасун понимал согласованную деятельность нескольких следователей, руководимых одним из них (принявшим дело к своему производству), обеспечивающая рациональную организацию одновременной работы в целях быстрого, полного и всестороннего расследования сложного и трудоемкого уголовного дела, и принятия мер предупреждения преступлений [1, 11]. По мнению Б.А. Викторова, - это способ организации следствия, при котором расследование ведется одновременно группой специально выделенных для этих целей следователей [2, 57].

На наш взгляд указанные авторы необоснованно подменяют понятия, приравнивая группу (совокупность) деятельности, поскольку следственная группа представляет собой совокупность субъектов уголовного преследования, объединенных общей целью – быстрое и полное раскрытие уголовных правонарушений. Указанные категории соотносятся как содержание и форма.

В связи с тем, что предметом исследования данного исследования является следственно-оперативная группа (далее - СОГ), считаем уместным проводить анализ понятий параллельно. Следственная группа (далее - СГ), характеризующаяся бригадным методом расследования вплоть до составления обвинительного акта, отличается от СОГ и по субъектному составу, и по времени действия и обратим внимание на теоретические и законодательные положения ученых, касающиеся исследуемого понятия и будем рассматривать их параллельно.

СОГ, в понимании А.Я. Дубинского и Ю.И. Шостак это организационная форма взаимодействия следователя с оперативными работниками [3, 8].

В актах МВД СОГ признается организационной формой взаимодействия служб ОВД в раскрытии и расследовании преступлений. Для устранения неточностей в толковании и в целях формирования единого понимания и определения категориального аппарата, считаем уместным обратиться к анализу норм законодательства.

Статья 194 УПК РК предусматривает, что в досудебное расследование по делу в случае его сложности или большого объема может быть поручено группе следователей и сотрудников органа дознания (следственной, следственно-оперативной группе, о чем выносится постановление. Решение об этом вправе принять начальник следственного отдела или органа дознания. В постановлении должны быть указаны все следователи, сотрудники органа дознания, которым поручено производство расследования, в их числе следователь – руководитель группы.

Комментируя указанную норму М.Ч. Когамов указывает, что групповой (бригадный метод) расследования уголовных дел зарекомендовал себя давно и оправдан при расследовании тяжких и особо тяжких преступлений, совершенных при любой форме соучастия, в частности, преступлений совершенных преступной группой, поскольку именно по такого рода делам наблюдается наиболее активное противодействие виновных лиц органам уголовного преследования [4, 79].

Учитывая, что сроки досудебного расследования и содержания под стражей уголовно-процессуальным законодательством ограничены (ст.192 УПК РК), создание следственных и следственно-оперативных групп является необходимым условием достижения целей, путем разрешения определенных в законе задач, тем более, что СОГ доказало эффективность фактом своего долговременного существования.

Под сложностью уголовного дела А.Я. Дубинский и Ю.И. Шостак, понимали наличие таких характеризующих его факторов, как многоэпизодность расследуемых преступных деяний, многообъектность, большое число обвиняемых, значительное количество версий, подлежащих проверке, и некоторых других обстоятельств.

К обстоятельствам, которые влекут необходимость создания следственной группы, А.Я. Дубинский и Ю.И. Шостак также отнесли особое значение дела и необходимость закончить расследование по нему в возможно короткий срок [3, 8].

Г.А.Кокурин достаточным основанием для создания СГ и СОГ признавал опасность преступления, неочевидность его в целом или отдельных эпизодов, совершение ряда однородных («серийных») преступлений одним способом, наличие устойчивой преступной группы [5, 12].

И.С.Улищенко определяет в качестве основания создания СГ и ведение досудебного расследования несколькими следователями определенные свойства дела, при которых появляется необходимость применения бригадного метода расследования, это: 1) наличие нескольких версий, требующих одновременной проверки; 2) наличие нескольких подозреваемых в совершении нескольких преступлений; 3) многоэпизодность преступной деятельности; 4) совершение преступлений в нескольких местах, при отсутствии возможности выделения в отдельное производства без ущерба расследованию; 5) необходимость одновременного исследования отдельных обстоятельств дела, отдельных его направлений, разрешения важных и достаточно ограниченных друг от друга вопросов, возникающих в ходе следствия [6, 34].

Указанные обстоятельства, несомненно, важны при поручении досудебного расследования группе следователей и должны быть учтены на начальном этапе расследования. Но помимо этого, считаем целесообразным в качестве основания избрания бригадного метода расследования особую значимость дела.

Тем не менее, вопрос о принятии решения о поручении досудебного производства группе следователей остается за руководителем органа внутренних дел, которого вряд ли правильно будет помещать в строго определенные рамки и предписывать те или иные решения, в качестве императива определяя критерии необходимости выбора того или иного способа действия.

Также, согласно ч.3 ст.194 УПК РК, правом образования СГ обладает Генеральный Прокурор РК, его заместитель, прокуроры областей и приравненные им прокуроры из числа прокуроров, следователей и оперативных сотрудников одного или нескольких органов, осуществляющих досудебное расследование, назначив при этом прокурора руководителем этой группы.

В органах прокуратуры к руководству СГ привлекаются специальные прокуроры – старшие помощники (помощники) областных прокуроров по расследованию и руководству СГ [7]. Согласно же Инструкции об организации досудебного расследования в органах прокуратуры, утвержденной приказом Генерального Прокурора РК от 27 марта 2015 года №48 [8], на специальных прокуроров, главным образом, возложено расследование уголовных правонарушений, совершенных сотрудниками правоохранительных органов по службе, в том числе фактов пыток. Взаимодействие СОГ и прокурора также регламентируется Инструкцией об организации надзора за законностью досудебного расследования, утвержденной приказом Генерального Прокурора РК от 30 марта 2015 года №50 [9].

СОГ как формы взаимодействия следователей, оперативных и иных служб, доказала свою жизнеспособность и экономия времени является одним из важнейших преимуществ постоянного взаимодействия в ее рамках. При необходимости проведения оперативно-розыскных мероприятий следователь должен дать отдельное поручение на имя начальника органа дознания с просьбой поручить сотрудникам вверенного ему подразделения производства определенных мероприятий. Это в свою очередь требует определенных временных затрат. При наличии возможности отдавать поручения сотрудникам органа дознания непосредственно лицам, входящим в состав постоянных следственно-оперативных групп, привело бы к экономии времени, лучшему уяснению смысла задания, его цели [10,66].

Как в теории, так и на практике постоянно высказываются призывы к быстрому и полному раскрытию преступлений, недопущению волокиты, но, несмотря на это, подобные факты нередки.

Длительное время занимает расследование уголовных дел в экономической сфере, дела об организованной преступной деятельности, многоэпизодные дела, требующие большого объема работы. Большим объемом дела признается необходимость производства значительного числа следственных действий, требующие продолжительного времени, в связи с чем, следователь не укладывается в установленные законом сроки. Указанные трудности были нивелированы с введением в уголовный процесс понятия разумных сроков расследования, в пределах установленных законом границ. Данное нововведение следует признать обоснованным и отвечающим потребностям практики.

С учетом сказанного можно сформулировать цели и задачи, которые ставятся в процессе создания и организации деятельности следственных и следственно-оперативных групп.

Целями создания следственных и следственно-оперативных групп можно назвать следующие: 1) быстрое и полное раскрытие и расследование преступлений; 2) максимальное обеспечение и защита конституционных и законных интересов граждан (потерпевших, подозреваемых), общества и государства;

Среди задач, стоящих перед руководителями органов предварительного следствия и органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, при создании следственных и следственно-оперативных групп необходимо выделить: 1) максимальное сокращение сроков расследования уголовного дела и содержания обвиняемых под стражей; 2) консолидацию усилий, материально-технических и криминалистических возможностей как нескольких следователей, так и подразделений (органов) правоохранительных ведомств в раскрытии и расследовании преступлений; 3) организационная, психологическая оптимизация взаимоотношений следователей и оперативных сотрудников, экспертов и специалистов; 4) ускорение обмена следственной и оперативно-розыскной информацией между следователем и субъектом оперативно-розыскной деятельности; 5) максимальное обеспечение согласованного планирования следственных и оперативно-розыскных мероприятий, в том числе на начальной стадии досудебного расследования и реализации оперативных материалов.

Таким образом, следственная группа (бригада) - это основанное на законе временное организационное формирование, созданное для расследования конкретного уголовного дела в целях быстрого и полного раскрытия и расследования преступления (преступлений) и состоящее из нескольких следователей, один из которых принимает дело к своему производству и руководит действиями других следователей.

Следственно-оперативная группа - это основанное на законе и ведомственных нормативных правовых актах временное организационное формирование, состоящее из следователя (следователей), сотрудников оперативных аппаратов, субъектов оперативно-розыскной деятельности и иных специалистов, возглавляемое следователем и создаваемое для оптимальной организации деятельности по раскрытию и расследованию преступлений.

Следственная и следственно-оперативная группы не рассматриваются в настоящее время как самостоятельные субъекты уголовного процесса ни в уголовно-процессуальном законе, ни в теории. Тем временем, большинство преступлений раскрываются и эффективно расследуются именно следственно-оперативными группами, выполняют по ним неотложные следственные действия, а также осуществляют процесс доказывания по делу на последующих этапах расследования.

Учитывая, что следователь сохраняет свою процессуальную самостоятельность и личную ответственность за исход дела, СОГ необходимо признать специфическим субъектом уголовно-процессуальной деятельности. Несмотря на то, что уголовное дело принимает к производству руководитель группы, каждый следователь, работающий в ее составе, самостоятельно и от своего имени выполняет процессуальные действия и принимает процессуальные решения.

В связи с этим уместным считаем признать следственно-оперативную группу коллегиальным субъектом расследования преступлений, действующего на стадии досудебного расследования, включив соответствующие нормы в УПК.

Для внешних же сношений, лицом уполномоченным взаимодействовать с иными структурами подойдет руководитель следственно-оперативной группы, представляя ее во внешних связях. Будучи членом СОГ каждый из следователей действует в соответствии с планом расследования и со своими функциональными обязанностями самостоятельно, подчиняясь указаниям руководителя группы. Входящие в следственно-оперативную группу сотрудники органа дознания выполняют письменные поручения руководителя группы, в том числе и поручения постоянного характера, например, допросы свидетелей по какому-либо конкретному преступному эпизоду.

Указанные обстоятельства позволяют придать процессуальный характер отношениям участников СОГ как единого субъекта расследования. В частности, следователи были бы вправе поручать входящим в группу сотрудникам органа дознания производство тех или иных процессуальных действий или оперативно-розыскных мероприятий не через начальника органа дознания, как это формально требуется в настоящее время, а непосредственно. Такое положение, несомненно, способствовало бы быстрому и эффективному расследованию и повышению ответственности следователей и оперативных работников, входящих в СОГ за свой участок работы.

Список литературы:

- 1 Герасун А.А. Бригадный метод расследования в советском уголовном процессе. Автореф. дисс. канд. юр. наук. - М.: Всесоюзный институт по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности, 1968. - С.11.
- 2 Викторов Б.А. Бригадный метод расследования и некоторые процессуальные вопросы // Соц. законность. 1958, № 8. -С.57.

- 3 Дубинский А.Я., Шостак Ю.И. Организация и деятельность следственно-оперативной группы. - Киев, 1981. - С.8.
- 4 Когамов М.Ч. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан 2014 года. Том 2. Особенная часть. – Алматы: Жеті Жарғы, 2015. – С.79.
- 5 Кокурин Г.А. Криминалистические и организационные основы деятельности следственно-оперативных групп по раскрытию и расследованию преступлений: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - Свердловск: УПА, 1991. - С. 12
- 6 Улищенко И.С. Расследование преступлений группой следователей: проблемы правовой регламентации: Дисс.канд.юрид.наук.-М.,1977.- С.34
- 7 Положение о Департамента специальных прокуратуры Генеральной прокуратуры по руководству следственными группами утверждено приказом Генерального Прокурора от 27 марта 2015г. №47//Электронный ресурс// http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38454876#pos=19;-279
- 8 Инструкция об организации досудебного расследования в органах прокуратуры, утвержденная приказом Генерального Прокурора РК от 27 марта 2015 года №48 // Электронный ресурс// <http://www.zakon.kz/4711961-utverzhdena-instrukcija-ob-organizacii.html>
- 9 Инструкция об организации надзора за законностью досудебного расследования, утвержденная приказом Генерального Прокурора РК от 30 марта 2015 года №50 // Электронный ресурс// <http://prokuror.gov.kz/rus/dokumenty/prikazy-generalnogo-prokurora/ob-utverzhdanii-instrukcii-organizacii-nadzora-za>
- 10 Каплан Л.С. Взаимодействие следователя с органами дознания. -Тюмень, 1999.- С.66.

СОСТОЯНИЕ И ХАРАКТЕР ВИКТИМИЗАЦИИ ИЗНАСИЛОВАНИЯ

*Машабаев А.Ж., к.ю.н., доцент, зав. кафедрой уголовного права и криминологии
Бекенова Ж.М., магистрант юридического факультета, КарГУ им. академика Е.А. Букетова*

Криминологическая характеристика изнасилований дает возможность получить сведения о причинах и условиях совершения данных преступлений, личности преступника, позволяет с помощью анализа количественных и качественных показателей преступности проследить ее изменения во времени и в зависимости от различных объективных обстоятельств. Однако общая криминологическая характеристика не раскрывает в достаточном объеме одного весьма важного и практически значимого аспекта, а именно, связи «преступник - жертва». Анализом аспекта преступления, связанного с личностью жертвы, ее поведением занимается виктимология.

Виктимология изучает: 1) морально-психологические и социальные характеристики жертв преступлений; 2) отношения, связывающие преступника и потерпевшего; 3) ситуации, которые предшествуют преступлению, а также ситуации непосредственно преступления; 4) посткриминальное поведение потерпевшего; 5) систему мероприятий профилактического характера, в которых учитываются и используются защитные возможности как потенциальных жертв, так и реальных потерпевших; 6) пути, возможности, способы возмещения причиненного преступлением вреда.

В предмет виктимологии входит индивидуальная и массовая уязвимость, уязвимость отдельных социальных, профессиональных и других групп. «Чтобы решать научные, а главное, практические задачи, необходимо знать: каков удельный вес потерпевших от преступлений в общей массе населения; удельный вес отдельных групп населения в массе потерпевших; от каких преступлений и в каких отношениях оказываются потерпевшими различные категории лиц». К настоящему времени, как отмечает В.С. Устинов, в виктимологии сложились следующие направления исследований: «1) характеристика состояния, структуры и динамики виктимизации населения; 2) классификация и типология жертв преступлений; 3) отношения между преступником и его жертвой; 4) факторы, детерминирующие виктимность и виктимное поведение; 5) посткриминальное поведение жертв преступлений; 6) предупреждение виктимного поведения, виктимизации, т.е. виктимологическая профилактика; 7) социально-правовая защита и реабилитация жертв преступлений; и др.» [1; 24].

Согласно Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью, принятой резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 29.11.1985 г., под термином «жертвы» понимаются «лица, которым индивидуально или коллективно был причинен вред, включая телесные повреждения или моральный ущерб, эмоциональные страдания, материальный ущерб или существенное ущемление их основных прав в результате действия или

бездействия, нарушающего действующие национальные уголовные законы государств - членов, включая законы, запрещающие преступное злоупотребление властью».

В Декларации также отмечается, что то или иное лицо может считаться «жертвой», независимо от того, был ли установлен, арестован, предан суду или осужден правонарушитель, а также независимо от родственных отношений между правонарушителем и жертвой. Термин «жертва» в соответствующих случаях включает близких родственников или иждивенцев непосредственной жертвы, а также лиц, которым был причинен ущерб при попытке оказать помощь жертвам, находившимся в бедственном положении, или предотвратить виктимизацию.

Такой подход к определению жертв преступлений, закрепленный на международном уровне, отчасти вступает в противоречие с отечественным законодательством, где термин «жертва» не используется вовсе, а подменяется процессуальным понятием «потерпевший». В отечественной виктимологии понятие жертвы преступления принято разграничивать с понятием потерпевшего, поскольку данные категории не совпадают.

По этому поводу В.Е. Квашис, анализируя соотношение данных терминов, высказывается следующим образом: «Жертва - понятие обыденное; при применении его в праве происходит трансформация этого понятия в понятие «потерпевший». Но «потерпевший» как материальная категория и «потерпевший» как процессуальная категория не равнозначны - первая шире последней. Однако даже материально-правовое понятие «потерпевший» гораздо уже понятия «жертва» как по семантическому значению, так и по смысловой нагрузке. Представляется потому нецелесообразным искусственно заужать устоявшееся в мировой науке значение термина «жертва» и придавать ему уголовно-правовое значение. Термин «жертва» более точно обозначает лиц, понесших ущерб, и представляет собой понятие виктимологическое» [2; 156].

Как указывает С.В. Анощенкова, уголовно-правовое понятие «потерпевший от преступления» отличается от виктимологического понятия «жертва» по кругу лиц, охватываемых данными понятиями, а также по признаку реальности причинения вреда. Различно и значение сравниваемых понятий. Так, «потерпевший» в уголовном праве рассматривается как участник уголовных правоотношений, как элемент общественных отношений, охраняемых уголовным правом. «Жертва» в виктимологии изучается с позиций механизма совершения преступления, ее роли в криминальной ситуации, предупреждении преступления. В дальнейшем в нашей работе понятие «потерпевший от преступления» мы будем употреблять исключительно в криминологическом аспекте как тождественное жертве преступления, т.е. не заостряя внимания на его процессуальном или уголовно-правовом значении.

Один из основателей отечественной виктимологии - Л.В. Франк определял жертву в виктимологическом смысле как человека или определенную общность людей в любой форме их интеграции, которым прямо или косвенно причинен вред преступлением.

Следует, однако, различать жертв потенциальных (в отношении которых реального причинения вреда еще не произошло, но которые могут при определенных обстоятельствах стать жертвой преступления) и реальных (уже понесших ущерб).

Жертв преступлений принято подразделять на непосредственных и косвенных. Согласно данному подходу, жертвой преступления является не только тот человек, который непосредственно пострадал от противоправного поступка, но и родные, близкие ему люди, испытывающие страдания вследствие преступления. Так, косвенной жертвой изнасилования может быть, например, муж или отец изнасилованной, т.е. лицо мужского пола. Декларация Основных принципов правосудия для жертв преступления и злоупотребления властью от 29 ноября 1985 г. вообще не проводит подобное разграничение, а прямо указывает: «Термин «жертва» в соответствующих случаях включает близких родственников или иждивенцев непосредственной жертвы, а также лиц, которым был причинен ущерб при попытке оказать помощь жертвам, находящимся в бедственном положении, или предотвратить виктимизацию». Полагаем, что речь идет в первую очередь о близких родственниках умерших, но при этом можно говорить и о моральном вреде, который причиняется родственникам изнасилованных (например, если речь идет о матери малолетней потерпевшей от изнасилования) [3; 127].

«Социальное положение женщины является в определенной мере индикатором здоровья общества, его культурного, нравственного, экономического и политического развития. Говоря о женщине как жертве преступления, мы неизбежно попутно поднимаем проблемы охраны материнства, укрепления семьи, воспитания детей».

Если исходить из этих соображений, то выявление реального числа женщин, пострадавших от изнасилования, способствует осознанию масштабов сексуального насилия в отношении женщин и того вреда, который оно причиняет прежде всего молодым женщинам и девушкам, отражаясь на их материнской функции и качестве воспитания будущего поколения. Нельзя исключать того, что юная жертва изнасилования в будущем, даже если родит здорового ребенка, вследствие перенесенной травмы, не сможет установить достаточно теплого эмоционального контакта со своим ребенком, который в результате этого, тоже может стать агрессивным насильником. Таким образом, насилие над женщиной сегодня - завтра может привести к появлению новых насильников.

Ущерб, причиняемый жертве преступления, может быть физическим, моральным, а также материальным.

Физический вред, причиняемый жертве изнасилования, - это вред, причиняемый жизни или здоровью потерпевшей, который может выражаться в виде причинения побоев, легкого или средней тяжести вреда здоровью, заражения венерическим заболеванием или ВИЧ-инфекцией, а также тяжкого вреда здоровью или смерти потерпевшей, причиненных по неосторожности. В случае умышленного причинения тяжкого вреда здоровью или убийства потерпевшей в процессе изнасилования, причиненный вред не охватывается составом данного преступления и содеянное виновным следует квалифицировать по совокупности преступлений.

Нравственный вред-это физические или нравственные страдания, испытываемые гражданами в связи совершением действий, нарушающих их личные неимущественные права либо посягающих на принадлежащие им другие нематериальные блага. Соответственно, моральным вредом при изнасиловании являются такие негативные переживания, как страх, стыд, унижение или иное неблагоприятное в психологическом аспекте состояние, затрагивающее честь и достоинство личности.

Моральный вред- это физические или нравственные страдания, испытываемые гражданами в связи совершением действий, нарушающих их личные неимущественные права либо посягающих на принадлежащие им другие нематериальные блага. Соответственно, моральным вредом при изнасиловании являются такие негативные переживания, как страх, стыд, унижение или иное неблагоприятное в психологическом аспекте состояние, затрагивающее честь и достоинство личности.

Важное значение для виктимологических исследований статистического характера имеет понятие «виктимизация». Так, В.Е. Квашис со ссылкой на Л.В. Франка отмечает: «термином виктимизация обозначают процесс превращения в жертву преступления, а также конечный совокупный результат такого процесса, причем как на единичном, так и на массовом уровне». При этом авторы отмечают неоднозначность категории виктимизация, которую можно рассматривать в двух аспектах - индивидуальном (виктимизация отдельного субъекта от конкретного преступления) и массовом (множество, суммарное выражение актов виктимизации, в конечном счете, как виктимизацию от преступности) [4; 189].

В.И. Полубинский и А.Л. Ситковский определяют виктимизацию как «конечный результат превращения в жертву лица (группы лиц), качества и свойства личности которого (которых), ненадлежащее поведение или специфические отношения с преступником способствовали в определенной жизненной ситуации причинению ему (им) физического, имущественного, морального вреда противоправным актом». По мнению этих авторов виктимизацию следует рассматривать как систему, включающую в себя четыре относительно самостоятельные подсистемы: индивидуальную виктимизацию, видовую виктимизацию, групповую и массовую виктимизацию [1; 215].

Сегодня уже очевидно, что без четкого представления об истинных масштабах *состояния виктимизации* невозможно осуществить полный анализ преступности в стране или регионе, прогнозировать ее динамику. К сожалению, приходится констатировать тот факт, что российская статистика правоохранительных органов остается, несмотря на всевозможные теоретические предпосылки и немалый зарубежный опыт, крайне невосприимчивой и несовершенной в плане отражения состояния виктимизации как отражения криминальной ситуации в стране. Статистическое отражение виктимизации, бесспорно, могло бы в значительной степени способствовать более точному определению направлений профилактической деятельности правоохранительных органов и своевременному выявлению лиц с ярко выраженной виктимностью.

«Виктимизация» и «преступность» - категории, сопутствующие и неразрывно связанные. Виктимизация является составной частью процесса криминализации общества. На уровне массового явления виктимизация завершает процесс формирования преступности и, следовательно, без виктимизации нет преступности и наоборот. Другое дело, что речь идет о понятиях, заведомо не совпадающих. В силу различных субъективных и объективных причин статистика преступности далеко не полностью воспроизводит реальные масштабы виктимизации. И не случайно мировая практика путем широких виктимологических исследований фиксирует значительные «ножницы» между данными статистики и виктимизацией, т.е. реальной ситуацией, связанной с причинением вреда [5; 165].

Таким образом, анализ данных ученых, сведений, полученных в результате изучения состояния изнасилований и показателей виктимизации от изнасилований, позволяет прийти к выводу о значительном вреде, как моральном, так и физическом. Многие жертвы изнасилования не сообщают о совершенных преступлениях, таким образом позволяя совершившему преступление избежать наказания, и дав возможность для совершения нового преступления.

Одним из наиболее эффективных путей снижения уровня изнасилований и их латентности является внедрение основ виктимологической профилактики в деятельность не только правоохранительных органов и специализированных центров и фондов, но и различных образовательных, общественных и иных учреждений и организаций.

Список литературы:

1. Ривман Д.В, Устинов В.С. Виктимология. - Нижний Новгород, 1998. - 465 с.
2. Криминология. Учебник. / Под ред. Рогова И.И, Алауханова Е.О.- Алматы: «Международный центр научных исследований и правовой экспертизы РК», 2008. - 614 с.
3. Алауханов Е.О.Криминология: Учебник. – Алматы: ТОО «Казыгурт»баспасы», 2006. – 584 с.
4. Криминология / Отв. ред. Рогов И.И., Балтабаев К.Ж. — Алматы: ТОО «Издательство «Норма - К», - 2004. - 336 с
4. Миндагулов А.Х. Профилактика преступлений: Учебник. – Алматы: HAS, 2005. – 408 с.

ФАКТОРЫ, ВЛИЯЮЩИЕ НА ЭКОНОМИЧЕСКУЮ БЕЗОПАСНОСТЬ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Ахмедьянова А., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А. Букетова

Необходимым условием национальной экономической безопасности (НЭБ) является участие в коллективной деятельности государств по развитию международной системы экономической безопасности, представленной, главным образом, институционализированной частью системы мирового хозяйства. Вместе с тем, решить проблему НЭБ только за счет усилий на международном уровне сегодня невозможно. В связи с этим роль собственной экономической силы, как основного фактора НЭБ, сохраняется. В условиях международной экономической взаимозависимости сила принуждения все чаще уступает место силе заинтересованности: сильный предпочитает не принуждать слабого, а заинтересовывать его выгодами сотрудничества [1, 26].

Экономическая сила проявляется в способности страны преодолевать внешние негативные воздействия и использовать к своей выгоде открывающиеся возможности.

По нашему мнению, под экономической безопасностью можно понимать такое состояние национальной экономики, которое характеризуется ее устойчивостью, способностью противодействовать воздействию внешних и внутренних факторов, нарушающих нормальное функционирование процесса общественного производства, подрывающих достигнутый уровень жизни населения и, тем самым, вызывающим повышенную напряженность в обществе, а также возможную угрозу самому существованию государства. Понятие безопасность отражает не только особые признаки феномена безопасности в какой-то специфической сфере деятельности, но и включает в себя общие положения всех областей жизнедеятельности человека и общества. В качестве основной цели она предусматривает обеспечение выживания существующей социальной системы.

Понятие «национальная безопасность» характеризует состояние, при котором надежно защищены все жизненно важные интересы страны (нации), до минимума снижены реальные и потенциальные угрозы и наилучшим способом обеспечиваются возможности прогрессивного развития личности, общества и государства.

Национальная экономическая безопасность, проявляясь в сферах других видов национальной безопасности, проникая в них и взаимодействуя с ними, в свою очередь аккумулирует в себе их воздействия, оставаясь при этом одной из основ (базисов) национальной безопасности. В авторском понимании экономическая безопасность представляет собой такое состояние национальной экономики, которое характеризуется ее устойчивостью, способностью противодействовать к воздействию внешних и внутренних факторов, нарушающих нормальное функционирование процесса общественного воспроизводства, подрывающих достигнутый уровень жизни населения и, тем самым, вызывающих повышенную напряженность в обществе, а также возможную угрозу самому существованию государства.

Уровень обеспечения экономической безопасности, обуславливая иные виды безопасности, в том числе социальную, непосредственно влияя на люмпенизацию и криминализацию населения, выступает одним из ведущих факторов, детерминирующих состояние преступности и иных форм негативного отклоняющегося поведения в обществе.

В литературе остается открытым вопрос о соотношении внутренних и внешних факторов экономической безопасности. Некоторые авторы считают, что на экономическую безопасность страны влияют в большей степени именно внутренние факторы, мотивируя это тем, что безопасность страны является, прежде всего, результатом эффективной экономики, внутренней социальной и политической устойчивости [2, 38].

Во внешних же отношениях прочность социальной системы, прогрессивность общественного развития и динамизм гражданских начал, могущество государства и его способность к защите жизненно важных интересов страны не создаются, а только проявляются [3, 13].

По нашему мнению наиболее вероятными факторами, влияющими на экономическую безопасность Республики Казахстан, на локализацию которых должна быть направлена деятельность органов государственной власти, являются:

1. Увеличение имущественной дифференциации населения и повышение уровня бедности, что ведет к нарушению социального мира и общественного согласия.

2. Деформированность структуры казахстанской экономики, обусловленная такими условиями, как:

- усиление топливно-сырьевой направленности экономики;
- отставание разведки запасов полезных ископаемых от их добычи;
- низкая конкурентоспособность продукции большинства отечественных предприятий;
- свертывание производства в жизненно важных отраслях обрабатывающей промышленности, прежде всего в машиностроении;
- снижение результативности, разрушение технологического единства научных исследований и разработок, распада сложившихся научных коллективов и на этой основе — подрыв научно-технического потенциала Казахстана;
- завоевание иностранными фирмами внутреннего рынка Казахстана по многим видам товаров народного потребления;
- приобретение иностранными фирмами казахстанских предприятий в целях вытеснения отечественной продукции, как с внешнего, так и с внутреннего рынка;
- рост внешнего долга Казахстана и связанное с этим увеличение расходов бюджета на его погашение.

3. Возрастание неравномерности социально-экономического развития регионов.

4. Криминализация общества и хозяйственной деятельности.

Представляется, что указанные факторы могут быть расширены и дополнены такими факторами, как:

Внутренние:

- унаследованная от прошлого структурная деформированность экономики;
- низкая конкурентоспособность национальной экономики, названная отраслью технологической базы большинства отраслей, высокой энергоемкостью и ресурсоемкостью, низким качеством продукции и высокими издержками производства;

- ухудшение состояния научно-технического потенциала, потеря позиций на отдельных направлениях научно-технического развития, в том числе в результате «утечки мозгов» за рубеж и в другие сферы деятельности, утрата престижности интеллектуального труда;

- отставание прироста разведанных запасов полезных ископаемых от масштаба их добычи;
- высокий уровень монополизации экономики, усиление топливно-сырьевой ее направленности;

- низкая инвестиционная активность и преобладание вложения капиталов в посредническую и финансовую деятельность в ущерб производственной;

- усиление имущественного расслоения населения с одновременным увеличением численности населения с доходами ниже прожиточного минимума и безработных, высокий уровень инфляции и на этой основе обострение социальных проблем наркомании, проституции и т. д.;

- деградация учреждений социальной сферы, ограничение доступа многих малообеспеченных людей к системе охраны здоровья, образованию и культуре и ухудшение на этой основе физического и духовного здоровья населения; задержка выплаты заработной платы, остановка предприятий;

- усиление территориальной дифференциации уровня экономического и социального развития регионов вследствие нарушения производственно-технологических связей между предприятиями отдельных регионов, объективно существующих различий в уровне социально-экономического развития регионов, увеличения разрыва в уровне производства национального дохода на душу населения между отдельными регионами, нарушение нормальных экономических взаимоотношений центра с областями, нарушение межотраслевого баланса народного хозяйства, разрушение денежной и финансово-кредитной системы, бесконтрольный рост внешнего долга;

- криминализация экономики, рост коррупции и организованной преступности, ее проникновение в ключевые отрасли казахстанской экономики вследствие ослабления системы государственного контроля;

- слабость институтов власти, приводящая вместе с несовершенством законодательной базы к низкой правовой, финансовой, договорной дисциплине, массовому сокрытию доходов и уклонению от уплаты налогов, криминализации экономики и коррупции в области управления экономикой;

- отсутствие адекватного законодательства, задержка и отставание в создании важнейших институтов рыночной экономики;

- несовершенство механизмов формирования экономической политики (высокая степень воздействия регионального и отраслевого лоббизма на принятие экономических решений; непоследовательность и несогласованность действий центральных экономических ведомств), которое может приводить к нарушению финансовой сбалансированности, порождать угрозы социальных конфликтов, искусственно ослаблять конкурентоспособность отечественных производителей;

- негативная политика в сфере приватизации, резкое занижение стоимости приватизируемых объектов и др.

Внешние факторы:

- завоевание иностранными фирмами внутреннего рынка Казахстана по многим видам товаров народного потребления и, как следствие, зависимость Казахстана от импорта многих видов продукции, в том числе стратегического значения, продовольственных товаров, а также комплектующих изделий для машиностроения;

- сложившееся преобладание сырьевых товаров в казахстанском экспорте, потеря традиционных рынков сбыта военной и машиностроительной продукции;

- дискриминационные меры зарубежных стран или их сообществ во внешнеэкономических отношениях с Казахстаном;

- высокий уровень внешнего долга, его рост и связанное с этим увеличение расходов бюджета на его погашение, а также усиление попыток его использования для воздействия на принятие экономических и политических решений;

- недостаточный экспортный и валютный контроль и необустроенность таможенной границы;

- неразвитость транспортной инфраструктуры экспортно-импортных операций.

Факторы, влияющие на экономическую безопасность, могут носить потенциальный и реальный характер. Актуализация потенциальных факторов в факторы реальные, либо

нейтрализация последних связаны с действием тех или иных из них, влияющих на экономическую безопасность.

Например, повышение экономической безопасности немыслимо без соответствующих усилий государственных органов. Роль последних может сводиться к осуществлению государственной поддержки регионального развития через реализацию комплекса государственных программ; размещению государственных нужд; паритетному участию в крупных региональных инвестиционных проектах; осуществлению равноправного взаимодействия республиканского и местного бюджетов, основанных на разграничении налоговых и иных функций; созданию благоприятного климата для развития территорий; выбору обоснований экономической стратегии в отношении с территориями; недопущению скоропалительных и непродуманных решений, которые могут привести к росту социальных издержек регионального характера.

При положительном решении этих проблем отдельные потенциальные угрозы могут быть нейтрализованы. И, наоборот, при неразумной государственной или региональной экономической политике, возникновении очагов социальной напряженности, лоббировании экономических интересов отдельных групп, ослаблении борьбы с проявлениями экономической преступности потенциальные угрозы могут превратиться в реальные [4, 5].

Сами по себе факторы, характеризующие безопасность экономики Казахстана, не могут рассматриваться как отрицательные или положительные. Дело в том, что лежащие в их основе противоречия способствуют либо препятствуют обеспечению безопасности экономики. Негативное воздействие на экономические процессы в стране оказывается прежде всего при неправильном или несвоевременном регулировании или разрушении противоречий в деятельности субъектов хозяйствования. Так, нелегальная утечка капитала из Казахстана несет угрозу экономической безопасности страны путем «провоцирования» противоречий между потребностью страны в валютных ресурсах и отсутствию благоприятного инвестиционного климата. Успешное снятие этого противоречия способствовало бы обеспечению экономики необходимыми капиталами, но его неразрешенность приводит к долларовой утечке за рубеж.

Своеобразие противоречий состоит также в том, что если они не могут быть решены цивилизованно отработанными средствами, как правило, находится путь снятия противоречий. Например, при совпадении интересов государства и частной фирмы в области налогообложения, последняя значительную часть своих коммерческих операций осуществляет путем наличных расчетов, не отражая их в отчетности.

Возможны различные объективные и субъективные причины неправильности или несвоевременности разрешения ситуаций, влияющих на экономическую безопасность: низкая квалификация лиц, принимающих решения в экономической области; сложность и динамичность развития самого противоречия из более или менее управляемого в новое, непредсказуемое состояние, являющееся угрозой экономической безопасности государства.

На региональном уровне в качестве угроз экономической безопасности основное значение приобретают проблемы экономического и технологического пространства и таких потоков, как информационные, сырьевые, товарные и ряд других. Важно понимать характер развития депрессивных районов и порядок формирования новых полюсов и центров роста региональных формирований.

Регионы должны самостоятельно решать вопросы освоения и использования природных ресурсов, развития торговли, сферы услуг, инфраструктуры регионального и локального значения, использования недвижимости, поддержания правопорядка, развития социальных форм культуры, образования и здравоохранения. При этом необходимо сохранить военно-политическое и социально-экономическое пространство, обеспечивающее беспрепятственное перемещение товаров, сырья, трудовых ресурсов.

В проведенном в Казахстане мониторинге регионально-экономической безопасности обращает на себя внимание и неконкретное использование данных о преступности, в число которых недифференцированно включены все преступления без выделения тех, которые непосредственно связаны с экономической сферой. Не упоминается и так называемая «теневая» экономика, несущая мощный деструктивный потенциал угроз экономической безопасности.

Теневая экономика состоит из трех укрупненных блоков. Первый — это неофициальная экономика, куда входят все легально разрешенные виды экономической деятельности, в рамках которых имеют место неучитываемые официальной статистикой производство товаров и услуг, сокрытие этой деятельности от налогообложения и т. п. Второй блок составляет фиктивная экономика: это приписки, хищения, взяточничество и всякого рода мошенничество, связанное с

получением и передачей денег. Третий блок — запрещенные законом виды экономической деятельности. Именно в рамках этого сектора и существует экономическая преступность [5, 112].

Подводя итоги, отметим следующее.

1. Сложная экономическая ситуация в условиях переходного периода в регионе или нескольких из них, может угрожать национальной экономической безопасности Казахстана в случаях, когда:

- действие отдельных факторов дестабилизации или их совокупность достигает такой степени остроты, при которой могут наблюдаться необратимые процессы в тех или иных сферах хозяйственного комплекса реформ, что сказывается на экономике сопредельных территорий и экономике Казахстана;

- необходимы долгосрочные и высокзатратные усилия государства, т. е. когда ликвидация кризисной ситуации в регионе становится возможной только при вмешательстве центральных органов и сверхлимитированном финансировании из центральных источников в форме республиканского бюджета.

2. Экономическая безопасность — это способность государства экономически обеспечивать удовлетворение общественных потребностей на национальном и международном уровнях. Исходя из этого экономическая безопасность:

- должна обеспечивать, прежде всего, эффективность самой экономики, т. е. наряду с защитными мерами, осуществляемыми государством, она должна защищать себя сама на уровне и на основе высокой производительности труда, высокого качества продукции, конкурентоспособности и т. п.;

- обеспечение экономической безопасности не является прерогативой какого-либо одного государственного органа, ведомства или службы; она должна поддерживаться всей системой государственных органов, всеми звеньями и структурами экономики;

- интересы экономической безопасности Казахстана сегодня, как никогда, требуют всестороннего и объективного мониторинга экономики общества с использованием индикаторов безопасности, которые предполагают, прежде всего, отслеживание, анализ и прогнозирование важнейших групп экономических показателей, а также реализацию специально разработанных механизмов противодействия угрозам безопасности и достижения устойчивости состояния экономики;

- в условиях многоукладной рыночной экономики, когда государство не может директивными методами охватывать деятельность всех хозяйствующих субъектов, необходимо обеспечить оптимальное воздействие государства на процесс общественного производства путем устойчивого регулирования экономики;

- экономическая безопасность, имеет сложную структуру, ее системообразующими элементами можно считать:

- экономическую независимость, которая в условиях современного мирового хозяйства не носит абсолютный характер, поскольку международное разделение труда делает национальные экономики взаимозависимыми друг от друга;

- стабильность и устойчивость национальной экономики, предполагающая защиту собственности во всех ее формах, создание надежных условий и гарантий для предпринимательской активности, сдерживание факторов, способных дестабилизировать ситуацию;

- способность к саморазвитию и прогрессу, что особенно важно при создании благоприятного климата для инвестиций и новаций, обеспечивающих технически передовую модернизацию производства.

3. Рыночная модель развития нашего государства сама по себе автоматически не обеспечивает национальную безопасность. Только по мере накопления опыта в течение продолжительного исторического периода формируются жизнеспособные структуры рыночной экономики [6, 36].

Таким образом, для обеспечения эффективности реализации Стратегии государства должна быть сформирована полноценная система государственного воздействия на экономику, позволяющая с наименьшими потерями осуществлять регулирование экономических преобразований. Важнейшей составляющей этого процесса должно стать правовое и криминологическое обеспечение всех мероприятий, учет их криминогенного и антикриминогенного влияния на экономику и экономическую безопасность.

Оценка и измерение экономической безопасности должны осуществляться с помощью системы качественных и количественных показателей, характеризующих сущность ее проявления; источниками показателей являются данные социологических, криминологических и иных специальных исследований, отчетные и аналитические документы органов внутренних и иных ведомств, государственная и ведомственная статистическая отчетность.

Список литературы:

1. Яковлев А. М. Экономическая преступность, закон и жизнь. — М: Норма, 1990. — 214 с.
2. Рогов И. И. Экономика и преступность. — Алма-Ата: Баспа, 1991. — 209 с.
3. Ларин В. Безопасность развития и развитие безопасности // Свободная мысль. — 1996. — № 7. — С. 13-15.
4. Аликперов И. М. Социально-экономические основы региональной безопасности // Демократическое развитие регионов как условие построения гражданского общества в Российской Федерации: Мат-лы науч.-практ. конф. — Владикавказ, 1998. — С. 3-5.
5. Теневая экономика // Вопросы экономики. — 1990. — № 3. — С. 112-114.
6. Рогов И. И. Проблемы борьбы с экономической преступностью: Уголовно-правовое и криминологическое исследование: Автореф. ... д-ра юрид. наук. — Алма-Ата, 1991. — 45 с.

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ УСТАНОВЛЕНИЯ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ЖИЗНИ И ЗДОРОВЬЯ

*Екимова О., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А.Букетова
Касымбеков Т., магистрант юридического факультета КарГУ им. академика Е.А.Букетова*

Конституцией Республики Казахстан высшей ценностью государства признается человек, его жизнь, права и свободы. Поэтому первая глава УК РК 2014 года посвящена уголовно-правовой охране важнейших личных благ человека.

Преступлениями против личности являются общественно опасные деяния, посягающие на жизнь, здоровье, половую свободу и неприкосновенность, личную свободу, честь и достоинство человека.

Родовым объектом преступлений, объединенных в главе 1 УК РК, является личность, а непосредственными объектами — такие блага личности, как жизнь, здоровье, половая свобода, половая неприкосновенность, личная свобода, честь и достоинство.

В зависимости от непосредственного объекта все преступления этой главы можно подразделить на следующие группы: 1) преступления против жизни; 2) преступления против здоровья; 3) преступления, ставящие в опасность жизнь и здоровье человека; 4) преступления против половой неприкосновенности и половой свободы; 5) преступления против личной свободы; 6) преступления против чести и достоинства.

Среди преступлений против личности наиболее опасными являются *преступления против жизни*. Преступления против жизни можно разделить на три вида — убийства, причинение смерти по неосторожности и доведение до самоубийства. В свою очередь, убийства подразделяются на простое убийство (ч.1 ст.99 УК), убийства со смягчающими обстоятельствами (ст.ст.100 – 103 УК) и убийства с отягчающими обстоятельствами (ч.2 ст.99 УК).

Преступлениями против здоровья являются различные виды причинения вреда здоровью, истязание, а также заражение венерической болезнью или ВИЧ/СПИД. Объектом данных преступлений является здоровье другого человека.

Вред здоровью по степени тяжести делится на тяжкий, средней тяжести и легкий вред. Основным критерий для разграничения трех видов причинения вреда здоровью — это, прежде всего, наличие или отсутствие опасности для жизни и последствия. Существенное значение имеет степень утраты общей и профессиональной трудоспособности, ее стойкость.

По форме вины различают умышленное и неосторожное причинение вреда здоровью. За неосторожное причинение вреда здоровью средней тяжести и легкого вреда законодательством установлена административная ответственность. Неосторожное причинение вреда здоровью средней тяжести влечет уголовную ответственность только в случае его причинения двум или

более лицам.

Основной состав умышленного причинения тяжкого вреда здоровью предусмотрен ч.1 ст.106 УК; квалифицированный состав - ч.2 ст.106 УК; привилегированные составы - ст.ст.111-114 УК. За умышленное причинение тяжкого вреда здоровью ответственность наступает с 14-ти лет, а за неосторожное – с 16-ти лет.

Следует отметить, что посягательство на жизнь - самое опасное преступление против личности. Общим объектом для всех этих преступлений является жизнь человека, независимо от того на какой стадии она находится. Закон считает, что даже лишение жизни человека за несколько часов или минут до его неизбежной смерти должно рассматриваться как убийство.

Такие понятия как жизнь, здоровье, свобода и достоинства граждан, их права и законные интересы обеспечиваются и охраняются всей системой общественных отношений. Именно такое право как право на жизнь является неотъемлемым правом каждого человека. Без обеспечения права на жизнь нельзя говорить о других правах и свободах.

Никто не вправе обрывать человеку жизнь - промежуток времени между рождением и смертью. Очень долгое время вопрос о начале жизни человека в юридической литературе был спорным. И, тем не менее, большинство юристов и медиков считают началом жизни момент полного отделения плода от утробы матери и первого вздоха новорожденного.

Именно с этого момента начинается самостоятельный кислородный обмен в организме младенца. Вопрос о начале жизни человека имеет важное значение в юридической практике. Это объясняется тем, что очень важно осознание виновным появления на свет нового человека и начало самостоятельной жизни. Для квалификации убийства как умышленного важно, чтобы виновный считал, что уничтожает живого человека, а не внутриутробный плод. В данном случае убийством будет лишение жизни человека не только в процессе его нормального рождения, но и оказавшегося вне утробы матери в результате преждевременных родов. В современных условиях и шестимесячный плод при создании необходимых условий становится жизнеспособным. Иначе говоря, начало жизни следует оценивать с учетом фактической зрелости плода. Для квалификации здесь имеет значение фактическая жизнеспособность такого человека, которая устанавливается судебно-медицинской экспертизой.

Анализ зарубежного законодательства в вопросах установления ответственности за преступления против жизни и здоровья позволит нам перенять определенный опыт в борьбе с таким общественно опасным видом преступления.

В этой связи, Н. Е. Крылова, А. В. Серебrenникова отмечают, что необходимо учитывать специфическую особенность уголовного права современных зарубежных государств — то, что особенная часть большинства из них не ограничивается соответствующими частями уголовных кодексов (там, где они существуют — например, в США, Франции и Германии). Нередко уголовная ответственность за определённые преступные деяния устанавливается специальными законами, которые действуют самостоятельно и содержат, как правило, нормы как материального, так и процессуального права [1, 195].

В уголовном законодательстве США внутри страны сосуществуют федеральная уголовно-правовая система и уголовно-правовые системы штатов, что является отличительной особенностью права Америки. Как и в Республике Казахстан, Конституция считается основным источником уголовного права США, которая содержит ряд положений, касающихся материального уголовного права. Кроме того, имеется федеральное уголовное законодательство (титул 18 Свода законов США) и, соответственно, конституции и уголовные кодексы. Уголовное наказание за совершение тяжкого убийства или причинение вреда здоровью отличается в американском праве тем, что является более строгим, чем в Казахстане. В штатах, где существует смертная казнь (на настоящий момент их 38), тяжкое убийство первой степени наказывается пожизненным заключением, которое, как правило, не предусматривает возможности освобождения под честное слово. В штатах, где нет смертной казни, единственным видом наказания за такое преступление является пожизненное заключение без возможности освобождения под честное слово (в редких случаях с таковой). В других случаях как, например в § 848(с) ответственность предусматривается за убийство, пособничество в убийстве или руководство убийством лица, являющегося государственным служащим, присяжным, свидетелем или членом семьи такого лица [2, 92].

Также в ст. 125.7 УК штата Нью-Йорк квалифицирующим обстоятельством, обосновывающим отнесение простого умышленного убийства в разряд тяжкого убийства первой степени, является заведомость или обязанность виновного знать официальный статус

потерпевшего как находившегося при исполнении своих служебных обязанностей сотрудника полиции либо исправительного учреждения штата или местного исправительного учреждения.

В модельном Уголовном кодексе США нормы об убийстве или тяжком вреде здоровью содержатся не только в главе 51 титула 18, посвященной тяжкому убийству, но и в других главах. Так, § 351 главы 18 предусматривает убийство, похищение и нападение на члена Конгресса, Правительства или Верховного Суда, § 1751 главы 84 — убийство, похищение или нападение на Президента или сотрудника его аппарата, Вице-президента или лицо, исполняющее обязанности Президента, § 1116 — убийство или покушение на убийство дипломатов [3, 47].

В отличие от США особенная часть уголовного права Германии является гораздо более упорядоченной и состоит из Особенной части УК ФРГ, уголовных законов, не включённых в УК, а также из иных законов, содержащих нормы уголовного права. Параграфы, в которых сгруппированы нормы об ответственности за убийство и ответственности за причинение вреда здоровью, содержатся в трёх разделах УК ФРГ и Законе о нарушениях порядка 1975 г. Общие нормы об убийстве (§ 212), о тяжком убийстве (§ 211) предусмотрены разделом 16 УК ФРГ о преступных деяниях против жизни. Так, в § 211 указывается, что под тяжким убийством понимается убийство лица из садистских побуждений, для удовлетворения полового влечения, из корыстных побуждений, либо из иных низменных побуждений, коварным, жестоким способом или общеопасными средствами или для того чтобы скрыть другое преступление или облегчить его совершение [4, 126].

Параграф 102 раздела 3 «Преступные деяния против иностранных государств» предусматривает посягательство на органы и представительства зарубежных государств. Объективная сторона состоит в посягательстве на жизнь и здоровье главы зарубежного государства, члена его правительства или аккредитованного на территории Федерации главы иностранного дипломатического представительства. Потерпевшим может являться только лицо, находящееся на территории страны «в официальном качестве». Высший предел наказания за данное преступление составляет 5 лет лишения свободы. В случае, когда в результате посягательства потерпевшему причиняется смерть, деяние квалифицируется по совокупности с § 211 (тяжкое убийство).

Параграфы 113 и 114 раздела 6 «Сопrotивление государственной власти» предусматривают ответственность за сопротивление служащему отдела исполнения наказаний и лицам, приравненным к таким служащим. Объективная сторона такого деяния выражается в нападении либо оказании сопротивления с применением насилия или угрозой его применения должностному лицу или солдату бундесвера при проведении им действий, связанных с выполнением служебных обязанностей по исполнению законов, правовых предписаний, приговоров или распоряжений суда. Максимальный размер наказания составляет 2 года лишения свободы. В ч. 2 ст. 113 предусмотрены два квалифицирующих обстоятельства — если нападающий имеет при себе оружие с целью его применения при совершении данного преступления или если лицо, совершая деяние, применяет при этом насилие, создающее опасность смерти или тяжкого вреда здоровью. Максимальный размер наказания по ч. 2 — лишение свободы на срок до 5 лет. Правомерность действий потерпевшего является обязательным условием ответственности, что предусмотрено и в казахстанском уголовном законодательстве. Как и в предыдущем случае, деяние квалифицируется по совокупности с § 211, если в результате действий виновного наступила смерть.

Рассматривая уголовное законодательство Франции, можно сделать вывод, что основным источником права здесь является закон. УК Франции является относительно новым актом, сменившим действовавший с 1810 г. и неоднократно реформировавшийся УК. Он отличается чёткостью формулировок, а уровень его законодательной техники считается в настоящее время одним из самых высоких в мире [5, 22].

Необходимо отметить, что особенная часть УК Франции состоит из пяти книг. Ответственность за убийство лиц в связи с исполнением служебных обязанностей предусмотрена в Книге 2 «О преступлениях и проступках против человека» и Книге 4 «Преступления и проступки против нации, государства и общественного спокойствия». Так, глава 1 «О посягательствах на жизнь человека» раздела 2 «О посягательствах на человеческую личность» Книги 2 содержит норму об ответственности за умышленное убийство (ст. 221-1 УК), к отягчающим обстоятельствам которого относит, в том числе и «убийство судьи, адвоката, должностного лица, являющегося представителем государственной власти, в связи с исполнением им своих служебных обязанностей». В Книге 4 существует статья об ответственности за убийство лица в связи с исполнением им служебных обязанностей. При этом в раздел 2 «О терроризме» включена норма, предусматривающая ответственность за террористический акт.

В отличие от УК Республики Казахстан, во французском законодательстве отсутствует такой вид наказания как смертная казнь и пожизненное лишение свободы, высшим пределом наказания является 30 лет лишения свободы.

Анализируя уголовное законодательство зарубежных государств, мы видим, что наиболее схоже с построением уголовного законодательства Республики Казахстан построение уголовных законов Испании, так как основные уголовно-правовые запреты предусмотрены в Уголовном кодексе. Кроме того, как и в УК РК, в системе его Особенной части на первом месте находятся преступления против личности.

В тоже время следует отметить, что в уголовном законодательстве содержится большое количество специальных норм об ответственности за убийство. Так, в главе «О преступлениях против короны» находится норма об ответственности за убийство короля или другой особы королевской крови (ст. 485 УК), которое карается тюремным заключением на срок от 20 до 25 лет. При этом согласно ст. 488 УК наказуемыми являются не только сговор и подстрекательство к совершению данного преступления, но и предложение совершить его. В главе «О посягательствах против должностных лиц, их представителей и государственных служащих, о сопротивлении и не повиновении им» говорится, что «виновным в такого рода посягательстве признаётся тот, кто нападёт на должностное лицо ... или государственного служащего, либо применит силу против них, либо осуществит тяжкое запугивание, либо окажет им тяжкое сопротивление во время осуществления ими своих должностных обязанностей или по поводу их осуществления» (ст. 550 УК). Максимальный размер наказания за такое деяние составляет 3 года лишения свободы, а при наличии отягчающих признаков (осуществление нападения с применением оружия и другим опасным способом, либо с использованием виновным своего положения должностного лица) — на одну ступень выше [6, 106], учитывая, что в Испании применяется так называемая «ступенчатая» система наказаний [7, 7]. Если в результате действий виновного наступает смерть, содеянное квалифицируется по совокупности со ст. 138 УК (убийство). В ст. 554 УК предусматривается ответственность за «активное оказание тяжкого сопротивления вооружённым силам в исполнении либо по поводу исполнения ими своих функций».

Анализируя Уголовный кодекс Швейцарии, можно сделать вывод, что преступления против жизни включены в первый раздел Особенной части, общие нормы об убийстве сформулированы достаточно специфически. Например, ст. 112 УК, в которой предусмотрена ответственность за тяжкое убийство, говорит о том, что «если лицо действует особо бессовестно, а именно его мотивы совершения преступного деяния, цель преступного деяния или вид исполнения являются особо упречными, то наказанием является пожизненная каторжная тюрьма или каторжная тюрьма на срок не менее 10 лет». В разделе «О преступлениях против государственной власти» содержится состав такого преступления, как насилие или угроза против органов и служащих. В тоже время — каких именно служащих и органов законодательство Швейцарии не разъясняет. Максимальный размер наказания за данное деяние — 3 года лишения свободы.

В уголовном праве всех рассматриваемых нами стран, кроме Швейцарии, имеются специальные нормы об ответственности за убийство отдельных категорий представителей власти, а также за причинение разного вида вреда здоровью. В ряде стран выделены специальные нормы об ответственности за убийство таких лиц (США, Испания), в других же специальные составы сконструированы как посягательства, не охватывающие последствий в виде убийства (Германия). В результате случаи убийства при посягательствах квалифицируются по совокупности преступлений.

Уголовный кодекс Китайской Народной Республики в главе 4 «Преступления против права граждан на жизнь и демократических прав граждан» содержит широкий круг статей, посвященных посягательствам на жизнь, причинению телесных повреждений различной степени тяжести, преступлениям против половой свободы и неприкосновенности личности, ограничению или лишению свободы, торговле людьми, принуждению к труду и пр. [8, 225]. Вместе с тем, необходимо отметить, что УК КНР не выделяет ни одного вида квалифицированного убийства. Предусматривая в качестве санкций за совершение убийства обширный круг мер уголовной репрессии, начиная с лишения свободы сроком на 5 лет вплоть до пожизненного тюремного заключения и смертной казни, УК КНР оставляет крайне широкие полномочия по определению вида и размера наказания за социалистическими судьями, которые при выборе вида и размера наказания в каждом конкретном случае могут учитывать смягчающие и отягчающие ответственность обстоятельства, исходя из своего внутреннего убеждения.

Также хотелось бы отметить, что уголовное законодательство большинства стран СНГ по структуре напоминает УК Республики Казахстан. Тем не менее, имеются некоторые отличия. Не останавливаясь на каждом Уголовном кодексе, рассмотрим некоторые из них.

Так, Уголовный кодекс Республики Беларусь содержит четыре состава преступлений: убийство лица в связи с осуществлением им служебной деятельности или выполнением общественного долга (п. 10 ч. 2 ст. 139); террористический акт против представителя иностранного государства (ст. 124), собственно террористический акт (ст. 359) и убийство работника милиции (ст. 362). Своеобразная трактовка белорусским законодателем понятия «террористический акт против представителя иностранного государства» позволяет подразумевать под ним не только убийство или посягательство на жизнь представителей иностранных государств или международных организаций, но и насильственные действия в отношении указанных лиц, а также их похищение или лишение их свободы с целью провокации международных осложнений или войны. В отличие от УК РК, УК Республики Беларусь не содержит специальной нормы об ответственности за убийство судьи или иных лиц, участвующих в процессе или связанных с отправлением правосудия.

Сравнительный анализ уголовного законодательства Российской Федерации показал, что на сегодняшний день УК Республики Казахстан наиболее близко к УК России. В УК России также как и в УК РК в Особенной части на первом месте предусмотрена ответственность за преступления против личности. Предусмотрена также ответственность за террористический акт в отношении государственного или общественного деятеля (ст. 277 УК); убийство лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование (ст. 295 УК); убийство лица, участвующего в охране общественного порядка или обеспечении общественной безопасности (ст. 317 УК).

Таким образом, проведенный анализ уголовных законодательств зарубежных государств позволяет сделать вывод о том, что уголовное законодательство Республики Казахстан достаточно точно сконструировало состав преступления, предусматривающий ответственность преступления против жизни и здоровья. В тоже время, возможно, следовало бы перенять опыт построения законодательной техники уголовного законодательства Франции, которая отличается четкостью формулировок и ее уровень считается одним из самых высоких в мире.

Список литературы:

1. Крылова Н. Е., Серебренникова А. В. Уголовное право зарубежных стран: Учеб. пос.: изд. 2-е. — М.: Зерцало, 1998. — 208 с.
2. Уголовное законодательство зарубежных стран. Свод законов Соединённых Штатов Америки. Раздел 21. — М.: Зерцало, 1998. — 124 с.
3. Никифоров А. С. Ответственность за убийство в современном уголовном праве. — М.: ЮрИнфоР, 2000. — 198 с.
4. УК ФРГ: пер. А. В. Серебренниковой. — М.: Зерцало, 2000. — 320 с.
5. Уголовное право. Общая часть. Курс лекций. Кн. 15: Уголовное право зарубежных государств / Под ред. А. Н. Игнатова, П. Г. Пономарёва. — М.: Инфра-М-Норма, 1997. — 487 с.
6. УК Испании: пер. В. П. Зыряновой, Л. Г. Шнейдера. — М.: Зерцало, 1998. — 215 с.
7. Кузнецова Н. Ф., Решетников Ф. М. Предисловие к УК Испании // УК Испании. — М.: Зерцало, 1998. — С. 3-7.
8. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики. — СПб: Юридический центр Пресс, 2001. — 310 с.

ҚЫЛМЫСТЫҚ СОТ ІСІН ЖҮРГІЗУДЕ АЛҚАБИЛЕР ҚАТЫСУЫНЫҢ ЕРЕКШЕЛІГІ

Жұмабаева Ж.Ж., з.ғ.м., қылмыстық іс жүргізу және криминалистика кафедрасының аға оқытушысы

Тыныкенова Т., заң факультетінің І-курс студенті, Академик Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ

Биліктің қайнар көзі - халық. Сот әділдігін жүргізу барысында билік бір адамның ғана қолында емес, ол халықтың қолында болуының негізі болып, сот төрелігін жүзеге асырудағы азаматтық қоғам тарапынан бақылауды жүргізудің бірден-бір тәсілі алқабилер институтының енгізілуі еді. [1]

Қазақстан Республикасында алқабилер институты әлемдік тәжірибеге сүйеніп, алқабилер қатысуымен жүргізілетін сот қызметінің негізі пайда болды. Алқабилер туралы Қазақстан Республикасы Заңы қолданысқа ене бастады. Алқабилер ұғымына мынадай анықтама берген, «алқаби-соттың қылмыстық істі заңда белгіленген тәртіппен қарауына қатысуға шақырылған және ант қабылдаған Қазақстан Республикасының азаматы».

Қазақстан қоғамында алқабилер институтын енгізу не жаңғырту-Республикада жүргізілген сот реформасының негізі болды. Алқабилер соты институтын өмірге енгізудегі негізгі мақсат-еліміздегі сот әділдігін жүзеге асыруда демократиялық үрдістің, ашық тұрпатты соттың дамуына жол ашу. Алқабилер соты дегеніміздің өзі, қолданыстағы заңдарымызды басшылыққа алып, қылмыстық жауаптылыққа тартылған адамның кінәлі не кінәсіз екендігін ішкі сеніміне, ар-ожданына сүйене отырып, шешім шығаратын халық өкілдерінің соты болып табылады. [2]

Адамның алқабилер сотына жүгіну конституциялық норма болып табылады. Қазақстан Республикасы Конституциясының 75-бабының 2-тармағына сай, Заңда көзделген жағдайларды қылмыстық сот ісін жүргізу алқабилердің қатысуымен жүзеге асырылады деп бекітілген. ҚР Қылмыстық -Процестік Кодексінің 632-бабында, Қылмыстық істер жөніндегі мамандандырылған ауданаралық сотта және қылмыстық істер жөніндегі мамандандырылған ауданаралық әскери сотта алқабилермен қатысатын сот бір судьяның және он алқабидің құрамында әрекет етеді деп көрсетілген. [3]

Алқабилерді іріктеу процесіне Қазақстан Республикасы азаматтарының қатысуын қамтамасыз ету мақсатында жергілікті атқарушы органдар жыл сайын алқабиге кандидаттар іріктелетін жыл алдындағы жылдың 1 желтоқсанына алқабиге кандидаттардың бастапқы, бірыңғай және қосалқы тізімдерін жасайды. Жергілікті атқарушы органдар мемлекеттік органдардан, ұйымдар мен азаматтардан белгіленген, алқабиге кандидаттарға қойылатын талаптарға азаматтардың сәйкес келуін тексеру үшін қажет ақпаратты сұратуға құқылы. Жергілікті атқарушы органдардың сауалдарына жауаптар сауал алынған күннен бастап үш жұмыс күнінен кешіктірілмей олардың мекен-жайына жіберілуге тиіс. Алқабиге кандидаттардың тізімдері әліпбилік тәртіппен жасалады. Тізімдерде алқабиге кандидаттың тегі, аты, әкесінің аты, туған жылы (жасы жиырма бесте болса - қосымша күні мен айы) және тұрғылықты жері көрсетіледі. Алқабиге кандидаттардың бастапқы, бірыңғай және қосалқы тізімдеріне енгізілетін азаматтардың саны тиісті облыстық және оған теңестірілген сот төрағасы жыл сайын ұсынатын алқабиге кандидаттардың санына негізделеді.

2. Тиісті облыстық және оған теңестірілген сот төрағасының ұсынуы сот талқылауына қатысу үшін алқабиге кандидаттардың тізімдері бойынша алқабилерді іріктеу жүргізілетін жыл алдындағы жылдың 1 қыркүйегінен кешіктірілмей облыстың (республикалық маңызы бар қаланың, астананың) жергілікті атқарушы органына жіберілуге тиіс

3. Облыстың (республикалық маңызы бар қаланың, астананың) жергілікті атқарушы органы жыл сайын, облыстық және оған теңестірілген сот төрағасының ұсынуын алған күннен бастап үш күн мерзімнен кешіктірмей, әрбір ауданнан (облыстық маңызы бар қаладан) алқабиге кандидаттардың санын айқындайды және ауданның (облыстық маңызы бар қаланың) жергілікті атқарушы органдарын алқабиге кандидаттардың саны туралы хабардар етеді.

Алқабиге кандидаттардың бастапқы тізімін жасау үшін ауданның (облыстық маңызы бар қаланың) жергілікті атқарушы органы:) Ауданнан алқабиге кандидаттардың саны туралы хабарламаны алған күннен батап бір ай мерзімде әкімшілік-аумақтық бірлікте тұрақты тұратын азаматтар қатарнан тиісті ауданның (облыстық маңызы бар қаланың) сайлаушылар тізімдерінің негізінде, осы Заңның 10-бабында белгіленген алқабиге кандидаттарға қойылатын талаптарға

сай келмейтін адамдарды сайлаушылар тізімдерінен шығарып тастау арқылы алқабиге кандидаттардың алдын ала бастапқы тізімін жасайды;

2) алқабиге кандидаттардың алдын ала бастапқы тізімін жасау аяқталған кезден бастап жеті күн мерзім ішінде азаматтардың жергілікті атқарушы органның үй-жайында алқабиге кандидаттардың алдын ала бастапқы тізімімен танысу мүмкіндігін қамтамасыз етеді, тізімдегі қателер мен дәлсіздіктер туралы өтініштерді қарайды және оған тиісті өзгерістер енгізу туралы мәселелерді шешеді;

3) тиісті облыстың (республикалық маңызы бар қаланың, астананың) жергілікті атқарушы органы айқындаған санда, жеке-жеке әр аудан (облыстық маңызы бар қала) бойынша алқабиге кандидаттардың алдын ала бастапқы тізімінен азаматтарды кездейсоқ таңдап алуды жүргізеді;

4) кездейсоқ таңдап алу нәтижелері бойынша алқабиге кандидаттардың бастапқы тізімін жасайды, оны жергілікті атқарушы органның мөрімен бекітеді және облыстың (республикалық маңызы бар қаланың, астананың) жергілікті атқарушы органына жібереді.

2. Ауданның (облыстық маңызы бар қаланың) жергілікті атқарушы органының осы баптың 1-тармағының 2) тармақшасына сәйкес жүзеге асыратын әрекеттеріне, сондай-ақ жергілікті атқарушы органның азаматтардың алқаби ретінде қылмыстық сот ісін жүргізуге қатысу үшін іріктеу рәсімдеріне қатысуға құқықтарын бұзатын әрекеттеріне (әрекетсіздігіне) Қазақстан Республикасының заңнамасына сәйкес алқабиге кандидаттардың алдын ала бастапқы тізімімен азаматтарды таныстыру мерзімі аяқталған кезден бастапқы жеті күн мерзімде сотқа шағым жасалуы мүмкін.

3. Осы баптың 1-тармағының 3) тармақшасында көзделген рәсім ауданның (облыстық маңызы бар қаланың) жергілікті атқарушы органының шешімдеріне шағым жасау мерзімі аяқталғаннан кейін жүргізіледі.

4. Осы бапта көзделген рәсімдерді жүргізудің жалпы мерзімі ауданнан алқабиге кандидаттардың саны туралы хабарлама алған күннен бастап екі айдан аспауға тиіс.

Қазақстан Республикасы Қылмыстық Кодексінің 170 (төртінші бөлігінде), 175,177,178,184,255 (төртінші бөлігінде), 263(бесінші бөлігінде), 286 (төртінші бөлігінде), 297 (төртінші бөлігінде), 298 (төртінші бөлігінде), 299 (төртінші бөлігінде) баптарында көзделген қылмыстар ,сондай-ақ төтенше жағдайларда және жаппай тәртіпсіздіктер барысында жасалған адам өлтіру туралы,соғыс уақытында немесе ұрыс жағдайында жасалған әскери қылмыстар туралы істерді қоспағанда,жасалғаны үшін қылмыстық заңда өлім жазасы немесе өмір бақи бас бостандығынан айыру жазасы көзделген қылмыстар туралы,сондай-ақ 125 (үшінші бөлігінде),128(төртінші бөлігінде),132 (бесінші бөлігінде), 135 (төртінші бөлігінде) көзделген қылмыстар туралы істерді алқабилердің қатысуымен қарайды және де егер адам ҚР ҚК бірнеше бабында көзделген қылмыстар жасады деп айыпталса,қылмыстар жиынтығы бойынша жазада өлім жазасы немесе өмір бойына бас бостандығынан айыру жазасы көзделген қылмыстардың ең болмаса біреуінде көзделген қылмыстар туралы істерді айыпталушының өз ісін сотқа алқабилердің қатысуымен қаратуға құқылы деп жазылған.Алқабилердің қатысуымен сотта істі қарау бұл қоғамдық пікірді білдіруді көрсетеді.Соттыңісті алқабилердің қатысуымен қарауы айыпталушының өз ісін алқабилердің қатысуымен қарауы туралы өтінішхатынан басталады.Сотқа дейінгі тергеп-тексеруді жүзеге асыратын адам тергеу әрекеттерін жүргізу аяқталғаннан кейін, айыпталушыны істің барлық материалдарымен таныстырып,оған соттың істі алқабилердің қатысуымен қарауы туралы өтінішхат беру құқығын ,сондай-ақ олармен қатысқан соттың үкіміне шағым жасау және беру құқығын,сондай-ақ шағымды қару ерекшелігін қоса алғанда,осындай өтінішхатты қанағаттандырудың құқықтық салдары түсіндіріледі.[4, 28]

Істің барлық материалдары танысу үшін ұсынылған кезде,сотта алдын ала тыңдау кезінде,бірақ басты сот талқылауы тағайындалғанға дейін,күдікті,айыпталушының істі соттың алқабилердің қатысуымен қарауы туралы өтінішхат мәлімделуге құқығы бар.Сот төрағасы алқабилер кандидаттарына оларға ҚР Қылмыстық-процестік Кодексінің белгіленген міндеттерін түсіндіреді,алпыс бес жастан асқан адамдарға,үш жасқа толмаған балалары бар әйелдерді,өзінің діни-нанымына байланысты өзінің сот төрелігін асыруды лайық емес деген,қызметтік міндеттерін орындаудан алаңдатылуы қоғамдық және мемлекеттік мүдделерге зиян тиетін мысалғы мұғалімдер,дәрігерлер сияқты маман иелеріне,сот отырысына қатыспауы жөнінде дәлелді себептер,олардың ауызша және жазбаша өтініші бойынша,процеске қатысушылардан талқыламастан,алқаби міндеттерін атқарудан босатылады.Қылмыстық сот ісін қарайтын алқаби ретінде қатысу үшін ҚР ҚПК белгілеген тәртіппен іріктелеген адамдар өз

міндеттерін адал және бейтарап атқаруға, соттарда қарастырылған істердің барлық дәлелдемелерін, дәлелдерін, мән-жайларды назарға алуға, ерікті азамат ретінде әділ адам ретінде істі өзінің наным мен ар-ожданы бойынша шешуге ант етуден басталады.

Алқабидің құқықтары, міндеттері және істі қарауға байланысты іс-әрекеттеріндегі шектеулерді қабылдайды.

Алқабидің істің мән-жайлары бойынша өзінің ішкі сенімі мен наным бойынша өз бетінше бағалау жасауға, алқабилер алқасында алдында қойылатын сұрақтарға жауап беру мүмкіндігін алу үшін сотта қаралатын дәлелдемелерді зерттеуге қатысуға, процеске қатысушыларға төрағалық етушіге сұрақтар қоюға, заттай дәлелдемелерді, құжаттарды тексеріп қарауға, жергілікті жерде және үй жайларды тексеріп-қарауға сот тергеуіндегі барлық басқа әрекеттерге қатысуға, сот отырысында жазбалар жасауға құқығы бар. Алқаби сот отырысында тәртіп сақтауға, төрағалық етушінің заңды өкімдеріне бағынуға, алқабидің міндеттерін атқаруға, сотқа келуге мүмкіндіктері болмаған жағдайда, төрағалық етушіге келмеу себептерін құлағдар етуге міндетті болып табылады. Алқаби істі тыңдау кезінде сот отырысы залынан кетуге, істі тыңдау кезінде сот құрамына кірмейтін адамдармен төрағалық етушінің рұқсатынсыз іс бойынша сөйлесуге, сот талқылау барысында мәліметтерді сот отырысынан тыс жинауға, жабық сот отырысына қатысуына байланысты өзіне белгілі болған мән-жайларды жария етпеуге және кеңесу бөлмесінің құпиясын бұзуға құқығы жоқ.

Қоғам өмірінде сот жүйесінің маңыздылығы оның азаматтарының құқықтары мен бостандықтарының, заңды мүдделерінің қорғалуына кепіл болуымен түсіндіріледі, сонымен бірге тек сот ғана адамды бас бостандығынан айыра алады. Сондықтан, алқабилер институтының басты ерекшелігі-алқаби болуға қабілетті кез-келген азаматты сот төрелігін жүзеге асыру қызметіне қатысуға рұқсат бере арқылы құқықтық мемлекет құру барысында барлық азаматтардың заңды біліп, құрметтеуімен қатар, заңды іске асыруға қатысуларына да, оның тиісті деңгейде орындалуына әлеуметтік бақылау жасаулары маңызды болып отыр [5, 71].

Алқабидің тәуелсіздігіне кепілдіктер:

1. Алқаби сотта өз міндеттерін атқарған кезеңде оған судьялардың тәуелсіздігіне заңдарда белгіленген кепілдіктер қолданылады.

2. Сотта міндеттерін атқару кезінде алқабидің тәуелсіздігі:

1. Сот төрелігін жүзеге асырудың заңда көзделген рәсімімен;

2. Сот төрелігін жүзеге асыруға қатысу бойынша алқабидің қызметіне кімнің болса да араласуына жауаптылық қауіп арқылы тыйым салумен қамтамасыз етіледі.

3. Алқаби, оның отбасы мүшелері және олардың мүліктері мемлекеттің қорғауында болады. Қылмыстық істі жүргізетін орган, егер сотта міндеттерін атқарушы алқабиден тиісті өтініш келіп түссе, сондай-ақ аталған адамдардың қауіпсіздігіне немесе олардың мүліктерінің сақталуына қауіп төнудің басқа да айғақтары анықталған жағдайларда, алқабидің, оның отбасы мүшелерінің қауіпсіздігін, оларға тиесілі мүліктердің сақталуын қамтамасыз ету бойынша қажетті шараларды қолдануға міндетті.

Қазақстан Республикасының бекіткен адам құқықтары мен бостандықтары ережелерінің өзі де халықаралық стандарттарға сай келеді. Бұл құқықтарының сақталуына сот кепілдік береді. Қылмыстық сот ісін жүргізудегі алқабилердің қатысуымен жүзеге асыру-Конституциялық реформаның бүгінгі талабы. Сот жүйесінде халық өкілдерінің қатысуы біздің қоғамымызда құқықтық мемлекет институттарының серпінді дамуы мен нығайтуының тағы бір белгісі болады. Қорытындылай келе айтатын болсақ, еліміздегі сот жүйесінің дамып, жетіліп келе жатуы, қылмыстық сот ісін жүргізуде алқабилердің қатысуы айыптау мен қорғау тараптарының бәселестігін күшейтуге септігін тигізеді, олармен тек аса ауыр қылмыстарды қарау барысында алқабилерге дәлелдемелерді жан-жақты зерттеуіне жан-жақты жағдай туғызу, тараптардың бәселестігін шынайы күшейту орынды болып саналады.

Әдебиеттер тізімі:

4. Қазақстан Республикасы Конституциясы. 30 тамыз 1995 жыл// Электрондық Ресурс. <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000>.

5. 2. Қазақстан Республикасы Қылмыстық-процестік Кодексі 14 шілде 2014 жыл №231-V ЗРК// Электронды ресурс. <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000231>

4. Алқабилер туралы Қазақстан Республикасының 2006 жылғы 16 қаңтарда №121 заңы. Электрондық Ресурс. <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z060000121>.

6. 4.Сулейменова Г.Ж. Опыт функционирования суда с участием присяжных заседателей в Республики Казахстан.// Заңгер. - №6 (107) - 2010. – Б. 21-28.

7. 5.Аюпова З.К., Құсайынов Д.У. Қазақстан Республикасының Сот жүйесін реформалаудың Конституциялық негіздері // Қазақстан Республикасы Ұлттық Ғылым Академиясының хабаршысы. Серия общественных и гуманитарных наук – 2015. - №5. – Б. 66-74

ЖАЗАСЫН ӨТЕУДЕН БОСАТЫЛҒАНДАРҒА КӨМЕК КӨРСЕТУДІҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ НЕГІЗДЕРІ

*Машабаев А.Ж., з.ғ.к., доцент, қылмыстық құқық және криминология кафедрасының меңгерушісі
Темірқұлов М.А., заң факультетінің магистранты, Академик. Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ*

Соңғы жылдары заң әдебиеттерінде, сонымен қатар, бұқаралық ақпараттар құралдарындағы жариялымында бас бостандығының айыру орындарынан босатылғандарды әлеуметтік бейімдеу әселесін заңмен реттеу жөнінде ұсыныстар табандылықпен жиі айтылып жүр.

Сотталғандарды әлеуметтік бейімдеу проблемасын қайталанба қылмыстармен күресу бағытының бірі ретінде қарау тиіс шынында бас бостандығынан айыру орындарынан босатылған және әлеуметтік көмек ала алдымен қаңғыбастықтың, үйсіздердің себебі бола тұра, сонымен бірге, олар бостандық өмірге бейімделе алмай қайтадан құқық бұзу мен қылмыстық жағдайды өршіте түсуде.

Әлеуметтік бейімдеу деп, жеке адамның әлеуметтік ортаға икемделуін оның әдет - ғұрып осы ортаға тән нормаларын әлеуметтік көзқарастарын нұсқауларын ұғып алуды бас бостандығынан айыруды өтеген адамға еркін қоғамда тұратын азаматтардың мінез құлықтарын әдеттерін үйренуін айтады.

Қылмыстық-атқару жүйесі мекемелерінің әкімшілігі қылмыстық жазаны өтету процесінде сотталғандарды түзеудің негізгі амалдарын қолдана отырып соттағандарды еркін өмірде тұруға психологиялық өнегелілікке дайындау мақсатында көптеген шаралар қолданады, құқыққа оқытуда кіреді [1, 35]. Бұл сотталғанның босатылғаннан кейінгі өмірді құруға ақылмен қарауға бағытталған жұмыстың ойланып істеген бір түйінді кезеңі деп ойлаймыз. Сондықтан тәрбиелеу жұмысы кезінде сотталғанмен маңызды тақырыптарға яғни отбасында ұжымда қоғамдағы базарлық қатынастар кезінде өнегелілік іскерлік көрсету тұрмыста кездесетін және онда мінезге қойылатын талаптар туралы әңгімелер жүргізіледі.

Бұл жұмысты жүргізгенде ол адамдардың бейімделуіне табиғи қиындата түсетін кейбір объективті жағдайлар бар. Бас бостандығынан айыру сотталғандарға да қоғамға да көптеген әлеуметтік қиындықтар қалдырады.

Оның зардабының бірі - ол отбасымен ағайын туыстарымен таныстармен бұрын жұмыс жасаған ұжыммен сияқты көптеген әлеуметтік пайдалы байланыстарының үзілуі. Осындай үзілістердің зардабын жеңілдету мақсатында заңмен әр түрлі алдын ала көзделген сотталғандар посылка сәлемдемелер алады кезесе алады хат жазысып тұрады. Әрине бұл шаралар тұрақты кездесіп тұруды ауыстыра алмайды. Қылмыстық – атқару кодексінде жеңілдіктер түрі едәуір кеңейтілген.[2, 206]

Кейде бір рет сотталғанмен ал бірнеше немесе әдейі саналы түрде қылмыс істеген қауіпті қылмыскер болуы мүмкін, ал басқа бір сотталған адам екінші рет сотталғанмен ол қылмысты күтпеген жағдайға байланысты жасаған адам болуы мүмкін. Екіншіге қарағанда бірінші жаза өтеп жүрген басқаларға кері әсерін күштірек тигізуі мүмкін.

Бейімделуді ауырлататын екінші қиындық-ол сотталғандар көптеген жағдайда өмір дағдысынан айырылады өз бетімен шешім қабылдамайды барлық күн тәртібін мекеме әкімшілігі белгілейді өз қаржысын жұмсауды жоспарлай алмайды олардың қолында ақша жоқ қалалық көлікпен жүрмейді күнделікті өмірде басқа азаматтар сияқты өзін баспанамен киіммен азық-түлікпен қамтамасыз етуді ойламайды. Олар өз бетімен шешім қабылдаудан безінеді яғни бостандықта өмір сүруге бейімделмеген пассив болады.

Сотталғандардың көпшілігі жабық түрдегі колониялардан жалпы күшейтілген қатаң және айрықша режимдегі және де түрмеден тікелей босатылады.

Бейімделудің қиындала түсуіне босатылғанның бостандыққа шыққан күнінен бастап қабылдауға кездесу әсер етеді. Бұл жағдай әсіресе колонияда дайындалмағандарға ерекше әсер етеді.

Босатылғаннан кейін ұйымдардың кәсіпорындарының меншік түріне қарамастан кейбір лауазымды адамдардың оларға сенбегендігінен жұмысқа алмауы сияқты проблемалар пайда болуы мүмкін. Одан басқа мұндай адамдар әсіресе кәмелетке толмағандар әлеуметтік қоршаудың кері әсеріне бейім тұрады. Сондықтан кәмелетке толмағандар бостандық өмірде тұрмысын жөнге салудағы және жаңа әлеуметтік рөлін игеруде көмекке өте мұқтаж болады.

1963 жылы жартылай бас бостандық режимі орнатылған қоныстану колониялары құрылған болатын. Ондағы режим сотталғандарды бостандық өмірдегі жағдайға жақындатуға бағытталған. Бірақ бұл кезенді мінезі оңға басқан түзелу жолына әбден түскен сотталғандар өтеді. Әйтсе де мінез-құлқын босатуға біртіндеп бейімдеу жеңілдеу болар енді.

Бұл жөнінде шымкенттіктердің сотталғандарды бостандық жағдайға әлеуметтік бейімдеудегі тәжірибесі көңіл аударарлық.

Тәжірибенің жағдайына байланысты бас бостандығынан айыру түріндегі жазаны сотталғандар кезең-кезеңмен өтейді.

Жазаны қатаң талаптағы режимнен бастап олардың жақсы мінезіне байланысты осалдатып ақырында түзеу мекемесі әкімшілігінің бақылауымен тіпті қылмыстан босатуға дейтін апарады. Бұл жазаны өтеп жатқан жерде сотталғандардың мінез-құлықтарын адал ниетпен түзеуге құштарлығын шын мәнінде талаптандыру. Тәжірибе сотталғандардың туыскандарымен әлеуметтік қарым-қатынастарын пайдалы түрде кеңітуді босағаннан кейін оны одан әрі кеңіте түсу мақсатын көздейді.

Жазадан босатылғандардың әлеуметтік бейімделу проблемаларын шешуде ішкі істер органдары ғана емес сонымен бірге қоғамда және бүтіндей мемлекетте құштарлық білдіруі тиіс.

Жазаны өтеуден босатылатын сотталғандарға көмек көрсету

Жазадан босатылатын адамдарды тамақпен киімменаяқ-киіммен қамтамасыз етудібір жолғы ақшалай жәрдемақы беруді, сондай-ақ, жолына ақы төлеуді жазаны атқарушы мекеме жүзеге асырады.

Айтылған тәжірибе дұрыс қорытындысын берді Оңтүстік Қазақстан облысында тәртіп белгілі бір дәрежеде жақсарды режим бұзушылық бір жарым есе төмендеді Әлеуметтік ақтау Орталығында бірсыпыра сотталғандар отбасымен жойылған байланыстарын қалпына келтірді 30-дан астамы үйленді үшеуі жоғарғы оқу орнына және техникумге оқуға қайта алынды Қазақстан Республикасы Ғылым академиясының Психолог ҒОБ-ның сотталғандармен жүргізген сұрағының қорытындысы сұралғандардың 90 пайызы осындай орталық құрудың сотталғандар үшін де тіпті қылмыстық атқару жүйесін жақсарту үшін де пайдалылығын көрсетті.

Сотталғандарды жазаны өтеуден босату үшін оларды алдын ала дайындайды. Сотталғандарды босатуға дайындау – құқық бұзушыларды түзету жөніндегі түзеу мекемелерінің іс әрекетіндегі ең бір маңызды кезеңі. Оған оларды алдын ала жұмысқа орналастыру бостандықтағы өмір жағдайына тез үйрену мәселелері кіреді. Босатуға дайындық мерзімі аяқталудан 3 ай бұрын басталады. Әрбір сотталғанмен жеке әңгіме жүргізіледі онда босағаннан кейін шамамен оның тұратын жері белгіленеді, жергілікті үкімет органдарының көмек көрсету тәртібі түсіндіріледі.

Кешірім жасау рақымшылық ету негіздерінде шартты түрде мерзімінен бұрын шартты түрде немесе бас бостандығынан айырудың өтелмеген мерзімін едәуір жеңілдетілген жазамен ауыстырғанда да рәсім салтанатты болуы тиіс. Осы мақсатта сотталғандарды мерзімінен бұрын босатуға арналған жиналыс өткізілуі тиіс[3]

Шартты-мерзімінен бұрын босату немесе жазаның өтелмеген бөлігін неғұрлым жұмсағымен ауыстыру қолданылуы мүмкін сотталушы жөнінде жазаны атқарушы мекеме немесе орган Қазақстан Республикасының қылмыстық ісжүргізу заңдарында белгіленген тәртіппен сотқа сотталушыны жазасын өтеуден шартты-мерзімінен бұрын босату туралы не жазасының өтелмеген бөлігін неғұрлым жұмсақ түрімен ауыстыру туралы ұсыныс енгізеді.

Кешірім жасауға ұсынылатын сотталушы жөнінде жазаны атқарушы мекеме немесе орган Қазақстан Республикасының заңдарында белгіленген тәртіппен тиісті өтініш енгізеді.

Жазасын өтеуден шартты-мерзімінен бұрын босату туралы жазаның өтелмеген бөлігін жазаның неғұрлым жұмсақ түрімен ауыстыру және кешірім жасау туралы ұсыныста сотталушының жеке басын сипаттайтын деректер сондай-ақ оның мінез-құлқы жазасын өтеу кезіндегі еңбек пен оқуға көзқарасы баяндалуға тиіс.[4, 70]

Сотталушы заңмен белгіленген жаза мерзімінің бір бөлігін өтеген кезде жазаны атқарушы мекеменің немесе органның әкімшілігі жазаны өтеуден шартты-мерзімінен бұрын босату не одан

бас тарту жазаның өтелмеген бөлігін жазаның неғұрлым жұмсағырақ түрімен ауыстыру туралы мәселені бір ай мерзімде қарауға және қаулы шығаруға міндетті.

Сот шартты-мерзімінен бұрын босатудан, жазаның өтелмеген бөлігін неғұрлым жұмсағырақ түрімен ауыстырудан бас тартқан жағдайда, осы негіздердің кез келгені бойынша қайта ұсыныс енгізу - бас тарту туралы ұйғарым шығарылған күннен бастап алты айдан ерте орын алмауы керек.

Шартты-мерзімінен бұрын босатылғандар, сондай-ақ бас бостандығын шектеу түріндегі жазаға сотталғандар егер олар заңда көзделген жағдайларда түзеу мекемелеріне жіберілген болса жазаны өтеуден шартты-мерзімінен бұрын босатуға немесе жазаның өтелмеген бөлігін неғұрлым жұмсағына ауыстыруды шартты-мерзімінен бұрын босатудан бас тарту туралы сот шешімі шығарылған күннен бастап ерте дегенде бір жыл өткен соң ғана болады.[4, 72]

Жазасын өтеуден босатылатын адамдар өздері таңдаған тұрғылықты жеріне немесе жұмыс орнына дейінтегін жол жүрумен, сондай-ақ Қазақстан Республикасы аумағының шегінде жол жүргенде тамақ өнімдерімен не ақшамен қамтамасыз етіледі. Мекемеден босатылатын адамның маусым бойынша қажетті киімі аяқкиімі және оларды сатып алуға қаражаты болмаған жағдайда ол бюджет қаражаты есебінен киіммен және аяқкиіммен қамтамасыз етіледі.

Жазадан босатылатын адамдарды тамақпен, киіммен, аяқ-киіммен қамтамасыз етуді сондай-ақ жол жүруіне ақы төлеуді жазаны орындайтын мекеме жүргізеді бас бостандығынан айыру түріндегі жазаны өтеуден босату кезінде мекеменің әкімшілігі олардың жұбайын зайыбын туыстарын не сотталған адамның өтінішінде көрсетілген өзге де адамдарды алты ай бұрын хабардар етеді. Мекемелерден босатылатын денсаулық жағдайына байланысты ұдайы күтімге мұқтаж адамдар сондай-ақ он алты жасқа дейінгі кәмелетке толмағандар тұрғылықты жеріне жұбайының, зайыбының туыстарының немесе оларды алып кетуге келген өзге де адамдардың не мекеме қызметкерінің еріп жүруімен жіберіледі қайта ұсынуға болады.

Сотталғандарды күзету мен оқшаулауды оларды үнемі қадағалауды оларға жүктелген міндеттердің орындалуын олардың құқықтары мен заңды мүдделерінің іске асырылуын сотталғандар мен персоналдың қауіпсіздігін сотталғандардың белгілі бір санаттарын бөлек ұстауды мекеме түріне қарай әртүрлі ұстау жағдайларын жазаны өтеу жағдайларын өзгертуді қамтамасыз ететін Қазақстан Республикасының қылмыстық-атқару заңнамасында белгіленген жазаны орындау және өтеу тәртібі мекемелерде жазаны өтеу режимі болып табылады.

Жазаны өтеу режимі жазаны орындау мақсаттарына қол жеткізуді қамтамасыз ететін жағдайлар жасайды. Мекемелерде мекемелердің ішкі тәртіптеме қағидалары қолданылады. Қауіпсіздігі барынша төмен мекемелерді қоспағанда барлық мекемелерде сотталғандар үлгісін Қазақстан Республикасының Үкіметі айқындайтын белгіленген нысандағы киімді киеді. Сотталғандардың өзімен бірге алып жүруіне рұқсат етілетін заттар мен нәрселердің тізбесі мен саны мекемелердің ішкі тәртіптеме қағидаларында белгіленеді. Сотталғандарға мекемелердің ішкі тәртіптеме қағидаларында көзделмеген ақша мен бағалы қағаздарды сондай-ақ өзге де нәрселерді құжаттарды заттарды бұйымдарды зат тектерді тамақ өнімдерін сақтауға және пайдалануға тыйым салынады. Мұндайлар табылған жағдайда оларды мекеме әкімшілігі алып қояды. Сотталғандар заңда белгіленген тәртіппен иемденген ақшаны бағалы қағаздарды сондай-ақ нәрселерді құжаттарды заттарды бұйымдарды зат тектер мен тамақ өнімдерін сақтауды мекеме әкімшілігі қамтамасыз етеді.

Мекемеге іргелес жатқан аумақтың шекарасын сондай-ақ оны пайдалану режимін оның әкімшілігімен келісу бойынша облыстың, республикалық маңызы бар қаланың астананың жергілікті атқарушы органдары белгілейді. Байланыс операторлары мен желілерді иеленушілер Қазақстан Республикасының заңнамасында белгіленген тәртіппен радиосигналды бұғаттау не абоненттік құрылғыларды санкциясыз пайдалануды анықтау және немесе оның жол кесу үшін арнаулы техникалық жабдықты мекеме аумағына орнату кезінде ішкі істер органдарына консультациялық техникалық жәрдемдесуді мекемелер аумағында радиосигналдың таралуын азайту мақсатында уақтылы ден қоюды және шаралар қолдануды қоса алғанда меншікті байланыс желілерін оңтайландыруды қамтамасыз етуге міндетті. Жазаны өтеу режимін сақтауды және құқықтық тәртіпті ұстап тұруды қылмыстық-атқару жүйесінің қызметкерлері мен олардың иелігіндегі күштер мен құралдар қамтамасыз етеді [5, 98].

Қылмыс жасаған адамдар рақымшылық жасау туралы актінің негізінде қылмыстық жауаптылықтан босатылуы мүмкін. Қылмыс жасағаны үшін сотталған адамдар жазадан босатылуы мүмкін не оларға тағайындалған жаза қысқартылуы немесе жазаның неғұрлым жеңіл түрімен ауыстырылуы мүмкін.

Әдебиеттер тізімі:

1. Төкебаев З.С. Қазақстан Республикасының Қылмыстық- атқару құқығы; оққ құралы (Лекциялар курсы). – Алматы: Білім, 2004. -174 б.
1. 2. Қазақстан Республикасының Қылмыстық-атқару кодексі. – Алматы: ЖШС «Издательство «Норма-К» 2012.- 86 б.
2. 3. Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі.- Алматы: ЖШС «Издательство «Норма-К», 2014. – 236 б.
3. 4. Әпенев С. М. Қылмыстық атқару құқығы. Оқу құралы - Алматы: ҚазМЗА, 2001. – 215 б.
4. 5 Борчашвили И.Ш., Токубаев З.С. Уголовно-исполнительное право РК: Учебное пособие для вузов.- Караганды: Изд-во КарЮИ МВД РК, 2008. - 220 с.

ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ФИНАНСОВО-- ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОСНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ В КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ

*Рысмендеев Б.Дж., д.ю.н., доцент, заведующий кафедрой конституционного и
муниципального права Кыргызской государственной юридической академии при Правительстве
Кыргызской Республики*

В Национальной стратегии устойчивого развития Кыргызской Республики на период 2013–2017 годы, утвержденной Указом Президента КР от 21 января 2013 г. №11 отмечается, в частности, что одной из важнейших задач, подлежащей решению в процессе создания правового государства, является развитие местного самоуправления. Однако приходится констатировать, что за время реформ оно развивалось недостаточно последовательно, успешно и быстро. Наряду с определенными успехами, достигнутыми главным образом в сфере децентрализации системы государственного управления и передачи власти и полномочий местному самоуправлению, в Кыргызстане, тем не менее, наблюдались периоды определенного застоя и даже некоторого отката назад [1].

Формирование же правовой базы местного самоуправления за прошедший период также происходило с определенными издержками и противоречиями. Данный процесс носил в целом бессистемный характер, и по этой причине правовая база местного самоуправления периодически входила в противоречие с отраслевым законодательством. Более чем двадцатилетний опыт деятельности местного самоуправления в Кыргызстане, сопровождавшейся формированием его правовой базы, разработкой и уточнением определенных концептуальных положений и подходов к организации муниципальной власти, в целом привели к созданию института, наиболее тесным образом связанного с населением, дееспособного и обладающего определенными рабочими параметрами. С другой стороны, как показывает пусть скромный, но уже реальный опыт, существует целый ряд достаточно серьезных проблем, обусловленных главным образом недостаточным соответствием существующих организационных форм и практики местного самоуправления определенным конституционным принципам, которые были заложены законодателем в основу рассматриваемой нами сферы общественных отношений. Речь идет о недостаточной полноте и четкости, допущенных в определении компетенции органов государственной власти и местного самоуправления, некотором несоответствии ресурсной базы местного самоуправления исполняемым им обязанностям, недоработанности механизма взаимодействия органов государственной власти с органами местного самоуправления.

В предшествующих разделах нашего исследования мы указывали на некоторые причины и факторы, негативным образом сказывающимся на состоянии и развитии ресурсного обеспечения деятельности местного самоуправления в общественной сфере, а также организации служб и предприятий, деятельность которых направлена на удовлетворение повседневных потребностей населения.

Имея в виду предмет и характер данного исследования, а также то обстоятельство, что социальная сфера на сегодняшний день является одним из основных направлений государственной политики, следует остановиться на проблемах здравоохранения, образования, оказания поддержки населения, обеспечения функционирования жилищно-коммунального хозяйства.

Основная часть расходов местного самоуправления идет на образование, здравоохранение, на содержание государственных служб общего назначения, жилищные и коммунальные услуги. Так, в 2010 г. в Кыргызстане основная часть расходов, выделяемых из бюджетов городов республиканского значения, приходилась на образование, где она составила 35,5% от общего объема расходов, затем следовали жилищные и коммунальные услуги (соответственно 21,5%) и, наконец, здравоохранение – 16,9%. Несколько иное соотношение соответствующих расходов наблюдалось в городах областного значения, где доля средств, выделенных на образование, составила 57,8% от общего объема бюджетных расходов; соответственно, доля жилищных и коммунальных услуг – 22,6%, государственных служб общего назначения – 9,7%, здравоохранения – всего лишь 0,1%. Похожая картина наблюдалась в городах районного значения, где на образование ушло 69% от общего объема расходов, на жилищные и коммунальные услуги – 17,1%, на государственные службы общего назначения – 8,8%, и на здравоохранение не было вообще выделено бюджетных средств. Что касается бюджетов районов, то на государственные службы общего назначения пришлось 34,6% от общего объема бюджетных расходов, на образование – 30,1%, на социальную защиту 14,7%, и, наконец, на культуру – 14,4%. Самая высокая доля расходов на образования пришлось в местных бюджетах айыл окмоту, где она составила – 76,2%, в то время как расходы на государственную службу общего назначения составили 18,3%, а на жилищные и коммунальные услуги – 2,8% [2].

Указанные выше скудность местных бюджетов и отсутствие надлежащего финансирования дают свои негативные последствия во многих сферах, и в первую очередь в сфере муниципального здравоохранения. В частности, несмотря на усилия государства и поддержку донорских организаций, качественные услуги системы здравоохранения становятся менее доступными для населения. Ориентация на развитие в Кыргызстане медицинских учреждений позволила расширить номенклатуру и качество предоставляемых услуг, но одновременно увеличила необходимые затраты на их получение нуждающимся в медицинской помощи. Современное здравоохранение в значительной степени сконцентрировано на практической медицине, профилактике заболеваемости уделяется мало внимания [3].

Экономическая и финансовая сферы, будучи универсальной базой самостоятельного функционирования местного самоуправления, непосредственно связаны не только с решением социальных проблем, но и с другими гранями и элементами жизнедеятельности местных сообществ. Речь в данном случае идет о территориальном устройстве муниципальных образований, структуре и полномочиях органов власти, контроле государства и об устранении негативного влияния личных и корпоративных интересов муниципальных должностных лиц [4]. Нерациональное использование, распыление бюджетной базы, по существу, исключает самостоятельную реализацию полномочий многих сельских муниципалитетов. В частности, множество отраслевых законов возлагает на органы местного самоуправления дополнительные функции и ответственности. Реальная практика показывает, что самостоятельность местного самоуправления, которая гарантируется Конституцией Кыргызской Республики и подразумевает наличие соответствующих бюджетных и финансовых полномочий, по сути, в ощутимой мере не обеспечена эффективным механизмом реализации, что естественным образом ставит в повестку дня вопрос о внесении значительных изменений в ту часть законодательства, которая регулирует данную область общественных отношений в рамках существующей конституционной модели местного самоуправления.

Процесс реформирования местного самоуправления Кыргызской Республики в той или иной степени затронул общие организационные, территориальные, экономические и правовые принципы организации местного самоуправления и привел к предоставлению ему государственных гарантий его осуществления и функционирования. Вместе с тем ряд положений Закона Кыргызской Республики «О местном самоуправлении», имеющих отношение, к примеру, с экономическими основами местного самоуправления требует, как мы считаем, ряд дополнений и уточнений. В частности, весьма желательна коррекция, приведение в соответствии с некоторыми нормами гражданского права положений закона, предусматривающих, что представительные органы муниципального образования, администрация имеют статус юридического лица и в этом своем качестве подлежат обязательной государственной регистрации. Суть в том, что данные положения вносят некоторую путаницу в отношениях, возникающих в связи с участием органов муниципального образования в гражданском обороте. Двойственный их статус или двойная гражданская правоспособность, представляющая им право действовать как от своего имени, так и от имени муниципального образования, неизбежно приводит к усложнению рассмотрения

реальных гражданских дел и применения мер юридической ответственности. Следует также иметь в виду, что реформирование бюджетного и налогового законодательства, если оно будет осуществлено, с необходимостью внесет изменения в ряд действующих законов, имеющих отношение к финансовым интересам местного самоуправления в различных сферах государственной деятельности.

Мы убеждены в том, что требуется дальнейшее развитие законодательства, направленное на совершенствование деятельности местного самоуправления, в том числе в сфере экономики. Необходимы нововведения, к числу которых следует отнести законы, регулирующие формирование и деятельность внебюджетных фондов, осуществление муниципального заказа и управления муниципальной собственностью, основные положения которых изложены в исследовании. В целях совершенствования бюджетного законодательства интересным для исследования является опыт Армении в установлении требования к местному бюджету. Закон Республики Армения о местном самоуправлении (ст. 55) закрепляет такое требование, как «доходы в бюджет сообщества должны быть равны расходам». При этом закрепляется также положение, что при достижении баланса бюджета сообщества без получения доходов за счет долгосрочного кредитования и отчуждения собственности сообщества, необходимых для реализации обязательных полномочий сообщества, государственные уполномоченные органы выполняют только юридический контроль. При достижении баланса бюджета за счет доходов от долгосрочного заимствования и отчуждения собственности сообщества, необходимых для реализации обязательных функций сообщества, бюджет сообщества принимается только после утверждения его уполномоченным органом государства. При достижении баланса бюджета за счет доходов от долгосрочного заимствования сообщество совместно с уполномоченным органом государства разрабатывает программу постепенного сокращения дефицита и возврат кредитов, реализация которой обязательна и служит основанием для составления бюджетов следующих лет. В этом случае уполномоченный орган государства в дополнение к юридическому контролю осуществляет и постоянное наблюдение за исполнением бюджета сообщества [5].

В целом, говоря обо всей системе местного самоуправления в Кыргызской Республике, дальнейшая ее реформа должна быть направлена на:

1) совершенствование организационно-правовых основ местного самоуправления, которое в его реальном воплощении является гармонизацией законодательства, связанного со сферой местного самоуправления, и обеспечением его верховенства над другими отраслевыми нормативными правовыми актами. При этом разработку и принятие новых законов, обеспечивающих деятельность местного самоуправления, необходимо осуществлять беря во внимание интересы и мнение органов местного самоуправления. С учетом данного обстоятельства планируется создание действенного механизма согласования таких законов с органами местного самоуправления и их ассоциациями;

2) разграничение полномочий и функций государственных органов и органов местного самоуправления и делегирование последним части государственных полномочий, что необходимо осуществить для того, чтобы достичь необходимого баланса, исключить практику необоснованного расширения функций органов местного самоуправления при отсутствии их соответствующего финансового обеспечения, подкрепления. Проведение указанных мер должно положительным образом отразиться на выполнении органами местного самоуправления их функций и качестве услуг, оказываемых ими населению. Для выполнения данной задачи необходимо создание четкого механизма делегирования части государственных полномочий и финансирования их исполнения, который должен разрабатываться с учетом мнения органов местного самоуправления;

3) совершенствование системы оказания муниципальных услуг органами местного самоуправления, предполагающее оптимизацию территориальных и функциональных моментов и аспектов организации местного самоуправления, ключевым из которых является воплощение в действительность концепции административно-территориальной реформы на период 2012-2017 гг. Выполнение данной задачи предполагает оптимизацию муниципальных услуг, которая предполагает разработку и создание единого базового реестра и стандартов муниципальных услуг, регламентов их применения и механизма социального заказа, что в свою очередь предполагает передачу организациям гражданского общества и бизнесу ряда полномочий по реализации услуг социального характера;

4) оптимизацию межбюджетных отношений, придание финансовой стабильности местному самоуправлению и эффективное управление местными ресурсами. Оптимизация

государственной бюджетной политики по отношению к местному самоуправлению должна быть направлена на увеличение доходного потенциала местных бюджетов, которое может быть достигнуто поэтапным расщеплением общегосударственных налогов и включением увеличенной доли, предназначенной для местных сообществ, в состав местных бюджетов, на пересмотр, реорганизацию механизма распределения стимулирующих грантов и финансирования делегированных государственных полномочий. Необходима разработка механизмов, предназначение которых состоит в стимулирующем развитии муниципально-частного партнерства, а также государственная поддержка партнерства предпринимательства с органами местного самоуправления с целью развития экономики городов и сел. Комплексное развитие каждого конкретного города и села требует разработки и реализации для органов местного самоуправления среднесрочной стратегии (программы) развития, учитывающей их специфику и преимущества развития. Для решения проблем, связанных с контролем финансирования государственных проектов в регионах, целесообразно повышение роли местных государственных администраций;

5) повышение ответственности и роли глав органов местного самоуправления, которое должно происходить с параллельным совершенствованием форм их отчетности перед местными сообществами и депутатами местных кенешей;

6) рост профессионализма и увеличение потенциала муниципальной службы, которые могут быть достигнуты посредством разработки и внедрения новых механизмов обучения и повышения квалификации муниципальных служащих, а также системы оценок результатов труда муниципальных служащих и их влияния на заработную плату [1]

Завершая данную часть исследования, отметим, что совершенствование законодательства и меры по реформированию местного самоуправления в Кыргызской Республике существенно укрепляют конституционно-правовые основы экономической самостоятельности местных сообществ.

Список литературы:

1. Национальная стратегия устойчивого развития Кыргызской Республики на период 2013–2017 годы, утвержденная Указом Президента КР от 21 января 2013 года № 11 // И-пС «Токтом».
2. Кожошев А.О. Совершенствование системы управления местным бюджетом. – Б., 2014. – 68-69 с.
3. Программа «По переходу Кыргызской Республики к устойчивому развитию на 2013–2017 годы», утвержденная Постановлением Правительства КР от 30 апреля 2013 г. № 218 // И-пС «Токтом».
4. Ежкова, А.А. Конституционно-правовые проблемы обеспечения финансово-экономической самостоятельности местного самоуправления. – М., 2003. – 145 с.
5. Сборник некоторых законодательных и международных актов по децентрализации и местному самоуправлению. – Б., 2009. – С.27-28.

Ғылыми басылым

**ҚАЗАҚСТАНДЫҚ ЗАҢНАМАНЫ ЖЕТІЛДІРУ:
ТЕОРИЯ ЖӘНЕ ТӘЖІРИБЕ**

**Қазақстан Республикасы Тәуелсіздігінің
25 жылдығына арналған
Халықаралық ғылыми-тәжірибелік конференцияның
МАТЕРИАЛДАРЫ**

8–9 желтоқсан, 2016 жыл

**СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ КАЗАХСТАНСКОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА**

**МАТЕРИАЛЫ
Международной научно-практической конференции,
посвященной 25-летию Независимости
Республики Казахстан**

8–9 декабря, 2016 год

**MATERIALS
of International scientific-practical conference
dedicated to the 25th anniversary of the Republic of Kazakhstan Independence**

**IMPROVEMENT OF KAZAKHSTAN LEGISLATION:
THEORY AND PRACTICE**

8–9 of December 2016

Басуға 30.11.2016 ж. қол қойылды. Пішімі 60×84 1/8. Қағазы офсеттік.
Көлемі 75,5 б.т. Таралымы 125 дана. Тапсырыс № 451.

Е.А.Бөкетов атындағы ҚарМУ баспасының баспаханасында басылып шықты
100012, Қарағанды қ., Гоголь к-сі, 38. Тел. 51-38-20