

Конституция: құқық үстемдігінің, азаматтық қоғам мен заманауи мемлекеттің құндылықтарын іске асыру

Конституция: воплощение ценностей верховенства права, гражданского общества и современного государства

A Constitution: the Embodiment of the Values of the Rule of Law, Civil Society and Modern State

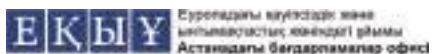


2018 жылғы 28-29 тамыз, Астана қаласы

**Қазақстан Республикасының Конституциясы күніне арналған
«Конституция: құқық үстемдігінің, азаматтық қоғам мен заманауи
мемлекеттің құндылықтарын іске асыру»
атты халықаралық ғылыми-практикалық конференцияның
МАТЕРИАЛДАРЫ
2018 жылғы 28-29 тамыз, Астана қаласы**

**МАТЕРИАЛЫ
международной научно-практической конференции
«Конституция: воплощение ценностей верховенства права,
гражданского общества и современного государства»,
посвященной Дню Конституции Республики Казахстан
28-29 августа 2018 года, г. Астана**

**MATERIALS
of the International Scientific and Practical Conference
«A Constitution: the Embodiment of the Values of the Rule of Law,
Civil Society and Modern State»,
Dedicated to the Constitution Day of the Republic of Kazakhstan
August 28-29, 2018, Astana**



Конференцияны ұйымдастырушылар:
Қазақстан Республикасының Конституциялық Кеңесі
Қазақстан Республикасы Тұңғыш Президенті – Елбасының Қоры
Құқық арқылы демократия үшін Еуропалық Комиссиясы
(Венеция комиссиясы)
Астанадағы ЕҚЫҰ Бағдарламалар Офісі
Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті
М.С. Нәрікбаев атындағы «ҚАЗГЮУ» Университеті

Организаторы конференции:
Конституционный Совет Республики Казахстан
Фонд Первого Президента Республики Казахстан – Елбасы
Европейская комиссия за демократию через право Совета Европы
(Венецианская комиссия)
Офис Программ ОБСЕ в Астане
Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева
Университет «КАЗГЮУ» имени М.С. Нарикбаева

Organizers of the conference:
Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan
The Foundation of the First President of the Republic
of Kazakhstan – Elbasy
European Commission for Democracy Through the Law of the Council
of Europe (Venice Commission)
OSCE Programme Office in Astana
L.N. Gumilev Eurasian national university
M. Narikbayev «KAZGUU» University

Редакциялық алқаны басқарғандар:
Қазақстан Республикасы Конституциялық Кеңесінің Төрағасы Қ.Ә Мәми, Қазақстан Республикасы
Тұңғыш Президенті – Елбасы Қоры Атқарушы директорының орынбасары И.И. Рогов

Редакциялық алқа:
В.А. Малиновский, Ә.А. Темірбеков,
Б.М. Нұрмұханов, М.Қ. Бадалиев, С.М. Аханова

Қазақстан Республикасы Конституциясы Күніне арналған «Конституция: құқық үстемдігінің, азаматтық қоғам мен заманауи мемлекеттің құндылықтарын іске асыру» атты халықаралық ғылыми-практикалық конференция материалдарының жинағы (2018 ж. 28-29 тамыз) – Астана: Баспа: «Жарқын Ко» ЖШС: 2018. – 402 б.

Сборник материалов международной научно-практической конференции «Конституция: воплощение ценностей верховенства права, гражданского общества и современного государства», посвященной Дню Конституции Республики Казахстан (28-29 августа 2018 г.) – Астана: Издательство: ТОО «Жарқын Ко»: 2018. – 402 с.

Digest of the International Scientific and Practical Conference «A Constitution: the Embodiment of the Values of the Rule of Law, Civil Society and Modern State», Dedicated to the Constitution Day of the Republic of Kazakhstan (August 28-29, 2018) – Astana: Publisher: «Zharkyn Co» LLP: 2018. – 402 pages

Қазақстан Республикасы Конституциясы Күніне арналған «Конституция: құқық үстемдігінің, азаматтық қоғам мен заманауи мемлекеттің құндылықтарын іске асыру» атты халықаралық ғылыми-практикалық конференция материалдарының жинағына Қазақстанның мемлекеттік органдарының, бірқатар шет мемлекеттердің конституциялық бақылау органдары басшыларының, конституциялық соттардың және өзге де балама органдар судьяларының, беделді халықаралық ұйымдар өкілдерінің, отандық және шетелдік танымал заңгер-ғалымдардың құттықтаулары мен баяндамалары енгізілді. Жинақ заңгер-мамандарға және кең қауымға арналған. Барлық материалдар авторлардың баяндауында жарияланды.

В Сборник материалов международной научно-практической конференции «Конституция: воплощение ценностей верховенства права, гражданского общества и современного государства», посвященной Дню Конституции Республики Казахстан, включены приветствия и доклады руководителей государственных органов Казахстана, органов конституционного контроля, судей конституционных судов и иных аналогичных органов ряда зарубежных стран, представителей авторитетных международных организаций, видных отечественных и зарубежных ученых-правоведов. Сборник рассчитан на специалистов-юристов и широкий круг общественности. Все материалы опубликованы в изложении авторов.

Digest of the International Scientific and Practical Conference «A Constitution: the Embodiment of the Values of the Rule of Law, Civil Society and Modern State», Dedicated to the Constitution Day of the Republic of Kazakhstan the greetings and reports of leadership of state bodies of Kazakhstan, bodies of the constitutional control, judges of the constitutional courts and correspondent bodies of the number of foreign countries, eminent home and foreign scientists –lawyers are included. The collected materials are designed for experts – lawyers and broad sections of the public. All the materials are published in the exposition of the authors.

© Қазақстан Республикасының Конституциялық Кеңесі, 2018

СОДЕРЖАНИЕ

НАЗАРБАЕВ Н.Ә. – Құттықтау сөзі/Приветствие	11
МАМИ К.А. – Открытие конференции	13
Mr Schnutz Rudolf DÜRR – Welcoming Speech/Приветственное слово	15
Mourad MEDELICI – Welcoming Speech/Приветственное слово	19
Ineta ZIEMELE – Welcoming Speech/Приветственное слово	25
Борис ВЕЛЧЕВ – Приветственное слово	31
МАХМУДЗОДА М.А. – Конституционное правосудие в Республике Таджикистан: гарантия реализации конституционных ценностей.....	33
Veronika BILKOVA – The Role of Constitutions in Modern Democracies/ Роль Конституций в современных демократиях	40
КАРПОВИЧ Н.А. – Конституционный Суд Республики Беларусь на защите прав и свобод граждан	44
БЕКЕТАЕВ М.Б. – Үкіметтің Конституция шеңберіндегі өкілеттіктері/ Полномочия Правительства в рамках Конституции	50
КИМ Г.В. – Конституционные основы институтов гражданского общества	54
ПРОКОПЕНКО Л.А. – Реализация конституционного принципа общественного согласия на новом этапе государственного строительства.....	57

КОКОТОВ А.Н. –	
Конституция России и Конституционный Суд Российской Федерации	60
КИРГИЗБАЕВ К.М. –	
Решение Конституционной палаты как источник права и его место в формировании национального законодательства	66
АХМЕТЖАНОВ М.М. –	
Защита прав граждан – главное конституционное предназначение прокуратуры	73
АБДРАСУЛОВ Е.Б. –	
Судебная власть и ее роль в обеспечении конституционной законности...	79
ТУПИЦКИЙ А.Н. –	
Конституционализация правовой системы Украины как условие обеспечения верховенства права: от конституционного обращения к конституционной жалобе	85
ОСПАНОВ С.Ж. –	
Конституция – основа экономического развития и формирования профессионального государства	91
НУРМАГАМБЕТОВ А.М. –	
Конституционные основы соотношения трудового договора и гражданско-правовых договоров в сфере труда.....	95
ДУК Ю.И. –	
Соблюдение принципов верховенства права в борьбе с региональной преступностью	101
ЗАЙЦЕВ О.А. –	
Конституционные основы обеспечения личной безопасности участников уголовного судопроизводства (опыт России и Казахстана)...	105
КОШАЕВА С.Р. –	
Повышение роли Конституционного суда Республики Узбекистан в обеспечении верховенства Конституции	112

ШАЛАМОВА А.Н. –

Воплощение национальных и религиозных ценностей в Конституциях Казахстана и России, правовой механизм их обеспечения: сравнительный анализ 117

ХУСНУТДИНОВ Ф.Г. –

Нормативные правовые акты органов местного самоуправления как предмет судебного конституционного контроля 129

ТЕМЕРБЕКОВ А.А. –

Совершенствование правовой базы конституционного контроля в Республике Казахстан 134

САРСЕМБАЕВ М.А. –

Транспортные артерии экономики в конституционно-законодательных строках Республики 139

МАЦКЕВИЧ И.М. –

Глобализация, преступность, насилие 147

ЮРЧЕНКО Р.Н. –

Конституция и правосудие 162

АЮПОВА З.К., КУСАИНОВ Д.У. –

Основные принципы защиты прав человека и гражданина в Конституции Республики Казахстан 169

САБИКЕНОВ С.Н. –

Господство права – важная гарантия формирования гражданского общества и реализации современных общечеловеческих ценностей 175

САРСЕНБАЕВ Т.Е. –

Восстановительное правосудие в уголовном судопроизводстве: реалии и перспективы 178

ЖАКАЕВА Л.С. –

Судебное правотворчество: особенности конституционно-правового регулирования 187

БАЙДЕЛЬДИНОВ Д.Л. –

Конституция страны – правовой ориентир общества 193

ЖАЛАИРИ О.Ш. –	
Верховенство Конституции, как фундаментальный принцип казахстанского конституционализма.....	196
БАЛТАБАЕВ К.Ж. –	
Социальная ценность и её оценка по уголовному праву Республики Казахстан	202
ИДРЫШЕВА С.К. –	
Особенности возмещения вреда, причиненного органами, ведущими уголовный процесс	208
УДАРЦЕВ С.Ф. –	
Правовое развитие и верховенство права	212
НУРТАЕВ Р.Т. –	
Об отдельных аспектах построения уголовной политики государства с соблюдением принципов конституционализма.....	218
БУСУРМАНОВ Ж.Д. –	
Проблема правосудия – признание и реализация идеи права	233
Срето НОГО –	
Уголовное право и средства массовой информации.....	238
КРЫЛОВ К.Д. –	
Благополучие как конституционный и доктринальный ориентир гармонизации и трансформации регулирования труда и социального обеспечения	246
СӘРПЕКОВ Р.Қ. –	
Конституция – ел кемелділігінің арқауы	251
SABITOVA A.A. –	
Sur le droit de la réunion pacifique	257
ТЛЕПИНА Ш.В. –	
К вопросу о правовой политике и правовой идеологии.....	264
ЖУМАГУЛОВ М.И., ЖАНАБАЕВ Б.А. –	
Конституция и вопросы совершенствования деятельности органов внутренних дел.....	271

АКЫЛБАЙ С.Б. –	
Конституция, написанная сердцем.....	279
НАКИПОВ Б.И., АЛАЙДАРОВ А.А. –	
Обеспечение исполнения Конституции и законов в нормативных постановлениях Верховного Суда Республики Казахстан	283
КАРАЕВ А.А. –	
Правовая безопасность личности как элемент конституционной безопасности.....	291
ЖУСУПОВ А.Д. –	
Конституционные принципы финансовой политики государства в интеграции мировых финансовых рынков и ее развитие	297
КИМ К.В. –	
Конституционные основы правосудия по уголовным делам.....	300
КАЛИШЕВА Ж.Г. –	
Конституция Республики Казахстан и национальное уголовное законодательство в сфере защиты прав человека	307
ОРАЗБАЕВА А.А. –	
Гуманизация административной ответственности как способ укрепления принципов верховенства права	311
ФИНК Д.А. –	
Содержание права на защиту как конституционный принцип.....	315
БИРМАНОВА А.И. –	
Адамның мәдени құқықтары мен бостандықтарын қорғау мәселелері ...	321
ПРИМАСHEВ Н.М. –	
О некоторых понятиях, влияющих на обеспечение верховенства Конституции	329
МЕКЕБАЕВА Г.С., ДОСМУХАМБЕТОВА А.Б. –	
Значение экспертизы кратких записей при квалификации уголовных правонарушений.....	333

ВОЗНЯК О.А. –	
Криминализация склонения к самоубийству несовершеннолетних.....	338
СОКУРОВА Э.Ж., АШИРБЕКОВА К.Б. –	
Уголовное дело в электронном формате.....	346
БАБАДЖАНИЯН Е.Л. –	
Отказ от наследства: сравнительный анализ по законодательству Республики Казахстан и в исламском праве.....	351
НЕМЕРЕБАЕВА А.М. –	
Азаматтардың мемлекеттік басқару ісіне қатысудың конституциялық негіздері	358
МУСЕНОВА Э.Е. –	
Қылмыстық іс жүргізуде тараптардың тең құқылығы мен жарыспалылығы қағидаты	363
ЖУРУНОВА М.К. –	
Еңбек етуге конституциялық құқық ЕАЭО мүше мемлекеттердегі негізгі құқық ретінде	368
ОМАРОВА Р.З. –	
Конституционно-правовые основы применения нанотехнологий: теоретико-прикладное значение	377
ДАУТБАЕВА-МУХТАРОВА А. –	
Конституционные права пациента	381
АХМЕТОВА Л.Е. –	
Лишение гражданства, как дополнительный вид наказания по Уголовному кодексу Республики Казахстан.....	386
ТЕМИРБЕКОВ Ж.Р. –	
Верховенство права и некоторые международно-правовые акты.....	392



НАЗАРБАЕВ Н.Ә.,
Қазақстан Республикасының Президенті

«Конституция: құқық үстемдігінің, азаматтық қоғам мен заманауи мемлекеттің құндылықтарын іске асыру» атты халықаралық конференцияға қатысушыларға

Құрметті конференцияға қатысушылар!
Қадірлі қонақтар!

Дәстүрге айналған Қазақстан Республикасының Конституциясы күніне арналған халықаралық конференцияға қатысып отырған сіздерге сәлемімді жолдаймын.

Конференцияның өзекті күн тәртібі заманауи демократиялық, құқықтық, әлеуметтік және зайырлы мемлекеттің негізін құруды қамтамасыз еткен конституциялық принциптер мен нормалардың ерекше маңызын атап өтеді.

1995 жылы бүкілхалықтық референдумда қабылданған Қазақстан Республикасының Конституциясы қазақстандық мемлекеттілік дамуының, адам құқықтары мен бостандықтарының мүлтіксіз сақталуының берік іргетасын қалады.

Тәуелсіздік жылдарында қалыптасқан халықаралық қоғамдастықта мойындалған қазақстандық қоғам дамуының бірегей моделі қоғамдық келісім мен тұрақтылық, экономикалық даму және Қазақстан халқының ортақ тарихи тағдыры туралы конституциялық ережелердің мүлтіксіз сақталуының арқасында мүмкін болды.

Бүгінгі таңда елімізде Парламенттің, Үкіметтің және жергілікті өкілді органдардың өкілеттілігін едәуір кеңейтуге мүмкіндік берген конституциялық реформа сәтті жүзеге асырылды.

Халықтың құқықтық мәдениеті деңгейін көтеру, Конституция мен қабылданған заңдарға жоғары құрмет дәрежесін қамтамасыз ету – өзекті мәселе.

Құқықтың үстемдік етуі, Конституцияның жоғары тұруы, заңның билігі – бұл бүгінгі таңда Қазақстанның сәтті дамуының және оның заманауи жаһанда лайықты орынға ие болуының аса маңызды мәселесі.

Қолданыстағы Конституцияның әлеуеті Қазақстанның одан әрі дамуына және әлемнің барынша дамыған отыз елінің қатарына кіруіне ұзақ жылдар қызмет ететініне кәміл сенемін.

Сіздерді Қазақстан Республикасының Конституциясы күнімен құттықтаймын!

Конференцияға қатысып отырған баршаңызға жемісті пікірсайыс, жұмыстарының нәтижелі әрі мазмұнды болуын тілеймін.

**Президент Республики Казахстан
НАЗАРБАЕВ Н.А.**

Уважаемые участники!

Уважаемые гости!

Рад приветствовать вас на уже ставшей традиционной международной конференции, посвященной Дню Конституции Республики Казахстан.

Актуальная повестка конференции подчеркивает особое значение конституционных принципов и норм, обеспечивших построение основ современного демократического, правового, социального и светского государства.

Принятая в 1995 году на всенародном референдуме Конституция Республики Казахстан заложила прочный фундамент развития казахстанской государственности, неукоснительного соблюдения прав и свобод человека.

Сформированная за годы Независимости уникальная модель развития казахстанского общества, признанная международным сообществом, стала возможной только благодаря неукоснительному соблюдению конституционных положений об общественном согласии и стабильности, экономическом развитии и общей исторической судьбе народа Казахстана.

На сегодняшний день в стране успешно реализована конституционная реформа, позволившая существенно расширить полномочия Парламента, Правительства и местных представительных органов.

Актуальным является вопрос повышения уровня правовой культуры населения, обеспечения высокой степени уважения к Конституции и принятым законам.

Господство права, верховенство Конституции, власть закона – это на сегодняшний день первостепенный вопрос успешного развития Казахстана и его достойного позиционирования в глобальном мире.

И я глубоко убежден, что потенциал действующей Конституции на долгие годы послужит дальнейшему развитию Казахстана и вхождению его в число тридцати наиболее развитых стран мира.

Поздравляю вас с Днем Конституции Республики Казахстан!

Желаю всем участникам конференции плодотворных дискуссий, эффективной и содержательной работы.



**МАМИ К.А.,
Председатель Конституционного Совета
Республики Казахстан**

**Құрметті Гүлшара Наушақызы, конференцияға қатысушылар,
ханымдар мен мырзалар!**

Конституция – егеменді Қазақстанның берік іргетасы, азаттығымыздың айшықты айғағы, ұлы құндылықтарды ұлықтаған елдігіміздің киелі кітабына айналған қастерлі құжат.

Қасым ханның қасқа жолынан, Есім ханның ескі жолынан, Әз-Тәукенің Жеті Жарғысынан бастау алып, жалпы демократиялық принциптерге негізделген Ата Заңымызға биыл жиырма үш жыл толып отыр.

Сіздерді алда келе жатқан Қазақстан Республикасы Конституциясы Күнімен құттықтап, конференцияны ашық деп жариялауға рұқсат етіңіздер.

Уважаемые участники конференции!

В любой стране, вставшей на путь демократического развития, Конституция является основой государственности, верховенства права, стабильности и процветания. Посредством утверждения высшей юридической силы Конституции обеспечивается баланс интересов личности, общества и государства, достигается всеобщая справедливость.

На заре независимости перед Казахстаном также стояла архиважная задача по определению его конституционной модели. От этого зависела судьба молодого государства, его способность провести кардинальные реформы и стать равноправным членом мирового сообщества. В условиях надвигающегося экономического коллапса и масштабного кризиса Президент Республики Казахстан Нурсултан Назарбаев выступил с инициативой о принятии новой Конституции страны. В тот непростой период миллионы казахстанцев сплотились вокруг данной идеи и приняли активное участие в подготовке проекта.

Действующая Конституция была принята 30 августа 1995 года на республиканском референдуме. В ее поддержку высказались более 7 миллионов граждан или 89 процента проголосовавших.

За эти годы Конституция Казахстана показала свою высокую эффективность, обеспечила мир и согласие. Новая Конституция заложила фундамент форсированному развитию страны, повышению благосостояния казахстанцев, росту доверия и уважения к устремленному в будущее государству.

Последовательность проводимого курса и соответствие Основного Закона запросам общественного развития обеспечивалась конституционными реформами. Они проводились системно, на глубокой научной основе, с максимально корректным использованием передового зарубежного опыта и вовлечением в конституционный процесс всех сегментов казахстанского общества.

Конституционная реформа 2017 года стала закономерным этапом на пути последовательного и всестороннего преобразования Казахстана. Конституционные изменения предполагают повышение эффективности системы государственного управления путем перераспределения властных полномочий и демократизации политической системы в целом. В настоящее время она подтверждена значительными изменениями в законодательстве и воплощается на практике.

Целенаправленная работа всестороннего преобразования предполагает безусловное соблюдение духа и буквы Конституции. Деятельность Конституционного Совета в этом процессе призвана содействовать максимальному претворению в жизнь конституционных ценностей.

Настоящая конференция организована Конституционным Советом совместно с Фондом Первого Президента Республики Казахстан – Елбасы, Офисом Программ ОБСЕ в Астане и Европейской комиссией за демократию через право Совета Европы при участии Евразийского национального и Казахского гуманитарного юридического университетов.

В работе конференции принимают участие делегации международных организаций, представители органов конституционного контроля, судов и правозащитных учреждений, а также видные государственные и общественные деятели и известные ученые из более двадцати стран.

**Mr Schnutz Rudolf DÜRR,
Secretary General of the World Conference on
Constitutional Justice,
Head of the Constitutional Justice Division of
the Venice Commission of the Council of Europe**



**Mr. Chairman of the Constitutional Council,
Excellences, Ladies and Gentlemen,**

It is a pleasure for me to be in Astana today to open this international conference on «*A constitution: the embodiment of the values of the Rule of Law, civil society and the modern state*». Let me congratulate you on this day of the Constitution of the Republic of Kazakhstan!

I am pleased to see that this event brings together constitutionalists from many countries. The annual conferences in Astana have become an important forum for exchanging experiences and new ideas.

You have chosen a very relevant topic for this conference. With this title you remind us of the importance of constitutional values and you rightly place particular emphasis on the Rule of Law.

The Rule of Law is one of the pillars of international law as well as of national constitutional law in general. The Rule of Law is a substantial value, not only a formal requirement. We must make sure not to mix up the «Rule of Law» with the mere «rule by laws».

Following thorough preparatory work, in 2016, the Venice Commission adopted the Rule of Law Checklist, which translates the main principles on which the Rule of Law is based – legality; legal certainty; prevention of abuse of power; equality before the law and non-discrimination; and access to justice – into concrete questions. This Checklist enables public authorities as well as other stakeholders to facilitate the implementation of the Rule of Law, by identifying the possible problems and remedying them.

The title of our conference also refers to civil society and the modern state. The constitutional rights to freedom of association and of assembly are indeed fundamental elements of a modern state. A vibrant and diverse civil society is an essential part of checks and balances in a democracy.

All of these elements are enshrined in our constitutions. A constitution provides guidance for a nation. A constitution is not a mere collection of noble declarations. A constitution must be implemented in order to be of use to society.

It is constitutional courts and councils that are the independent guarantors of their state's constitutions and hence of the fundamental values they contain. It is therefore crucial that these courts' independence be upheld and respected.

The Venice Commission and the World Conference on Constitutional Justice are here to support the constitutional courts whenever needed.

Mr. President,

Ladies and Gentlemen,

Kazakhstan is a full member of the Venice Commission since March 2012 and since your accession, you have made good use of your membership. The Kazakh authorities requested a number of opinions on important topics, such as draft amendments to the Constitution, the ombudsman institution, judicial ethics, the judicial system and the status of judges. The Constitutional Council requested an *amicus curiae* opinion on the Kazakh participation in a customs union. In its opinion, the Venice Commission welcomed the 2017 constitutional reform.

Upon a recent request made by the Ministry of Justice of Kazakhstan, we are currently preparing an opinion on the draft administrative procedure code, which will be discussed at our next plenary session in October.

The Venice Commission is particularly close to the Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan. Our excellent co-operation with this institution under Chairman Rogov, who is the Kazakh member of the Venice Commission, continues with Chairman Mami.

Recently, the Constitutional Council of Kazakhstan took up a very important role – that of the chairmanship of the Conference of Constitutional Control Organs of the Countries of New Democracy. Chairman Mami was unanimously confirmed as the Chair of this Conference. We were pleased to learn that as a consequence of this nomination, Chairman Mami became a member of the Bureau of our World Conference on Constitutional Justice where he represents the New Democracies.

I look forward to the meeting of the New Democracies Conference here in Astana. The New Democracies are a founding pillar of the World Conference, which now has 112 Member Courts and Councils. I am convinced that, under the Kazakh chairmanship, the relationship between the Venice Commission, the New Democracies Conference and the Constitutional Council of Kazakhstan will be further strengthened.

Mr. President,

Ladies and Gentlemen,

Please allow me to conclude my presentation by wishing your country a Happy Constitution Day. Your Constitution is an important guide for your country, the Republic of Kazakhstan!

Thank you very much for your attention.

**Г-н Шнютц Рудольф ДЮРР,
Генеральный секретарь Всемирной
конференции по конституционному правосудию,
Глава отдела Конституционного правосудия
Венецианской комиссии Совета Европы**

Г-н Председатель Конституционного Совета, Дамы и Господа,

Мне очень приятно быть сегодня в Астане, и открывать эту международную конференцию на тему «Конституция: воплощение ценностей верховенства права, гражданского общества и современного государства». Позвольте поздравить вас с Днем Конституции Республики Казахстан!

Я рад видеть, что это мероприятие объединяет конституционалистов из многих стран. Ежегодные конференции в Астане стала важным форумом для обмена опытом и новыми идеями.

Вы выбрали очень актуальную тему для этой конференции. Этим названием вы напоминаете нам о важности конституционных ценностей и справедливо делаете особый акцент на Верховенстве права.

Верховенство права является одной из основ международного права, а также национального конституционного права в целом. Верховенство права является существенной ценностью, а не только формальным требованием. Мы должны следить за тем, чтобы «верховенство права» не смешивалось с «верховенством закона».

После тщательной подготовительной работы в 2016 году Венецианская комиссия приняла контрольный перечень вопросов верховенства права, который определяет основные принципы, на которых основывается верховенство права - законность; правовая определенность; предотвращение злоупотребления властью; равенство перед законом и недискриминация; доступ к правосудию. Этот контрольный перечень позволяет государственным органам, а также другим заинтересованным сторонам содействовать осуществлению принципа верховенства права путем выявления возможных проблем и их устранения.

Название нашей конференции также относится к гражданскому обществу и современному государству. Конституционные права на свободу ассоциации и собраний действительно являются основополагающими элементами современного государства. Активное и разнообразное гражданское общество является неотъемлемой частью системы сдержек и противовесов в условиях демократии.

Все эти элементы закреплены в нашей Конституции. Конституция обеспечивает руководство для нации. Конституция-это не просто собрание благородных деклараций. Для того чтобы Конституция была полезной для общества, она должна осуществляться.

Именно конституционные суды и советы являются независимыми гарантами конституций своих стран и, следовательно, основополагающих ценностей, которые они содержат. Поэтому крайне важно, чтобы независимость этих судов сохранялась и уважалась.

Венецианская комиссия и Всемирная конференция по конституционному правосудию оказывают поддержку конституционным судам, когда это необходимо.

Дамы и Господа,

Казахстан является полноправным членом Венецианской комиссии с марта 2012 года, и с момента вашего вступления вы успешно воспользовались своим членством. Власти Казахстана запросили ряд заключений по таким важным темам, как проект поправок к Конституции, институт омбудсмена, судебная этика, судебная система и статус судей. Конституционный Совет запросил заключение об участии Казахстана в Таможенном союзе. В своем заключении Венецианская комиссия приветствовала конституционную реформу 2017 года.

По недавней просьбе Министерства юстиции Казахстана в настоящее время мы готовим заключение по проекту административно-процессуального кодекса, которое будет обсуждаться на нашем следующем пленарном заседании в октябре.

Венецианская комиссия особенно близка к Конституционному Совету Республики Казахстан. Наше прекрасное сотрудничество с этим учреждением под руководством экс-Председателя И.И. Рогова, который является казахстанским членом Венецианской комиссии, продолжается с нынешним Председателем К.А. Маами.

В последнее время Конституционный Совет Казахстана взял на себя очень важную роль - председательство в конференции органов конституционного контроля стран новой демократии. Председатель К.А. Маами был единогласно утвержден в качестве Председателя этой конференции. Мы с удовольствием узнали, что в результате выдвижения этой кандидатуры Председатель К.А. Маами стал членом Бюро Всемирной конференции по конституционному правосудию, где он представляет новые демократии.

Я с нетерпением жду встречи Конференции органов конституционного контроля стран новой демократии здесь, в Астане. Новые демократии являются основой Всемирной конференции, в состав которой в настоящее время входят 112 судов и советов. Убежден, что под председательством Казахстана отношения между Венецианской комиссией, Конференцией органов конституционного контроля стран новой демократии и Конституционным Советом Казахстана будут и далее укрепляться.

Дамы и Господа,

Позвольте мне в заключение поздравить вашу страну с Днем Конституции. Ваша Конституция - это важное руководство для Вашей страны, Республики Казахстан!

Большое спасибо за внимание.

**Mourad MEDELICI,
President of the Constitutional
Council of Algeria, Vice-President
of the Conference of Constitutional
Jurisdictions of Africa**



**Mr. President of the Constitutional Council of the Republic
of Kazakhstan, Presidents and representatives of Constitutional Jurisdictions,
Ladies and Gentlemen,**

It is a great honor and a real pleasure for me to be standing with you today in the charming city of Astana, already consecrated in 1999 by the UNESCO, as city of peace.

First, I would like to thank my homologous, Mr. Kairat MAMI, for his invitation, the warmth of welcome and the generous hospitality we have been given and to congratulate the organizers for the excellent working conditions gathered for this meeting.

Please allow me, Ladies and Gentlemen, to take a few words to touch on two points that are of particular interest for Algeria as well as for Africa.

First, I had the honor and privilege yesterday to sign with my homologous, Mr. Kairat MAMI, a cooperation agreement between the Conference of Constitutional Jurisdictions of Africa and the Conference of Constitutional Control Organs of the Countries of New Democracy.

The President-in-office of the Conference of Constitutional Jurisdictions of Africa, Mr. Mogoeng MOGOENG, President of the Constitutional Court of South Africa, gave me the signal honor of representing him at this ceremony, in my capacity as Vice-President of this Conference, to sign, on behalf of the Conference of Constitutional Jurisdictions of Africa an agreement of great importance for us as Africans.

The signing ceremony of this agreement is undoubtedly the manifestation of our two constitutional justice spaces' volition, as specialized regional organizations, to establish and develop, between themselves, cooperation and coordination relationships, through a fruitful exchange of constitutional ideas and knowledge, experiences and information related to constitutionality review.

Our two organizations will have also, under the terms of this agreement, the opportunity to consult issues of common interest, under discussion in regional and international spaces of constitutional justice.

Excellency,

Honorable audience,

Allow me now to give a brief presentation of the Conference of Constitutional Jurisdictions of Africa.

On the initiative of Algeria, the African Union adopted, at the fifteenth ordinary session of the Conference of Heads of State and Government held in July 2010 in Kampala, Uganda, the decision to create an African space of constitutional justice.

Algeria, author of the initiative, and on the request of the African Summit, brought the process of creation of this space to completion.

After several preparatory meetings, both bilateral and multilateral, Presidents and representatives of twenty-five (25) Constitutional Courts and Councils and equivalent institutions in Africa, held on 7 and 8 May 2011, at the headquarters of the Constitutional Council of Algeria, the Constitutive Congress of the African space of Constitutional Justice, which they called «Conference of Constitutional Jurisdictions of Africa» (CCJA).

After the adoption of the Constitutive Act of the Conference and the election of its organs, Algiers was chosen to host the permanent Seat of the General Secretariat of the Conference.

Since then, the CCJA has truly blossomed. As proof, it now includes 45 African member jurisdictions and three (03) non-African observer members, namely Brazil, Russia and Turkey.

The CCJA holds its Congresses every two years. After Algiers in 2011, Cotonou in 2013, Libreville in 2015, Cap Town in 2017, the fifth Congress will be held in Luanda – Angola, in June 2019.

I would like to take this opportunity to tell you how glad our African Conference will be, to welcome at the Luanda Congress, a delegation from the Conference of Constitutional Control Organs of the Countries of New Democracy.

At the international level, the CCJA is linked by several cooperation agreements with European, Asian and Arab Spaces, to which is added the one that we signed yesterday with joy.

Moreover, it has the observer status at the African Union, as it is a member of the Bureau of the World Conference on Constitutional Justice, under the regional groups.

Excellency,

Ladies and Gentlemen,

The other point that I wish to raise is related to the world event that we are, in the Algerian Constitutional Council, with the close collaboration of the Secretariat of the World Conference ensured by the Venice Commission, busy preparing the best possible conditions, to host, in Algiers, in 2020, constitutional jurisdictions, members

of the World Conference on Constitutional Justice, on the occasion of the World Congress.

It is, as you undoubtedly know, the 5th Congress of the World Conference on Constitutional Justice which will take place in Algiers in 2020 following the election of my country at the 4th Congress of Vilnius, in September 2017.

After agreement of the Bureau of the World Conference and in collaboration with its Secretariat, the Algerian Constitutional Council has chosen to debate, at this 5th Congress, the important and timely theme of the relationship between peace and Constitutional justice.

Indeed, this issue is of great relevance today with regard to the contribution of constitutional justice to the preservation of social peace within our countries.

During this worldwide event, we will discuss the principles and mechanisms enshrined in our respective Constitutions and more importantly their jurisprudential applications, which make constitutional justice a pivotal element of both prevention and conflict resolution, especially when the right to peace is threatened.

When reading our Constitutions, the reference to peace is very frequent. It is sometimes so repetitive that we can conclude that peace is a constitutional value and principle that we are in charge of ensuring.

In the coming months, the jurisdictions members, in collaboration with the Secretariat of the World Conference, will receive documents related to the theme, including a concept note and a questionnaire outlining the theme, which they will have to fill in to inform the participants of the Conference about their experiences on the subject, at the occasion of the 5th Congress in Algiers, in 2020, where you are most welcome.

These are the two subjects that I wanted to share with you. I wish full success to the proceedings of the Conference and thank you for your kind attention.

**Мурад МЕДЕЛЧИ,
Председатель
Конституционного Совета
Алжира, Вице-Президент
Конференции конституционной
юрисдикции Африки**

**Г-н Председатель Конституционного Совета Республики Казахстан,
Президенты и представители конституционных юрисдикций,**

Для меня большая честь и истинное удовольствие находится сегодня с вами в очаровательном городе Астана, присвоенный ЮНЕСКО в 1999 году, как город мира.

Прежде всего, я хотел бы поблагодарить уважаемого Г-на Кайрата МАМИ за его приглашение, теплый прием и оказанное нам щедрое гостеприимство, а

также поздравить организаторов с прекрасными условиями работы, созданными для этой встречи.

Позвольте мне, Дамы и Господа, сказать несколько слов по двум вопросам, представляющим особый интерес, как для Алжира, так и для Африки.

Во-первых, вчера я имел честь и привилегию подписать с Г-ном Кайратом МАМИ соглашение о сотрудничестве между Конференцией конституционных юрисдикций Африки и Конференцией органов Конституционного контроля стран новой демократии.

Председатель Конференции конституционных юрисдикций Африки, Г-н Могоенг МОГОЕНГ, Председатель Конституционного Суда Южной Африки, предоставили мне честь представлять их на этой церемонии, в качестве заместителя Председателя этой конференции, подписать от имени Конференции конституционных юрисдикций Африки соглашение, что очень важно для нас, африканцев.

Церемония подписания этого соглашения, несомненно, является проявлением воли наших двух пространств конституционного правосудия как специализированных региональных организаций к установлению и развитию между собой отношений сотрудничества и координации посредством плодотворного обмена конституционными идеями и знаниями, опытом и информацией, связанными с пересмотром конституционности.

Подписание этого соглашения отражает также наше понимание, помимо необходимости укрепления сотрудничества и дружеских связей между нашими конституционными Судами и Советами, углубления нашего видения вклада конституционного правосудия в установление верховенства права и укрепление демократии, благого управления и защиты прав человека.

Наши две организации также будут иметь в соответствии с условиями этого соглашения возможность консультироваться по вопросам, представляющим общий интерес, в региональных и международных пространствах конституционного правосудия.

Ваше Превосходительство,

Уважаемая аудитория,

Позвольте мне теперь кратко рассказать о работе Конференции конституционных юрисдикций Африки.

По инициативе Алжира Африканский Союз на очередной пятнадцатой сессии конференции глав государств и правительств, состоявшейся в июле 2010 года в Кампале, Уганда, принял решение о создании Африканского пространства конституционного правосудия.

Алжир, являясь автором инициативы по просьбе Африканского саммита, довел до конца процесс создания этого пространства.

После нескольких подготовительных совещаний, как двусторонних, так и многосторонних, 7 и 8 мая 2011 года в штаб-квартире Конституционного Совета

Алжира, Президенты и представители двадцати пяти (25) Конституционных Судов и Советов и аналогичных институтов в Африке, провели учредительный съезд африканских пространств конституционной юстиции, которую они назвали «Конференцией конституционных юрисдикций Африки» (далее – ККЮА).

После принятия Учредительного акта конференции и выборов ее органов, Алжир был избран местом постоянного пребывания Генерального Секретариата конференции.

С тех пор ККЮА действительно расцвела. В качестве доказательства она теперь включает 45 африканских государств-членов и три (3) неафриканских членов-наблюдателей, а именно Бразилию, Россию и Турцию.

ККЮА проводит свои конгрессы каждые два года. Алжир в 2011 году, Котону в 2013 году, Либревиль в 2015 году, Кейптаун в 2017 году, пятый Конгресс состоится в Луанде-Ангола, в июне 2019 года.

Я хотел бы воспользоваться этой возможностью, чтобы сказать вам, как будет рада наша Африканская конференция, приветствовать на Луандском Конгрессе делегацию от Конференции органов Конституционного контроля стран новой демократии.

На международном уровне ККЮА связано несколькими соглашениями о сотрудничестве с европейскими, азиатскими и арабскими пространствами, к которым добавилось соглашение, которое мы вчера с радостью подписали.

Кроме того, она имеет статус наблюдателя при африканском Союзе, поскольку является членом Бюро Всемирной конференции по конституционному правосудию при региональных группах.

Ваше Превосходительство,

Дамы и Господа,

Другой момент, который я хотел бы затронуть, связан с всемирным событием, по случаю Всемирного конгресса мы, Конституционный Совет Алжира, в тесном сотрудничестве с Секретариатом Всемирной конференции, обеспечивающий Венецианской комиссией, заняты подготовкой наилучших возможных условий, для принятия в Алжире, в 2020 году, конституционные юрисдикции и членов Всемирной конференции по конституционному правосудию.

Это, как вы, несомненно, знаете, 5-й Конгресс Всемирной конференции по конституционному правосудию, который состоится в Алжире в 2020 году после избрания моей страны на 4-м съезде Вильнюса в сентябре 2017 года.

С согласия Бюро Всемирной конференции и в сотрудничестве с его секретариатом Конституционный Совет Алжира решил обсудить на этом пятом Конгрессе важную и своевременную тему взаимосвязи между миром и Конституционным правосудием.

Действительно, сегодня этот вопрос имеет большое значение с точки зрения вклада конституционного правосудия в сохранение социального мира в наших странах.

В ходе этого Всемирного конгресса мы обсудим принципы и механизмы, закрепленные в наших соответствующих конституциях, и, что более важно, их правоприменительную практику, которые делают конституционное правосудие ключевым элементом, как предотвращения, так и урегулирования конфликтов, особенно когда право на мир находится под угрозой.

При чтении наших конституций очень часто упоминается мир. Иногда это настолько повторяется, что мы можем сделать вывод о том, что мир является конституционной ценностью и принципом, которые мы обеспечиваем.

В предстоящие месяцы члены судебных органов в сотрудничестве с секретариатом Всемирной конференции получают документы, касающиеся этой темы, включая концептуальную записку и вопросник с изложением этой темы. Их необходимо будет заполнить с тем, чтобы ознакомить участников Конференции с их опытом по данному вопросу, в связи с 5-м конгрессом в Алжире в 2020 году, где вас будут ждать с большим нетерпением.

Это две темы, которыми я хотел с вами поделиться. Я желаю огромного успеха в работе конференции и благодарю вас за внимание.

**Ineta ZIEMELE,
President of the Latvian
Constitutional Court,
Professor Ph.D.**



Your Excellency, ladies and gentlemen!

It is my honour and a great pleasure to be with you here today and to address you on the occasion of the day of the Constitution of the Republic of Kazakhstan.

Let me share with you some reflections on the role of the constitution in a modern society of the 21st century. The constitution, i.e., the principles that it contains, the constitutional order, the division of powers, fundamental rights, all these elements help to measure the level of democracy in the society. This has always been the case and it has not changed despite many other changes we witness today in our societies. On one hand, the constitution helps the democracy, on the other hand, the societal processes have an impact on how we interpret the constitution and therefore the content of the constitution itself. In other words, while the adoption of the constitution is a constituting moment of great importance for every society, it is how the society is formed thereafter by the adopted constitution that is of particular interest.

This brings me to a more general point about what the law is. When I say law, I do not necessarily mean written law since any legal system contains both written and unwritten legal norms. For example, general principles of law, such as legal certainty or equality of arms in criminal proceedings. These principles do not have to be written down. In any rule of law society they form part of a legal system even if they are not made into positive law. **Law is present of the past which predetermines the future.** Law is incredibly important for the development of the society. You see every society constantly develops. In fact, society is a process.¹ It is a three-dimensional process. You can measure and understand the society against these three dimensions, i.e., the ideas that the society has about itself, the daily actions or economics of the society and, finally, the law. The law takes the ideas that a society has about itself and

¹ The idea belongs to Philip Allot, professor of the University of Cambridge. See *The Health of Nations. Society and Law beyond the State*. Cambridge: Cambridge University Press, 2002

makes them into a binding law which then guides the behaviour of the society and develops and changes it.

In 1995, the people of Kazakhstan put their ideas about a modern Republic of Kazakhstan into the new Constitution. Today you can assess how the Constitution as a supreme law of the land has shaped the behaviour and influenced the development of new traditions in your society.

Latvia has a Constitution (*Satversme*) which dates back to 1922. We will soon celebrate the 100-year anniversary of our Constitution. This year we celebrate 100-year anniversary of the State. One may ask a question whether the decision to restore in full effect the 1922 Constitution which we took on 21 August 1991 has in fact served the development of the Latvian society in the 21st century. It is a very interesting question since our Constitution captures the ideas of the Latvian people and the ideas of constitutionalism that characterized Europe at the beginning of the last century. The fact is that our Constitution has proved to have a universal value. Probably because it captured the most fundamental value that the Latvian people came to recognize over the centuries and that is **the idea of freedom**. In other words, at the basis of the Latvian Constitution lies the basic norm which provides that the Latvian people have established an independent and democratic State. It is within one's own State which provides for the rules and mechanisms that respect human rights and freedoms that the society has evolved the most. We see this since 1991 and that has taken place through the processes governed by the Constitution of 1922.

The constitutions not only capture the ideas of the people at the time of the adoption of this supreme law. The constitutions, their interpretation, develop with time and with the further self-constituting of the people. This is the reason why, provided the people do not change the founding idea of the State, the constitutions and laws are perfectly able to capture new ideas of the society along its pass to the future. In view of this dialectical relationship between the society and the law (in a broadest sense), it is very important what institutional mechanisms the State has with a view to assessing the stage of the development of the society and interpreting and applying the law accordingly. Within **the dialectical view of law and society** the role of the Constitutional Courts cannot be understated.

In the Constitutional Court of Latvia we are very much aware of the dialectical relationship between society and law. We see the Latvian Constitution as a living instrument, which is broader than its concise written text may reveal. It has to be interpreted according to new needs and circumstances. One of them is our *ever closer* European integration.

This ever closer integration supposes more frequent points of contact with the European Union which law forms part now of the Latvian law or the European Convention on Human rights and its case law. The legislator and the Constitutional Court, both have a well-established open attitude towards the international norms, including human rights law. Among others it means that international law and practice serve as a means for establishing the content of legal norms contained in

our Constitution. Just a little reminder that in 1922 neither the European Union nor European Convention on Human Rights existed. Today they are part of the scope of the 1922 Constitutional text. This is part of interpreting the law in time. This is also part of the recognition that Latvian legal system is only one element among many legal systems which form today universal law in a globalized world. The main question today for the kind of world we live in is to find the right equilibrium between the plurality of legal systems and legal sites. For the moment, the main challenge for the constitutional systems and the Constitutional Courts thereof is to preserve the core of the Constitution, i.e., constitutional identity of the State.

The Constitution of the Republic of Latvia as well as the Constitutional Court have dealt with the question of the right equilibrium in the plural world. The Constitution was amended before we joined the European Union stating that we accept ever closer integration into the international institutions if and only that integration strengthens democracy in Latvia. The Constitutional Court has already defined, although in very broad terms, the constitutional relations between the Latvian Republic and the EU. In the *Lisbon Treaty Case* the Court defined the fundamental values that should not be affected by integration into a supra-national legal order. Especially, the delegation of competencies may not violate the basis of an independent, sovereign and democratic republic based on human rights and the rule of law. Likewise, it cannot affect the right of citizens to decide upon the issues that are essential in a democratic state.

Kazakhstan also is part of overall world globalization and integration processes and that will require to answer a number of constitutional questions simply because the realities and the ideas of the 21st century require us to do so. Times change, ideas evolve, yet the role of the Constitution and law, in general, remains the same – to capture the idea of yesterday so as to provide a clear and foreseeable framework for the self-constituting of the society tomorrow.

Let me conclude, ladies and gentleman, by congratulating you on your day of the Constitution!

**Инета ЗИЕМЕЛЕ,
Председатель Конституционного Суда Латвии,
профессор Ph.D.**

Ваше превосходительство, дамы и господа!

Для меня большая честь и удовольствие находиться сегодня здесь с вами и обратиться к вам по случаю Дня Конституции Республики Казахстан.

Позвольте мне поделиться с вами некоторыми размышлениями о роли Конституции в современном обществе 21-го века. Конституция, то есть принципы, которые она содержит, Конституционный порядок, разделение властей, основные права, все эти элементы помогают измерять уровень демократии в обществе. Так было всегда, и оно не изменилось, несмотря на

многие другие изменения, свидетелями которых мы являемся сегодня в нашем обществе. С одной стороны, Конституция помогает демократии, с другой стороны, общественные процессы влияют на то, как мы интерпретируем Конституцию и, следовательно, на содержание самой Конституции. Иными словами, хотя принятие Конституции является важным моментом в жизни каждого общества, особый интерес представляет то, каким образом оно формируется в соответствии с принятой Конституцией.

Это подводит меня к более общему вопросу о том, что такое закон. Когда я говорю право, я не обязательно имею в виду писаное право, поскольку любая правовая система содержит как писанные, так и неписанные правовые нормы. Например, общие принципы права, такие как правовая определенность и равноправие сторон в уголовном судопроизводстве.

Эти принципы не обязательно должны быть записаны. В любом правовом обществе они являются частью правовой системы, даже если они не превращены в позитивное право. Закон о прошлом, которое предопределяет будущее. Право невероятно важно для развития общества. Вы видите, что каждое общество постоянно развивается. На самом деле, общество – это процесс. Это трехмерный процесс. Вы можете оценить и понять общество против этих трех измерений, т. е. представления общества о себе, ежедневные действия или экономика общества и, наконец, закон. Закон берет идеи общества, и превращает их в обязательный закон, который затем направляет поведение общества, развивает и изменяет его.

В 1995 году народ Казахстана внес свои представления о современной Республике Казахстан в новую Конституцию. Сегодня вы можете оценить, как Конституция как высший закон страны сформировала поведение и повлияла на развитие новых традиций в вашем обществе.

Латвия имеет Конституцию (*Satversme*), которая датируется 1922 годом. Скоро мы будем отмечать 100-летие нашей Конституции. В этом году мы отмечаем 100-летний юбилей государства. Возникает вопрос, действительно ли принятое нами 21 августа 1991 года решение о восстановлении в полном объеме Конституции 1922 года послужило развитию латвийского общества в XXI веке.² Это очень интересный вопрос, так как наша Конституция отражает идеи латвийского народа и идеи конституционализма, которые были характерны для Европы в начале прошлого века. Дело в том, что наша Конституция доказала свою универсальную ценность. Вероятно, потому, что в нем отражена самая фундаментальная ценность, которую латвийский народ стал признавать на протяжении веков, и это идея свободы. Другими словами, в основе Конституции Латвии лежит основная норма, которая предусматривает, что латвийский народ создал независимое и демократическое государство. Именно в рамках собственного государства создаются правила и механизмы,

² Идея принадлежит Филиппу Аллоту, профессору Кембриджского университета. См. *Здоровье наций. Общество и право за пределами государства*. Кембридж: издательство Кембриджского университета, 2002

обеспечивающие уважение прав и свобод человека, в наибольшей степени, эволюционировавшие в обществе. Мы наблюдаем это с 1991 года, и это происходит в рамках процессов, регулируемых Конституцией 1922 года.

Конституции не только отражают идеи народа на момент принятия этого высшего закона. Конституции, их толкование, развиваются со временем и с дальнейшим самообразованием народа. Именно по этой причине, при условии, что народ не изменит основополагающую идею государства, Конституции и законы вполне способны отразить новые идеи общества по мере его перехода в будущее. С учетом этой диалектической связи между обществом и правом (в самом широком смысле) очень важно, какими институциональными механизмами обладает государство для оценки стадии развития общества и соответствующего толкования и применения права. В диалектическом понимании права и общества роль конституционных судов трудно переоценить.

В Конституционном Суде Латвии нам очень хорошо известны диалектические отношения между обществом и правом. Мы рассматриваем Латвийскую Конституцию как живой инструмент, который шире, чем может показать ее краткий письменный текст. Его следует толковать с учетом новых потребностей и обстоятельств. Одна из них – наша все более тесная европейская интеграция.

Эта все более тесная интеграция предполагает более частые контакты с Европейским Союзом, право которого в настоящее время является частью латвийского законодательства или Европейской конвенции о правах человека и его прецедентного права. Как законодатель, так и Конституционный Суд имеют устоявшееся открытое отношение к международным нормам, включая правозащитное право. В частности, это означает, что международное право и практика служат средством установления содержания правовых норм, содержащихся в нашей Конституции. Лишь небольшое напоминание о том, что в 1922 году не существовало ни Европейского Союза, ни Европейской конвенции по правам человека. Сегодня они являются частью текста Конституции 1922 года. Это часть толкования закона во времени. Это также является частью признания того, что Латвийская правовая система является лишь одним из элементов многих правовых систем, формирующих сегодня универсальное право в глобализованном мире. Главный вопрос сегодня для того мира, в котором мы живем, – найти правильное равновесие между множеством правовых систем и юридических сайтов. В настоящее время главная задача конституционных систем и их конституционных судов заключается в сохранении основного содержания Конституции, т.е. конституционной идентичности государства.

Конституция Латвийской Республики, а также Конституционный Суд рассмотрели вопрос о правильном равновесии во множественном числе стран. Прежде чем мы вступили в Европейский Союз, в Конституцию были внесены поправки, в соответствии с которыми мы принимаем все более тесную

интеграцию в международные институты тогда и только тогда, когда интеграция укрепляет демократию в Латвии. Конституционный Суд уже определил, хотя и в очень широком смысле, конституционные отношения между Латвийской Республикой и Европейским Союзом. В деле Лиссабонского договора суд определил основополагающие ценности, которые не должны затрагиваться интеграцией в наднациональный правопорядок. Особенно, делегирования полномочий не может нарушать основы независимой, суверенной и Демократической Республики, основанной на правах человека и верховенстве закона. Точно так же оно не может затрагивать право граждан решать вопросы, имеющие важное значение в демократическом государстве.

Казахстан также является частью общих мировых процессов глобализации и интеграции, и для этого потребуются ответить на ряд конституционных вопросов просто потому, что реалии и идеи XXI века требуют от нас этого. Времена меняются, идеи эволюционируют, но роль Конституции и закона в целом остается прежней – зафиксировать идею вчерашнего дня, чтобы обеспечить четкие и предсказуемые рамки для самообразования общества завтрашнего дня.

Позвольте мне в заключение, дамы и господа, поздравить вас с Днем Конституции!



**Борис ВЕЛЧЕВ,
Председатель Конституционного Суда
Республики Болгария**

Для меня привилегия присутствовать на этом форуме высокого уровня, которым отдается заслуженное уважение двум значимым для всех граждан Республики Казахстан годовщинам. В настоящем 2018 году столица Астана празднует свой 20-летний юбилей, а 30 августа исполняются 23 года с момента принятия Конституции Республики Казахстан.

Несмотря на создание в переходный период, действующая Конституция Казахстана не имеет переходного характера. Она основана на исконных стандартах современного конституционализма и создана с сознанием того, что посредством нее заложен правовой фундамент современного и стабильного государства. Основной Закон Казахстана устоял перед вызовами минувшего времени также в силу того, что не имеет застывшего содержания и успешно адаптируется к меняющимся потребностям казахстанского общества. Это представляет собой надежную аттестацию его пригодности служить адекватным нормативным регулятором в отношениях «государство – граждане».

В Конституцию Республики Казахстан заложены гибкие механизмы ее мирного приспособления к общественно-экономической и политической реальности страны. С момента своего создания и до сегодняшнего дня, Основной закон Казахстана изменялся несколько раз. Акцент последней по времени конституционной реформы 2017 года – усиление взаимодействия между разделенными властями.

Среди принципов, ради реализации которых задумана и применяется Конституция 1995 года, присутствует принцип разделения властей. Современному конституционализму не знакомо разделение властей в чистом виде; данный принцип проявляется в различных конституционных моделях в многообразии модификаций и нюансов. Разграничение полномочий государственных органов подчинено правилу, что каждый обособленный субъект власти – это первичный носитель, но не монополист одной функции.

Болгарский Конституционный Суд неоднократно подчеркивал, что принцип разделения властей представляет собой не троевластие¹, а метод оптимального

¹ Решение за № 6 от 1993 г. по делу о толковании № 4/1993 г.

функционирования государственной власти посредством разграничения функций, предопределяющих компетентность государственных органов, метод предотвращения произвола, который затронул бы свободу граждан. Между властями нет «*китайской стены*», так как они взаимодействуют между собой и являются проявлением единой государственной власти и суверенитета.

Так к классическому учению Шарля де Монтескье о разделении властей, развитие конституционализма добавляет систему взаимных сдержек и противовесов (*checks and balances*). На горизонтальное деление на законодательную, исполнительную и судебную власть накладываются правомочия – противовесы. Баланс достигается тогда, когда каждая из властей обладает в своих компетенциях возможностями противодействия другим властям, когда они выходят за конституционные рамки.

Реформа 2017 года конституционного правопорядка Республики Казахстан принимает в расчет эту многопластовую сущность принципа разделения властей. Успешно осуществленная ревизия Основного Закона способствует улучшению действующей системы сдержек и противовесов. Такая система является обязательным и основным компонентом любого демократического управления.

Заслуживает внимания также установленное в пользу Президента Республики право оспаривать в Конституционном Совете законы в защиту прав и свобод граждан. В сравнительном плане именно правозащитная функция конституционных юрисдикций – это функция, в наибольшей степени предоставляющая им демократическую легитимность. Потому что все, что делает права и свободы осуществимыми и защищаемыми, есть выражение демократии. Этот новый пласт взаимодействия с главой государства укрепляет позиции Конституционного Совета Республики Казахстан, как гаранта не только институционального конституционного порядка, но и по отношению тех конституционных ценностей, которые делают возможным функционирование и развитие личности.

Другим значимым аспектом реформы 2017 г. является правомочие конституционной юрисдикции выносить решения на предмет соответствия законов о конституционной ревизии неизменяемым положениям Конституции Республики Казахстан. Данное новое направление деятельности Конституционного Совета делает возможным сохранение конституционных устоев казахстанского общества.

Помимо своих бесспорных достоинств, конституционная реформа 2017 года впечатляет также своей сбалансированностью с тем, чтобы не вызывать глубоких потрясений в установленной форме государственного управления, уходящей корнями в конституционную традицию Казахстана.

Настоящий форум – хороший повод представить достижения и вклад казахстанской конституционной модели. Накануне своей 23-й годовщины Конституция 1995 г. заслуживает этого, так как она создала благоприятную среду, чтобы Республика Казахстан уверенно и убежденно прошла свой путь демократического развития. Желаю успеха международной конференции!

**МАХМУДЗОДА М.А.,
Председатель Конституционного
Суда Республики Таджикистан,
академик АНРТ, доктор
юридических наук, профессор**



Конституционное правосудие в Республике Таджикистан: гарантия реализации конституционных ценностей

Конституционно-правовое развитие демократического Таджикистана предопределило возрастание роли органа судебного конституционного контроля страны в реализации конституционных ценностей, защите прав и свобод человека и гражданина, укреплении правовых основ государства, а также сохранение стабильности и общественного согласия, что в свою очередь является одной из важнейших функций государства.

Безусловно, для того чтобы Конституция стала реально действующим нормативным актом, она должна быть обеспечена правовой защитой, и в условиях современного правового государства только конституционное правосудие способно в полной мере обеспечить действенную правовую охрану Конституции.

Институт конституционного правосудия является одним из исторических достижений конституционализма и в настоящее время признается неотъемлемым атрибутом правового государства, а сам факт создания такого органа и его деятельность, свидетельствует об утверждении демократических основ государства в соответствии признанным в мировой практике общечеловеческими ценностями.

Благодаря реализации и защите конституционных положений, в нашей стране достигнута социально-политическая стабильность, высокий уровень законности, гарантии для обеспечения достойной жизни и свободного развития человека, а также укрепления основ гражданского общества.

Осознавая тот факт, что Конституция должна всегда оставаться той незыблемой основой сохранения стабильности, законности и правопорядка, консолидируя усилия государства и общества на обеспечение мира

и гражданского согласия, сегодня наиболее значимой задачей органа конституционного правосудия является обеспечение верховенства Конституции, защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина, а также обеспечения конституционной безопасности.

Основатель мира и национального единства – Лидер нации, Президент Республики Таджикистан уважаемый Эмомали Рахмон постоянно уделяя особое внимание обеспечению реализации норм Конституции и верховенства закона в стране, в частности в своём выступлении по случаю Дня Конституции Республики Таджикистан 6 ноября 2017 года, отметил что: «Создание правового государства обязывает каждого из нас к обязательному соблюдению закона, прежде всего, обеспечению критериев Конституции нашего государства, поскольку соблюдение и выполнение закона, то есть верховенство закона, является важнейшим условием создания нового общества.

Хотелось бы напомнить, уважение к Конституции и закону – уважение к своим правам и правам других»¹.

Конституционный Суд Таджикистана, исходя из своих полномочий, обращает внимание на необходимость развития конституционных ценностей при регулировании конкретных правоотношений, недопустимость непропорционального ограничения прав граждан на законодательном уровне, ориентирует на правильное понимание конституционно-правового смысла норм законов в законотворческом и правоприменительном процессе.

Данный орган также обеспечивает претворения в жизнь важнейшие общепризнанные принципы, в частности равенство всех перед законом, равный доступ к реализации личных, политических, социальных, экономически и иных прав граждан и непосредственного действия гарантий судебной защиты этих прав.

Обеспечивая верховенство и непосредственное действие Конституции, орган судебного конституционного контроля фактически обеспечивает конституционную безопасность в целях укрепления конституционного строя, защиты прав и свобод человека, требуя от всех государственных органов и граждан поддержания необходимого уровня конституционного правопорядка и конституционной законности.

Как показывает современная практика, осуществлением конституционного правосудия в государстве обеспечивается верховенство, стабильность, а также реальность Конституции, выражающиеся:

- в обеспечении конституционной законности в стране, то есть наличии реально действующей системы конституционализма;
- в приоритетном положении Основного закона страны в системе нормативно-правовых актов;

¹ Послание Основателя мира и национального единства – Лидера нации, Президента Республики Таджикистан уважаемого Эмомали Рахмона по случаю Дня Конституции. 06.11.2017 /<http://president.tj>

– в обеспечении устойчивости всей правовой системы и организации государственной власти, определенности отношений между личностью и государством;

– в соответствии конституционных предписаний, складывающихся в действительности, общественным отношениям.

Исходя из этого, можно отметить, что «конституционное правосудие призвано обеспечивать государственно-правовую и социокультурную идентичность общества, тем более имеющего многовековые традиции государственности и права, а следовательно – сочетание в конституционном регулировании стабильности и динамизма, универсально-всеобщего и национально-специфического².

Полномочия, предоставленные органам конституционного надзора, превращают их в мощную стабилизирующую силу, способную защищать права и свободы граждан, оберегать общество от разрушительных социальных конфликтов³.

Поэтому Конституционный Суд является истинно юрисдикционным органом, задачей которого является не допускать отступления от требований Конституции ни в законодательной деятельности, ни в правоприменении, не посягая при этом на прерогативы парламента или правительства и не навязывая им какие-либо предпочтительные варианты тех или иных действий и решений.

Конституционный Суд Таджикистана при осуществлении конституционного правосудия всего лишь указывает, что законодатель при реализации своих дискреционных полномочий должен учитывать необходимость поддержания баланса и соразмерности конституционно защищаемых ценностей, целей и интересов, которые находятся в единстве, и не допускать подмены одной ценности другой или их умаления. Законодатель, в свою очередь, являясь представителем народа, обязан учитывать данное положение и не вправе издавать нормы, аналогичные тем, которые были признаны неконституционными.

Благодаря более двадцатилетней продуктивной деятельности Конституционного Суда Таджикистана, в нашей стране накоплен серьёзный опыт отправления конституционного правосудия, без которого уже невозможно верное представление о состоянии правовой системы.

И это не случайно, так как согласно статье 89 Конституции Таджикистана, закрепляющей основы правового статуса Конституционного Суда, и статье 1 конституционного Закона «О Конституционном Суде Республики Таджикистан», характеризующим его в качестве независимого органа судебной

² См.: Бондарь Н.С. Судебный конституционализм как политико-правовой режим обеспечения верховенства Конституции / Выступление на Международной конференции на тему «Конституционное правосудие – гарантия обеспечения верховенства Конституции» посвященной 20-летию образования Конституционного Суда Таджикистан. Душанбе 17 сентября 2015 года. С.123.

³ См.: Савицкий В.А. Место решений Конституционного Суда Российской Федерации в правовой системе // Юридический консультант. 2000. № 5. – С. 20-21

власти по конституционному надзору, именно данный орган обязан обеспечивать верховенство и непосредственное действие норм Конституции, а также реализацию конституционных ценностей.

Анализ практики Конституционного Суда Таджикистана позволяет не только оценить состояние и перспективы усиления судебной защиты конституционных прав, но и предложить некоторые новые концептуальные подходы к защите прав граждан и своего рода развития конституционных ценностей демократического социального правового государства.

Следует отметить, что Конституционный Суд – это не только судебный орган, но и такой конституционный орган, которому предоставлено право в установленных Конституцией и законом форме и пределах осуществлять надзор над органами законодательной и исполнительной власти, а в опосредованном виде – и над судебными органами, и в данном смысле, он сам представляет высшую государственную власть.

Этим качеством обусловлена интегрирующая роль органа судебного конституционного контроля, как гаранта политического мира в обществе и государстве и хранителя долгосрочных конституционных ценностей, важнейшей из которых является надлежащее соблюдение конституционных прав и свобод граждан от злоупотреблений со стороны органов государственной власти.

Права человека являются главным критерием деятельности Конституционного Суда, который во многом имеет универсальное значение и оказывает влияние практически на каждое решение о проверке конституционности тех или иных актов.

При проверке конституционности законов, Конституционный Суд исходит из необходимости создания законодательного механизма эффективной реализации конституционных прав граждан, укрепления гарантий защиты прав и свобод человека как высшей ценности и цели общества и государства.

Конституция Республики Таджикистан определяет международные правовые акты, признанные Таджикистаном, составной частью правовой системы республики, в связи с чем, Конституционный Суд, принимая свои решения, в частности в области защиты конституционных прав граждан, не может игнорировать международно-правовые обязательства государства.

Поэтому орган конституционного правосудия Таджикистана является важным институтом гарантирования конституционных прав и свобод граждан, нарушения которых могут быть вызваны не только противоречащими закону действиями или бездействием органов публичной власти и их должностными лицами, но и быть следствием несоответствия законов конституционным принципам.

В этой ситуации государство обязано создать такие условия, в которых каждый человек обладал бы реальной возможностью восстановить свои нарушенные права.

Важное предназначение конституционной юстиции в области реализации конституционных ценностей, связано с защитой основных прав и свобод человека и гражданина, и это является естественным для современной правовой демократии и, по сути, продиктовано конституционным признанием человека, его прав и свобод высшей ценностью.

Сегодня физические лица являются самыми активными субъектами обращения в Конституционный Суд Республики Таджикистан по вопросам определения соответствия примененного в отношении их нормативного правового акта Конституции.

Поэтому подавляющее большинство принимаемых Конституционным Судом решений инициировано конституционными жалобами граждан (их объединений), касающимися широкого круга политических, экономических, трудовых, социальных и иных отношений, возникающих с их участием.

Конституционный Суд отстаивает права и свободы человека и гражданина, ориентирует все институты публичной власти на восприятие человека, его жизни и здоровья, чести и достоинства, личной неприкосновенности и безопасности в качестве безальтернативной основы государственно-правового развития.

Физические лица своими конституционными жалобами, равно как и их объединения и государственные органы через свои обращения в Конституционный Суд, «подталкивают» Конституционный Суд, фактически осуществлять правотворческие функции, и это признается подавляющим большинством ученых-конституционалистов, а также практиков.

При признании оспоренных правовых норм неконституционными, Конституционный Суд, обращает внимание законодательной власти на целесообразности более широкого – выходящего за пределы содержания указанных норм – правотворческого реагирования на принимаемые им решения.

Конституционный Суд является истинно юрисдикционным органом, способным выносить окончательные и не подлежащие оспариванию решения, которые оказывают влияние на направленность конституционно правового регулирования развития государства и общества, преодоления законодательных пробелов и правовой неопределённости.

Акты Конституционного Суда с одной стороны представляют собой индивидуальные акты правоприменительного органа, а с другой стороны, в содержании решений Конституционного Суда можно усмотреть положения в виде выводов, доводов по делу, которые характеризуются свойством нормативности.

Они затрагивают разнообразный спектр вопросов, связанных с конституционным статусом личности, свободой предпринимательства и иной экономической деятельности, организацией публичной власти, народным представительством и парламентаризмом, местным самоуправлением, основаниями юридической ответственности.

Акты, данного органа завершающие конституционное судопроизводство, в которых содержится обоснованная правовая позиция, имеют также важное значение в правотворческой деятельности, в частности в устранении недостатков процесса правового регулирования.

Следует отметить, что состояние конституционной законности и реализация конституционных ценностей как в Республике Таджикистан, так и в развитых демократических странах, имеющих органы конституционного правосудия, во многом зависит от исполнения их решений всеми органами государственной власти, в том числе законодательной и исполнительной, что, в свою очередь, характеризует эффективность деятельности института конституционного правосудия в государстве.

Поэтому четкое исполнение решений органа конституционного контроля является важнейшим элементом механизма обеспечения конституционной законности в государстве и показывает высокий уровень правовой культуры органов власти и должностных лиц, согласие субъектов обращения в Конституционный Суд с предписаниями Основного закона страны.

Неисполнение решений органов конституционного правосудия ставит под сомнение весь механизм реализации конституционных положений, приводит к колебанию целей, на достижение которых они были направлены, в частности на защиту конституционных прав и свобод человека и гражданина, а также укрепление единого конституционно-правового пространства в государстве.

Мировой опыт деятельности органов конституционного контроля показывает, что эффективность исполнения судебных актов зависит от полноты и качества законодательного регулирования вопросов о порядке, сроках исполнения, ответственности за неисполнение актов Конституционного Суда, и, соответственно, неполное законодательное урегулирование данных вопросов не позволяет своевременно обеспечить исполнение актов, принятых Конституционным Судом.

Несвоевременное исполнение решений Конституционного Суда в целом свидетельствует и о наличии пробелов в правовом, в том числе законодательном, регулировании, выражающихся в отсутствии четко прописанных процедур и сроков исполнения, а также мер ответственности за неисполнение либо просрочку исполнения судебных актов, что подрывает авторитет органа конституционного контроля в стране.

Следует также отметить, что все это влечёт за собой возможность длительного неисполнения решений органа конституционного контроля о признании несоответствующими нормативных правовых актов.

В связи с чем, как я неоднократно указывал в своих выступлениях на различных международных и внутригосударственных форумах, считается целесообразным для обеспечения исполнения решений Конституционного Суда наличие законодательно закрепленных процедур исполнения и мер ответственности за неисполнение судебных актов в разумные сроки.

В данном случае законодательно установленные меры ответственности будут рассматриваться в качестве необходимых мер государственного принуждения, обеспечивающих исполнение актов данного независимого органа судебной власти.

В целом подытоживая своё выступление, хочу отметить, осуществляя свои полномочия, орган судебного конституционного контроля не должен забывать, что, как и иные органы государства, он обязан соблюдать Конституцию и не вправе подвергать её положения произвольной интерпретации.

Иначе это приведёт его к самостоятельному генерированию новых, претендующих на конституционный статус, правовых норм, с очевидностью сопряженной с реальной опасностью подмены тех или иных конституционных положений.

Veronika BILKOVA,
Vice-President of the European Commission
for Democracy through Law
(the Venice Commission)



The Role of Constitutions in Modern Democracies

Ladies and gentlemen,

It is a real honour for me to have the opportunity to address you at the occasion of the 23rd anniversary of the adoption of the Constitution of the Republic of Kazakhstan. There are almost 200 states in the world today. About sixty, i.e. one third of them, have a special national holiday commemorating the adoption of the constitution. These include large and important countries such as China, India, the United States of America, the Russian Federation or, indeed, the Republic of Kazakhstan. Some countries celebrate their historical constitutions, adopted many decades ago. Others celebrate more recent instruments, enacted mostly after the end of the Cold War. Some constitutions are long and detailed others brief and concise.

Yet, what they all share – and why they are commemorated in specific events such as this one today – is the fact that constitutions are more than just legal acts, albeit legal acts of the highest legal force. They are also, and primarily, basic social contracts – les *contrats sociaux* of Jean-Jacques Rousseau – that the people living in a particular territory conclude to govern their life. Constitutions are so important and so special, because they express the main ambitions, goals and values of a certain nation. We can see it in the Constitution of Kazakhstan. The very first article defines Kazakhstan as a country which is democratic in its political system, secular in its ideology, social and welfare oriented, and abiding by the principles of the rule of law. The provision also stresses that the highest values of the country are an individual, his/her life, rights and freedoms.

Many current constitutions contain similar provisions. We might be therefore tempted to believe that a democratic, secular, welfare *Rechtstaat* is something natural. Yet, as president Nazarbayev rightly noted in one of his statements, «*for centuries, we were living in a society where no laws but people ruled*». We can add to that that for centuries we were living in a society where most people were excluded from

decision-making and had no rights and virtually no social or legal protection. This is true for Central Asia as well as, for instance, for Central Europe where I come from.

This means that the values our constitutions enshrine and express are not something we can take for granted. In many countries, the social contract based on these values is still new and fragile. Other countries have a longer tradition in democracy or welfare policy but even that does not make them immune from scepticism. All these countries are at risk to have their fundamental values challenged and to have proposed alternative value systems which in most cases would simply mean a return to one of the autocratic or totalitarian systems of the past.

The risk is particularly acute in what could be described, paraphrasing the title of one of the books by president Nazarbayev, as the critical period. That is a period of radical changes which brings new opportunities but also new threats and challenges, ranging from terrorism and mass migration to global warming or the depletion of natural resources. Such threats and challenges, quite understandably, make people feel uncertain and insecure. And uncertain and insecure people may be easy to seduce by those who claim that there are quick and easy solutions to current complex problems and that these solutions entail abandoning or radically redefining the fundamental values our societies rely on.

Such narratives are dangerous and it is our task, as politicians, journalists or academics, to counter them. We will not overcome the challenges of today by resorting to institutions we abandoned, for good reasons, yesterday. We will not build a better society by replacing, again, the rule of law by the rule of people, or, rather, by the rule of certain people. We will not get safer if we deny whole groups of inhabitants their fundamental human rights or, even, if we reject the concept of human rights as such.

The values our Constitutions declare allegiance to are in fact the best shield against the problems we face. They are also the best sword to fight these problems, though, of course, such a fight cannot but be a long or, in fact, a never ending one. There is, I guess, no need to explain why giving up our shield and our sword would hardly make us better off.

A Happy Constitution Day to the Republic of Kazakhstan and a successful event to all those present here.

**Вероника БИЛКОВА,
Вице-Президент Венецианской Комиссии
Совета Европы**

Роль Конституций в современных демократиях

Дамы и господа,

Для меня большая честь иметь возможность обратиться к вам по случаю 23-й годовщины принятия Конституции Республики Казахстан. Сегодня в мире насчитывается почти 200 государств. Около шестидесяти, т.е. одна треть

из них, имеют специальный национальный праздник, посвященный принятию конституции. К ним относятся Китай, Индия, Соединенные Штаты Америки, Российская Федерация и Республика Казахстан. Некоторые страны отмечают свои исторические конституции, принятые много десятилетий назад. Другие отмечают конституции, принятые в основном после окончания «холодной войны». Некоторые из них объемны и детализированы, другие краткие и короткие.

Тем не менее, всех их объединяет тот факт, что конституции – это акты, имеющие высшую юридическую силу. Они также являются, в основном, базовыми социальными контрактами – *les contrats sociaux of Jean Jacques Rousseau* – которые люди, живущие на определенной территории, заключают, чтобы управлять своей жизнью. Конституции настолько важны и настолько особенны, что они выражают основные амбиции, цели и ценности определенной нации. Мы видим это в Конституции Казахстана. Самая первая статья определяет Казахстан как страну, демократическую в своей политической системе, светскую в своей идеологии, социальную и направленную на благосостояние и соблюдение принципов верховенства закона. В данной статье также указывается, что самые высокие ценности страны – это человек, его жизнь, права и свободы.

Многие нынешние конституции содержат аналогичные положения. Поэтому у нас может возникнуть соблазн поверить, что демократическое, светское и направленное на благосостояние государство – это нечто естественное. Однако, как справедливо заметил президент Назарбаев в одном из своих заявлений, «на протяжении веков мы жили в обществе, где не было законов, кроме людей». Мы можем добавить, что на протяжении веков мы жили в обществе, где большинство людей были исключены из процесса принятия решений и не имели никаких прав и практически не имели никакой социальной или правовой защиты. Это справедливо для Центральной Азии, а также, например, для Центральной Европы, откуда я родом.

Это означает, что ценности, которые наши конституции закрепляют и выражают, не являются чем-то, что мы можем считать само собой разумеющимся. Во многих странах социальный контракт, основанный на этих ценностях, по-прежнему является новым и хрупким. У других стран есть более давняя традиция в политике демократии или благосостояния, но даже это не делает их невосприимчивыми к скептицизму. Все эти страны рискуют поставить под сомнение свои фундаментальные ценности и предложить альтернативные системы ценностей, которые в большинстве случаев просто означали бы возвращение к одной из автократических или тоталитарных систем прошлого.

Риск особенно опасен в том, что можно описать, перефразируя название одной из книг президента Назарбаева как критический период. Это период радикальных изменений, которые приносят новые возможности, но также

новые угрозы и вызовы, от терроризма и массовой миграции до глобального потепления или истощения природных ресурсов. Такие угрозы и вызовы, вполне понятно, заставляют людей чувствовать себя неуверенными и небезопасными. И неуверенных и небезопасных людей легко соблазнить теми, кто утверждает, что есть быстрые и легкие решения текущих сложных проблем и что эти решения влекут за собой отказ или радикальное переопределение фундаментальных ценностей, на которые основаны наши общества.

Такие повествования опасны, и наша задача – как политиков, журналистов или ученых – противостоять им. Мы не будем преодолевать сегодняшние вызовы, обратившись к институтам, которые мы оставили, по уважительным причинам, вчера. Мы не будем строить лучшее общество, заменив, опять же, верховенство закона правилом людей или, вернее, правилом определенных людей. Мы не будем более безопасными, если мы откажем целым группам жителей в их основных правах человека или даже, если мы отвергнем концепцию прав человека как таковой.

Ценности, которые наши конституции объявляют преданностью, на самом деле являются лучшим щитом против проблем, с которыми мы сталкиваемся. Они также являются лучшим мечом для борьбы с этими проблемами, хотя, конечно, такая борьба не может быть длинной или, по сути, бесконечной. Мне кажется, нет необходимости объяснять, почему отказ от нашего щита и нашего меча вряд ли заставит нас стать лучше.

Поздравляю Вас с Днем Конституции Республики Казахстан и желаю успешного проведения мероприятия для всех присутствующих здесь.



**КАРПОВИЧ Н.А.,
Заместитель Председателя
Конституционного Суда Республики Беларусь**

Конституционный Суд Республики Беларусь на защите прав и свобод граждан

**Уважаемые участники конференции!
Дамы и господа!**

Прежде всего, позвольте мне выразить свою сердечную благодарность за предоставленную возможность принять участие в таком высоком форуме по случаю Дня Конституции Республики Казахстан.

Я хотела бы подчеркнуть, и я думаю, что все участники разделяют это мнение, что мы уже слышали много интересной и полезной информации о деятельности органов конституционного правосудия в странах-участниках сегодняшней конференции.

В свою очередь, я буду рада представить некоторые соображения о деятельности Конституционного Суда Республики Беларусь в области защиты конституционных прав и свобод граждан.

Конституционный Суд наделен полномочиями осуществлять конституционный контроль априори, а также конституционный контроль апостериорный. Одной из главных задач, решаемых Конституционным Судом, является защита гарантированных Конституцией прав и свобод человека и гражданина.

1. Конституционный Суд Республики Беларусь с 2008 года осуществляет обязательный предварительный контроль конституционности законов, принятых Парламентом. Такой контроль осуществляется на этапе до подписания законов Президентом.

Характерными чертами предварительного контроля являются следующие:

- ◇ осуществление проверки законов до вступления их в силу;

◇ обязательность – все законы, принятые Парламентом, представляются Конституционному Суду для рассмотрения (за исключением законов о ратификации международных договоров);

◇ абстрактный характер – проверка конституционности законов осуществляется сквозь призму развития в них конституционных ценностей, принципов и норм, соблюдения пределов дискреции законодателя по ограничению прав и свобод граждан;

◇ особый письменный порядок рассмотрения дел, отсутствие спора и аргументов сторон в процессе.

За десятилетний период осуществления предварительного контроля проверена конституционность более 870 законов.

Конституционный Суд осуществляет проверку принятых Парламентом законов с целью исключения неконституционного законодательного регулирования и упреждения неконституционного правоприменения. В соответствующих решениях Конституционный Суд формулирует правовые позиции, направленные на устранение выявленных пробелов и иных дефектов законодательного регулирования, наличие которых создает возможность неконституционного правоприменения.

Всего сформулировано более 280 такого рода правовых позиций.

Они находят своевременную и качественную реализацию в законодательстве. К примеру, в первом полугодии 2018 года необходимые изменения внесены в Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях, законы «О международных договорах Республики Беларусь», «О массовых мероприятиях в Республике Беларусь» и др.

Практика деятельности Конституционного Суда по осуществлению обязательного предварительного контроля подтверждает его положительное влияние на качество правового обеспечения конституционных прав и свобод граждан. Повышается ответственность парламентариев за принимаемые ими законодательные решения. Упреждаются нарушения конституционной законности, исключаются возможные негативные последствия действия законов, противоречащих Конституции.

Такая форма конституционного контроля способствует формированию уверенности граждан в конституционности законодательства, повышения их доверия к закону как правовому акту, который непосредственно направлен на реализацию их конституционных прав и свобод.

Важно отметить, что предварительный контроль конституционности закона не лишает уполномоченных субъектов права инициировать его проверку в порядке последующего конституционного контроля. Соответствующие недостатки закона могут выявляться в ходе практики его применения.

2. Конституционный Суд Республики Беларусь дает заключения о конституционности нормативных актов в порядке осуществления

последующего конституционного контроля по предложениям Президента, Палаты представителей, Совета Республики Национального собрания, Верховного Суда, Совета Министров.

В законодательстве отсутствует возможность непосредственной подачи гражданами либо организациями индивидуальной конституционной жалобы. Однако законом закреплено их право на косвенный доступ к конституционному правосудию. Граждане или организации могут обращаться с инициативой о проверке конституционности нормативного правового акта в указанные выше органы, уполномоченные Конституцией на внесение предложений в Конституционный Суд.

При этом предметом такой проверки может быть акт, примененный в конкретном решении государственного органа или постановлении суда общей юрисдикции, в результате чего, по мнению гражданина или организации, нарушаются его права, свободы и законные интересы. Внесение инициативных обращений граждан возможно, если со дня вступления в силу решения государственного органа или постановления суда общей юрисдикции прошло не более одного года.

Право на инициативное обращение в уполномоченные органы в порядке косвенного доступа к конституционному судопроизводству реализуется гражданами достаточно активно. Например, в 2016 году к ним поступило около 100 таких обращений, в 2017 году – 72, в первом полугодии 2018 года – 35.

В целом за 24-летний период деятельности Конституционного Суда уполномоченные субъекты более 70 раз обращались в Суд с предложениями о проверке конституционности нормативных правовых актов. В 50 заключениях, данных по этому вопросу Конституционным Судом, положения законов и иных нормативных правовых актов признавались не соответствующими Конституции.

Механизм косвенного доступа граждан к конституционному правосудию предусматривает, таким образом, достаточно жесткие внесудебные «фильтры», позволяющие из общего количества обращений выявлять жалобы, содержащие предмет конституционного контроля.

В последние годы от уполномоченных субъектов предложения поступают не так часто. Это обусловлено рядом факторов. В частности, усилено внимание субъектов нормотворчества к обеспечению соответствия Конституции актов законодательства еще на стадии их разработки. Кроме того, очевидные недостатки нормативных правовых актов, препятствующие конституционному правоприменению, государственные органы стараются своевременно устранять, используя имеющиеся у них полномочия.

Следует отметить, что уполномоченные субъекты на систематической основе информируют Конституционный Суд о результатах рассмотрения в рамках своей компетенции инициативных обращений граждан и организаций. В этом проявляется взаимодействие уполномоченных органов

с Конституционным Судом с целью обеспечения конституционного права каждого на доступ к конституционному правосудию.

Вместе с тем Конституционный Суд постоянно указывает на недопустимость подмены органом, уполномоченным на обращение в Конституционный Суд, функций органа конституционного контроля. Такая подмена имеет место в случаях, когда на этапе предварительной «фильтрации» инициативных обращений уполномоченный орган решает несвойственные ему задачи – анализирует нормативный правовой акт на предмет его соответствия Конституции. Между тем, он должен только убедиться, что предмет проверки находится в компетенции Конституционного Суда, имеются обоснованные сомнения в конституционности акта.

Таким образом, порядок косвенного доступа граждан к конституционному правосудию в нашей стране обеспечивает предупреждение вынесение на рассмотрение органа конституционного контроля обращений, не подлежащих рассмотрению в рамках его компетенции. Такой порядок также позволяет уполномоченным органам непосредственно видеть важные для граждан проблемы правового регулирования.

Безусловно, это направление деятельности Конституционного Суда является одним из эффективных инструментов защиты конституционных прав и свобод граждан. Перспективным является более активное направление уполномоченными органами в Конституционный Суд предложений, основанных на их инициативных обращениях.

3. Задачам защиты конституционных прав и свобод граждан отвечают также полномочия Конституционного Суда по принятию решений об устранении в нормативных правовых актах пробелов, исключении в них коллизий и правовой неопределенности.

Основанием для возбуждения производства по соответствующим делам может являться информация, содержащаяся в обращениях граждан и организаций.

Принимая решения по данной категории дел, Конституционный Суд исходит из того, что соответствующие недостатки конкретного нормативного акта влекут такое его истолкование и применение, которые могут нарушить конституционные права и свободы, препятствовать обеспечению гарантий их реализации.

В 2017 году в Конституционный Суд от граждан и организаций поступили 602 обращения, в которых было поставлено 38 вопросов о наличии, по мнению заявителей, пробелов, коллизий и правовой неопределенности в законодательстве. Приведу пример.

На основании поступившего обращения гражданина Конституционным Судом было возбуждено производство по делу об устранении в Уголовно-исполнительном и Гражданском процессуальном кодексах правовой неопределенности, касающейся возможности обжалования в суд осужденными

к ограничению свободы, исправительным работам и иным видам наказания примененных к ним мер взыскания. В принятом решении от 11 июля 2018 года Конституционный Суд признал необходимым внести необходимые изменения в Уголовно-исполнительный и Гражданский процессуальный кодексы.

В последнее время возросла активность общественных объединений. В их обращениях в Конституционный Суд указывается на наличие конституционно-правовых пробелов в законодательстве, выявленных в практике работы этих объединений.

На основании информации, поступившей от Республиканской коллегии адвокатов, Конституционным Судом 21 июня 2017 года и 10 апреля 2018 года приняты решения. В этих решениях признано необходимым устранение законодателем:

правовой неопределенности в регулировании порядка вступления адвокатов в уголовный процесс для оказания беспрепятственной и своевременной юридической помощи;

пробела конституционно-правового регулирования в части обеспечения права на судебную защиту заинтересованных лиц в приказном производстве, права и законные интересы которых затрагиваются определением о судебном приказе.

Таким образом, Конституционный Суд принимает решения об устранении в нормативных правовых актах дефектов правового регулирования, имеющих конституционно-правовое значение, в том числе выявленных правоприменительной практикой. Целью при этом являются реализация конституционных принципов верховенства права и равенства всех перед законом, гарантирование конституционных прав и свобод каждого, обеспечение однозначного понимания и единообразного применения правовых норм.

4. Следует признать наличие перспектив для дальнейшего расширения возможностей конституционного контроля.

Как отметил Конституционный Суд в своем Послании о состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2017 году, адресованном Президенту и палатам Парламента, для своевременного исключения из правовой системы неконституционных норм, формирования судебной практики, направленной на обеспечение защиты прав и законных интересов граждан и организаций, от судов общей юрисдикции требуется применение положений статьи 112 Конституции. Данная статья предусматривает постановку судами вопроса о признании неконституционным нормативного акта, если при рассмотрении конкретного дела суд придет к выводу о несоответствии такого акта Конституции.

Смысл данной нормы Конституции заключается в недопущении неконституционного правоприменения при осуществлении правосудия. Конституционный Суд отметил, что в случае сомнений в конституционности нормативного правового акта суды общей юрисдикции должны быть

непосредственно правомочны до принятия решения обратиться в Конституционный Суд с запросом о проверке конституционности такого акта. Это позволит разрешить сомнения в конституционности акта, упредить возможные негативные последствия его действия, будет способствовать вынесению законных и обоснованных судебных решений.

5. Таким образом, в Республике Беларусь созданы правовые механизмы системного конституционного контроля законов и иных нормативных правовых актов. Они направлены в первую очередь на повышение эффективности охраны прав и свобод человека и гражданина, их защиты как фундаментальной конституционной ценности белорусского общества и государства. При этом продолжается развитие конституционного контроля, идет становление оптимального сочетания его форм, поиск новых подходов к повышению эффективности конституционного правосудия.

Благодарю за внимание.

БЕКЕТАЕВ М.Б.,
Қазақстан Республикасының
Әділет министрі



Үкіметтің Конституция шеңберіндегі өкілеттіктері

Құрметті конференцияға қатысушылар!

Сіздерді біздің мемлекетіміздің Негізгі Заңы және егемендігіміздің кепілдігі – Конституция күнімен шын жүректен құттықтауға рұқсат етіңіздер.

Президентіміз атап өткеніндей *«Конституция – бұл мемлекетіміздің қарқынды дамуына кепілдік беретін, барлық заңдарымыз бастау алатын рухтандырғыш бұлақ. ...»*.

Конституцияға сәйкес Үкімет мемлекеттің жоғары атқарушы органы болып табылады.

Сонымен қатар, Үкіметтің негізгі мақсаты заңдарды және өзге де құқықтық актілерді орындау, экономикалық даму, халықтың әл-ауқаты үшін жағдай жасау болып табылады.

Тәуелсіз мемлекеттің **бір мың тоғыз жүз тоқсан үшінші жылғы бірінші Конституциясы** Үкіметтің өкілеттіктерін нақтыламай оның жалпы ережелерін белгілейтін тек бес бапты ғана қамтыған болатын.

Қолданыстағы Конституцияда Үкіметтің негізгі өкілеттіктерін бекітетін жеке бап қамтылған (*66-бап*).

Осылайша, Үкімет Президентпен және Парламентпен қатар заң шығаруға бастама жасау құқығына ие.

Ол өзінің құзыретіне жататын барлық мәселелері бойынша заң жобаларын әзірлеуге және Парламенттің қарауына енгізуге құқылы және олардың орындалуын қамтамасыз етуге міндетті.

Конституцияда көрсетілген Үкіметтің өкілеттіктері түпкілікті болып табылмайды.

Үкіметке Конституцияда, заңдарда және Президент актілерінде көзделген өзге де функциялар мен өкілеттіктер жүктелуі мүмкін.

Конституцияның алпыс төртінші бабын іске асыру мақсатында **бір мың тоғыз жүз тоқсан бесінші жылғы** «Қазақстан Республикасының Үкіметі туралы» Конституциялық заң қабылданды.

Бұл Конституциялық заңда конституциялық өкілеттіктер негізінде және оны дамыту үшін Үкіметтің құқықтық мәртебесінің функционалдық бөлігін білдіретін негізгі құзыреті айқындалған.

Осыған орай Үкіметтің негізгі бағыттары мемлекеттік әлеуметтік-экономикалық саясатты, оны жүзеге асыру жөніндегі стратегиялық және тактикалық шараларын әзірлеу, сондай-ақ экономиканың басқа да салаларын ендіру бойынша мемлекеттік саясатты айқындау және іске асыру болып табылады.

Мемлекет Басшысының Қазақстан Республикасы Тәуелсіздігінің **жиырма бес жылдығына** арналған салтанатты жиыны барысында сөз сөйлеуі реформаға негіз болды.

Дәл сол кезде Елбасымыз *«Қазақстан біздің Конституциямызда көрсетілгендей, президенттік басқару формасындағы мемлекет болған, қазір де солай және алда да солай бола береді. Сонымен бірге, өкілеттіліктерді Президент, Үкімет және Парламент арасында бөліске салу мәселесін қарайтын уақыт та келді.»* деп атап өтті.

Екі мың он жетінші жылғы Конституциялық реформа Үкіметтің құқықтық мәртебесіне саяси жауаптылық бөлігінде белгілі бір түзетулер енгізді.

Бұл түзетулер Үкіметті құру тәртібіне, оның құзыреті көлеміне, функционалдық міндеттері ауқымына, сондай-ақ орнынан түсу және өкілеттіктерді тоқтату институтына қатысты болды.

Қазір Үкімет Республикалық бюджет комиссиясын құрайды (*ол туралы ережені бекітеді, оның құрамын айқындайды*), Президентпен келісім бойынша мемлекеттік жоспарлау жүйесін айқындайды, сондай-ақ республикалық бюджеттің орындалуы туралы жылдық есепті жасау және ұсыну тәртібін айқындайды.

Осылайша, Үкімет қызмет еткен жылдары ішінде өзінің дербестігі мен жауапкершілігін күшейтті.

Конституция нормалары мен қағидаттарын тиісінше іске асыруда айрықша рөлде бола отырып, Үкімет өзінің шешімдері арқылы билік тармақтары теңгерімін қамтамасыз етуге қатысады.

Назарларыңызға рахмет!

Полномочия Правительства в рамках Конституции

Уважаемые участники конференции!

Позвольте сердечно поздравить Вас с днем Конституции – Основного Закона нашего государства и гаранта суверенитета.

Как отметил наш Президент *«Конституция это животворный родник, из которого берут начало все наши законы, гарантирующие поступательное развитие нашего государства....»*.

Правительство в соответствии с Конституцией является высшим исполнительным органом государства.

Согласно Конституции основное назначение Правительства заключается в исполнении законов и иных правовых актов, создание условий для экономического развития, благосостояния народа.

Первая Конституция 1993 года, как независимого государства содержала только 5 статей о Правительстве (кабинете Министров), которые отражали общие положения о Правительстве (*статус, ответственность и состав*) без указания полномочий.

Действующая Конституция (*принятая на республиканском референдуме 30 августа 1995 года*) уже содержит отдельную статью, закрепляющую основные полномочия Правительства (*статья 66*).

Так, Правительство, наряду с Президентом и Парламентом, обладает правом законодательной инициативы. Оно вправе по всем своим вопросам, входящим в его компетенцию, разрабатывать законопроекты и вносить их на рассмотрение Парламента и обязано обеспечивать их исполнение.

Полномочия, отраженные в Конституции не являются исчерпывающими.

На Правительство могут возлагаться иные функции и полномочия, предусмотренные Конституцией, законами, а также актами Президента.

В целях реализации статьи 64 Конституции в 1995 году был принят Конституционный закон «О Правительстве Республики Казахстан».

В этом Конституционном законе на основе и в развитие конституционных полномочий определена базовая компетенция Правительства, которая представляет собой функциональную часть его правового статуса.

Так, основными направлениями Правительства являются разработка государственной социально-экономической политики, стратегических и тактических мер по ее осуществлению, определение и реализация государственной политики по развитию науки и техники, внедрению новых технологий, культуры, образования, здравоохранения, туризма и спорта, а также другие сферы экономики.

Конституционная реформа 2017 года внесла определенные корректировки в правовой статус Правительства в части политической ответственности. Данные поправки касаются порядка образования Правительства, объема компетенции, функциональных обязанностей, а также института отставки и прекращения полномочий.

Отправной точкой для реформы послужило выступление Главы государства во время торжественного собрания, посвященного 25-летию Независимости.

Именно тогда Глава государства отметил *«Казахстан был, есть и будет государством с президентской формой правления, как это предусмотрено нашей Конституцией. Вместе с тем, настало время рассмотреть вопрос перераспределения полномочий между Президентом, Правительством и Парламентом»*.

Теперь Правительство образует Республиканскую бюджетную комиссию (*утверждает положение о ней, определяет ее состав*), по согласованию с Президентом определяет систему государственного планирования, а также определяет порядок составления и представления годового отчета об исполнении республиканского бюджета.

Таким образом, за годы своей деятельности Правительство усилило свою самостоятельность и ответственность.

Играя существенную роль в надлежащем воплощении норм и принципов Конституции, Правительство через свои решения участвует в обеспечении баланса ветвей власти.

Благодарю за внимание!



**КИМ Г.В.,
Председатель Комитета по конституционному
законодательству, судебной системе
и правоохрнительным органам
Сената Парламента Республики Казахстан**

Конституционные основы институтов гражданского общества

Уважаемые участники конференции!

В Конституции Республики Казахстан закреплены основы институтов гражданского общества – право частной собственности на любое законно приобретенное имущество, права и свободы предпринимательской деятельности, принципы создания и функционирования общественных объединений и неправительственных организаций.

В Конституции признаны важные для институтов гражданского общества принципы абсолютности и не отчуждаемости прав и свобод, их ограничения допускаются только по закону, и только в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения.

Творческие, стимулирующие и созидательные свойства Конституции проявляются в установлении ею стратегических целей и задач развития гражданского общества, как спутника правового государства и выступают как высший политико-правовой ориентир развития, средства и способа социальной ориентации.

Им присуща определенная иерархия, они имеют различную степень универсальности – одни из них обращены к обществу и государству в целом, другие касаются отдельных институтов, экономической, политической и социальных сфер.

Сформулированные в конституционных нормах цели общественного развития определяют генеральное направление развития институтов гражданского общества в границах наиболее целесообразной для их преобразования и служат критерием оценки социальных процессов.

Конституция за счет направленного регулирования обеспечивает устойчивое развитие социальной системы «человек – гражданское общество – государство – мир» – основы гражданского общества, закрепляя баланс между 1. политическими силами; 2. порядком и прогрессом; 3. ветвями и институтами власти; 4. каталогом прав человека и механизмами их гарантий и защиты; 5. свободой труда, предпринимательства и социальной ответственностью собственников, 6. участием государства в регулировании хозяйственной жизни в интересах общества; 7. защитой национальных интересов и участием в мировом сообществе.

Устанавливая условия для всех участников социальной системы, Конституция выполняет роль общесоциального регулятора общественных отношений, поскольку упорядочивает, налаживает и направляет их в нормативную плоскость.

Конституция, осуществляя системообразующую функцию, служит основным организующим звеном и стержнем правовой системы, обеспечивающей ее сбалансированность.

Таким образом, наша Конституция не декларативна, а 1. своей четкой структурой, 2. технико-юридической основой, 3. системой строгих государствоведческих, политических и правовых категорий создала надежные предпосылки для построения и развития современных институтов гражданского общества.

В соответствии с изложенными положениями и свойствами Конституции в нашей стране сформировалось общество, где главным субъектом происходящих в нем процессов и отношений выступает человек со всей системой его потребностей, интересов и ценностей.

Определились институты гражданского общества: 6 политических партий; профессиональные союзы; около 22.400 неправительственных организаций; 3.700 религиозных субъектов, представляющих 18 конфессий; 3.198 действующих СМИ.

Сегодня институты гражданского общества осуществляют около 10 функций:

1. Поддержка и развитие гражданских инициатив;
2. Создание условий для добровольной интеграции людей;
3. Обеспечение участия граждан в решении государственных и местных проблем;
4. Содействие защите прав и свобод граждан, а также исполнения ими предусмотренных обязанностей;
5. Утверждение норм, ценностей и нравственных основ в обществе;
6. Участие в создании условий для продуктивного труда, обеспечивающего достойное существование;
7. Оказание социальных услуг;

8. Содействие гармонизации отношений власти, бизнеса и общественных институтов;
9. Содействие открытости и прозрачности в процессе принятия государственных решений;
10. Поддержка свободы слова.

За время, прошедшее с момента принятия действующей Конституции, изменения и дополнения в нее вносились четыре раза: в 1998, 2007, 2011 и 2017.

Эти изменения и дополнения повлияли на дальнейшее успешное развитие новых форм партнерства институтов гражданского общества в виде грантов, премий и социальных заказов.

Наметившаяся тенденция по их увеличению, как по количеству, так и по объему будет способствовать достижению основных индикаторов, определяющих уровень развитости гражданского общества, действующих в 30 высокоразвитых странах мира.

Благодарю за внимание!

**ПРОКОПЕНКО Л.А.,
Заместитель Председателя
Ассамблеи народа Казахстана-
заведующий Секретариатом Ассамблеи
народа Казахстана**



Реализация конституционного принципа общественного согласия на новом этапе государственного строительства

**Құрметті қауым! Қадірменді әріптестер!
Уважаемые участники конференции, гости!**

30 августа 1995 года на всенародном референдуме, инициированном Главой государства в ходе сессии Ассамблеи народа Казахстана, была принята Конституция, определившая характер и стратегию долгосрочного и устойчивого развития Казахстана, как демократического и правового государства.

И сегодня очевиден тот непреложный факт, что успех независимого Казахстана, консолидации полиэтничного общества во многом был обеспечен благодаря провозглашенному в первой статье Конституции принципу общественного согласия.

Этот принцип нашел свое развитие не только в 11-ти статьях Основного Закона, но и во всей политико-правовой системе страны.

Ключевую роль в реализации принципа общественного согласия, в построении демократических и правовых основ страны сыграл Первый Президент Республики Казахстан. Елбасы, как гарант Конституции, лично возглавляет Ассамблею народа Казахстана.

Политическая воля Главы государства, направленная на неуклонное обеспечение норм Конституции и принципа общественного согласия, на деле обеспечивает безусловное равенство прав независимо от расовой, этнической, религиозной и социальной принадлежности.

Принцип общественного согласия лег в основу законов по всему спектру общественных отношений, а также практически всех стратегических документов страны.

Прежде всего, это Концепция формирования государственной идентичности Республики Казахстан 1996 года. Она предопределила развитие Казахстана как государства-нации, граждане которого, независимо от национальности, образуют единый народ и принадлежность к нему выступает для них главным идентифицирующим признаком.

Принцип общественного согласия получил свое дальнейшее развитие в Доктрине Национального единства Казахстана, одобренной Главой государства в 2010 году.

Доктрина утвердила основополагающие принципы национального единства: «Одна страна – одна судьба»; «разное происхождение – равные возможности»; «единство в многообразии»; «развитие национального духа».

Залогом успеха на всех этапах развития Казахстана стал сформированный в стране исторический опыт межэтнического и межконфессионального взаимодействия.

Как отметил Елбасы на 1-ой сессии Ассамблеи: «Это поиск точек соприкосновения, расширение зон согласия и доверия между народами. Без политики согласия и разумной национальной стратегии мы не сможем решить никаких задач».

И именно с этой целью по инициативе Главы государства в 1995 году была создана Ассамблея народа Казахстана.

Цель Ассамблеи определена в статье 3 закона: она призвана обеспечить в стране «Общественное согласие и общенациональное единство на основе казахстанского патриотизма, гражданской и духовно-культурной общности этносов Казахстана при консолидирующей роли казахского народа».

Консолидирующая миссия Ассамблеи связаны во многом с особенностями ее политико-правового статуса.

Ассамблея органично встроена в систему государственных и общественных институтов. Это позволяет Ассамблее своевременно формулировать и транслировать общественные запросы, содействовать коррекции этнополитики, гибкому и оперативному реагированию уполномоченных государственных органов на все изменения и тенденции.

Вместе с тем, АНК – это по-настоящему общегражданский, надполитический институт, выражающий интересы народа – источника власти.

В ходе конституционной реформы 2007 года Ассамблея обрела конституционный статус и получила гарантированное парламентское представительство в лице девяти депутатов Мажилиса. Это обеспечило учет интересов всех этносов Казахстана в высшем законодательном органе страны.

При этом депутатская группа Ассамблеи, объединяя представителей всех политических партий, выполняет роль механизма межпартийного сотрудничества по вопросам мира и согласия.

Реализация принципа общественного согласия подкреплена развитой инфраструктурой как институтов гражданского общества, так и государства.

В нее входят 1111 этнокультурных объединений, в том числе 29 республиканских. Роль ресурсных, культурных и методических центров выполняют 39 домов дружбы во всех регионах.

Во всех областях действуют 2991 советов общественного согласия, 1665 советов матерей, 35 кафедр АНК в крупных региональных вузах. Все они работают на общественное согласие.

Одним из новых направлений деятельности АНК стала медиация, как институт согласия в обществе.

Работают 907 кабинетов медиации АНК на всех уровнях, проводится работа по популяризации данного института у населения страны.

В рамках благотворительности при координирующей роли Ассамблеи только в прошлом году помощь получили 60 тысяч малообеспеченных семей и 8 тысяч социальных организаций.

Важным этапом реализации принципа общественного согласия стало внесение 27 апреля 2018 года изменений и дополнений в Закон «Об Ассамблее народа Казахстана» укрепивших взаимодействие государственных и общественных институтов.

В целом, в Казахстане происходит укрепление и развитие собственной, казахстанской модели общественного согласия и общенационального единства.

На новом этапе государственного строительства Ассамблея активно включилась в процессы духовной модернизации общества, обеспечивает широкое гражданское участие в реализации всего комплекса общественно-политических, экономических и социальных реформ.

Проекты, запущенные в рамках программы «Рухани жаңғыру», модернизация общественного сознания», содержат глубокий духовно-нравственный потенциал.

Реализация проекта «100 новых лиц Казахстана» показала реальное равенство возможностей для всех граждан страны, равных условий для личностного роста и самореализации, раскрытия талантов и карьерного роста.

Ассамблеей реализуется культурно-просветительский проект «Қазақтану», который нацелен на развитие межпоколенческих связей, формирование и укрепление общеказахстанских ценностей и казахстанского патриотизма.

Пять социальных инициатив Президента – это инвестиции в наше будущее, а Ассамблее совместно с партией «Нур Отан» поручен общественный контроль их реализации.

Подводя итог, хотел бы подчеркнуть, что соблюдение и реализация конституционного принципа общественного согласия является основополагающим условием устойчивого развития Казахстана. Это доказано всей историей нашей независимости, это императив нашего будущего.

Благодарю за внимание.

КОКОТОВ А.Н.,
Судья Конституционного Суда
Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор



Конституция России и Конституционный Суд Российской Федерации

Выполнение современными конституциями их главного предназначения – обеспечения верховенства права, защиты прав и свобод граждан, закладки вектора цивилизационного развития соответствующих стран на многовековую перспективу требует появления в названных странах специализированного конституционного контроля в том или ином виде.

Такой контроль необходим не только для обеспечения приоритета Конституции над актами текущего законодательства, государственным усмотрением, но и для ее развития, прежде всего за счет раскрытия внутреннего содержания Конституции посредством толкования ее текста.

В России для осуществления названного контроля образован Конституционный Суд, входящий в судебную систему страны, самостоятельно и независимо осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства. Являясь элементом судебной власти в рамках действия принципа разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную, Конституционный Суд призван обеспечивать единство государства и общества на основе заложенных в Конституции 1993 года ценностей.

Конституционный Суд направлен главным образом на осуществление проверки конституционности действующих законов, иных актов в абстрактном порядке по запросам уполномоченных органов и в порядке конкретного контроля по запросам судов и жалобам граждан. При этом подавляющая часть его решений принимается по обращениям граждан. Так в 2017 году из 14638 обращений 14604 обращений исходили именно от них (это более 99 %). Другие обращения за этот период поступили от судов – 21, федеральных органов – 5, органов власти субъектов РФ – 8. Обозначенная пропорция разных видов обращений является устойчивой.

К полномочиям Конституционного Суда относится также разрешение споров о компетенции между органами разных ветвей и уровней власти. Однако, по сути, сегодня в России это вариант последующего нормоконтроля. В практике Конституционного Суда такие дела крайне редки.

К компетенции Конституционного Суда РФ относится официальное толкование Конституции России. Конституционные нормы настолько содержательно богаты, что их конституционно-судебное толкование влечет введение между ними и социальной практикой промежуточных нормативных велений, конкретизирующих конституционный текст. Так, Конституционный Суд в Постановлении от 31 октября 1995 г., толкуя статью 136 Конституции, пришел к тому выводу, что поправки к Конституции принимаются в форме особого правового акта – Закона РФ о поправке к Конституции РФ. Это положение общего характера было воспринято законодателем, урегулировавшим порядок принятия законов РФ о поправках к Конституции РФ. В настоящее время принято несколько таких законов, в том числе направленных на изменение судебной системы страны.

Конституционный Суд прибегает к толкованию Конституции РФ, извлекая из нее новые смыслы, и вне рамок ее официального толкования, при проверке им конституционности правовых актов, осуществлении иных своих полномочий (казуальное толкование). К примеру, принимаемыми в порядке конкретного нормоконтроля решениями он неоднократно расширял возможности граждан по обращению с конституционными жалобами за счет истолкования содержащихся в части 4 статьи 125 Конституции понятий «граждане» (субъекты обращения с конституционной жалобой) и «закон» (вид оспариваемого в такой процедуре акта). Согласно Конституционному Суду субъектами обращений с конституционными жалобами являются не только граждане Российской Федерации (что вроде бы вытекало из названной конституционной нормы при ее буквальном понимании), но также иностранцы и лица без гражданства (постановление от 17 февраля 1998 г. № 6-П), представители граждан, признанных недееспособными (постановление от 27 февраля 2009 г. № 4-П), юридические лица, включая государственные организации, тогда, когда они попадают под действие конституционных прав и свобод, в частности в качестве налогоплательщиков (постановления от 24 октября 1996 г. № 17-П, от 12 октября 1998 г. № 24-П, от 28 июня 2009 г. № 10-П).

Обращаясь к содержащемуся в части 4 статьи 125 Конституции понятию «закон», Конституционный Суд распространил его на ряд подзаконных актов. Это постановления Государственной Думы об амнистии (постановление от 5 июля 2001 г. № 11-П), постановления Правительства РФ, указы Президента РФ, издаваемые по прямому указанию законодателя по вопросам, не получившим непосредственную регламентацию в законе (постановление от 27 января 2004 г. № 1-П). Указанное распространение понятия «закон» на ряд подзаконных актов не означает, конечно, изменения Конституционным Судом сложившейся в стране иерархии правовых актов. Приравнивание подзаконных актов к закону

имеет исключительно процессуальное значение, предоставляя гражданам и судам возможность оспаривать эти подзаконные акты в Конституционном Суде в порядке конкретного нормоконтроля.

Последующий контроль дополняется полномочием Конституционного Суда по проверке в порядке предварительного контроля конституционности не вступивших в силу международных договоров России. Имеются предложения по расширению этого направления конституционно-судебной деятельности. Сам Конституционный Суд в определении от 17 июля 2014 года № 1567-О¹ поставил вопрос о наделении себя полномочием по проверке конституционности законов о поправках к Конституции (такими законами вносятся изменения в главы с 3 по 8 Конституции) до их вступления в силу.

Закон о поправке к Конституции, как следует из ряда ее статей (15, 16, 134-136), не может противоречить положениям ее глав 1, 2 и 9 как по содержанию, так и по порядку принятия. Это главы, в которых закреплены основы конституционного строя, права и свободы человека и гражданина, порядок внесения в Конституцию поправок и ее пересмотра². Тем самым, не исключено внесение в законодательство изменений о возможности проверки Конституционным Судом законов о поправках к Конституции на предмет их соответствия положениям глав 1, 2 и 9 Конституции до их вступления в силу (до момента, с которого вносимые ими в Конституцию поправки становятся ее неотъемлемой частью).

Представляется, что проверку Конституционным Судом конституционности таких законов целесообразно осуществлять после их одобрения Советом Федерации, но до направления в органы законодательной власти субъектов РФ в порядке статьи 136 Конституции³. Решения Конституционного Суда в рамках этого направления предварительного нормоконтроля могут быть как обязательными, так и консультативными. Если предметом контроля со стороны Конституционного Суда станет и порядок принятия палатами Федерального Собрания законов о поправках к Конституции, то целесообразно, чтобы его решения в этой части подпадали под общий режим обязательности решений Конституционного Суда.

Практика взаимодействия России с наднациональными судебными органами побудила законодателя наделить Конституционный Суд полномочием по разрешению вопросов о возможности исполнения в России решений межгосударственных органов по защите прав и свобод человека (Федеральный

¹ СЗ РФ. 2014. № 30. Ст. 4397.

² Следует заметить, что к нормам главы 1 Конституции России вполне применима доктрина «неизменных» или «вечных» конституционных положений. Как видится, действующая Конституция России не предполагает возможность простой отмены норм ее главы 1, даже посредством общероссийского референдума. Другое дело, что при принятии новой Конституции России нормы главы 1 действующей Конституции могут получить в новой Конституции иное редакционное выражение и быть дополнены другими согласующимися с ними предписаниями.

³ Такая позиция высказана Л. В. Лазаревым. См.: *Кряжков В. А., Лазарев Л. В.* Конституционная юстиция в Российской Федерации. М., БЕК, 1998. С. 80.

конституционный закон от 14 декабря 2015 года № 7-ФКЗ⁴). Этот шаг, встретивший в мире неоднозначную реакцию, направлен на обеспечение верховенства Конституции в правовой системе страны, в том числе по отношению к решениям межгосударственных органов по защите прав и свобод человека (Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ), Совет по правам человека ООН). Речь тут идет, конечно, не о проверке конституционности Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и вынесенных на ее основе решений ЕСПЧ, а об оценке возможности исполнения последних без нарушения Конституции и выявлении способов такого исполнения (полного или частичного).

Необходимость отмеченного шага в значительной мере предопределена переходом ЕСПЧ к расширенному применению так называемых мер общего характера, зачастую требующих отмены норм национального законодательства как нарушающих конвенционные права граждан. Используя данную практику, ЕСПЧ, по сути, преобразовал себя в полноценный нормоконтрольный орган, что само по себе является естественным направлением эволюции его полномочий и не противоречит духу Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Однако это прямо не предусмотрено ее положениями и не было условием ее ратификации со стороны Российской Федерации. Как следствие, появление коллизий в оценке норм российского законодательства между решениями Конституционного Суда России и решениями ЕСПЧ притом, что свойством верховенства в правовой системе нашей страны обладает Конституция, а не Европейская конвенция, а обеспечение верховенства Конституции средствами судебного нормоконтроля относится к исключительной компетенции Конституционного Суда РФ⁵.

Вместе с тем, Конституционный Суд, даже принимая решение о невозможности исполнения в России решения ЕСПЧ, способен выделить в нем то, что приемлемо с конституционной точки зрения и может или даже должно быть осуществлено уполномоченными органами. Так в постановлении от 19 апреля 2016 года № 12-П по делу о разрешении вопроса о возможности исполнения постановления ЕСПЧ от 4 июля 2013 года по делу «Анчугов и Гладков против России»⁶ Конституционный Суд признал невозможным исполнение названного постановления ЕСПЧ в части законодательного предоставления избирательных прав лицам, содержащимся в местах лишения свободы по приговору суда, – поскольку это прямо противоречит статье 32 (часть 3) Конституции. При этом он указал, что законодатель не лишен возможности, последовательно реализуя принцип гуманизма в уголовном праве, оптимизировать систему уголовных наказаний, в том числе посредством перевода отдельных режимов отбывания лишения свободы в альтернативные виды наказаний, хотя и связанные с принудительным ограничением свободы

⁴ СЗ РФ. 2015. № 51. Ст. 7229.

⁵ Об этом смотри: *Маврин С. П.* Решения Европейского суда по правам человека в правовой системе России // Журнал конституционного правосудия. 2015. № 6. С. 1 – 6.

⁶ СЗ РФ. 2016. № 17. Ст. 2480.

осужденных, но не влекущие ограничения их избирательных прав. Таким образом, Конституционный Суд показал, как может быть без нарушения Конституции частично претворен в жизнь подход ЕСПЧ к вопросу об избирательных правах лиц, осужденных к лишению свободы.

Не лишено оснований возможное наделение Конституционного Суда правом направления преюдициальных запросов в Суд Евразийского экономического союза (Суд ЕАЭС) по вопросам разъяснения положений Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года, международных договоров, заключенных в рамках названного Союза, решений органов последнего. В настоящее время этим правом наделено Министерство юстиции РФ (указ Президента РФ от 21 мая 2015 года⁷), хотя в проекте данного указа Президента назывался и Конституционный Суд.

Конституционный Суд не вправе проверять конституционность действующих международных договоров, но выявление точного смысла договоров, заключаемых в рамках ЕАЭС, актов органов последнего, относящиеся к полномочиям Суда ЕАЭС, может потребоваться Конституционному Суду при оценке им конституционности актов, находящихся в тесной системной связи с актами ЕАЭС. По этой же причине нельзя исключать возможность наделения Конституционного Суда в будущем правом подобного обращения в иные надгосударственные инстанции.

Кстати, Конституционный Суд, не прибегая за неимением полномочий к проверке конституционности Таможенного кодекса Таможенного союза, сформулировал подход, согласно которому его позиции, касающиеся оценки норм Таможенного кодекса РФ (ныне утратил силу), распространяются на действующее регулирование таможенных отношений, то есть должны использоваться при применении аналогичных положений Таможенного кодекса Таможенного союза (определение Конституционного Суда РФ от 2 июля 2013 года № 1050-О). Представляется, что корректное использование Конституционным Судом подобной аналогии в его решениях (пусть и в отказных определениях) может потребовать от него обращения в Суд ЕАЭС с преюдициальным запросом о толковании соответствующих положений Таможенного кодекса Таможенного союза.

Расширение возможностей Конституционного Суда по защите прав граждан способно привести со временем к наделению его полномочиями по проверке конституционности судебной практики и установлению его статуса высшей судебной инстанции, проверяющей по жалобам частных лиц решения иных судов в части защиты конституционных прав и свобод граждан. Модель, наделяющая орган конституционного контроля статусом вышестоящей судебной инстанции по отношению к иным судебным инстанциям в сфере защиты прав и свобод, используется, например, в Боснии и Герцеговине, Германии, Перу, ряде иных стран.

⁷ Российская газета. 2015. 22 мая.

Пока Конституционный Суд РФ проверяет решения других судов косвенно, поскольку оценивает конституционность правовых актов не только самих по себе, но и по смыслу, придаваемому им судебной практикой. И для настоящего времени такое регулирование оптимально, задавая статус Конституционного Суда как органа, решающего исключительно вопросы права и не нацеленного, по общему правилу, на проверку конституционности фактов правоприменения самих по себе. Однако если Россия вынуждена будет выйти из-под юрисдикции ЕСПЧ (что нежелательно), то стране придется искать замену этой площадке, на которой предметом контроля выступают в первую очередь факты правоприменения. Вот тогда и будет востребовано наделение Конституционного Суда статусом высшей судебной инстанции по вопросам защиты конституционных прав и свобод граждан.

Решения Конституционного Суда выступают средством легализации неписаных источников права. В Определении от 19 ноября 2009 года № 1344-О-Р Конституционный Суд, указав, что в России на основе Конституции и конкретизирующих ее правовых актов смертная казнь как наказание уже длительное время не назначается и не исполняется, пришел к тому выводу, что в результате столь продолжительного по времени действия моратория на применение смертной казни сформировались устойчивые гарантии права не быть подвергнутым смертной казни и сложился легитимный конституционно-правовой режим, в рамках которого с учетом международно-правовой тенденции и обязательств, взятых на себя Россией, происходит необратимый процесс, направленный на отмену смертной казни как исключительной меры наказания, носящей временный характер («впредь до ее отмены») и допускаемой лишь в течение определенного переходного периода. Приведенное решение Конституционного Суда легализует соответствующее обыкновение правоприменительной практики.

Решения Конституционного Суда имеют значение не только правовых, но и предправовых источников, побуждающих законодателя, иные правотворческие органы внести требуемые изменения в действующее законодательство и дающих им определенные ориентиры для этого. Думается, что для Конституционного Суда это более подходящий способ инициирования законодательных изменений, чем осуществление им своего права законодательной инициативы.

В завершении отмечу, что корпус принятых Конституционным Судом России решений охватывает широкий круг вопросов, связанных с конституционным статусом граждан и допустимыми пределами его ограничений; государственным суверенитетом, организацией публичной власти, народным представительством и парламентаризмом, федеративным устройством, местным самоуправлением, принципами юридической ответственности, основами судостройства и судопроизводства. В связи с этим адекватное понимание российского законодательства, равно как и российского правоприменения невозможно без учёта выраженных Конституционным Судом правовых позиций, развивающих действующую Конституцию России.



**КИРГИЗБАЕВ К.М.,
Заместитель Председателя Конституционной
палаты Верховного Суда
Кыргызской Республики**

Решение Конституционной палаты как источник права и его место в формировании национального законодательства

Уважаемые коллеги!

Позвольте от имени Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики поприветствовать участников настоящей конференции и поблагодарить организаторов за приглашение и теплый прием. Пользуясь случаем, хотел бы искренне поздравить моих коллег из Казахстана – уважаемых членов Конституционного совета с Днем Конституции!

Сегодняшнее мероприятие предоставляет прекрасную возможность общения с известными конституционалистами и обсуждения наиболее актуальных вопросов отрасли права, в которой мы работаем и применяем свои профессиональные знания. Уверен, что происходящий сегодня обмен мнениями будет способствовать дальнейшему развитию науки конституционного права.

Представленный перед Вами доклад основывается на следующих выводах, которые на наш взгляд, невозможно игнорировать. Во-первых, по целому ряду объективных признаков решения Конституционной палаты являются источниками права. Во-вторых, правовой порядок требует незамедлительного преодоления возникающих в результате решений Конституционной палаты пробелов в законодательстве, и впредь до их восполнения законодателем необходимости официально признать нормативное значение определенных положений, если на них основывается резолютивная часть решения Конституционной палаты. В-третьих, как бы это ни казалось парадоксальным, но в реалии у Конституционной палаты больше возможностей развивать собственно принципы и положения Основного закона, чем у законодателя.

Здесь может возникнуть вопрос: если решения Конституционной палаты служат источниками права, то нужна ли законодательная деятельность? Ведь эти решения имеют прямое действие. Не перемещается ли тогда вопрос в плоскость того, чьи акты являются актами более высокой юридической силы? Нет. Все дело в том, что во многих случаях даже активные сторонники правотворчества конституционных судов вынуждены признать его невозможность установить в ходе конституционного судопроизводства надлежащее позитивное и развернутое регулирование, а потому не избежать постановки вопроса о взаимоотношениях законодателя и органов судебного конституционного контроля.

В Кыргызской Республике правомочием по проверке конституционности нормативных правовых актов наделена только Конституционная палата Верховного суда, которая осуществляет ее в особой судебной процедуре в виде конституционного судопроизводства. Осуществляя конституционное судопроизводство, Конституционная палата следит за тем, чтобы в правоприменительной и правотворческой (нормотворческой) деятельности соблюдались идеи и принципы, заложенные в Основном законе. Решения Конституционной палаты, в результате которых неконституционные нормативные правовые акты утрачивают юридическую силу, имеют такую же сферу действия во времени, пространстве и по кругу лиц, как решения нормотворческого органа. Это делает Конституционную палату особым институтом, важность решений которого высока посредством того, что ее решения не могут быть пересмотрены ни одним другим органом государственной власти и обязательны для исполнения на всей территории Кыргызской Республики. В этом смысле, можно заключить, что Конституционная палата в какой-то мере является квазиправотворцем. Ведь, Конституционная палата оценивает смысл, который заложен в оспариваемой норме, тем самым она выражает свое отношение, как к позиции законодателя, так и к ее пониманию правоприменителем, основываясь только на принципах и положениях Конституции, путем интерпретации соответствующих ее норм.

Часть 3 статьи 51 конституционного Закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики» гласит, что до приведения государственными органами и должностными лицами законов, нормативных правовых актов или их положений, признанных Конституционной палатой неконституционными в соответствии с Конституцией и итоговыми актами Конституционной палаты, непосредственно применяются Конституция, а также решения Конституционной палаты. Следовательно, исходя из смысла вышеуказанного законоположения, решения Конституционной палаты имеют для правоприменителя нормативное значение. Такую правовую позицию Конституционная палата изложила в своем разъяснении к решению Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики от 13 января 2014 года по делу о проверке конституционности нормативного

положения пункта 1 части 1 статьи 34 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики. Нормативное значение решения Конституционной палаты подтверждается также частями 1, 2, 3 статьи 51 конституционного Закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики», в соответствии с которыми, решения Конституционной палаты обладают такими юридическими свойствами как общеобязательность, окончательность, непреодолимое и непосредственное действие. Тем самым законодатель опосредованно, через отмеченную норму обозначенного конституционного Закона признает акты Конституционной палаты в качестве источника права. Согласно части 9 статьи 97 Конституции Кыргызской Республики установление Конституционной палатой неконституционности законов или их положений отменяет их действие на территории Кыргызской Республики, а также отменяет действие других нормативных правовых актов, основанных на законах или их положениях, признанных неконституционными, за исключением судебных актов. Решения Конституционной палаты, как следствие осуществления полномочий по проверке конституционности законов и иных нормативных правовых актов, имеют такую же сферу действия во времени, как и нормативные правовые акты нормотворческого органа, что отличает их от актов судов общей юрисдикции. Юридическим последствием решения Конституционной палаты о признании неконституционным положений нормативного правового акта является отмена их действия с момента провозглашения решения Конституционной палаты. Это означает, что такие нормативные положения не подлежат применению в будущем.

Изложенное вполне полагает сделать заключение, что Конституционная палата своими решениями оказывает значительное влияние на формирование национального законодательства Кыргызской Республики.

Каждое принятое Конституционной палатой решение – это значительный шаг в укреплении конституционной законности, развитии и совершенствовании законотворческого процесса в соответствии с фундаментальными принципами Конституции, основами конституционного строя.

Решениями Конституционной палаты и приведением законодательства в соответствие с ними, устраняются из правового поля неконституционные нормы, прямо или опосредованно препятствующие полной реализации конституционных прав граждан, принципов и ценностей, заложенных в Конституции.

Таким образом, деятельность Конституционной палаты позволяет на основе верховенства права устранять недостатки законодательства и формировать правовую систему государства.

При рассмотрении вопроса влияния решений Конституционной палаты на формирование законодательства необходимо обратить внимание и на правовые позиции Конституционной палаты, под которыми следует понимать нормативно-интерпретационные установления, правовые умозаключения,

приводимые Конституционной палатой в обоснование итогового вывода, содержащиеся в резолютивной части ее решений.

Посредством правовых позиций Конституционная палата активно содействует конституционализации законотворческого процесса, ориентируя законодателя на последовательную и целенаправленную реализацию в законодательстве конституционных норм, развитие и защиту конституционных ценностей и целей.

Большую важность для законодателя представляют правовые позиции Конституционной палаты о соблюдении принципа пропорциональности (соразмерности) при установлении запретов и ограничений в реализации прав граждан и юридических лиц. Конституционная палата сформулировала содержание указанного принципа, вытекающего из части 2 статьи 20 Конституции, которое состоит в том, что любое ограничение должно преследовать конституционно значимые цели и должно быть продиктовано необходимостью защиты конституционно признаваемых ценностей, а также являться необходимым и соразмерным, обеспечивать необходимый баланс между интересами личности, государства и общества.

Именно таким подходом должен руководствоваться законодатель при установлении запретов и ограничений во избежание нарушения конституционных прав и свобод.

Так, в своих решениях от 30 апреля 2014 года, от 22 февраля 2017 года Конституционная палата при рассмотрении дел о проверке конституционности нормы Закона Кыргызской Республики «О государственной службе», в соответствии с которой служба в государственном органе прекращается по инициативе администрации государственного органа при достижении государственным служащим предельного возраста, а также нормы Закона Кыргызской Республики «О нотариате», в соответствии с которой к занятию нотариальной деятельностью не допускаются лица, имеющие судимость за умышленное преступление, независимо от того, снята она или погашена, отметила, что ограничения, касающиеся условий замещения определенных должностей, допустимы во всех сферах правового регулирования и связаны с различиями правового статуса лиц, принадлежащих к разным категориям в зависимости от специфики рода и условий деятельности. При этом, вводимые законодателем объективно оправданные и обоснованные ограничения, соразмерные общезначимым конституционным целям, в соответствии с частью 2 статьи 20 Конституции не могут рассматриваться как нарушение принципа равных прав и запрета дискриминации.

В другом своем решении от 27 января 2016 года по делу о проверке конституционности положения Закона Кыргызской Республики «О местной государственной администрации», согласно которому не может быть акимом гражданин Кыргызской Республики, имеющий судимость за совершение преступления, независимо от того, погашена или снята судимость,

Конституционная палата указала, что законодательный орган, определяя способы и пути защиты интересов государства и общества, должен отказаться от несоразмерного ограничения или лишения прав человека и гражданина. И в целях сохранения общественной и государственной безопасности, правильно оценивая социальные нужды, для препятствования стремлению криминальных элементов к власти, законодательному органу поручено о необходимости рассмотреть вопрос обоснованного ограничения прав граждан на государственные должности в государственных органах в зависимости от тяжести преступления и объекта общественной опасности.

Также следует отметить, что в формировании законодательства Кыргызской Республики положительную роль играют решения Конституционной палаты по разрешению вопросов правовой неопределенности и пробелов в законодательстве.

Важно отметить, что наличие правовой неопределенности и пробелов в законодательстве приводит не только к нарушениям прав и законных интересов граждан, но и к злоупотреблениям со стороны правоприменителей, что может привести к нарушению принципов равенства, справедливости, соразмерности, баланса публичных и частных интересов.

Так, рассматривая дело по вопросу особого порядка рассмотрения жалобы налогоплательщика Конституционная палата указала, что согласно нормам Налогового кодекса срок рассмотрения жалобы налогоплательщика прерывается в случаях назначения встречной проверки, перепроверки, направления запросов в соответствующие органы для разъяснения порядка применения положений по вопросам налогообложения, содержит в себе положения, допускающие возможность бесконечного продления срока рассмотрения жалобы и недопустимое расширение усмотрения уполномоченного налогового органа, что противоречит предназначению досудебного порядка разрешения спора, призванного способствовать наиболее быстрому восстановлению нарушенных прав и интересов налогоплательщика. В этой связи, законодателю было поручено внести соответствующие изменения в правовое регулирование порядка досудебного разрешения налоговых споров с тем, чтобы такая процедура не содержала неопределенностей в вопросах срока досудебного разрешения спора, который должен быть установлен в рамках четко очерченных границ, исключающих бесконечное продление сроков рассмотрения жалобы. При невозможности разрешения спора в эти сроки, независимо от причин, налогоплательщик должен иметь возможность использовать свое конституционное право на судебную защиту.

В своих решениях Конституционная палата также отмечает неопределенность в правоприменительной практике, и в связи с этим дает поручения законодателю внести соответствующие изменения и дополнения в законодательство.

В качестве примера по этому случаю можно привести решение Конституционной палаты по делу о проверке конституционности части 1 статьи 131, части 1 статьи 132 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, когда судом было выявлено, что законодатель, обобщая в части 1 статьи 131 Уголовно-процессуального кодекса виды актов, действий (бездействия) следователя, прокурора, подлежащих обжалованию, одновременно в части 1 статье 132 приводил их исчерпывающий перечень, вследствие чего создал условия, препятствующие их единообразному применению и эффективной реализации конституционного права на судебную защиту. Законодатель, регулируя статьей 132 Уголовно-процессуального кодекса судебный порядок рассмотрения жалоб на решения следователя, прокурора, включил в часть 1 этой статьи нормативные положения, не относящиеся к предмету ее регулирования. Ввиду этого, законодателю было поручено исключить имеющуюся в Уголовно-процессуальном кодексе противоречивость норм. Эти изменения должны были обеспечивать гарантированную Конституцией право каждого на судебную защиту прав и свобод, и исключать неопределенность в процессе правоприменения и приводить к несогласующемуся с конституционным принципом правового государства произвольному его применению судебными органами.

Все изложенное позволяет констатировать следующее:

- Конституционная палата своим решением может породить пробел в законе, поскольку уполномочен признать неконституционной закон и иной нормативный правовой акт;
- Конституционная палата фактически может ввести новую норму права;
- установленная норма права является нормативным руководством для правоприменителей;
- Конституционная палата не берет на себя функцию окончательного восполнения пробела и обращается к законодателю;
- обращение к законодателю произведено в такой корректной форме, которая может быть принята за образец.

Таким образом, в своих решениях Конституционная палата, исходя из конституционных норм и принципов, устанавливает полноту, ясность и определенность правового механизма, содержащегося в нормативном правовом акте, и при выявлении правовых пробелов, правовой неопределенности указывает законодателю на необходимость их устранения. Исследуя несовершенства правового регулирования при рассмотрении обращений, Конституционная палата исходит из того, что надлежащее правовое регулирование способствует более полной реализации и защите прав и свобод человека и гражданина.

Считаем нужным также отметить, что главным критерием оценки состояния конституционной законности в стране, важным признаком развития

конституционализма, и, конечно же, одним из способов формирования законодательства согласно духу и букве Конституции, является исполнение решений Конституционной палаты.

Так, из всего количества принятых решений Конституционной палаты в 31 решении содержатся поручения нормотворческим органам по внесению изменений и дополнений в законодательство. Однако в настоящее время исполнено всего 22 решений, 1 решение снято с контроля в связи с внесением изменений в Конституцию, на стадии исполнения находятся 8 решений.

Важно отметить, что положительная динамика исполнения решений Конституционной палаты, несомненно, отразится на развитии законодательства, обеспечения правовой стабильности и правопорядка в стране.

В заключение своего доклада хотелось бы отметить, что влияние решений Конституционной палаты на деятельность нормотворческих органов и на законодательство государства в качестве источника права не должно вызывать вопросов и неоправданных дискуссий. Ведь, сама природа конституционного правосудия предопределяет и правовую природу решений Конституционной палаты. Как было отмечено нами выше, решения Конституционной палаты содержат общеобязательные правовые положения, имеющие нормативное значение, что дает основание охарактеризовать эти решения как квазинормативные. Решения Конституционной палаты имеют существенное значение в регулировании правоотношений в обществе, позволяют сделать законы более совершенными, гарантирующими гражданам возможность реализовывать свои права. Следовательно, в решениях Конституционной палаты вырабатывается действенный механизм обеспечения прав и свобод человека, и тем самым, данный орган вносит значительный вклад в формирование правового государства в Кыргызской Республике.

Благодарю за внимание.

**АХМЕТЖАНОВ М.М.,
Заместитель Генерального Прокурора
Республики Казахстан**



Защита прав граждан – главное конституционное предназначение прокуратуры

Құрметті конференцияға қатысушылар!

Біріншіден, барлық құттықтауларға қосыла отырып, бүгінгі іс-шараны ұйымдастырушыларға алғыс білдіргім келеді.

Конституция күні шын мәнінде мемлекетіміздің ең басты мерекелерінің бірі!

* * *

Конституция – главный фундамент и каркас нашей страны.

Благодаря ей в стране утверждена демократия, царит общественное согласие и политическая стабильность.

Благодаря ей укреплены суверенитет и целостность государства. Высшими ценностями провозглашен человек, его жизнь, права и свободы.

Основные принципы Конституции подвинули Казахстан к высоким достижениям в сфере верховенства права.

Выстроена четкая линия правовой политики. Реформируется национальное законодательство и модернизируется судебноправоохранительная система.

* * *

Особая роль Конституцией отведена Прокуратуре.

Главным ее предназначением определен высший надзор за соблюдением законности на территории государства.

Внесенные в прошлом году **поправки в статью 83 Конституции**, четко определили функции прокуратуры.

Теперь она осуществляет высший надзор, представляет интересы государства в суде и от имени государства осуществляет уголовное преследование.

При этом **основной миссией прокуратуры** остается обеспечение соблюдения прав человека и гражданина во всех сферах жизнедеятельности.

Эта миссия побуждает Прокуратуру принимать активное участие в важных для страны правовых реформах.

Особенно это касается **реформ в уголовно-правовой сфере**.

По инициативе Главы государства в стране поэтапно реализуется судебно-правовая реформа.

Уголовный процесс сместился от репрессивно-обвинительного уклона к правозащитному. Акцент правоохранительной службы на защиту прав и свобод человека.

Однако не всегда было так.

На заре независимости Казахстан унаследовал репрессивную систему правосудия.

Эту проблему приходилось решать в непростых условиях.

В **90-х** по «**тюремному населению**» республика занимала третью позицию в мире. Нас опережали только **США** и **Россия**.

Работа предстояла большая. Но, как говорится, **дорога покоряется идущему!**

За 27 лет независимости под руководством Главы государства проведены важные правовые и структурные реформы, позволившие избавиться от статуса «**страны лагерей**».

Принято **70 законов** о совершенствовании и гуманизации уголовного правосудия.

Обновлены уголовный, уголовно-процессуальный и исполнительный кодексы.

В них нашли сочетание передовой опыт судопроизводства стран ОЭСР и особенности национального уголовного процесса.

Сейчас они прижились и стали важной частью правовой системы страны.

Остановлюсь на ключевых моментах.

* * *

С 15 года введен **институт следственного судьи**. Он усилил судебный контроль. **Действия следователей**, затрагивающие права и свободы человека санкционирует следственный судья. Раньше это было полномочием прокурора.

Освобождение от ответственности в связи с **примирением стало обязанностью** органа уголовного преследования. Раньше было правом.

Расширилась сфера применения альтернативных видов наказаний. Лишение свободы теперь назначается только в **25%** случаев. Раньше к этой мере осуждалось **60-70%**.

Изменилась практика **досрочного освобождения**. Теперь заключенного суд обязан выпустить, если он отсидел определенный срок, загладил ущерб и не нарушал порядок в тюрьме.

* * *

Логичным продолжением последовательной политики гуманизации стало принятие в конце прошлого года **Закона о модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности**.

Его особенностью стало повышение **состоятельности сторон** в уголовном процессе, расширение **полномочий адвокатов** и сокращение срока задержания подозреваемых с **72 до 48 часов**.

Все процессуальные санкции, в том числе на негласные следственные действия, которые раньше давала прокуратура, **окончательно переданы следственному судье**.

О проведенных **негласных мероприятиях органы обязаны уведомить** тех, за кем следили и кого прослушивали. Если они необоснованные, то гражданин через суд восстановит права и получит компенсацию.

Внедрено **электронное расследование уголовных дел**. Такой формат минимизирует фальсификацию доказательств и различные нарушения законности. На сегодняшний день заведено **4 тыс.** электронных дел. Расследование завершено по **2,5 тыс.**, направлено в суд **1,8 тыс.** дел. Судами рассмотрено **1,3 тыс.** дел.

* * *

Следующим шагом стало принятие в июле т.г. **Закона по снижению репрессивности Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов**.

Согласно его концепции **изоляция подлежат только те, кто реально опасен для общества**.

К другим, кто совершил **ненасильственные тяжкие преступления**, будут применяться наказания не связанные с изоляцией от общества.

* * *

Безусловно, такие системные меры существенно усилили гарантии защиты прав человека в уголовном процессе.

Благодаря им Казахстан по **Индексу тюремного населения** улучшил свою позицию в рейтинге до **82-го места**, опередив такие страны, как **Сингапур, Израиль** и ряд стран Евросоюза, в числе которых **Чехия, Польша, Словакия** и страны **Прибалтики**.

За 27 лет «**тюремное население**» **сократилось в 3 раза** – со 100 тыс. до 33. Закрылись **8 колоний**, на обслуживание которых ежегодно тратилось **12 млрд. тенге**.

По итогам 17 года Казахстан занял **64 место** в **Индексе верховенства права** из 113 стран мира, улучшив свое положение в сравнении с 2016 годом на **9 позиций** (73-е место).

* * *

По поручению Главы государства эти реформы проводились не в ущерб правам других и безопасности. Поэтому **криминогенная ситуация в стране не ухудшилась**. Ежегодно преступность, в том числе и рецидивная, снижается на **7-10%**.

В сравнении с тем, что было **10 лет назад**, на **15%** сократились тяжкие и особо тяжкие преступления, в т.ч. почти в **2** раза снизились убийства, их было свыше **1600**, сейчас **950**.

* * *

Раньше рецидив мы получали за счет влияния на людей криминальной субкультуры в тюрьмах. Они выходили оттуда иждивенцами и не могли адаптироваться в обществе.

Теперь мы стараемся оградить впервые оступившихся сограждан от тюрем. Стараемся вернуть их в общество – ресоциализировать.

Для этого с начала 2017 года внедрили **четыре вида probation**.

Гражданам, попавшим в такое положение, государство оказывает социальную помощь с первых дней расследования преступления.

Но, они если не сделают выводов и нарушат закон, им заменят наказание на лишение свободы.

* * *

На фоне масштабной гуманизации **повышаются гарантии защиты жертв пыток**.

С 15-го года по пыткам невозможно амнистировать или освободить от ответственности по срокам давности. Раньше запрета не было.

Увеличен максимальный срок лишения свободы **до 12 лет**.

Введен запрет примиряться по пыткам и освобождать от ответственности в связи с деятельным раскаянием.

Заработал **Фонд компенсации вреда потерпевшим**. Теперь государство выплачивает денежную компенсацию жертвам пыток.

* * *

Наряду с уголовной сферой **меры по усилению верховенства права приняты и в административном процессе**.

Все административные правонарушения, санкция которых предусматривает ограничение конституционных прав, **переданы в ведение суда**. Раньше такие дела могли рассматривать иные государственные органы.

К адмответственности **нельзя привлечь за нарушение подзаконных актов**, что раньше было возможно и шло вразрез с Конституцией, согласно которой права и свободы человека могут быть ограничены только законами.

Введен **сокращенный порядок привлечения к ответственности** для тех, кто согласен с правонарушением и признает вину.

Появилась возможность оплатить только половину от суммы штрафа в семидневный срок.

В целях снижения коррупционных рисков введен **фиксированный размер штрафа**. Теперь невозможно манипулировать размером штрафа при назначении наказания.

Введен **Единый реестр административных производств**. Теперь адмпроизводство ведется в **электронном формате**, а штрафы можно оплатить на месте **банковской картой**.

Прежде всего, это прозрачность и минимизация коррупции и нарушений прав.

На сегодня составлено порядка **170 тыс.** электронных протоколов. Это **14%** от их общего количества.

* * *

Существенно оптимизирована система гражданского судопроизводства.

Структура правосудия стала **трехуровневой**. Раньше была пятиуровневой.

Расширены примирительные процедуры. Они осуществляются посредством медиации, судебной медиации, партисипативной процедуры.

Изменилась **роль адвокатуры**. Теперь они могут сами добывать доказательства по делу.

Сокращено **участие прокурора в гражданских спорах**. Теперь прокурор не участвует в спорах по частным вопросам. Они остались только по трем категориям дел: где затрагиваются интересы государства, общества и граждан, которые не могут себя защитить.

Апелляционный протест прокурора заменен на ходатайство. Пока судебный акт не вступит в силу, прокурор не может истребовать дело или приостановить исполнение решения, как это было раньше. То есть, там нет надзорных полномочий.

Надзор остался только в кассации, где Генеральный Прокурор может принести кассационный протест только по делам обязательной категории.

* * *

В заключение отмечу, что сегодня Казахстан в мировых рейтингах демонстрирует сравнительно позитивную динамику по обеспечению верховенства права.

Дальнейшая модернизация правовой сферы и улучшение механизмов защиты прав человека и собственности предусмотрены в Стратегическом плане развития страны до 2025 года.

Продолжится расширение действия принципа состязательности сторон в судопроизводстве.

Реализация этих и других стратегических задач обеспечит дальнейшее утверждение в Казахстане принципов правового государства, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы.

Доклад окончен, спасибо за внимание!

АБДРАСУЛОВ Е.Б.,
Директор Института переподготовки
и повышения квалификации судей
и работников судебной системы Академии
правосудия при Верховном Суде Республики
Казахстан, Член Научно-консультативного
Совета при Конституционном Совете
Республики Казахстан,
доктор юридических наук, профессор



Судебная власть и ее роль в обеспечении конституционной законности

Понятие конституционной законности предполагает соблюдение и исполнение требований и норм, прямо содержащихся в конституции государства или вытекающих из нее. В этой связи возникает вопрос, какова роль судебной власти в Республике Казахстан в обеспечении конституционной законности при наличии главного субъекта по правовой охране Конституции РК – Конституционного Совета Республики Казахстан?

Есть несколько подходов к пониманию этой задачи. Имеются теоретические позиции, что положения Конституции – это нормы прямого действия, следовательно, применение судами норм Конституции – это основной путь обеспечения судебной властью режима конституционной законности. Однако данный подход является не совсем правильным, так как частое применение норм Конституции судами вместо широкого спектра норм национального законодательства может свидетельствовать о том, что принятые в развитие Конституции законы и иные нормативные правовые акты не соответствуют ей и судебные органы вынуждены прибегать к прямому применению норм Конституции. В той связи полагаем, что основной путь реализации конституционных норм обеспечивается через принятие соответствующих им норм отраслевых законов и других нормативных правовых актов. А это означает, что правильное применение судами норм национального законодательства – это главный путь реализации судебной властью режима конституционной законности. В этом процессе важную роль играют **нормативные постановления Верховного Суда РК.**

Вместе с тем, применение норм законодательства судами – это сложный процесс, в ходе которого, несмотря на безупречное содержание

законодательной процедуры и учет многих факторов, могут быть случаи несоответствия норм законов положениям и требованиям Конституции, связанные с многогранностью общественных отношений: жизнь всегда сложнее правовых норм, установленных для ее регулирования. Поэтому появление таких непростых жизненных обстоятельств, их неполное урегулированность, и, как следствие, обращение в Конституционный Совет РК по поводу неконституционности тех или иных положений национального законодательства – это не менее *важный путь* обеспечения конституционной законности судебной властью.

Конституционное производство знает немало случаев, когда по представлению судов Республики Казахстан те или иные положения нормативных правовых актов признавались неконституционными согласно постановлениям Конституционного совета РК. Так, Конституционный Совет в нормативном постановлении от 21 апреля 2008 года признал подпункт б) пункта 1 статьи 25 Закона Республики Казахстан от 26 июля 2007 года № 310-III «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» не соответствующим пункту 1 статьи 13, пунктам 1 и 2 статьи 26, пункту 3 статьи 39 Конституции Республики Казахстан. В нормативном постановлении от 31 января 2005 года Конституционный совет РК признал пункт 3 статьи 15 Закона Республики Казахстан от 14 июля 1997 года № 155 «О нотариате» противоречащим Конституции Республики Казахстан. В целом около 40% обращений судов в Конституционный Совет РК по поводу неконституционности тех или иных положений законов были удовлетворены органом конституционного контроля республики.

Несмотря на то, что значительная часть представлений судов о неконституционности норм законов не подтверждалась в ходе конституционного контроля, положительный эффект от обращений судов в Конституционный Совет РК всегда был налицо. Это связано с тем, что в условиях, когда судебная власть не обладает правом законодательной инициативы, но фактическое выявление большинства пробелов и противоречий в законодательстве обеспечиваются именно ей в ходе судебного правоприменения, более действенного механизма по совершенствованию судом механизма правового регулирования на сегодняшний день, чем обращение в Конституционный Совет, нет у судебных органов.

В процессе рассмотрения представлений судов Конституционный Совет выступает не только в качестве лишь «негативного законодателя», имеющего право постановлять не соответствующим Конституции РК те или иные положения нормативных правовых актов, но и в качестве органа, фактически формулирующего основы наилучшей модели позитивного права, дающего посыл законодателю о пробелах в праве, несовершенстве правового регулирования, а исполнительным и судебным органам – о недостатках правоприменительной практики.

Сегодня это одна из главных задач Конституционного Совета, формулируемых в правовых позициях органа конституционного совета в мотивировочной и резолютивной части принимаемых решений. Однако здесь есть важный момент: данные выводы Конституционный Совет не может излагать по собственной инициативе, но делает их в ходе рассмотрения представлений судов, которые первыми вскрывают проблемы правового регулирования. Это означает, что судебная власть, не имея прямой компетенции обращаться в государственные органы с требованием восполнения пробелов в праве, устранения противоречий в законодательстве, способствует обеспечению конституционной законности *опосредствованно* через обращения в Конституционный Совет РК, способствуя тем самым усилению режима конституционной законности в стране.

Конституционный Совет, тщательно рассматривая представления судов о неконституционности законодательных норм и зачастую признавая их соответствующими Конституции Республики Казахстан, вместе с тем выдвигает ценные правовые позиции, указывающие на то, что судебная власть правильно выявляет пробелы и несовершенство правового регулирования, устранение которых необходимо осуществить. Несмотря на то, что пути устранения пробелов и недочетов в законодательстве, косвенно предлагаемые судами в представлениях, не всегда находят взаимности в решении Конституционного совета, который предлагает наиболее оптимальные пути совершенствования законодательства, при этом указывая и на недостатки в правоприменительной деятельности самих судов, сам факт выявления дефектов в правовом регулировании судами и обращение в Конституционный совет Республики Казахстан является **действенной мерой** судебной власти по обеспечению конституционной законности.

Так, в Представлении Карагандинского областного суда о признании неконституционным пункта 5 статьи 27 Закона Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» от 2 апреля 2010 года за № 261-IV» правильно указывается, что «Закон не содержит разъяснений, что понимается под приводом, какие принудительные действия могут применяться к должнику, могут ли подлежать приводу лица, страдающие какими-либо заболеваниями, беременные женщины, несовершеннолетние, в какое время суток может осуществляться привод, что судебный контроль в процедуре санкционирования привода не должен ограничиваться установлением лишь формальных условий его применения».

Конституционный Совет РК при рассмотрении указанного представления, признавая конституционным пункт 5 статьи 27 Закона Республики Казахстан от 2 апреля 2010 года «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» соответствующим Конституции Республики Казахстан, вместе с тем также подчеркнул действительность пробелов и недочетов в законодательстве, выявленных в процессе применения норм законодательства

судами. Для устранения несовершенства в правовом регулировании Конституционный совет постановил: «Рекомендовать Правительству Республики Казахстан с целью недопущения ущемления прав и свобод человека и гражданина, более полного регулирования порядка осуществления привода и четкого разграничения функций и ответственности государственных органов в исполнительном производстве рассмотреть вопрос об инициировании поправок в Закон Республики Казахстан от 2 апреля 2010 года «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» и иные правовые акты в соответствии с правовыми позициями Конституционного Совета, содержащимися в настоящем нормативном постановлении»¹.

Соглашаясь с позицией Карагандинского областного суда об имеющихся недостатках в нормах рассматриваемого Закона, Конституционный Совет в то же время подчеркнул и слабость судебного контроля в соответствующих правоотношениях, указав, что «судебный контроль в процедуре санкционирования привода не должен ограничиваться установлением лишь формальных условий его применения. В этом процессе деятельность суда предполагает тщательную проверку оснований, законности и обоснованности применения привода с исследованием всех обстоятельств дела (надлежащее извещение, отсутствие уважительных причин для неявки, факты, свидетельствующие об уклонении лица и другие)».

Заслуживает внимания в части обеспечения конституционной законности в стране и обращение Темиртауского городского суда о признании неконституционным подпункта 3) пункта 7 Правил оформления документов на выезд за пределы Республики Казахстан на постоянное место жительства, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан от 28 марта 2012 года № 361. Признавая рассматриваемый подпункт соответствующим Конституции Республики Казахстан, Конституционный Совет Республики Казахстан учел, вместе с тем, все проблемные вопросы нормативно-правового регулирования, выявленные Темиртауском городским судом при рассмотрении соответствующего судебного дела, и дал исчерпывающие рекомендации Правительству РК: а) привести Правила оформления документов на выезд за пределы Республики Казахстан на постоянное место жительства, утвержденные Постановлением Правительства Республики Казахстан от 28 марта 2012 года № 361, в соответствие с правовыми позициями Конституционного Совета, содержащимися в его нормативном постановлении; б) рассмотреть вопрос об инициировании поправок в законодательные акты, регулирующие общественные отношения в

¹ Нормативное постановление Конституционного Совета РК от 03.07.2018 г. №5 «О проверке конституционности пункта 5 статьи 27 Закона Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» по представлению Карагандинского областного суда // <http://ksrk.gov.kz/solutions/np-ks-rk-ot-03072018-g-no5-o-proverke-konstitucionnosti-punkta-5-stati-27-zakona>

сфере миграции населения, с целью более полного обеспечения прав и свобод человека и гражданина².

Данный вывод исходит из правовых позиций Конституционного совета, полученных им в результате анализа проблем, вставших перед судом в процессе рассмотрения дела: подпункт 3) пункта 7 Правил характеризуется значительной правовой неопределенностью, порождающей разночтения в части предмета исковых требований и особенностей процесса рассмотрения исков.

Анализируя данное обращение, мы в предыдущих работах отмечали, что в пределах исходных норм Темиртауский городской суд мог бы без обращения в Конституционный Совет решить дело по существу в порядке особого производства через установление факта отсутствия алиментных обязательств у лиц, выезжающих за пределы Республики Казахстан на постоянное место жительства, в неординарных случаях. Однако факт обращения суда в Конституционный Совет явился более позитивным вариантом, поскольку в процессе рассмотрения данного обращения судебные и другие правоприменительные органы получили от Конституционного совета формулировки наилучшей модели правовой регламентации данных общественных отношений, пути реализации которой были изложены в Рекомендациях Правительству Республики Казахстан.

В вопросах обеспечения конституционной законности в деятельности судебной власти сегодня остро стоит вопрос соотношения принципов законности и справедливости при принятии судебных решений. Естественно, что по идее законность нормативного правового акта уже должна предполагать, что в нем заложен принцип справедливости. Однако нередки случаи, когда буквальное толкование и применение норм закона в итоге не отвечает интересам и правам человека. Как быть в таких случаях судье? Есть несколько вариантов решения проблемы. *Во-первых*, судья может отбросить конкретные правовые правила и сделать ссылку на общие принципы в целом национального или отраслевого законодательства и решить дело в соответствии с общим духом закона. Однако данный подход чреват индивидуальным судебным правотворчеством, что в конечном итоге также может нанести вред системе конституционной законности.

Второй вариант предполагает не отвлекаться на общие принципы и следовать указаниям специальных конкретных норм. Этот путь освобождая формально судью от ответственности, может вызывать недовольство в обществе качеством правосудия.

² Нормативное постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 14 декабря 2016 года № 1 «О проверке конституционности подпункта 3) пункта 7 Правил оформления документов на выезд за пределы Республики Казахстан на постоянное место жительства, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан от 28 марта 2012 года № 361, по представлению Темиртауского городского суда Карагандинской области» // <http://ksrk.gov.kz/solutions/np-ks-rk-ot-14122016-g-no1-o-proverke-konstitucionnosti-podpunkta-3-punkta-7-pravil>

Третий путь, полагаю, наиболее прогрессивный. Это приостановление дела и обращение в Конституционный совет с запросом о неконституционности законодательных норм, когда их применение приводит формально к правильному решению, но по сути ведет к ущемлению прав людей, росту недовольства в обществе результатами правосудия.

Таким образом, деятельность судебной власти по осуществлению правосудия при единообразном и правильном применении норм законодательства, соответствующего Конституции, факты обращения судов в Конституционный совет в случае сомнения или уверенности в неконституционности нормативных правовых актов, красноречиво говорят об ответственности всей судебной системы Республики Казахстан за состояние конституционной законности в государстве наряду с главным субъектом охраны Конституции – Конституционным Советом Республики Казахстан.

**ТУПИЦКИЙ А.Н.,
Заместитель Председателя
Конституционного Суда Украины**



**Конституционализация правовой системы Украины
как условие обеспечения верховенства права:
от конституционного обращения к конституционной жалобе**

27 лет Украина назад восстановила государственный суверенитет, а через пять лет, в 1996 году, приняла свою Конституцию. Этим Основным Законом на территории нашего государства впервые было введено действие принципа верховенства права; человек признан наивысшей социальной ценностью; его права, свободы и их гарантии – определяющими содержание и направленность деятельности государства, главной обязанностью которого провозглашено утверждение и обеспечение этих прав и свобод.

По сути, Конституция Украины гарантирует те же права и свободы, что и Всеобщая декларация прав человека 1948 года, Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 года, Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 года. При этом ряд формулировок, использованных для закрепления основных прав и свобод в Конституции Украины и указанных международных договорах, ратифицированных нашим государством, идентичны.

Созданный на основании Основного Закона Украины Конституционный Суд Украины (далее – Конституционный Суд, Суд) с 1 января 1997 года начал принимать к рассмотрению обращения соответствующих правовых субъектов.

Задачей Конституционного Суда как органа конституционной юрисдикции является обеспечение верховенства Конституции Украины на территории государства. Данная задача реализуется путем рассмотрения и решения Судом дел по обращениям Президента Украины, Парламента, группы из не менее сорока пяти парламентариев, Правительства, Верховного Суда, Омбудсмана и

парламента Автономной Республики Крым, а также граждан Украины и других государств, апатридов и юридических лиц.

К компетенции Конституционного Суда относится, среди прочего, решение вопросов о соответствии Конституции Украины (конституционности) законов, иных актов Парламента, Президента государства, Правительства, парламента Автономной Республики Крым, а также вопросов, которые выносятся на всеукраинский референдум по народной инициативе, и международных договоров Украины, которые уже действуют или ожидают ратификации Парламентом. Особым полномочием Конституционного Суда, которое еще ни разу не реализовывалось, является дача заключения о соблюдении конституционной процедуры расследования и рассмотрения дела о смещении Президента Украины с поста в порядке импичмента. Кроме этого, Суд дает официальное толкование Конституции Украины, а до 30 сентября 2016 года объектом такой интерпретации были и законы Украины.

Согласно Конституции Украины акты, принятые Конституционным Судом по указанным вопросам, являются обязательными к исполнению на территории Украины, окончательными и не могут быть обжалованы. В частности, законы, иные правовые акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу непосредственно на основании решения Суда о их неконституционности. Общеобязательность (эффект *erga omnes*) решений Конституционного Суда, установленная Конституцией Украины и Законом Украины «О Конституционном Суде Украины», делает невозможным воссоздание предписания, признанного неконституционным, а также исключает применение правовой нормы таким способом, который бы противоречил ее официальной интерпретации. Следовательно, выполняя задачу по обеспечению верховенства Конституции Украины на территории государства, Конституционный Суд своими актами прекращает юридическое существование неконституционных предписаний законодательной и исполнительной власти, а также обеспечивает конституционный режим применения законов, то есть конституционализирует национальную правовую систему.

В соответствии с Конституцией Украины действующие международные договора государства, ратифицированные его Парламентом, являются частью национального законодательства. В качестве члена Совета Европы наше государство 17 июля 1997 года ратифицировало Конвенцию о защите прав человека и основных свобод 1950 года. В частности, в специальном законе относительно этого отмечено, что «Украина полностью признает на своей территории действие статьи 46 Конвенции» относительно «Обязательной юрисдикции» Европейского суда по правам человека «по всем вопросам, касающимся толкования и применения Конвенции». В 2006 году Парламент Украины принял Закон «О выполнении решений и применении практики Европейского суда по правам человека», обязав национальные суды применять

при рассмотрении дел Конвенцию и практику Европейского суда по правам человека как источник права.

Место указанных источников международного права в правовой системе Украины также определяется и практикой Конституционного Суда, который ссылается на них для дополнительного обоснования большинства своих решений. В частности, используя практику Европейского суда по правам человека, Конституционный Суд стремится согласовывать с ней свои правовые позиции. Тогда как общие подходы и принципы, сформулированные этим конвенционным органом, как правило, принимаются во внимание в процессе выработки концепций актов конституционного правосудия. В результате принимаются решения, которые не просто соответствуют, но и в значительной степени основываются на практике этого международного Суда. Следовательно, конституционализируя правовую систему Украины, Конституционный Суд одновременно осуществляет ее европеизацию, ориентируя правоприменение и нормотворческий процесс в государстве на соответствие правовым стандартам, закрепленным актами органов Совета Европы.

Следует пояснить, что после провозглашения в 1991 году государственной независимости Украина имела правовую систему, унаследованную от Советского Союза. Эта система основывалась на философии правового позитивизма, характеризующейся отсутствием правовой оценки закона. Сущность правового позитивизма сформулирована еще в Дигестах Юстиниана: «Чего захочет правитель, то и будет иметь правовую силу». Понимание данной концепции в Советском Союзе наглядно иллюстрируют работы советского ученого-юриста Александра Малицкого, по определению которого правовое государство – это не то, что «Ограничивается правами личности», а то, что подчиняет все органы государственной власти законам. Кроме этого, одним из признаков правового позитивизма является отраслевой изоляционизм, при котором единственным источником права в каждой его отдельной области правоприменители усматривают лишь соответствующее специальное законодательство. Поэтому принятие Конституции Украины и деятельность Конституционного Суда способствовали изменению общественного правосознания и, как следствие, правопонимания и правоприменения в соответствии с новой провозглашенной доктриной верховенства права, в частности, реального верховенства в государстве его Основного Закона и непосредственного действия его норм в каждой области права.

Согласно определению известного европейского конституционалиста Леха Гарлицки, конституционализация специальных областей права означает, что нормативное содержание каждой из них теперь определяется не только отдельными нормативными актами и кодексами, но и соответствующими конституционными положениями и практикой Конституционного Суда. Законы применяются и интерпретируются на основании конституционных принципов и положений, что имеет эффектом обеспечение релевантности

Конституции, в том числе в спорах, которые ведутся в пределах традиционных областей права. На самом деле невозможно определить четкую границу между конституционным правом и другой частью правовой системы – первое внедряется к структуры последней.

Впрочем, первичному нормативному обеспечению деятельности Конституционного Суда были присущи существенные недостатки, которые не позволяли в полной мере реализовать потенциал института конституционного правосудия.

В частности, национальная правовая система предусматривала два вида индивидуального доступа к этому институту: прямой и опосредованный. В пределах опосредованного доступа с целью защиты конституционных прав и свобод человека в Суд по указанным вопросам могли обращаться должностные лица государства и органы государственной власти. Прямой индивидуальный доступ в течение почти двадцати лет был предусмотрен только по вопросу официального толкования Конституции и законов Украины. При этом в обоих случаях позиции Конституционного Суда формулировались абстрактно, безотносительно к обстоятельствам казуса конкретного индивида. Как следствие, индивидуальный правовой эффект (*inter partes*) таких решений Суда был крайне ограничен. Во-первых, правовая система не обеспечивала пересмотр окончательного решения, основанного общим судом на интерпретации закона, отличной от его официального разъяснения, данного в дальнейшем Конституционным Судом. Во-вторых, если Суд устанавливал неконституционность закона либо его отдельных положений, примененных при решении гражданских, хозяйственных и административных дел, то отраслевое процессуальное законодательство позволяло пересмотреть на этих основаниях только те окончательные судебные решения, которые еще не были исполнены. Что касается уголовных дел, то неконституционность примененного закона была закреплена как основание для такого пересмотра с ноября 2012 года, а в делах об административных правонарушениях не предусмотрена и сегодня.

Единственным инструментом прямого индивидуального доступа к конституционному правосудию на протяжении почти двух десятилетий было конституционное обращение, не имеющее точных аналогов в других государствах. Конституционное обращение представляло собой письменное ходатайство о даче официального толкования Конституции и законов Украины. Право подавать такое ходатайство имели физические и юридические лица, считавшие, что их конституционные права и свободы нарушены или могут быть нарушены вследствие неодинакового применения указанных законодательных актов судами или другими органами государственной власти. Наличие неодинакового применения заявитель должен был подтвердить, предоставив копии правоприменительных актов. Осуществляя официальное толкование, Конституционный Суд одновременно проверял исследуемую норму закона на соответствие Конституции Украины, а потому в нескольких таких делах

признал такую норму неконституционной. Подобные случаи в практике официального толкования были одиночны. Однако из-за указанных недостатков законодательства решения Конституционного Суда об официальной интерпретации правовых норм, как правило, не имели последствием пересмотр дела автора конституционного обращения в общих судах. Следовательно, для него такое решение фактически становилось актом квазиправосудия, что могло дать лишь определенное моральное удовлетворение вместо восстановления нарушенных прав. По этой причине подавляющее большинство субъектов права на конституционное обращение им не воспользовались, а избирали более эффективное средство индивидуальной правовой защиты – жалобу в Европейский суд по правам человека.

30 сентября 2016 года, вследствие конституционной реформы, было прекращено действие указанного института конституционного обращения и вместо него введена конституционная жалоба. За исключением юридических лиц публичного права, конституционную жалобу может подать любое лицо, считающее, что примененный в окончательном решении по его делу закон противоречит Конституции Украины. При этом, обосновывая свое утверждение о неконституционности такого закона (его отдельных положений), жалобщик должен отметить, какое из гарантированных Конституцией Украины прав человека, по его мнению, было нарушено вследствие применения оспариваемого закона. Также, по смыслу Закона Украины «О Конституционном Суде Украины», если при рассмотрении конституционной жалобы неконституционным окажется не сам закон, а его интерпретация общими судами по делу жалобщика, то Конституционный Суд указывает на это в резолютивной части своего решения. Такой аспект позволяет утверждать, что по своей правовой природе конституционная жалоба имеет свойства не только нормативной, но и полной конституционной жалобы. Кроме того, Конституционный Суд полномочен определить в своем решении порядок и срок его исполнения и требовать от компетентных органов государственной власти письменного подтверждения такого исполнения.

Следовательно, по сравнению с решениями по конституционным обращениям, природа решений, которые Конституционный Суд будет постановлять по конституционным жалобам, предусматривает более конкретные связи с казусом, участником которого является жалобщик. Однако возможность пересмотра окончательного решения общего суда на основаниях, что примененная при решении дела норма признана неконституционной, безоговорочно предусмотрена только в уголовном праве. Тогда как по делам гражданской, хозяйственной и административной юрисдикции пересмотр на этих основаниях предусмотрен только относительно неисполненных окончательных решений.

Вместе с тем такая оговорка не предусмотрена для пересмотра окончательного решения национального суда на основаниях установления

международным судебным учреждением нарушения Украиной международных обязательств при решении этого дела судом. Иначе говоря, в случае установления Конституционным Судом и Европейским судом по правам человека по одним и тем же обстоятельствам нарушения одного и того же права исполненное решение общего суда может быть пересмотрено только по решению международного суда, тогда как по решению Конституционного Суда – нет. С точки зрения принципа правового равенства такой подход законодателя представляется сомнительным. Но Конституционный Суд не имеет полномочий *suprema potestas*, чтобы по собственной инициативе, без обращения уполномоченного лица проверить соответствующие положения процессуальных кодексов на предмет их конституционности.

Также, законодательство не определяет порядок исполнения решений Конституционного Суда, которыми неконституционной будет признаваться не сама норма, а способ ее интерпретации общим судом при решении дела жалобщика. Ранее подобная ситуация имела место относительно решений, по которым Конституционный Суд давал официальное толкование законов по конституционным обращениям. За 20 лет существования этого института Конституционному Суду, к сожалению, не хватило воли реализовать свое полномочие определять порядок исполнения своих решений, указав, что его интерпретационные акты должны исполняться, например, по аналогии с процедурой исполнения решений Европейского суда по правам человека. Будет ли определен такой порядок на этот раз, покажет время.

Однако в любом случае предоставление всем участникам внутригосударственных правоотношений возможности непосредственно инициировать проверку конституционности законов ускорит устранение из правовой системы Украины дефектных норм законодательства и неправильной судебной практики, то есть будет содействовать обеспечению ее конституционализации и верховенства права.

Благодарю за внимание!

ОСПАНОВ С.Ж.,
Руководитель Национального центра
по правам человека



Конституция – основа экономического развития и формирования профессионального государства

Добрый день, уважаемые дамы и господа!

Прежде всего, позвольте поприветствовать участников сегодняшней конференции и поздравить всех с Днем Конституции Республики Казахстан!

Основной закон Республики Казахстан определяет подход к пониманию значения и сущности прав и свобод человека, закрепляя в статье 1-ой положение о том, что «человек, его жизнь, права и свободы являются высшими ценностями государства».

За годы независимости Казахстан укрепил свою государственность и экономику, обеспечил существенный рост благосостояния населения, сохранил межнациональное и межконфессиональное согласие. Наша страна успешно интегрировалась в международное сообщество, заняв в нем достойное место в качестве динамично развивающегося государства.

Избрание Казахстана в качестве председателя Совета Безопасности ООН в январе текущего года – яркая демонстрация признания международного авторитета Республики Казахстан, вклада в укрепление международной безопасности и мер доверия в межгосударственных отношениях.

Сегодня Казахстан вступил на новый этап развития состоявшегося государства, в условиях изменившихся глобальных экономических и политических реалий. Права человека еще никогда не воспринимались в такой мере основополагающим фактором мировой политики, как это происходит сегодня.

В данном контексте необходимо отметить проводимую в стране широкомасштабную работу по модернизации судебной системы, развитию

внесудебных форм разрешения конфликтов, укреплению правозащитных механизмов.

Конституционная реформа 2017 года, определившая, в том числе конституционный статус Уполномоченного по правам человека, существенно укрепила его роль в правовой системе страны, предоставив более широкие возможности для реализации своего мандата.

Деятельность учреждения Уполномоченного по правам человека является частью обширной деятельности по обеспечению прав и свобод человека и гражданина и воспринимается в качестве медиатора во взаимоотношениях между государством и обществом.

Омбудсмен обладает широким мандатом, включающим в себя рассмотрение жалоб о нарушениях прав, мониторинг государственных учреждений, направление рекомендаций и обращений должностным лицам.

Формой работы, имеющей отправное значение для реализации мандата Уполномоченного, является рассмотрение фактов нарушений прав человека государственными органами и должностными лицами.

Национальным центром по правам человека ежегодно рассматривается порядка полутора тысяч жалоб граждан на нарушения их прав.

Обращения касаются всего спектра прав человека, это деятельность правоохранительных органов, действия и решения судов, пенитенциарных органов, нарушения в ходе государственного администрирования, трудовые и жилищные права, права детей, социальное и пенсионное обеспечение, исполнение судебных решений и др.

По каждой из принятых в производство жалоб в установленном порядке ведется соответствующее рассмотрение, и примерно в каждом пятом случае факт нарушения прав подтверждается и проводится работа по их восстановлению.

Как показывает практика и анализ поступающих жалоб в адрес Уполномоченного по правам человека, зачастую нарушение прав граждан является последствием, как правового нигилизма самих граждан, так и низкого качества предоставляемых государственных услуг, что приводит к тенденции снижения доверия к представителям государственной власти.

В Послании Главы государства «Казахстан-2030» подчеркивалось, что формирование профессионального государственного аппарата является одним из основных условий и векторов развития конкурентоспособного государства. И в данном процессе немаловажным является повышение правовой грамотности населения через представление качественных государственных услуг.

В своих обращениях и рекомендациях в адрес руководителей государственных органов Уполномоченный по правам человека неизменно отмечает важность повышения профессионализма государственного аппарата и обеспечение доверия населения к исполнительной ветви власти.

Необходимо отметить, что помимо работы с поступающими жалобами, Уполномоченный самостоятельно инициирует рассмотрение общественно значимых вопросов, связанных с нарушениями прав человека.

При этом основным инструментом реагирования Уполномоченного является открытое обращение, направляемое соответствующим должностным лицам и государственным органам, а также публикуемое в средствах массовой информации.

В частности, последние рекомендации Омбудсмена касались вопросов судебной практики взыскания банковской задолженности на залоговое имущество, адаптации объектов жилищного строительства для нужд лиц с особыми потребностями, устранения правовых коллизий в жилищном законодательстве по вопросу первоочередного права получения жилья из государственного жилищного фонда, разработки механизмов содействия занятости лиц пенсионного возраста и др.

Мониторинговая деятельность учреждения Омбудсмена акцентируется на визиты в социальные учреждения: дома ребенка, психоневрологические диспансеры, дома престарелых, кризисные центры.

Данный компонент работы был также усилен в рамках Национального превентивного механизма (НПМ), созданного в 2014 году в соответствии с ратифицированным Факультативным протоколом к Конвенции ООН против пыток.

Непосредственное участие представителей гражданского общества в работе НПМ играет важную роль в реализации международных обязательств Казахстана по предупреждению пыток и информированности граждан в закрытых учреждениях об их правах на достойное обращение.

Несомненно, благодаря деятельности НПМ и публикуемым ежегодным докладам, ситуация в закрытых учреждениях и организациях, подмандатных НПМ, стала более прозрачной.

Следует отметить, что в процесс укрепления правозащитных механизмов в Казахстане важный вклад вносит работа международных организаций, в частности, структурных учреждений ООН (Программа развития ООН, Управление Верховного комиссара ООН по правам человека, ЮНИСЕФ, Глобальный альянс национальных правозащитных учреждений), Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ), представительства Европейского союза и Совета Европы.

Омбудсмен нередко представляет Казахстан на международных площадках, является участником ряда ассоциаций, объединяющих в своих рядах национальные правозащитные учреждения других стран, как европейского, так и азиатского регионов, тем самым демонстрируя приверженность Казахстана выполнению международно-правовых обязательств.

Резюмируя сказанное выше, можно констатировать, что работа правозащитных механизмов в нашей стране развивается, совершенствуется нормативная правовая база их деятельности, расширяется сеть специализированных омбудсменов, активно работают неправительственные правозащитные организации.

Что касается укрепления института омбудсмана в Казахстане, как ключевого национального правозащитного учреждения, то он продолжает утверждаться в качестве дополнительного механизма контроля за деятельностью государственных органов, выполняя функции, закрепленные за ним как за государственным институтом развития и защиты прав человека.

Закрепление статуса омбудсмана на конституционном уровне стало серьезным шагом, приблизившим нас к цели приведения института омбудсмана в соответствие с Парижскими принципами о статусе национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека. Прогресс нашей страны в данном направлении не остался незамеченным и получил широкую поддержку со стороны международной правозащитной среды.

Дальнейшее развитие национальной правозащитной системы государства в рамках реализации программных документов Главы государства выходит на совершенно новый уровень развития. Перед гражданским обществом и правозащитным сообществом стоит задача использовать этот уникальный исторический шанс для реализации реформ как основы прогресса.

Благодарю за внимание.

НУРМАГАМБЕТОВ А.М.,
Экс-член Конституционного Совета
Республики Казахстан,
профессор юридического факультета
Евразийского национального
университета им. Л.Н.Гумилева,
Член Научно-консультативного Совета при
Конституционном Совете
Республики Казахстан,
Заслуженный деятель Республики Казахстан,
доктор юридических наук



Конституционные основы соотношения трудового договора и гражданско-правовых договоров в сфере труда

Согласно пункту 1 статьи 24 Конституции Республики Казахстан, «каждый имеет право на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии». Таким образом, Основной Закон Республики Казахстан, провозглашая свободу труда, не устанавливает всеобщность труда, как это было при социализме, когда на конституционном уровне закреплялась обязанность каждого трудиться. Вместе с тем, как в свое время писал Г.Ф. Шершеневич, «свобода труда, свобода избрания занятий, свобода передвижения, свобода промышленности, свобода рынка и конкуренции – вот те важные факторы, которые побуждают каждого к вступлению во всевозможные договорные отношения»(1). Е.Н. Нургалиева полагает, что «свобода труда – есть мера требований, предъявляемых гражданином государству; оно позволяет гражданину свободно выбирать место приложения своих способностей к труду в соответствии с индивидуальными интересами и запросами»(2). По мнению С.А. Иванова и Р.З. Лившица, «свобода труда, став в правовом опосредовании свободой трудового договора, выражается в ряде правомочий работника и предприятия...»(3). С.А. Димитрова утверждает, что «переход экономики на рыночные отношения, образование рынка труда вызывает необходимость оформления найма труда договором как актом свободного волеизъявления сторон договора. Это прямо вытекает и из Конституции Республики Казахстан, закрепившей право на свободу труда...»(4). Таким образом, можно утверждать, что свобода труда проявляется в свободе трудового договора, в договорном характере заключения трудового договора. Принцип свободы трудового договора в нашей стране легально закреплен в Трудовом кодексе Республики Казахстан, согласно которому трудовой договор – письменное соглашение

между работником и работодателем, в соответствии с которым работник обязуется лично выполнять определенную работу (трудовую функцию), соблюдать трудовой распорядок, а работодатель обязуется предоставить работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату (п.п.36 п.1 ст.1). Именно свобода трудового договора позволяет работнику по своему усмотрению и волеизъявлению распоряжаться своими способностями к труду. Работодатель со своей стороны свободен в организации и управлении производством, в поиске средств повышения производительности труда, повышения качества выпускаемой продукции и он априори самостоятелен в выборе конкретных работников для заключения трудового договора. С другой стороны, предоставленные работнику Конституцией право свободного выбора рода деятельности и профессии, а также установленные законодательством право работодателя на свободу выбора при приеме на работу имеет свои пределы, что концептуально закреплено в Основном Законе. Так, согласно пункту 1 статьи 39 Конституции «Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только законами и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения». Безусловно, данное конституционное положение в полной мере распространяется и на договорные отношения в сфере труда.

Свобода договора в сфере труда является одним из основных принципов рыночной экономики и в этом аспекте наиболее близким к трудовому договору и соприкасающимся с ним, являются гражданско-правовые договоры связанные с трудом (договор подряда, договор возмездного оказания услуг, договор поручения и т.д.). В этой связи представляет научный и практический интерес соотношение трудового договора и гражданско-правовых договоров в сфере труда. В данном случае прежде всего необходимо учесть, что «принцип свободы договора как всеобщее, универсальное условие, обеспечивающее существование самого явления договора, открывает возможность для формирования особого механизма правового регулирования, а именно механизма саморегулирования, в рамках которого сами участники регулируемых общественных отношений определяют условия (правила, нормы) своего взаимодействия, из которых вырастают субъективные права и юридические обязанности, составляющие содержание соответствующего правоотношения»(5). Трудовые отношения и гражданско – правовые отношения в сфере труда объединяет не только то, что связаны с трудом и основаны на договорных началах, но и тем, что являются возмездными и они, бесспорно, являются элементами частного права. Очевидно по этой причине М.К. Сулейменов придерживается точки зрения, что любой частноправовой договор, в том числе трудовой, является гражданско-правовым(6). На наш взгляд, по внешней форме вышеназванные

договоры схожи, но по своей сущности и правовому предназначению они концептуально различаются. Опосредованно это признает и М.К. Сулейменов, полагая, что, «во-первых, отношения, регулируемые Трудовым кодексом, весьма разноплановы и не могут рассматриваться как однотипные; во-вторых, трудовые отношения составляют лишь часть этих отношений; в третьих, отношения, непосредственно вытекающие из трудового договора, являются частью трудовых отношений»(7). Критериев разграничения трудового и гражданского договоров в сфере труда в юридической науке немало и в целом они в теоретическом и практическом аспектах достаточно аргументированы. Учитывая это, остановимся лишь на одном из них: участии публично-правовых и частноправовых начал в регулировании договорных отношений в гражданском и трудовом праве. Полное доминирование частноправовых начал в гражданско-правовых договорах является краеугольным камнем гражданского права, что не подвергается сомнению. Как отметил С.С. Алексеев, есть отрасль, которая может быть названа «родным домом» частного права и которая наиболее полно и концентрированно выражает его особенности, принципы. Это гражданское право, где частноправовые начала обретают «живую юридическую плоть»(8). Принципиально иной уровень присутствия публично-правовых и частноправовых начал в трудовом праве. Прежде всего, это участие государства в регулировании трудовых отношений. Как пишет Л.Дюги государство должно регламентировать «рабочий договор»(9). Трудовое право изначально предназначалось для защиты более слабой стороны трудового договора-работника, хотя поэтапно функция государства в сфере регулирования труда расширялась в сторону обеспечения баланса интересов работника и работодателя. По мнению Л.Ю.Бугрова, государство выступает специфическим субъектом трудовых договоров *de facto*, не принимая каких-то действия в переговорах и подписании документов, составляемых сторонами. Оно свое участие в качестве субъекта трудовых договоров выражает заранее в определенных нормах права, при этом количество и качество данных норм таково, что подчеркивает их публично-частный характер(10). При этом публично-правовое регулирование пользуется преимущественно методами нормативной ориентации и императивных предписаний, что отличает его от частноправовых методов его регулирования(11).

Наличие публично-правовых и частноправовых начал в правовом регулировании трудовых отношений в Казахстане в XX и начале XXI веков можно условно разделить на три этапа. На первом этапе, охватывающем период до октябрьской революции 1917 г., в нашей стране при неразвитой промышленности и экстенсивном ведении сельского хозяйства публично-правовые начала в регулировании труда не были актуальными. В этот период в Казахстане действовали параллельно российское трудовое законодательство и обычное право казахов, а в трудовых отношениях полностью превалировала хозяйская власть над работником. Трудовые договоры в письменной форме

заклучались крайне редко, а работники в своем большинстве соглашались на любые условия, и присутствие частнопровых начал в трудовых отношениях нередко было условным. Второй этап, включающий весь советский период, характеризуется тем, что в первые годы советской власти принимались Кодексы законов о труде РСФСР 1918 и 1922 годов, создавшие правовую основу регулирования трудовых отношений наемных работников в стране. Но вместе с тем, данный этап отличается тотальным государственным вмешательством в трудовые отношения, отмежеванием трудового договора от гражданского и господством публично-правовых начал. Специфическими терминами, не имевшими аналогов в мире, являлись: трудовая повинность, трудовые резервы, организованный набор и т.д. В Конституции Казахской ССР 1937 г. закреплялось положение, что труд является обязанностью каждого способного к труду гражданина по принципу «кто не работает, тот не ест». Основы законодательства о труде Союза ССР и союзных республик принятые в 1970 г., не внесли существенные новации в сложившееся соотношение публично-правовых и частнопровых начал в трудовом праве в целом и трудовом договоре, в частности.

Третий этап связан с переходом Казахстана к рыночной экономике, демократизацией всех сфер жизни общества и государства и соответственно внесением существенных изменений в соотношение трудового договора и гражданско-правовых договоров в сфере труда. Рыночные отношения не могут достаточно эффективно развиваться без предоставления субъектам свободы в своих действиях. Естественно, что в этих условиях в регулировании договорных отношений в сфере труда все большее применение находят частнопровые начала, различные цивилистические конструкции и соответственно уменьшается роль публичных начал. Стороны в трудовых отношениях фактически свободны в определении условий возникновения, изменения и прекращения трудового договора. Однако в настоящее время имеет место подмена трудового договора квази гражданско-правовыми договорами о труде. В ряде случаев наименование соглашения-трудовой договор, а по сути гражданско-правовой договор возмездного оказания услуг. Как подчеркивает Е. Зварун, иногда работодатель целенаправленно заключает гражданско-правовой договор о труде, тем самым освобождается от применения гарантийных выплат, предоставления отпусков и иных социальных обязательств. В данном случае типичный пример злоупотребления правом работодателем, хотя в ряде случаев работодатель вправе заключать гражданско-правовые договоры о труде.(12). К сожалению, подобная практика имеет тенденцию к расширению. К примеру, в ряде высших учебных заведений нашей страны трудовые договоры, заключаемые с профессорско-преподавательским составом, являются фактически гражданско-правовыми договорами возмездного оказания услуг. В результате, тот уровень социальной защиты работника, закрепленный в трудовом законодательстве Республики

Казахстан, существенно снижается. Между тем, согласно Трудового кодекса Республики Казахстан целью трудового законодательства является правовое регулирование трудовых отношений, направленное на защиту прав и интересов сторон трудовых отношений, установление минимальных гарантий прав и свобод в сфере труда. Очевидно, что требуется комплекс правовых и организационных мер, чтобы вышеназванные перекосы не стали системными. В Гражданском кодексе Республики Казахстан прямо закреплено, что к трудовым отношениям гражданское законодательство применяется в случаях, когда эти отношения не регулируются трудовым законодательством. Поэтому очевидной экспансии гражданского законодательства в трудовые отношения, традиционно входящих в сферу трудового законодательства, не наблюдается и для этого нет объективных условий. А.М.Лушников и М.В.Лушникова правы в том, что «участники трудовых отношений не являются участниками гражданского оборота и их не связывают имущественные или обязательственные (в чистом виде) отношения. Кроме того, между ними нет равенства (работодатель экономически сильнее и обладает работодательской властью) их воля неавтономна (работодатель не может обойтись без наемного труда, а работник вынужден вступать в трудовые отношения, в противном случае он лишится источника существования), они не имеют имущественной самостоятельности (орудия труда представляет работодатель, а заработная плата является единственным источником существования работника) (13). Исходя из всего этого, можно однозначно прийти к выводу о том, конституционные основы трудового договора и гражданско-правовых договоров в сфере труда при их однородности, они в корне различаются как по предмету, так и по методу правового регулирования. В отличие от гражданско-правовых договоров о труде, где господствуют частноправовые начала, в трудовом договоре прямо или опосредованно публичные начала будут присутствовать всегда. Экономическое развитие и социальное самочувствие страны во многом зависит от того, насколько учитывается ценность труда, что невозможно без активного вмешательства государства в трудовые отношения. Это осуществляется, прежде всего, посредством законодательного регулирования, участием в создаваемых совместно с представителями работников и работодателей структурах, недопущением злоупотребления правом субъектами трудовых отношений.

Список использованных источников:

1. Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. Тула, 2001. С. 401.
2. Нургалиева Е.Н. Роль трудового права в рыночном механизме хозяйствования. Монография. Караганда, РИО «Болашақ-Баспа, 2011. С.118.
3. Иванов С.А. Лившиц Р.З. Личность в советском трудовом праве. М., 1982. С.70.
4. Димитрова С.А. Правовые проблемы труда и занятости населения. – Алматы: Жеті жарғы, 1997. С.112.

5. Курс российского трудового права.Т.3: Трудовой договор /Науч. ред. тома Е.Б.Хохлов. – СПб.: «Юридический центр Пресс», 2007.С. 191.
6. Сулейменов М.К. Избранные труды по частному праву (2011–2016). Том 1. С.179.
7. Сулейменов М.К. Указ.раб. С.178.
8. Алексеев С.С. Частное право: Научно-публици стический очерк. М.: «Статут» 1999. С.49.
9. Дюги Л. Конституционное право: Общая теория государства. М.: 1998. С.776-777.
10. Бугров Л.Ю. Трудовой договор в России и за рубежом: соотношение публично-правовых и частно-правовых начал в регулировании./ Сочетание государственного и договорного регулирования в сфере наемного труда и социального обеспечения: материалы VIII международной научно-практической конференции //под общей ред. К.Н. Гусова. М.: Проспект, 2012. С.21.
11. Тихомиров Ю.А. Публичное право: Учебник. М.: БЕК. 1995. С.102.
12. Зварун Е.Б. Злоупотребление трудовыми правами работодателем как основание юридической ответственности./ Сочетание государственного и договорного регулирования в сфере наемного труда и социального обеспечения: материалы VIII международной научно-практической конференции // под общей ред. К.Н.Гусова. М.: Проспект, 2012. С.166.
13. Лушников А.М. Лушникова М.В. Курс трудового права: В 2т. Т.1 Общая часть.– 2-изд. перераб. и доп. – М.: Статут,2009. С.453.

**ДУК Ю.И.,
Заведующий кафедрой уголовного процесса
и криминалистики Елецкого
Государственного университета
имени И.А. Бунина, Российская Федерация,
кандидат юридических наук, доцент**



Соблюдение принципов верховенства права в борьбе с региональной преступностью

Преступление – общественно опасное действие, нарушающее закон и подлежащее уголовной ответственности[7]. Как часто человек в своей жизни сталкивается с данным явлением? Статистика МВД РФ утверждает, что для россиян в 2016 году преступность как явление не потеряло свою актуальность, так как различными подразделениями полиции было зарегистрировано 2160 тысяч преступлений. Данный показатель ниже прошлогоднего на 9,6%, однако, имеется увеличение преступных деяний коррупционной направленности 1,4%, экстремистской направленности 9,1% и террористического характера 44,9%[8]. Если учесть факт высокой латентности преступности, то картина криминогенной обстановки остается достаточно сложной. В данной ситуации серьезно нарушаются права человека и гражданина, гарантирующие безопасность жизнедеятельности и закрепленные в Конституции. Ст. 2 Конституции Российской Федерации предусматривает, что права человека и его свободы являются высшей ценностью и государство обязано соблюдать и защищать их, ст. 7 указывает на направленность политики государства на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. Дстойная жизнь и свободное развитие человека возможно при наличии безопасности жизнедеятельности граждан государства, которое обеспечивается строгим соблюдением верховенства права.

В настоящее время жизнь любого человека в обществе регулируется множеством законов, которые защищают его права, определяют обязанности, регулируют отношения в обществе. Самые первые законы формировались еще при первобытном строе. На протяжении последующих веков было создано огромное количество правил и законов общежития, некоторые из них

используются в законодательствах стран мира до сих пор. Тем не менее, на сегодняшний день ни одно государство не может в полной мере констатировать о наличии такого свода законов, который позволял бы решать все вопросы в сфере регулирования общественных отношений без возникновения коллизий и нарушений принципов справедливого общества. Ярким примером являются правовые системы стран Евросоюза, работавшие до недавнего времени достаточно успешно в деле обеспечения демократии на основе принципа верховенства права[1]. Однако, последние события, связанные с миграционными процессами в странах Европы, изменили коренным образом благополучную и стабильную жизнь европейцев. Первопричиной такого положения явилось отсутствие в законодательстве большинства европейских стран законодательной базы, регулирующей миграционные процессы с учетом прав мигрантов и коренного населения на основе принципа верховенства права. Нередко в современном мире граждане различных стран выражают свое недовольство по поводу нарушения их прав действующими законами, обвиняя в этом законодательные органы и правящую элиту, принимающие законы в своих интересах. Еще Плантон отмечал: «Я вижу близкую гибель того государства, где закон не имеет силы и находится под чьей-либо властью. Там же, где закон – владыка над правителями, а они – его рабы, я усматриваю спасение государства и все блага, какие только могут даровать государствам боги»[9].

Демократическое общество предполагает обязательное наличие принципа верховенства права, которое предусматривает соблюдение принципа равенства всех граждан государства перед законом, уважительное отношение официальных лиц к любому гражданину государства, к их законным правам, закрепленным в Конституции, а также возможность, в том числе в индивидуальном порядке, обжаловать любые решения, воспринимаемые человеком как незаконные в независимых и беспристрастных судах различных уровней.

Согласно ст. 15 Конституции Российской Федерации, Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации[2].

Наличие субъектов со своими специфическими национальными, историческими, географическими, природно-климатическими и другими особенностями, с одной стороны, способствует более оптимальному решению государственно-правовых, социально-экономических и управленческих задач, с другой – неизбежно порождает проблемы разграничения предметов ведения и полномочий между государством и его субъектами, взаимоотношений и ответственности. Вполне очевидно, что органы государственной власти и должностные лица наделяются не только полномочиями, но и несут ответственность за выполнение возложенных на них функций.

Специфика региональной правотворческой политики заключается в том, что она представляет собой, с одной стороны, научно обоснованную, планомерную и системную деятельность различных участников правотворческого процесса регионального уровня, а с другой – она выступает средством управления территориями, с помощью которого формируется стратегия и тактика их правового регулирования. Исходя из этого, продолжает оставаться актуальной задача по созданию стройной системы регионального законодательства и преодолению возможных внутренних юридических коллизий[6].

Для субъектов Российской Федерации право принимать законы и другие нормативные акты является относительно новой функцией. Если республики как национально-государственные образования имели какой-то опыт законотворчества, то края и области практически были лишены такой возможности. Свобода законотворчества при отсутствии в субъектах Российской Федерации специалистов привела тому, что некоторые субъекты РФ в среднем за год начали принимать более шести десятков законов, в том числе направленных на решение самых разнообразных вопросов, имеющих специфические региональные особенности. При этом немалое количество законов и иных нормативных правовых актов не отвечали принципам главенства права. То же самое можно сказать в отношении муниципальных правовых актов.

Органами прокуратуры были выявлены десятки тысяч фактов противоречий региональных законов и нормативных правовых актов Конституции Российской Федерации и федеральному законодательству.

Очевидно, такое сложившееся положение в стране не могло не вызывать беспокойство ее руководства. При этом за свою деятельность субъекты не несли практически никакой ответственности вплоть до принятия Федерального закона № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации». В нем впервые была предусмотрена как общая норма, посвященная ответственности органов государственной власти субъектов РФ (ч. 1 ст. 3), так и специальные нормы (ст. ст. 9, 19, 29.1), регулирующие вопросы ответственности законодательных и исполнительных органов государственной власти.

В настоящее время анализ содержания региональной правотворческой политики свидетельствует о повышении ее эффективности, что позволяет сделать вывод о накоплении определенного объема знаний, которые продолжают развиваться и объективно сопровождать процессы модернизации, требующие соответствующих правовых решений[3].

В современных условиях для выстраивания четкой и целенаправленной правотворческой политики и совершенствования законодательства субъектов РФ особое значение приобретают сравнительно-правовые исследования.

Объектом таких исследований должны быть законы развитых зарубежных государств, стран СНГ и законодательные акты субъектов Федерации, взятые как в статическом, так и динамическом измерении[4].

В последние годы возросло значение субъектов РФ, при этом расцвело и региональное законодательство, содержащее национальные и местные особенности. Вполне понятно желание граждан регионов нашей страны жить в безопасном государстве, имеющем правовую базу с учетом региональных особенностей, эффективно регулирующую правоотношения в различных областях жизнедеятельности региона в конкретных пространственных границах и в целом в государстве. Отрадным явлением последних лет является активизация гражданской позиции населения, выражающейся в народной законодательной инициативе, направленной на изменение законодательства. Активизировались и региональные органы законодательной власти субъектов по разработке и принятию правовых актов, способствующих снижению напряженности в регионе.

Развитие демократических институтов, усиление контроля общества за деятельностью органов власти субъектов РФ будет порождать новые формы правового регулирования. Однако, законодательная инициатива субъектов государства ни в коей мере не должна противоречить основным положениям Конституции РФ, какими бы благими намерениями не руководствовались при этом региональные законодатели.

ЗАЙЦЕВ О.А.,
Заслуженный деятель науки Российской Федерации, почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, профессор, доктор юридических наук



Конституционные основы обеспечения личной безопасности участников уголовного судопроизводства (опыт России и Казахстана)¹

Конституция – это основной закон, имеющий высшую юридическую силу, исходящий из признания основных общечеловеческих ценностей и ценностей цивилизации, закрепляющий в том или ином объеме основы правового статуса личности, экономической, социальной, политической систем и духовной жизни общества, взаимоотношений человека, коллектива, государства и общества путем применения государственной власти, используемой для установления основ порядка создания и распределения социальных благ в обществе[1].

В Конституции основные права и свободы человека признаются естественными и неотчуждаемыми, так как они принадлежат каждому от рождения (ст.17 Конституции РФ; ст. 12 Конституции РК). Человек, его права и свободы, жизнь и здоровье, честь и достоинство, личная неприкосновенность и безопасность являются высшей ценностью, признаваемой и защищаемой на государственном уровне (ст. 2 Конституции РФ; ст. 1 Конституции РК). При этом Конституция устанавливает, что государство обеспечивает права свободы человека согласно положениям самой Конституции и общепризнанным принципам и нормам международного права. Главной обязанностью государственной власти, всех органов государства и его агентов является признание, соблюдение и защита прав и свобод, чести и достоинства человека и гражданина[2].

Закрепленные в Конституции права и свободы человека являются ключевыми для правового статуса любого участника уголовного процесса, в каком бы процессуальном качестве он не выступал. Конституционные

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта РФФИ, проект 16-03-00413

положения направлены на повышение роли уголовно-правовых и уголовно-процессуальных норм и институтов в защите основ правового статуса лиц, вовлеченных в сферу судопроизводства, от общественно опасных и противоправных действий[3, 4].

Существенное значение для исследуемой в настоящей статье сферы деятельности имеют конституционные положения, в которых содержатся обязанность государства защищать права и свободы человека (ст. 45 Конституции РФ; ст. 12 Конституции РК), гарантии судебной защиты его прав и свобод (ст. 46 Конституции РФ; ст. 13 Конституции РК). При всем разнообразии интересов лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве, Основной закон предполагает равную для всех защиту прав и свобод, признаваемых и поддерживаемых уголовно-процессуальным правом[5].

Таким образом, государство принимает на себя обязательство защитить любого субъекта уголовно-процессуальных отношений, добросовестно выполняющего свой гражданский долг. Анализируя указанные положения Конституции, известный ученый-процессуалист А.М. Ларин совершенно справедливо указал, что право на защиту должно быть обеспечено обвиняемому, но не только оспариваемому обвинение, но и сотрудничающему с обвинителем. Данное право распространяется и на таких участников процесса, как потерпевший, свидетель, защитник и другие лица, содействующие с правосудием, которые должны быть надежно ограждены от угроз и насилия, с целью повлиять на их показания или позицию, от мести и т.п.[6].

Приведенные и другие положения Конституции, касающиеся государственной защиты прав и свобод человека, являются основой для разработки новых подходов к проблемам обеспечения личной безопасности участников уголовного судопроизводства. Не случайно в Российской Федерации и Республике Казахстан на законодательном уровне разрабатываются эффективные механизмы защищенности различных субъектов уголовно-процессуальных отношений.

В частности, в Российской Федерации было приняты специальные нормативные акты, в которых впервые на законодательном уровне дано понятие государственной защиты участников уголовного судопроизводства, ее виды, меры безопасности. В данных документах определены поводы и основания для применения мер государственной защиты, механизм принятия решения о введении их в действие, перечислен круг органов, на которые возложена реализация мер государственной защиты, а также ответственность за нарушение установленных законом требований[7, 8].

Аналогичное законодательство, закрепляющее систему мер государственной защиты жизни, здоровья, имущества, законных прав, интересов лиц, участвующих в уголовном процессе, членов их семей и близких родственников, обеспечения их безопасности в целях пресечения

противоправного вмешательства в уголовный процесс, было принято и в Республике Казахстан[9].

В настоящей статье мы не будем подробно останавливаться на мерах безопасности участников уголовного судопроизводства, содержащихся в вышеуказанных нормативно-правовых актах, так как эти меры не являются процессуальными и достаточно освещены в юридической литературе [10, 11,12].

Повышенного внимания заслуживают положения уголовно-процессуального законодательства наших стран, в котором отчетливо прослеживается системный подход к формированию мер личной безопасности участников уголовного судопроизводства, допускаемые как на стадии предварительного расследования, так и в ходе судебного разбирательства. Эти меры отличаются от иных мер личной безопасности своим уголовно-процессуальным содержанием (характером, временным признаком (только при производстве по уголовному делу), лицам, принимающим процессуальное решение, выносимым процессуальным актам и пр.).

В частности, в статье 11 УПК Российской Федерации закреплён такой принцип процесса, как охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве. В соответствии с ч. 3 данной статьи одним из составных частей данного принципа является обеспечение безопасности потерпевшего, свидетеля, иных участников уголовного судопроизводства (их близких родственников, родственников и близких лиц). Обеспечение безопасности указанных лиц осуществляется при наличии достаточных данных о том, что кому-либо из них угрожают убийством, применением насилия, уничтожением или повреждением имущества, либо иными опасными противоправными деяниями.

В действующем УПК РФ закреплено пять ключевых мер безопасности, которые перечислены в ч.3 ст.11 «Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве»:

ч.9 ст.166 (не приводятся данные об их личности в протоколе следственного действия, в котором участвуют потерпевший, его представитель или свидетель);

ч.2 ст.186 (осуществляется контроль и запись телефонных и иных переговоров потерпевшего, свидетеля или их близких родственников, родственников, близких лиц);

ч.8 ст.193 (проводится опознание в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознающего опознаваемым);

п.4 ч.2 ст.241 (уголовное дело рассматривается в закрытом судебном разбирательстве);

ч.5 ст.278 (производство допроса в условиях, исключающих визуальное наблюдение свидетеля другими участниками судебного разбирательства без оглашения подлинных данных о личности свидетеля).

Вышеуказанные меры относятся к уголовно-процессуальным мерам, так как имеют процедурную природу и обладают следующими специфическими признаками:

- регулируются нормами УПК РФ;
- имеют отношение к участникам уголовного процесса;
- применяются только при производстве по уголовному делу;
- решение об их применении выносится должностным лицом, в чьем производстве находится уголовное дело;
- направлены на обеспечение процесса получения доказательств по уголовному делу[10].

В российском уголовно-процессуальном законодательстве содержатся иные положения, которые можно применять в целях обеспечения безопасности содействующих производству по делу участников. К ним можно отнести:

- заключение под стражу (ст.108 УПК РФ);
- недопустимость разглашения данных предварительного расследования (ч.2 ст.161 УПК РФ);
- наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и выемка (ст.185 УПК РФ);
- получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами (ст.186.1 УПК РФ) и др.

Республика Казахстан продвинулась в вопросе законодательного регулирования уголовно-процессуальных мер личной безопасности участников уголовного судопроизводства гораздо дальше России. Особо отметим, что в УПК РК предусмотрена отдельная глава 12 с названием «Обеспечение безопасности лиц, участвующих в уголовном процессе», в которой содержатся нормы, регулирующие процедуру обеспечения личной безопасности:

- в отношении лиц, отправляющих уголовное правосудие – судей, присяжных заседателей, прокуроров, следователей, дознавателей, защитников, экспертов, специалистов, секретарей судебного заседания, судебных приставов (ст. 95 УПК РК);
- в отношении иных лиц, принимающих участие в процессе производства по уголовному делу – подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля, других лиц, участвующих в уголовном процессе (ст.96 УПК РК).

Уголовно-процессуальные меры безопасности применяются и в отношении членов семей и близких родственников вышеуказанных субъектов уголовно-процессуальной деятельности.

Часть 1 статьи 97 УПК РК содержит следующий перечень уголовно-процессуальных мер по обеспечению личной безопасности участников уголовного судопроизводства:

- вынесение официального предостережение лицу, от которого исходит угроза насилия или других запрещенных уголовным законом деяний, о возможном привлечении его к уголовной ответственности;
- ограничение доступа к сведениям о защищаемом лице;
- вынесение поручения об обеспечении его личной безопасности;
- избрание в отношении обвиняемого (подозреваемого) меры пресечения, исключающей возможность применения (организации применения) к участникам уголовного процесса насилия или совершения (организации совершения) иных преступных деяний;
- применение меры процессуального принуждения в виде запрета на приближение.

Процедура применения уголовно-процессуальных мер личной безопасности участников уголовного судопроизводства достаточно подробно урегулирована специальными нормами УПК РФ и УПК РК.

Особый интерес представляет содержание ч. 5 ст. 97 УПК РК, согласно которой лицо, ведущее производство по делу, обязано начать досудебное расследования при наличии обнаружившейся угрозы совершения запрещенного уголовным законом деяния в отношении потерпевшего, свидетеля, подозреваемого, другого лица, участвующего в уголовном судопроизводстве (независимо от применения мер безопасности).

Обеспечение мер безопасности в отношении участников уголовного судопроизводства в судебном заседании регламентировано отдельной статьей 98 УПК РК. В частности, суд вправе провести закрытое судебное заседание, а также вынести постановление о допросе свидетеля:

- без оглашения данных о личности защищаемого лица с использованием псевдонима;
- в условиях, исключающих узнавание защищаемого лица для остальных присутствующих по голосу, акценту и внешним данным: полу, национальности, возрасту, росту, телосложению, осанке, походке;
- без визуального наблюдения его другими участниками судебного разбирательства, в том числе с помощью видеосвязи» (ч. 2 ст. 97 УПК РК).

В заключение следует отметить, что перечень уголовно-процессуальных мер личной безопасности должен быть расширен с целью увеличения гарантий права участников процесса, содействующих правосудию, повышения эффективности такого содействия и участия, а, в конечном счете – достижения назначения уголовного процесса.

Закрепление в уголовно-процессуальном законодательстве конкретных уголовно-процессуальных мер безопасности напрямую свидетельствует об окончательном признании нашими странами особой значимости рассматриваемого института для реализации конституционной обязанности государства защищать права и обязанности каждого человека.

Список использованной литературы:

1. Хабриева Т.Я. Конституционная реформа в современном мире: монография – М.: Наука РАН, 2016. С. 40.
2. Конституция Российской Федерации: от образа будущего к реальности (к 20-летию Основного Закона России): монография / под ред. Т.Я. Хабриевой. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, ИД «Юриспруденция». 2013. С. 293-294.
3. Зайцев О.А. Конституция Казахстана как гарант прав и свобод человека и гражданина в ходе производства по уголовному делу (к 20-летию принятия Конституции Республики Казахстан) // Конституция: единство, стабильность, процветание: Материалы международной научно-практической конференции, посвященной 20-летию Конституции Республики Казахстан. Астана, 2015. Т. II. С. 20-23.
4. Ного С. Некоторые вопросы о соотношении Конституции и уголовного законодательства // Конституция: единство, стабильность, процветание: Материалы международной научно-практической конференции, посвященной 20-летию Конституции Республики Казахстан. Астана, 2015. Т. II. С. 27-33.
5. Нусенов Ж.М. Развитие прав и свобод личности в рамках Конституции и уголовного судопроизводства // Конституция: единство, стабильность, процветание: Материалы международной научно-практической конференции, посвященной 20-летию Конституции Республики Казахстан. Астана, 2015. Т. II. С. 33-36.
6. Конституция Российской Федерации и совершенствование юридических механизмов защиты прав человека // Государство и право. 1994. № 10. С. 16.
7. Федеральный закон № 45-ФЗ от 20 апреля 1995 г. «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 17. Ст. 1455.
8. Федеральный закон № 119-ФЗ от 20 августа 2004 г. «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» // Рос. газета. 2004. 25 авг.
9. Закон Республики Казахстан от 5 июля 2000 года № 72 «О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе // www.zakon.kz
10. Дмитриева А.А. Механизмы обеспечения безопасности личности в уголовном судопроизводстве: монография. М.: Юрлитинформ, 2017. С. 26-38, 56.
11. Малышев С.Я., Табаков А.Р. Вопрос об обоснованности принятия решения об осуществлении государственной защиты органом, обеспечивающим государственную защиту в соответствии с Федеральным законом от 20 августа 2004 года № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» // Деятельность

органов внутренних дел по обеспечению безопасности лиц, подлежащих государственной защите в современных условиях: вопросы теории и практики: материалы Всероссийской научно-практической конференции. Уфа: Уфимский ЮИ МВД России, 2016. С. 53-58.

12. Фасхутдинов Р.Ф. Реализация норм Федерального закона от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» // Деятельность органов внутренних дел по обеспечению безопасности лиц, подлежащих государственной защите в современных условиях: вопросы теории и практики: материалы Всероссийской научно-практической конференции. Уфа: Уфимский ЮИ МВД России, 2016. С. 225-230.

**КОШАЕВА С.Р.,
Судья Конституционного суда
Республики Узбекистан**



Повышение роли Конституционного суда Республики Узбекистан в обеспечении верховенства Конституции

Уважаемый председатель!

Уважаемые коллеги!

Уважаемые дамы и господа!

Прежде всего, позвольте лично от себя и от имени Конституционного суда Республики Узбекистан, искренне поздравить весь коллектив Конституционного Совета Республики Казахстан и других представителей с днём Конституции Республики Казахстан.

Также хочу поблагодарить организаторов этой международной конференции, в частности Председателя Конституционного совета Республики Казахстан господина Маами Кайрат Абдразакулы за приглашение участвовать в работе конференции.

После достижения независимости Республика Узбекистан поставила перед собой цель создать гуманное демократическое правовое государство, приверженное правам человека, что получило своё законодательное закрепление в преамбуле Конституции.

Конституция преследует такие благородные цели, как верность идеям прав человека и государственной независимости, уважение к демократии и законности, признание приоритета общепризнанных норм международного права, обеспечение достойной жизни, мира и национального согласия между гражданами. Из всех мировых ценностей в Конституции выделено самое великое – человек и на этой основе найдено рациональное правовое решение взаимоотношений между гражданином, обществом и государством. Демократические права и свободы защищаются Конституцией и законами. Государство осуществляет свою деятельность в интересах благосостояния

человека и общества. Система государственной власти Республики Узбекистан основывается на принципе разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную. В соответствии с Конституцией эти три ветви власти действуют самостоятельно, независимо друг от друга.

Как отметил, Президент Республики Узбекистан Шавкат Мирзиёев в своей речи на 72-сессии Генеральной Ассамблеи ООН, цель реформ, осуществляемых сегодня в нашей стране – реализация простого и конкретного принципа – права человека превыше всего, формирование демократического государства и справедливого общества, что имеет приоритетное значение.

Наша цель – укрепление механизмов не номинального, а реального внедрения народовластия в нашей стране. Говоря словами нашего Президента, ***не народ служит государственным органам, а государственные органы должны служить народу.***

В реализации этих благородных целей велика роль и значение нашей Конституции. Поскольку в Республике Узбекистан признаётся безусловное верховенство Конституции и законов Республики Узбекистан. Государство, его органы, должностные лица, общественные объединения, граждане действуют в соответствии с Конституцией и законами.

В Конституции Республики Узбекистан наряду с общепризнанными демократическими принципами отражены национальные ценности и богатый опыт государственности нашего народа.

Конституционная реформа в Узбекистане была начата еще до приобретения независимости. Так, Узбекистан первым из союзных республик ввел президентскую форму правления. Это было началом строительства, совершенного нового, независимого Узбекистана.

С принятием 8 декабря 1992 года Конституции независимого Узбекистана начался новый этап в конституционно-правовом развитии страны. В Основном Законе нашли воплощение многие принципы демократического государства, конституционализма, в том числе разделение властей, судебный конституционный контроль.

На протяжении 27 лет Конституция Республики Узбекистан доказала свою действенность. Она служит прочным фундаментом построения в стране правового демократического государства, сильного гражданского общества, создания для нашего народа мирной и благополучной жизни, обретения Узбекистаном достойного места на международной арене.

Поступательные темпы развития Республики Узбекистан за прошедшие годы требовали необходимости осмысления идей и принципов конституционализма, степени их распространения и динамики реализации в национальном законодательстве.

В настоящее время Республика Узбекистан находится на качественно новом этапе развития на пути создания демократического правового государства.

По инициативе Президента Республики Узбекистан Шавката Мирзиёева была разработана и принята «Стратегия действий по пяти приоритетным направлениям развития Республики Узбекистан в 2017-2021 годах». Это программа реальных действий обновления. Она направлена на реализацию конституционного принципа о том, что демократия в Республике Узбекистан базируется на общечеловеческих принципах, согласно которым высшей ценностью является человек, его жизнь, свобода, честь, достоинство и другие неотъемлемые права.

Одним из пяти направлений Стратегии действий является обеспечение верховенства закона и дальнейшее реформирование судебной системы.

Как нам известно, в обеспечении верховенства Конституции особое место занимает Конституционный суд.

В соответствии со Стратегией действий в мае 2017 года были внесены поправки в Конституцию Республики Узбекистан, направленные на укрепление независимости Конституционного суда с целью повышения его роли в защите прав человека. На основе этих поправок был принят новый Конституционный закон «О Конституционном суде Республики Узбекистан».

В соответствии с ним Конституционный суд всей своей деятельностью призван обеспечивать верховенство Конституции, реализацию в актах законодательной и исполнительной власти конституционного принципа приоритета прав и свобод человека и других норм Конституции Республики Узбекистан.

Конституционный суд разрешает дела и даёт заключения, руководствуясь исключительно Конституцией Республики Узбекистан.

В новом Конституционном законе закреплены ряд новых положений, направленных на дальнейшее расширение полномочий Конституционного суда.

Во первых, Закон регулирующий деятельность Конституционного суда был принят как Конституционный закон.

Во вторых, порядок формирования Конституционного суда стал более демократичным. Теперь Конституционный суд избирается Сенатом по представлению Президента Республики Узбекистан из числа лиц, рекомендованных Высшим судебным советом, включая представителя от Республики Каракалпакстан. Председатель Конституционного суда и его заместитель избираются из числа судей Конституционного суда на его заседании. То есть, теперь сами судьи решают кому быть председателем Конституционного суда, а кому его заместителем.

В третьих, расширен круг субъектов, обладающих правом внесения вопросов на рассмотрение Конституционного суда, в их число были включены Кабинет Министров и Уполномоченный Олий Мажлиса Республики Узбекистан по правам человека (Омбудсман).

В четвертых, отныне Конституционный суд также будет рассматривать обращение Верховного суда, инициированное судами, о соответствии

Конституции нормативно-правовых актов, подлежащих применению в конкретном деле.

Таким образом, теперь правом внесения на рассмотрение Конституционного суда вопросов обладают:

1. Законодательная палата Олий Мажлиса Республики Узбекистан;
2. Сенат Олий Мажлиса Республики Узбекистан;
3. Президент Республики Узбекистан;
4. Кабинет Министров Республики Узбекистан;
5. Уполномоченный Олий Мажлиса Республики Узбекистан по правам человека (омбудсман);
6. Жокаргы Кенес Республики Каракалпакстан;
7. группа депутатов – не менее одной четвертой части от общего числа депутатов Законодательной палаты Олий Мажлиса Республики Узбекистан;
8. группа сенаторов – не менее одной четвертой части от общего числа членов Сената Олий Мажлиса Республики Узбекистан;
9. Верховный суд Республики Узбекистан;
10. Генеральный прокурор Республики Узбекистан.
11. Вопрос на рассмотрение Конституционного суда может быть внесен и по инициативе не менее трех судей Конституционного суда.

В пятых, новый Закон возлагает на Конституционный суд задачу определять соответствие Конституции конституционных законов, законов о ратификации международных договоров – до их подписания Президентом Республики Узбекистан.

В шестых, закон возлагает на Конституционный суд новое полномочие – по результатам обобщения практики конституционного судопроизводства ежегодно представлять палатам Олий Мажлиса и Президенту Республики Узбекистан информацию о состоянии конституционной законности в стране.

В соответствии со статьей 13 Конституционного закона «О Конституционном суде Республики Узбекистан» весьма важное значение имеет исполнение решений Конституционного суда государственными органами, должностными лицами и гражданами, что является результатом соблюдения конституционной законности. Решения Конституционного суда имеют силу акта прямого действия и подлежат немедленному исполнению. Они обязательны для всех органов государственной власти и управления, а также предприятий, учреждений, организаций и общественных объединений, должностных лиц и граждан.

Немаловажным фактором для конституционной законности является конституционное правосудие, которым обеспечивается качество принимаемых нормативных правовых актов. Признание Конституционным судом, например, закона неконституционным означает прекращение действия этого закона, т.е. по

существо его отмену. Таким образом, конституционное правосудие есть высшая форма конституционного контроля.

В соответствии со статьей 26 Конституционного закона «О Конституционном суде Республики Узбекистан» Конституционный суд приступает к изучению вопроса не позднее, чем в семидневный срок с момента получения материалов, если они отвечают предъявляемым требованиям. Решение по рассматриваемому вопросу принимается в Конституционном суде не позднее трех месяцев с момента получения соответствующего материала. Суд принимает решения только по конкретным рассматриваемым вопросам, конституционность которых подвергается сомнению.

Решение Конституционного суда принимается открытым голосованием. Судья Конституционного суда не вправе воздерживаться или не участвовать в голосовании. Решение считается принятым, если за него проголосовало большинство от присутствующих на заседании судей. В случае, когда голоса разделились поровну, голос председательствующего является определяющим. Решение Конституционного суда вступает в силу со дня его официального опубликования.

Таким образом, совершенствование законодательства о Конституционном суде Республики Узбекистан направлено, прежде всего, на повышение роли Конституционного суда в защите прав и свобод человека и в обеспечение верховенства Конституции Республики Узбекистан.

Благодарю за внимание!

ШАЛАМОВА А.Н.,
Профессор Восточно-Сибирского
института МВД России,
кандидат юридических наук, доцент



**Воплощение национальных и религиозных ценностей
в Конституциях Казахстана и России, правовой механизм
их обеспечения: сравнительный анализ**

В статье с использованием сравнительно-правового метода предпринята попытка проанализировать содержательные и юридико-технические аспекты фиксации в тексте Конституции социально-правовых ценностей, связанных с национальной самоидентификацией, этнической принадлежностью граждан и вероисповеданием (отношением к религии), в двух многонациональных, многоконфессиональных, светских государствах – Казахстане и России. Рассмотрены также юридические механизмы реализации названных ценностей в социальных практиках, основы функционирования соответствующих институтов гражданского общества и перспективы сотрудничества двух стран в сферах межнациональных и религиозных отношений в правовом аспекте.

Ключевые слова: Конституция Республики Казахстан, Конституция Российской Федерации, социально-правовые ценности, национальные отношения, религиозные отношения, сравнительно-правовое исследование.

**The embodiment of national and religious values in the constitutions
of Kazakhstan and Russia, the legal mechanism their security:
a comparative analysis**

In the article, using comparative legal method aims to analyse substantive and technical legal aspects of fixation in the text of the Constitution legal and social values associated with national identity, ethnicity, and citizens religion (or against religion), in two multinational, multi-religious, secular States – Kazakhstan and Russia. Legal mechanisms of realization of the mentioned values in social practices,

bases of functioning of the relevant institutions of civil society and prospects of cooperation of two countries in the spheres of interethnic and religious relations in legal aspect are also considered.

Key words: Constitution of the Republic of Kazakhstan, Constitution of the Russian Federation, social-legal values, national relations, religious relations, comparative legal research.

Конституция государства представляет собой явление уникальное. Являясь юридическим документом – основным законом, составляющим фундамент правовой системы, она в то же время выступает документом отчасти и политическим, декларируя основные политические принципы и фиксируя элементы политической системы, и идеологическим, определяя основные нравственно-идеологические векторы развития, конституируя общепризнанные человеческие ценности, которые в результате приобретают характер ценностей социально-правовых.

В основе юридического понимания ценностей лежат разработки социологов и социо-психологов, выделяющих в сложной структуре социальных ценностей элементы «терминальные» (то есть ценности «сами по себе», которые нет необходимости обосновывать другими, более значимыми и общими ценностями) и «инструментальные». Так, выдающийся американский социолог Н. Смелзер писал, что ценности – это разделяемые в обществе (общности) убеждения относительно целей, к которым люди должны стремиться, и основных средств их достижения[17]. Применительно к конституционно-правовой теории можно, вероятно, утверждать, что «терминальные» ценности, как правило, находят свою правовую фиксацию в тексте непосредственно конституции, а «инструментальные», или «ценности второго порядка» – в развивающих ее положениях законодательных актах.

«Ценности – обобщенные представления людей о целях и нормах своего поведения, воплощающие исторический опыт и концентрированно выражающие смысл культуры отдельного этноса и всего человечества», – считает Н. И. Лапин[15, с.5]. Вероятно, акцент необходимо делать не только на таком субъективном аспекте, как восприятие людьми и их убеждения, но и на том обстоятельстве, что зачастую ценности представляют собой объективно существующие явления социальной жизни, а обобщенное восприятие со стороны социума (или большей его части) возводит их в ранг ценностей. Тогда ценности – это объективные явления социальной действительности, которые имеют общественно значимый характер и, преломляясь через призму индивидуальных и групповых переживаний, убеждений и оценок, становятся собственно ценностями. Как нам представляется, при изучении в рамках юриспруденции конкретных ценностей, за основу можно взять определение, данное монгольским ученым Сугаром Дуламом: «Правовые ценности – это находящиеся в сфере правового регулирования объекты и явления социальной

жизни, которые в сознании личности и (или) групп личностей приобретают характер особо значимых, а также состояния и тенденции развития этих объектов и явлений, воспринимаемые в качестве идеальных, желаемых. Правовые ценности определяют цели правового регулирования и выступают в качестве движущей силы правового поведения людей и критериев оценки эффективности действия правовых норм, выраженных в законодательстве» [18, с.22].

Аксиология права, приобретшая в последние годы значение достаточно самостоятельного и важного направления юридической науки, «проникает» в той или иной мере практически во все отрасли права. В предметную область правового регулирования входят и к объектам правовой охраны каждой отрасли относятся различные базовые ценности: семья (семейное право), частная собственность (гражданское право), земля (земельное право), труд (трудовое право), природа, благоприятная окружающая среда (экологическое право) и т. д. Административное право и уголовное право выполняют задачу правовой охраны всех этих ценностей, нормы процессуальных отраслей направлены на их защиту. Однако безусловно то, что на вершине «пирамиды» социально-правовых ценностей находятся ценности, зафиксированные в конституции государства. Эти ценности можно квалифицировать как конституционно-правовые. Среди них немаловажное значение имеют **ценности, относящиеся к сферам религиозных и национальных отношений**. Если исходить из приведенных выше характеристик, это ценности объективно существующие и «терминальные».

М. Вебер в работе «Протестантская этика и дух капитализма» и некоторых других своих произведениях обоснованно утверждает, что религиозные ценности являются силой, всегда оказывающей мощное влияние на социальные изменения, что объективной данностью являются взаимосвязи между религиозными ценностями и организацией общества [10]. Религиозные ценности влияют на характер взаимоотношений между государством и обществом, народом, населением данного государства. Причем сказанное в полной мере относится не только к государствам традиционалистским, клерикальным и тем из числа «полусветских», в которых тем не менее на законодательном уровне закреплена официальная религия, но и к абсолютно светским государствам.

В национальных ценностях воплощается мировоззренческая и культурная самобытность той или иной нации, этнической группы. В общественном сознании они инициируют нормативно-оценочную функцию. Как отмечает Х. С. Вильданов, «национальные ценности фиксируют факт психологической и социальной самобытности определенного этноса и его отличия от других аналогичных общностей и предполагают единство всех членов определенного этноса, объединенных общими идеями, целями, установками. Роль национальных ценностей в этнокультурной и национальной самоидентификации индивида заключена в том, что эти

ценности общезначимы и общественно значимы одновременно для всех представителей этноса»[11, с.214–218]. Многие авторы абсолютно обоснованно указывают на тесную взаимосвязь и даже взаимопроникновение ценностей этнического и религиозного свойства. Так, Т. Г. Бортникова включает «доминирующие религии» в число национальных ценностей, образующих национальное самосознание. «Национальные ценности, составляющие национальное самосознание, такие как национальный язык, традиции, обычаи, доминирующие религии, общность исторической судьбы или даже потребность в национальной автономии, являются неотъемлемой частью системы ценностей социально-культурной общности, стимулируют общий процесс обновления национальной жизни этносов», – пишет она[9, с.9-13].

И Казахстан, и Россия являются государствами полиэтническими с численным преобладанием одной «титульной» национальности (в данном случае правильнее, на наш взгляд, говорить именно о национальности, а не о «титульной нации», как это делал основоположник термина Морис Баррес). В национальной структуре Казахстана на начало 2018 г. казахи составляли 67,47 % населения, русские 19,76 %, узбеки 3,18 %, украинцы 1,53 %, уйгуры 1,46 %, татары 1,11% и другие [19], а всего около 130 наций и этносов. В России по итогам переписи населения 2010 г. насчитывалось: русские – 80,9 %, татары – 3,9 %, украинцы – 1,4 %, башкиры – 1,15 %, чувашаи – 1,05 %, чеченцы – 1,04 %, армяне – 0,86 % и другие, а всего около 190 наций и этносов. Показательно, что 5,6 млн. граждан России, то есть 3,9 % от всех принявших участие в переписи, вообще не стали указывать свою национальность [14]. Вероятно, это может означать, что значительная часть граждан России, особенно те, которые родились в результате смешанных браков, вообще не склонны относить себя к определенному этносу, довольствуясь принадлежностью к сообществу «россияне», «российский народ». Такое же многоцветье наблюдается и в религиозной сфере. Так, по данным С. К. Амандыковой и И. Е. Искаковой, на 2015 г. в РК было зарегистрировано 3088 религиозных объединений 17-ти конфессий [8, с.9–19].

Повышение уровня национального самосознания, достижение межнационального и межрелигиозного мира и согласия, общественное строительство в направлениях национальной идентичности и национальной интеграции – важнейшие тренды общественного развития современных государств. И строятся они на ценностной основе. Не случайно Лидер Нации Н. А. Назарбаев в своем Послании народу Казахстана за 2018 г. среди трех базовых направлений, образующих системную триаду казахстанской модернизации, назвал «процесс обновления национального сознания»[7]. По авторитетному мнению казахстанских исследователей, успешность национальной политики в РК основана именно на том, что у ее истоков стоит лидер, последовательно и твердо проводящий соответствующую внутреннюю и внешнюю политику. Как отмечают М. Г.-Н. Габдсаттарова и Х. Е. Отебай,

общественность Казахстана оценивает эту политику высоко, поскольку «Она всецело направлена на стабильность государства. Идея «Мәңгілік Ел» закрепляет основные нравственные, моральные, духовные и исторические ценности казахстанского полиэтнического и поликонфессионального общества, и этой уникальной модели построения нашего общества мы обязаны Президенту – Лидеру Нации»[13].

Очевидно, что в условиях многонациональной и многоконфессиональной страны каждая национальная и этническая общность, церковь, религиозная группа, имеют свои ценности, зачастую значительно отличающиеся друг от друга, а иногда и противоречащие друг другу. Поэтому их фиксация в законах светского государства и правовая охрана должны осуществляться в обобщенной форме (не ценности какой-то одной нации и религии, а национальные и религиозные ценности «вообще»), вдумчиво и корректно – так, чтобы не умалить права и интересы представителей какой-то отдельной религиозной группы или этноса, а также тех членов общества, граждан государства, которые вообще не веруют и (или) не придают значения национальной самоидентификации. И, кроме того, так, чтобы юридическими средствами предупредить потенциальные межэтнические и межрелигиозные конфликты, проявления религиозного и национального экстремизма.

Как и для любого другого нормативно-правового текста, для конституции важны характеристики социально-правового и юридико-технического качества. То есть положения статей закона должны быть, во-первых, адекватны регулируемым общественным отношениям и целям регулирования, обоснованны, истинны и реальны. Во-вторых, их словесные формулировки должны быть логичны, непротиворечивы, грамотны, они должны соответствовать правилам законодательной техники и быть увязаны со смежными положениями, органично встроены в систему законодательства. Эти характеристики, важные для любого закона, по отношению к положениям конституции, а особенно по отношению к тем из них, которые фиксируют социально-правовые ценности, приобретают экстраординарный характер – из-за важности самой конституции, ее особой значимости для выстраивания всей системы права и структурирования социальной системы.

Как в Республике Казахстан (РК), так и в Российской Федерации (РФ) аксиологическая основа конституционного текста заложена в преамбуле к Конституции. Преамбула выполняет ряд важных функций, но в контексте нашей темы необходимо выделить прежде всего такое ее назначение, как указание на источник власти, от имени которого принимается конституция, отражение духовно-культурной связи между обществом и государством, утверждение первородности народного суверенитета по отношению к государственности. При этом преамбулы Конституций РК и РФ имеют не только филологические, но и смысловые отличия[1; 2].

Можно выделить следующие отличительные черты:

1) В преамбуле к Конституции РФ имеется указание на многонациональность народа Российской Федерации, а в Конституции РК – нет. Кроме того, категория «многонациональный народ» использована также в ч. 1 ст. 3 Конституции РФ – в качестве носителя суверенитета и единственного источника власти. В ч. 1 ст. 3 Конституции РК, где народ так же указан в качестве единственного источника государственной власти, обращение к его многонациональности также отсутствует.

2) И в той, и в другой Конституциях есть указание на такую важную национальную ценность, как общность исторической судьбы. Однако при этом использованы разные лексические приемы: в Конституции РК говорится «народ Казахстана, объединенный общей исторической судьбой», а в Конституции РФ использовано множественное число – «Мы, многонациональный народ Российской Федерации, соединенные общей судьбой...».

3) В преамбуле к Конституции РК обнаруживается более выраженный национальный акцент, «привязка» к титульной национальности: казахстанская государственность строится на «исконной казахской земле». В Конституции РФ формулировка более абстрактная: народы многонациональной России соединены общей судьбой «на своей земле».

4) В преамбуле к Конституции РФ подчеркнута приверженность общепризнанным принципам равноправия и самоопределения народов. В преамбуле к Конституции РК этого нет.

5) В преамбуле основного закона РК конституируется явление гражданского общества: народ Казахстана сознает себя «миролюбивым гражданским обществом». В тексте Конституции РФ (в тексте в целом, а не только в преамбуле) словосочетание «гражданское общество» вообще отсутствует. Указанное обстоятельство – полное отсутствие в тексте Конституции РФ обращений к явлению гражданского общества – М.А. Мушинский называет одним из ее существенных пробелов, ведь по вполне обоснованному мнению данного автора развитое гражданское общество само по себе является конституционно-правовой ценностью, наряду с демократией, справедливостью, свободой, народным суверенитетом, достойной жизнью граждан России и др.[16, с.129-141]. К тому же, если взглянуть на проблему под углом зрения рассматриваемого в настоящей статье вопроса, именно действующие на правовой основе институты гражданского общества – такие, как религиозные и национальные некоммерческие организации, национальные культурные автономии, общины коренных народов и т.п., образуют институциональную структуру для использования людьми национальных и религиозных ценностей, для приобщения к ним и общения с единомышленниками (единоверцами).

Принципиальным отличием двух конституций, которое уже многократно обсуждалось в юридической литературе, является то, что первая глава

Конституции РК называется «Общие положения», а в названии аналогичной главы Конституции РФ подчеркнуто, что в ней зафиксированы именно «Основы конституционного строя» России. Светскость государства провозглашена в ч. 1 ст. 1 Конституции РК (одним перечнем наряду с такими характеристиками как демократическое, правовое и социальное государство). В Конституции РФ светскость выделена в качестве самостоятельной основы конституционного строя, которому посвящена отдельная статья конституционного текста – ст. 14. Причем авторы текста российского основного закона сочли необходимым не только продекларировать светский характер государственности, но и дать пояснения по этому поводу: «1. Российская Федерация – светское государство. Никакая религия не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной. 2. Религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом». В этом отношении Конституция новой России в большей степени восприняла традицию конституций советского периода. В ст. 52 Конституции СССР 1977 г. в связи со свободой совести были сформулированы основные политико-правовые постулаты «советской светскости»: «Возбуждение вражды и ненависти в связи с религиозными верованиями запрещается. Церковь в СССР отделена от государства и школа – от церкви». Вместе с тем, в Конституции РК осуществлено более детальное конституционно-правовое регулирование структуры гражданского общества в части религиозных организаций. Во-первых, установлен запрет на деятельность политических партий, созданных на религиозной основе (ч. 4 ст. 5), во вторых – ограничение следующего содержания: «Деятельность иностранных религиозных объединений на территории Республики, а также назначение иностранными религиозными центрами руководителей религиозных объединений в Республике осуществляются по согласованию с соответствующими государственными органами Республики» (ч. 5 ст. 5). Ничего подобного в Конституции РФ нет, правовое регулирование соответствующих отношений находится в сфере скорее административно-правовой, нежели конституционной. Так, запрет на деятельность политических партий, созданных на религиозной основе, тоже существует, но зафиксирован он в ФЗ о политических партиях (ч. 3 ст. 9): «Не допускается создание политических партий по признакам профессиональной, расовой, национальной или религиозной принадлежности»[4]. Впрочем, в соответствующем законе РК присутствует практически аналогичная норма (здесь только более четко отграничены друг от друга понятия «национальность» и «этнос»): «Не допускается создание политических партий по признакам профессиональной, расовой, национальной, этнической и религиозной принадлежности граждан»[5]. Разница заключается в том, что российский законодатель счел необходимым в самом законе дать пояснение – что понимается под признаками профессиональной, расовой, национальной или религиозной принадлежности: это указание в уставе и программе политической партии целей защиты профессиональных, расовых,

национальных или религиозных интересов, а также отражение указанных целей в наименовании политической партии.

В положениях двух Конституций, устанавливающих принцип политического, идеологического и духовного разнообразия, присутствуют схожие исключительные-запрещающие нормы антиэкстремистского назначения. Однако данная норма Конституции РК несколько отличается от российской, отражая казахстанский историко-этнический колорит: если в РФ запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни (ч. 5 ст. 13), то в РК к тому же еще «сословной и родовой» (ч. 3 ст. 5, ч. 3 ст. 20).

В ч. 2 ст. 1 Конституции РК среди «принципов деятельности Республики» назван «казахстанский патриотизм». В тексте российской Конституции подобного положения, к сожалению, не существует. Кроме того, здесь нет положения, аналогичного норме ч. 2 ст. 39 Конституции РК, напрямую направленной на охрану национального мира и согласия как конституционной ценности: «Признаются неконституционными любые действия, способные нарушить межнациональное и межконфессиональное согласие».

В ценностный ряд «национальных» конституционных положений следует включить также нормы, регламентирующие вопросы государственного языка и национальных языков: это ст. 7 Конституции РК и ст. 68 Конституции РФ.

В связи с федеративным государственно-территориальным устройством значительное правовое регулирование, имеющее ценностный подтекст, можно обнаружить в нормах Конституции РФ, посвященных национальным субъектам Федерации, прежде всего статусу республик в ее составе. Кроме того, в РФ в текст Конституции включена норма о гарантиях со стороны государства прав коренных малочисленных народов (ст. 69). В унитарном Казахстане таких норм Конституция не содержит. И еще одно существенное отличие: в российской Конституции сделан более четкий акцент на национально-ценностный характер земли и природных богатств: «земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории» (ч. 1 ст. 9). Зато в РК национально-этнический аспект более детально представлен в системе формирования органов государственной власти: 15 депутатов Сената назначаются Президентом с учетом необходимости обеспечения представительства «национально-культурных и иных значимых интересов общества», а 9 из 107 депутатов Мажилиса избираются Ассамблеей народа Казахстана – консультативно-совещательным органом, задачей которого является способствование разработке и реализации государственной национальной политики. Присутствует национально-исторический элемент и в устройстве местных органов власти (маслихаты, акимы).

Наконец, основной корпус норм, связанных с национальными и религиозными ценностями, заключен в двух рассматриваемых конституциях в тех разделах, которые посвящены правам и свободам человека и гражданина. Это полностью соответствует приоритету по отношению ко всем прочим ценностям человека, его прав и свобод, их абсолютности и неотчуждаемости, которые в провозглашены в двух странах (ч. 1 ст. 1, ч. 2 ст. 12 Конституции РК, ст.ст. 2 и 18 Конституции РФ). В РК к таким нормам следует отнести положения ч. 2 ст. 14, ст. 19, 22; в РФ – ч. 2 ст. 19, 26, 28, ч. 2 ст. 29. Существенная разница в данном случае наблюдается в отдельных формулировках норм. Так, в РФ провозглашено, что «Каждому гарантируется свобода совести, свобода вероисповедания» (ст. 28) – именно так, через запятую, что вызывает многочисленные дискуссии ученых по поводу соотношения двух этих категорий: «свобода совести» и «свобода вероисповедания». В Конституции РК формулировка более лаконична: «Каждый имеет право на свободу совести» (ч. 1 ст. 22).

Таким образом, проведенное сравнение отдельных положений конституций двух государств демонстрирует достаточно разные содержательные подходы к закреплению в них национальных (этнических) и религиозных ценностей, как «терминальных», так и «инструментальных». Авторами конституционных текстов зачастую использованы различные технико-юридические приемы для фиксации соответствующих положений. Еще больше отличий можно обнаружить в тех актах законодательства, которые развивают рассмотренные конституционные положения, формируют юридические механизмы реализации названных ценностей в социальных практиках, основы функционирования соответствующих институтов гражданского общества. Здесь объем материала для сравнительного исследования огромен, достаточно для примера сопоставить два ценностно-ориентированных фрагмента из преамбул двух законов, устанавливающих правовые основы взаимоотношений государства, верующих граждан и религиозных организаций. Республика Казахстан «признает историческую роль ислама ханафитского направления и православного христианства в развитии культуры и духовной жизни народа, уважает другие религии, сочетающиеся с духовным наследием народа Казахстана»[6]. В Российской Федерации соответствующий закон принят «признавая особую роль православия в истории России, в становлении и развитии ее духовности и культуры, уважая христианство, ислам, буддизм, иудаизм и другие религии, составляющие неотъемлемую часть исторического наследия народов России» [3]. Помимо «религиозного» законодательства важнейшие ценностные моменты заключены в законодательстве об образовании (в части религиозного образования и языка, на котором ведется преподавание), в законодательстве о культуре и других отраслевых и комплексных законодательных массивах.

Анализ ценностного ряда казахстанского конституционного законодательства позволяет выявить стратегическую направленность на

построение полиэтнической, но монолитной нации, в фундаменте которой находится государствообразующая казахская национальность, формирование гражданского общества на базе ведущего этноса. Соответственно, в основе социально-правовых ценностей казахстанского общества лежат общественные явления и оценки этих явлений со стороны общества, обусловленные казахской национальной культурой. Что касается религиозной сферы, то ислам здесь «не покидает своей канонической почвы», и по оценкам специалистов «Приоритетным направлением стратегии развития отношений государства с религиозными объединениями для Республики Казахстан в настоящее время являются усилия по недопущению религиозного экстремизма»[12, с.7]. Эти обстоятельства нельзя не учитывать, выстраивая межгосударственное и межобщественное общение, межкультурный диалог. В том числе выстраивая их в юридическом отношении.

Разница в конституционно-правовом регулировании в большинстве случаев объясняется не концептуальными отличиями в ценностных подходах и оценках (они то как-раз одинаковые или очень схожие, за исключением отдельных исторически обусловленных моментов). Отличия в основном имеют технико-юридический характер. Однако они могут вызвать разные прочтения, взаимное недопонимание, создать сложности для граждан и организаций в общении по поводу национальных и религиозных ценностей. Вместе с тем, два многонациональных, многоконфессиональных, светских государства – Казахстан и Россия, и их народы, тесно сотрудничают между собой в рассматриваемых сферах: как в плане межкультурных обменов, обеспечения конструктивного общения между соответствующими институтами гражданского общества, развития межличностных коммуникаций, бизнеса, туризма, образования, науки, спорта и т. п., так и в плане противодействия деструктивным явлениям, прежде всего националистическому и религиозному радикализму, экстремизму и его крайнему проявлению – терроризму. Последний из названных аспектов нами был ранее подробно рассмотрен в отдельной публикации[20]. Поэтому детальные сравнительные исследования текстов источников конституционного права в данной области имеют большую практическую значимость, актуальны и необходимы для организации соответствующих государственно-правовых практик и международных отношений. В настоящей статье была предпринята попытка обозначить в сравнительном аспекте основные элементы связанного с национальными (этническими) и религиозными ценностями конституционно-правового регулирования, требующие дальнейшего детального исследования.

Список использованной литературы:

1. Конституция Республики Казахстан: принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 г. (с изм. от 07.10.1998, 21.05.2007, 02.02.2011, 10.03.2017) // Ведомости Парламента РК. 1996. № 4. Ст. 217.
2. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 05 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.
3. О свободе совести и о религиозных объединениях: федеральный закон от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ (ред. от 05.02.2018) // Собрание законодательства РФ. 1997. № 39. Ст. 4465.
4. О политических партиях : федеральный закон от 11 июля 2001 г. № 95-ФЗ (ред. от 03.07.2018) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 29. Ст. 2950.
5. О политических партиях : закон Республики Казахстан от 15 июля 2002 г. № 344 // Ведомости Парламента РК. 2002. № 16. Ст. 153.
6. О религиозной деятельности и религиозных объединениях : Закон Республики Казахстан от 11 октября 2011 года № 483-IV // Ведомости Парламента РК. 2011. № 17. Ст. 135.
7. Послание Президента Республики Казахстан Н. Назарбаева народу Казахстана. 10 января 2018 г. [электронный ресурс] Президент Республики Казахстан. Официальный сайт. <http://www.akorda.kz/ru/addresses/addresses-10-yanvara-2018-g>
8. Амандыкова С. К., Искакова И. Е. Правовое регулирование деятельности религиозных объединений в Республике Казахстан: современное состояние и накопленный опыт // Вестник КарГУ. Серия Право. 2015. № 1. С. 9–19.
9. Бортникова Т. Г. Национальные духовные ценности как социокультурный феномен // Вестник ТГУ. 2002. Вып. 1 (25). С. 9–13.
10. Вебер М. Избранные произведения : пер. с нем. / сост. и общ. ред. Ю. Н. Давыдова. М.: Прогресс, 1990. 808 с.
11. Вильданов Х. С. Национальные ценности в структуре этнокультурной и национальной самоидентификации индивида // Фундаментальные исследования. 2014. № 9-1. С. 214–218.
12. Володина Н. В. Современное правовое регулирование государственно-конфессиональных отношений в Азербайджане, Казахстане, Туркменистане и Киргизии // Правовая инициатива. 2013. № 9. С. 7.
13. Габдсаттарова М. Г.-Н., Отебай Х. Е. Философия этноса в современном Казахстане: итоги и перспективы // Вестник казахско-русского междунар. ун-та. 2015. № 3 (12). С. 158–163.
14. Информ. мат. об окончательных итогах Всероссийской переписи населения 2010 года [Электронный ресурс] http://www.gks.ru/free_doc/new_site/perepis2010/perepis_itogi1612.htm

15. Лапин Н.И. Модернизация базовых ценностей россиян // Социс. 1996. № 5. С. 5
16. Мушинский М. А. Аксиолого-правовые аспекты реформирования законодательства о противодействии коррупции // Актуальные проблемы реформирования современного законодательства: сб. статей междунар. науч.-практ. конф. (1 февраля 2018 г., г. Самара). Уфа: АЭТЕРНА, 2018. С. 129–141.
17. Смелзер Н. Социология / Под ред. В. А. Ядова. М.: Феникс, 1994. 688 с.
18. Сугар Д. Собственность как социально-правовая ценность и механизм ее защиты (теоретико-правовой анализ): монография. Иркутск: Оттиск, 2014. 218 с.
19. Численность населения Республики Казахстан по отдельным этносам на начало 2018 года. Комитет по статистике Министерства национальной экономики Республики Казахстан, 2018. [Электронный ресурс] <http://stat.gov.kz>
20. Шаламова А. Н. Противодействие экстремизму как инструмент обеспечения национальной безопасности: правовые аспекты (опыт России и Казахстана) // Научный портал МВД России. 2017. № 2 (38). С. 96–106.

**ХУСНУТДИНОВ Ф.Г.,
Председатель Конституционного Суда
Республики Татарстан**



Нормативные правовые акты органов местного самоуправления как предмет судебного конституционного контроля

Конституция Российской Федерации и Конституция Республики Татарстан определяют местное самоуправление как важнейший механизм в демократическом правовом государстве и развивающуюся на принципах самоорганизации населения форму осуществления народом власти в целях реализации своих прав и свобод на самом приближенном к ним уровне власти. Не случайно Президент Российской Федерации Владимир Владимирович Путин особо подчеркивал, что **«Муниципальный уровень власти максимально близок к людям, к их реальным заботам, а значит, диалог, стремление получить обратную связь должны быть приоритетом в работе местной власти»¹.**

Отсутствие такой обратной связи можно отнести к одной из причин, по которой гражданам приходится защищать свои права в судебном порядке, в том числе посредством конституционного судопроизводства. Стоит отметить, что конституционное правосудие способствовало безболезненному оформлению в Российской Федерации за прошедшие годы системы государственной власти, формированию правовой доктрины и восприятию в государстве и обществе приоритетной конституционной ценности – прав и свобод человека и гражданина. Через правовые позиции, сформулированные Конституционным Судом Российской Федерации, раскрывается содержание основополагающих конституционных принципов и норм, дается конституционно-правовое истолкование базовых законоположений, разрешаются конституционно-правовые споры.

¹ Выступление Президента Российской Федерации В.В. Путина на заседании Совета по развитию местного самоуправления, город Киров 5 августа 2017 года.

Вместе с тем совершенно логично, что к компетенции Конституционного Суда Российской Федерации отнесено рассмотрение дел о проверке конституционности нормативных правовых актов лишь самого высокого ранга и муниципальные нормативные акты остаются вне сферы федерального судебного конституционного контроля. Однако нормативные акты органов местного самоуправления не находятся полностью в стороне от конституционного нормоконтроля – приведение их в соответствие с конституционными ценностями и, тем самым, построение полновесного конституционно-правового поля призваны осуществлять конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации. Многолетний опыт Конституционного Суда Российской Федерации наглядно демонстрирует, какое существенное место занимает судебный конституционный контроль в формировании единого правового пространства. В этой связи деятельность региональных конституционных (уставных) судов по рассмотрению нормативных правовых актов местной власти приобретает особое значение.

Данным полномочием охватывается только одна из многочисленных категорий дел, подведомственных конституционным (уставным) судам субъектов Российской Федерации. Так, Конституционный суд Республики Татарстан в целом наделен достаточно широкими полномочиями и время показало, что в той или иной степени оказались востребованы все предоставленные суду полномочия. Например, несмотря на сравнительно небольшое количество рассмотренных дел о толковании Конституции Республики Татарстан и о разрешении спора о компетенции, недооценивать их значимость было бы несправедливо, поскольку постановления по ним существенно повлияли на совершенствование конституционного законодательства в республике.

Однако основными всё же стали полномочия по осуществлению проверки конституционности нормативных правовых актов, к тому же это единственная категория дел, заявителями по которым могут быть граждане, и как раз в подавляющем большинстве именно граждане являются субъектами подобных обращений. Такая картина ярко демонстрирует социальную направленность конституционного правосудия и, безусловно, отвечает основной цели конституционного судопроизводства – защите прав и свобод человека и гражданина.

Реализация Конституционным судом Татарстана этого полномочия охватывает как нормативные правовые акты законодательных и исполнительных органов государственной власти, так и нормативные правовые акты органов местного самоуправления, чем обеспечивается утверждение конституционной законности на всех уровнях правового регулирования республики. При этом в последние годы наблюдается тенденция по значительному увеличению количества обращений в Конституционный суд Республики Татарстан граждан с жалобами на нарушение их конституционных

прав и свобод нормативными актами органов местного самоуправления. Эта тенденция выглядит заметно даже на фоне постоянного общего роста количества принимаемых судом итоговых решений. Если в 2016 году предметом рассмотрения суда являлись 11 нормативных правовых актов органов местного самоуправления, то в 2017 году – уже 28 нормативных правовых актов данной категории, что составило две трети от общего количества рассмотренных нормативных актов.

Практика Конституционного суда Республики Татарстан содержит немало примеров защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина, нарушенных нормативными правовыми актами органов местного самоуправления. Остановлюсь подробнее на некоторых примерах из практики суда за прошедший год.

Так, в постановлении от 28 апреля 2017 года № 73-П предметом рассмотрения Конституционного суда Республики Татарстан стал вопрос соблюдения конституционной гарантии общедоступности основного общего образования. Заявители обжаловали нормативные правовые акты, на основании которых основная общеобразовательная школа Пестречинского муниципального района Республики Татарстан была реорганизована путем присоединения в качестве филиала к средней общеобразовательной школе, расположенной в другом селе Пестречинского района. При этом, как они указывали, мнение жителей села и педагогического состава школы, которые были против такой реорганизации, не было учтено, а принятие решения о реорганизации школы стало возможным, поскольку органами местного самоуправления Пестречинского муниципального района при издании оспоренных нормативных правовых актов допущен ряд грубых нарушений, приводящих к ограничению конституционных прав и свобод граждан.

При рассмотрении данного дела Конституционным судом Республики Татарстан было выявлено значительное количество нарушений в нормотворческой деятельности соответствующих органов местного самоуправления. Суд установил противоречие Конституции Республики Татарстан нормативных положений, определяющих критерии, на основании которых комиссия проводит оценку последствий принятия решений о реорганизации образовательной организации, форму выявления и учета мнения населения при принятии такого решения. Кроме того, Уставом района была определена ненадлежащая форма нормативных правовых актов, издаваемых руководителем Исполнительного комитета района, а один из оспоренных нормативных актов не был опубликован официально для всеобщего сведения.

В постановлении от 26 декабря 2017 года № 77-П Конституционный суд Республики Татарстан дал оценку конституционности положений Перечня земельных участков, бесплатно предоставляемых многодетным семьям, постоянно проживающим на территории муниципального образования города Казани, для осуществления индивидуального жилищного строительства,

утвержденного постановлением Исполнительного комитета муниципального образования города Казани. Заявители связывали нарушение своих конституционных прав тем, что оспоренными нормами Перечня было установлено различие в предоставлении земельных участков семьям, имеющим трех детей, по сравнению с семьями, имеющими более трех детей – земельные участки, расположенные в пределах территории муниципального образования города Казани, были предназначены не всем многодетным семьям, а только семьям, имеющим пять и более детей, и семьям, имеющим четверо и более детей, соответственно.

Конституционный суд Республики Татарстан указал, что в силу федерального и республиканского земельного законодательства все многодетные семьи имеют равный доступ на бесплатное получение земли независимо как от количества детей в таких семьях, так и от места расположения земельных участков. Установление же преимущественного права отдельным категориям многодетных семей в Республике Татарстан является исключительной прерогативой органов государственной власти и выходит за рамки полномочий органов местного самоуправления. На этом основании Конституционный суд Республики Татарстан пришел к выводу, что наличие в оспоренных нормах Перечня дополнительных условий предоставления многодетным семьям земельных участков в зависимости от количества детей в семье нарушает принципы верховенства закона, равенства и справедливости, поддержания доверия граждан к закону и действиям государства, а также посягает на само существо предоставленного гражданам, имеющим только трех детей, права на государственную поддержку в виде бесплатного предоставления земельного участка в собственность непосредственно на территории муниципального образования города Казани.

Примечательно, что после проведения слушания по делу еще до провозглашения по нему итогового решения Исполнительный комитет муниципального образования города Казани внес изменения в оспоренный нормативный правовой акт, исключив из него положения, которыми были установлены дополнительные условия предоставления многодетным семьям конкретных земельных участков.

Помимо перечисленных примеров в прошлом году Конституционным судом Республики Татарстан было сформулировано множество правовых позиций, направленных на совершенствование действующего правового регулирования на муниципальном уровне в различных сферах правоотношений, в частности по вопросам содержания и ремонта дорог, установления органами местного самоуправления платы за содержание жилых помещений, получения опекунами разрешения на осуществление сделок по отчуждению имущества, принадлежащего подопечным.

Таким образом, на сегодняшний день нормативные правовые акты органов местного самоуправления занимают одно из главенствующих мест

среди категорий нормативных актов как предмет судебного конституционного контроля в Республике Татарстан. Практика Конституционного суда Татарстана показывает, что деятельность конституционных (уставных) судов субъектов обеспечивает системную взаимосвязь законодательства Российской Федерации, ее субъектов и муниципального правового регулирования, формирование единого правового поля на всех уровнях регулирования и в целом реализацию основополагающего конституционного принципа верховенства права. При этом значимость приведения в соответствие с конституционными основами правового регулирования на уровне местной власти обусловлена в том числе присущими ей, исходя из ее конституционно-правовой природы, началами социальной солидарности, и, безусловно, возрастает в современных условиях развития права.

**ТЕМЕРБЕКОВ А.А.,
Член Конституционного Совета
Республики Казахстан,
доктор юридических наук**



Совершенствование правовой базы конституционного контроля в Республике Казахстан

Конституционный контроль представляет собой многоаспектную, многофункциональную деятельность государства по охране правовых, экономических, социальных и нравственных конституционных ценностей, закрепленных в Конституции.

26-летняя история становления конституционного контроля в Казахстане началась с 16 декабря 1991 года, когда Верховным Советом Республики Казахстан был принят Конституционный закон «О государственной независимости Республики Казахстан», в юридической литературе его еще называют «своеобразной малой конституцией»¹. В нем нашло отражение положение о том, что высшим органом защиты Конституции является Конституционный Суд Республики. Он был учрежден в 1992 году и, соответственно, в этом же году были приняты Законы «О Конституционном Суде Республики Казахстан» и «О Конституционном судопроизводстве в Республике Казахстан».

28 января 1993 года была принята первая Конституция Республики Казахстан. В книге «Эра независимости» Президент Казахстана Н.А. Назарбаев пишет: «Я прекрасно понимал все несовершенства принятой Конституции, которая стала результатом компромисса между той частью общества, которая противилась проведению социально-экономических и политических реформ, и другой ее частью, понимавшей необходимость и неизбежность трансформации Казахской ССР в демократическое цивилизованное государство. Почти сразу же после вступления Конституции в силу обнаружилось, что она полностью оторвана от реальности и не может служить правовой основой государственного строительства. Верховный Совет, отдавший голоса за эту

Конституцию, еще раз продемонстрировал фатальный разлад с новой эпохой. В переломный для страны момент он не только не содействовал преобразованиям, но открыто их тормозил»².

Далее Президент вспоминает о зарождении новой 1995 года Конституции: «Проект новой Конституции был представлен 22 мая 1995 года для рассмотрения и юридической оценки в специально сформированный консультативный совет, а 30 июня вынесен на всенародное обсуждение.

Казахстанцы, понимая, что они наравне с властью формируют самый важный для страны документ, подошли к работе со всей серьезностью.

За время обсуждения, которое продолжалось месяц, они сделали около 30 тысяч замечаний и предложений. С их учетом в текст Конституции внесли 1100 поправок. Всенародный референдум состоялся 30 августа 1995 года. Из 81,1% всех граждан страны, принявших в нем участие, почти 90% проголосовали за новую Конституцию. Государственное строительство, наконец, получило надежную политико-правовую основу».

Казахстан за все годы независимости последовательно утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы. Это сопровождалось перманентным процессом по совершенствованию правовой базы конституционного контроля.

В Конституцию 1995 года четыре раза вносились изменения и дополнения с целью дальнейшего ее совершенствования.

Так, Законом Республики Казахстан от 7 октября 1998 года «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан» были внесены поправки в 19 статей.

Законом Республики Казахстан от 21 мая 2007 года «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан» внесены поправки в 40 статей.

Законом Республики Казахстан от 2 февраля 2011 года «О внесении дополнения в Конституцию Республики Казахстан» статья 41 дополнена пунктом 3-1, учредившим институт внеочередных выборов Главы государства.

Законом от 10 марта 2017 года были внесены коррективы в 25 статей Конституции.

Конституционная реформа 2017 года стала новым закономерным этапом на пути последовательного всестороннего преобразования общества и государства в русле Стратегии «Казахстан-2050», вхождения Казахстана в число тридцати наиболее развитых стран.

В целях надлежащей реализации новелл Закона от 10 марта 2017 года Главой государства поставлены задачи по приведению в соответствие с обновленной Конституцией всего массива действующего права страны. В Указе Президента Республики Казахстан от 13 марта 2017 года № 437 «О комплексе мер по реализации Закона Республики Казахстан от 10 марта

2017 года «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан» уполномоченным государственным органам поручено принятие законодательных, организационных и иных мер.

Во исполнение отмеченного Указа Конституционный Совет в соответствии с подпунктом 1) пункта 1 статьи 36 Конституционного закона Республики Казахстан от 29 декабря 1995 года № 2737 «О Конституционном Совете Республики Казахстан» нормативным постановлением от 17 апреля 2017 года № 2 пересмотрел ряд собственных итоговых решений, основанных на ранее действовавших нормах Основного Закона.

Всего в результате проведенной работы Конституционным Советом пересмотрено и отменено в полном объеме 6 нормативных постановлений и 21-частично⁵.

За период практической работы Конституционного Совета Республики Казахстан со дня учреждения (с марта 1996 года) по настоящий период рассмотрено 22 обращения Президента Республики Казахстан:

- 7 законов признаны соответствующими Конституции;
- 10 законов признаны не соответствующими Конституции;
- по 3-м дано официальное толкование;

Пункт 1 статьи 40 действующей Конституции определяет, что Президент Республики Казахстан является главой государства, его высшим должностным лицом, а пункт 2 данной статьи устанавливает, что Президент Республики, есть символ и гарант единства народа и государственной власти, незыблемости Конституции, прав и свобод человека и гражданина.

«Высочайший статус и особая роль Президента Республики выражаются в том, что именно он является главным гарантом законности в стране, прав и свобод человека и гражданина. Президент, будучи Главой государства, гарантирует неукоснительную реализацию данных положений Конституции не только своими конституционными прерогативами, но и всеми возможностями и потенциалом государственных институтов, несущих перед Президентом ответственность⁶.

Одним из ярких примеров совершенствования правовой базы конституционного контроля в Республике является принятый Закон РК от 10 марта 2017 года, которым статья 44 Конституции дополнена подпунктом 10-1), закрепившим следующее новое полномочие Президента Республики: «10-1) в интересах защиты прав и свобод человека и гражданина, обеспечения национальной безопасности, суверенитета и целостности государства направляет обращение в Конституционный Совет о рассмотрении вступившего в силу закона или иного правового акта на соответствие Конституции Республики, о даче заключения в случае, предусмотренном пунктом 3 статьи 91 Конституции Республики Казахстан.

«Данное дополнение Конституции имеет принципиально важное значение. Во-первых, в системе методов государственного руководства

политические средства постепенно заменяются на правовые, а в осуществлении контроля проверка целесообразности – на анализ конституционности (правомерности).

Во-вторых, его целевая направленность – защита прав и свобод человека и гражданина, обеспечение национальной безопасности, суверенитета и целостности государства. Только в этих, конкретно перечисленных в конституционной норме случаях, Глава государства вправе обратиться в Конституционный Совет.

В-третьих, усилена защита Конституции и особо охраняемых ею, исключительно значимых для страны общенациональных ценностей. Теперь Президент Республики будет обращаться в Конституционный Совет на предмет дачи заключения в случае, предусмотренном пунктом 3 статьи 91 Конституции РК, то есть при внесении изменений и дополнений в Основной Закон.

В-четвертых, установлена дополнительная гарантия конституционности всей системы действующего права. В норме четко сказано о возможности инициирования Главой государства проверки на соответствие Основному Закону уже вступившего в силу закона или иного правового акта (в том числе, к примеру, постановления Правительства, которое отныне Президент Республики самостоятельно отменить не вправе). Ранее такая проверка проводилась только по обращениям судов и лишь в случае наличия усмотрения суда в том, что подлежащий применению по делу акт ущемляет закрепленные Конституцией права и свободы человека и гражданина.

В-пятых, осуществляя данное полномочие, Президент Республики может приостановить действие оспариваемого правового акта, за исключением конституционного закона, кодекса и закона. С одной стороны, такая мера способствует оперативности изменения ущербной правовой ситуации, с другой – создает гарантию для Парламента в качестве высшего представительного органа, осуществляющего законодательную власть.

В-шестых, введен дополнительный инструмент Главы государства по реализации его функций, закрепленных статьей 40 Конституции РК, а также усиливается роль Конституционного Совета в обеспечении конституционной законности. Следствием данных мер стало повышение ее уровня, защищенности и эффективности действия Основного Закона».⁷

Совершенствование института конституционного контроля всегда находилось под пристальным вниманием у Главы государства:

– В 2008 году Президентом Республики Казахстан в порядке законодательной инициативы были внесены изменения и дополнения в Конституционный закон «О Конституционном Совете Республики Казахстан», которые предоставляли право определять порядок и сроки исполнения принятых им решений. Это означает, что рекомендации и предложения по совершенствованию текущего законодательства, содержащиеся в решениях органа конституционного контроля, должны быть надлежащим образом

рассмотрены государственными органами с обязательным уведомлением об этом Конституционного Совета.

– По инициативе Главы государства исключен пункт 4 статьи 73 Конституции, который предусматривал право Президента Республики вносить возражения на решение Конституционного Совета и регулировал порядок и последствия их рассмотрения. Принятое решение направлено на усиление Конституционного Совета и повышает ответственность, а также ужесточает требования к деятельности органа конституционного контроля.

– Расширен перечень особо охраняемых конституционных ценностей: «Установленные Конституцией независимость государства, унитарность и территориальная целостность Республики, форма ее правления, а также основополагающие принципы деятельности Республики, заложенные Основателем независимого Казахстана, Первым Президентом Республики Казахстан – Елбасы, и его статус являются неизменными» (пункт 2 статьи 91 Конституции).

– Совет по правовой политике при Президенте Республики держит на своем контроле и периодически заслушивает отчеты государственных органов по исполнению итоговых решений Конституционного Совета.

Таким образом конституционный контроль служит стимулом к постоянному совершенствованию национальной правовой системы и гармонизации непрестанно меняющихся общественных отношений. Он формирует государственное мышление и необходимое качество правового сознания. Конституционный контроль в Республике Казахстан играет серьезную превентивную роль, побуждая не только органы государственной власти, но и каждого члена общества к правовому образу действий.

Список использованной литературы:

1. Практикум по конституционному контролю в Республике Казахстан: Учебное пособие/ авт.-сост. В.А.Малиновский, Ш.Ш. Орманова.-2-е изд., допол. и перераб. – Астана Алматы: ТОО «Мастер ПО», 2015., с. 5.
2. Назарбаев Н.А. Эра независимости. Астана, 2017., с. 43.
3. Назарбаев Н.А. Эра независимости. 47 с.
4. Конституция Республики Казахстан (сайт Конституционного Совета).
5. Послание Конституционного Совета Республики Казахстан за 2017 год «О состоянии конституционной законности в Республике Казахстан» (сайт Конституционного Совета).
6. Конституция Республики Казахстан. Научно-практический комментарий. – Астана, 2018. стр. 292-293.
7. Конституция Республики Казахстан. Научно-практический комментарий. стр. 324-325.

САРСЕМБАЕВ М.А.,
Член Научно-консультативного Совета
при Конституционном Совете
Республики Казахстан,
доктор юридических наук, профессор



Транспортные артерии экономики в конституционно-законодательных строках Республики

Среди нескольких основополагающих принципов деятельности Республики Конституция страны в своей статье 1 разместила принцип экономического развития на благо всего народа. Экономика Республики Казахстан, как известно, состоит из большого числа отраслей, среди которых транспортная отрасль, соединяющая отрасли экономики, все местные экономические оставляющие республики между собой, соединяющая всю сеть дорог и путей республики с автодорогами, водными, железнодорожными путями других стран и континентов, представляет собой практически незаменимую отрасль и средство развития экономики. Здесь нужно отметить, что по территории Казахстана пролегают 6 железнодорожных и 6 автомобильных международных коридоров, а в воздушно-территориальном пространстве страны обслуживаются 72 международных воздушных коридора. Без отдельных отраслей экономика может существовать, но без транспортной отрасли, без дорог и путей, благодаря которым осуществляются массовые поставки разнообразных товаров внутри населенного пункта, региона, от региона к региону, от страны к стране, экономика любой страны функционировать не может. Этот тезис можно подкрепить тем, что именно благодаря транспорту устанавливается неразрывная связь между всеми без исключения отраслями национальной экономики страны, между производителями, а также между производителем и конечным потребителем. Для Казахстана транспорт особенно важен еще и в связи с низкой плотностью населения, большой удаленностью центров индустрии и сельского хозяйства друг от друга.

Сегодня экономическое развитие страны немыслимо без наличия и защиты государственной и частной собственности, совокупность которых составляет внутренний валовый продукт по состоянию на 1 января 2017 года в сумме более 44 триллионов тенге (<https://seosait.com/gdp-kazakhstan-2015-2016-2017/>). Статьей 6 Конституции Республики Казахстан в стране «признаются и равным образом защищаются государственная и частная собственность», далее в ней же говорится о том, что «собственность обязывает, пользование ею должно одновременно служить общественному благу». Легковые, грузовые автомобили, самолеты, вертолеты, поезда, водные транспортные средства, находящиеся в государственной и частной собственности, служат общественному благу, дальнейшему развитию экономики и росту материального благосостояния граждан республики.

Общими регуляторами функционирования всех видов транспорта являются Закон Республики Казахстан «О транспорте» от 21 сентября 1994 года, глава 34 «Перевозка» Гражданского кодекса Республики Казахстан от 1 июля 1999 года со статьями 688-707 и глава 35 этого же Кодекса «Транспортная экспедиция» со статьями 708-714. Пункт 6 статьи 1 закона о транспорте дает следующее определение понятию «транспорт Республики Казахстан», под которым он понимает «зарегистрированный на территории Республики Казахстан железнодорожный, автомобильный, морской, внутренний водный, воздушный, городской рельсовый, а также находящийся на территории Республики Казахстан магистральный трубопроводный транспорт». В статье 9 этого же закона говорится о том, что «Основу экономических и хозяйственных отношений на транспорте формирует рынок спроса и предложений транспортных услуг». Статья 14 закона гласит: «Транзитные перевозки грузов и пассажиров через территорию Республики Казахстан осуществляются: железнодорожным, воздушным, автомобильным, морским и внутренним водным транспортом по дорогам, трассам и водным путям, открытым для межгосударственных сообщений в соответствии с действующим законодательством Республики Казахстан, международными соглашениями и договорами». Как видим, законодатель под транзитом в тексте этого закона понимает его только в международном смысле. Между тем, транзит бывает еще и внутренним. В этой связи было бы желательно, чтобы законодатель определился и в этом вопросе. Гражданский кодекс республики регламентирует условия договора перевозки груза, договора перевозки пассажира, договор фрахтования (чартера), договоров об организации перевозок, договоров между транспортными организациями, договора транспортной экспедиции, определяет ответственность виновных лиц за нарушение обязательств по перевозке. Объем перевозок всех видов грузов всеми видами транспорта в Казахстане составляет примерно по 3 миллиарда тонн ежегодно.

Специализированные законы страны рассматриваются ниже согласно соответствующим видам транспорта. В целом тексты этих законов отвечают

предъявляемым требованиям на сегодняшний день, но есть некоторые недочеты в них, на которые хотелось бы обратить внимание.

Вся транспортная система Республики Казахстан являет собой единый комплекс, состоящий из более чем одной сотни тысячи километров автомобильных дорог, более пятнадцати тысяч километров железнодорожных путей, более восьми тысяч километров подъездных путей промышленных предприятий, около четырех тысяч километров водных путей; тысяч километров магистральных нефтегазотрубопроводов, нескольких десятков аэропортов, портов, пристаней, перевалочных баз и складов.

Только легковых автомобилей в стране насчитывается более 4,4 миллиона единиц или примерно 252 авто на каждую тысячу человек казахстанского населения. Говоря другими словами, практически каждая казахстанская семья в среднем имеет по 1 автомобилю. Уже в ближней перспективе нужно решить задачу, чтобы каждый взрослый гражданин (гражданка) республики (таковых в стране примерно 12 миллионов человек) имел по одному новому легковому автомобилю высокого качества. Это возможно вполне: в США автор этих строк видел многих американцев, каждый из которых имел по 2 автомобиля (на «выход» и для ежедневного использования). На казахстанских дорогах перевозят товары и грузы около 400 тысяч грузовых автомобилей, около 100 тысяч автобусов обслуживают население республики. Все эти автотранспортные средства пользуются автомобильными дорогами с твердым покрытием длиной более чем 115 тысяч километров. Для Казахстана важное значение имеют прежде всего автомобильные дороги и транспорт, поскольку именно по ним перевозится наибольший объем грузов и пассажиров (80 процентов или примерно по 2 миллиарда 500 миллионов тонн груза ежегодно: источники – https://liter.kz/mobile/ru/articles/show/28216-v_segment_gruzoperevozok_v_ka_zahstane_nametilsya_spad;rfcaratings.kz/wp-content/uploads/2015/11/Obzor-transportnoj-otrasli-RK-po-itogam-6-mesyatsev-2016-goda.pdf; https://docviewer.yandex.kz/view/0/?*=roh8NZNW7). Поэтому для того, чтобы привлечь как можно больше желающих провозить свои грузы транзитом именно через Казахстан, нужно совершенствовать автомобильные пути сообщения, создавать и развивать инфраструктуру сервиса высокого уровня качества вдоль международных автомобильных коридоров, необходимо внедрять новые ремонтные, топливные, энергетические, организационные и иные технологии в процессе осуществления международных, транзитных перевозок грузов и пассажиров. А для этого необходимо разработать и принять новый казахстанский закон, который можно назвать так: «Об обеспечении надлежащей логистики и сервисной инфраструктуры международно-транзитных автомобильных коридоров Казахстана».

Автомобильный вид транспорта регулируется Законом Республики Казахстан «Об автомобильном транспорте» от 4 июля 2003 года. В статье 2 этого закона в русле нашей темы говорится: «Законодательство Республики

Казахстан об автомобильном транспорте основывается на Конституции Республики Казахстан и состоит из настоящего Закона и иных нормативных правовых актов Республики Казахстан». Смысл основных принципов работ и услуг в автотранспортной сфере статья 4 сводит к следующему: принцип «приоритета безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей» в процессе перевозок пассажиров и грузов; принцип обеспечения «равенства прав физических и юридических лиц при осуществлении работ и услуг в сфере автомобильного транспорта»; принцип предоставления «свободы выбора потребителю услуг» по перевозке автомобильным транспортом; принцип предоставления «свободы цен на работы и услуги» в автотранспортной сфере. Статья 5-1 анализируемого Закона, содержащая в себе положение о том, что граждане и юридические лица должны предоставлять свой автотранспорт, «исполнять законные требования должностных лиц правоохранительных и специальных государственных органов по использованию автомобильного транспорта», должна быть дополнена такой нормой, как: «Должностное лицо правоохранительного или специального государственного органа при предоставлении ему автотранспорта должно вручить владельцу (водителю) транспорта визитную карточку с обозначением его фамилии имени, отчества, звания, должности, названия правоохранительного органа, номера телефона, адреса места работы». Вряд ли это должностное лицо будет искать владельца автомобиля с целью его возвращения, а вот владелец оперативно найдет его и свой автомобиль. Именно такой подход стал бы средством зримого обеспечения конституционного права гражданина и хозяйствующего субъекта на защиту его собственности, предусмотренного статьей 6 основного закона республики.

Весь вагонный парк Казахстана состоит примерно из 130 тысяч вагонов. Из этого количества 57 тысяч вагонов принадлежит акционерному обществу – национальной компании «Қазақстан темір жолы». Эти грузовые и пассажирские вагоны используются на всей протяженности в 15 300 километров казахстанских железных дорог общего пользования. При этом вагоны российских железнодорожных операторов, равно, как и вагоны других администраций железных дорог, свободно курсируют и перевозят грузы по казахстанской территории. Это не способствует порядку на казахских железных дорогах, более того создается реальная конкуренция вагонному парку страны, в том числе парку вагонов «Қазақстан темір жолы». К тому же, следует отметить, что доля вагонного парка «Қазақстан темір жолы» в общем объеме Евразийского экономического союза составляет примерно 4-5 процентов. Ежегодно по железным дорогам Казахстана перевозят примерно по 300 миллионов тонн грузов. Этот показатель станет больше, если основательно поработать над устранением недостатков в этой сфере. Проблемные вопросы железнодорожного транспорта страны регулируются Законом Республики Казахстан от 8 декабря 2001 года «О железнодорожном транспорте». Пункт 2

статьи 3 данного Закона, на наш взгляд, нуждается в юридической коррекции. В нем это положение сформулировано так: «Перевозчик не вправе отказать в перевозке пользователям услуг, оплатившим и правильно оформившим перевозочные документы на проезд или перевозку багажа, груза, грузобагажа и почтовых отправлений, кроме случаев, предусмотренных настоящим Законом и международными договорами, ратифицированными Республикой Казахстан». Поскольку пользователь услуг оплатил, правильно оформил необходимые перевозочные документы на перевозку груза, то перевозчик на основе статьи 689 Гражданского кодекса Республики Казахстан обязан оказать услугу по перевозке груза, кроме случаев, оговоренных законом и международными договорами республики. Поэтому пункт 2 статьи 3 рассматриваемого Закона должен выглядеть так: «Перевозчик *обязан оказать пользователям услуги по перевозке*, оплатившим и правильно оформившим перевозочные документы на проезд или перевозку багажа, груза, грузобагажа и почтовых отправлений, кроме случаев, предусмотренных настоящим Законом и международными договорами, ратифицированными Республикой Казахстан».

В стране эксплуатируется 76 гражданских самолетов разной модификации, произведенных в разных странах, принадлежащих как государственным, так и частным авиакомпаниям. Часть из них зарегистрирована в других государствах и территориях. 200 гражданских вертолетов ежедневно обслуживают различные социально-экономические маршруты. Перевозки пассажиров и грузов по воздуху регламентируется Законом Республики Казахстан от 15 июля 2010 года «Об использовании воздушного пространства Республики Казахстан и деятельности авиации». Было бы желательно в будущем по мере роста гражданской авиации республики разработать и принять Воздушный кодекс Республики Казахстан, который мог бы вобрать в себя все проблемные вопросы казахстанского и связанного с ним международного воздушного права.

Из 48 262 озер в Казахстане судоходными являются примерно 10 крупных озер (Каспийское море, Балхаш, Арал, Зайсан, Алаколь и другие), из 85 022 казахстанских рек примерно десять (Иртыш, Или, Урал, Ишим, Сыр-Дарья, например) используются как транспортно-водные артерии. По этим водным судоходным путям в 3 982 километра перевозят грузы (преимущественно строительные материалы, уголь), товары, пассажиров 290 морских, 826 речных и более 29 тысяч маломерных судов. Ежегодно речным транспортом Республики Казахстан перевозится примерно 1 миллион тонн грузов. Так, в 2017 году речной транспорт республики перевез не менее 1,5 миллиона тонн грузов, что превысило показатель 2016 года на 16 процентов. Правовые взаимоотношения, складывающиеся в сфере водного транспорта, устанавливаются Водным кодексом Республики Казахстан от 9 июля 2003 года. Статья 8 этого Кодекса гласит: «Водный фонд Республики Казахстан находится в исключительной государственной собственности».

В принципе нет возражений. Просто хотелось бы знать, какие водные объекты входят в водный фонд Республики Казахстан. Статья 4 пытается дать определение этому понятию: «Водный фонд Республики Казахстан включает в себя совокупность всех водных объектов в пределах территории Республики Казахстан, включенных или подлежащих включению в государственный водный кадастр». Как видим, какой водный объект включать в государственный водный кадастр, а какой – не включать отдан на откуп руководителям местных органов. Между тем непонятно, будет ли включаться в государственный кадастр пруд гражданина или дачного кооператива, водный канал, проведенный этим же кооперативом. Поэтому в статье 4 Водного кодекса было бы желательно прописать все классы водных объектов исчерпывающим перечнем или обозначить списком те водные объекты, которые не должны включаться в государственный водный кадастр. Это также способствовало бы разграничению и защите конституционного права на государственную или частную собственность, в данном случае на воду.

В ближней перспективе нужно ввести электромобили по всей стране. Электромобили уже освоили дороги европейских стран. Экологически чистые, бесшумные средства быстрого передвижения должны стать рутинной повседневностью наших автомобильных дорог. Уже сегодня в стране функционируют более 100 электростанций для электромобилей. Надо расширять сеть таких станций и довести их хотя бы до 1000. В будущем нужно провести в каждый дом, каждое здание по специальной розетке для подпитывания электромобилей. Надо сконструировать небольшие по размеру, но мощные по энергосодержанию нано-батареи для таких автомобилей, с помощью которых электромобили в случае необходимости могли бы доехать до ближайшей зарядной станции. В этой связи целесообразно принять отдельный казахстанский закон под таким названием, как «О массовом производстве и внедрении средств быстрого передвижения на электрической тяге». Норвегия, США, Китай, Нидерланды, Франция, Япония, Швеция, Южная Корея, Израиль являются странами, где уже с трудом представляют свою жизнь без электромобилей.

Чтобы граждане, юридические лица республики могли бы приобретать легковые и грузовые автомобили, нужно законодательно ввести льготное кредитование под 3 процента, шире внедрять льготный лизинг. Нужно на государственном уровне оказывать дополнительное содействие автопредприятиям республики («СарыАркаАвтопром», «АзияАвто») для внедрения новых мощностей и строительства новых производственных помещений. При таком подходе мы могли бы вывести отечественную автопромышленность на более высокий уровень, уменьшить долю импорта автомобилей из-за рубежа, увеличить тем самым объем продаж отечественных автомобилей. Повышая качество производимых в Казахстане автомобилей, в том числе электромобилей, выводя на более высокий уровень проведение

рекламных и пиар-компаний, страна могла бы в разы увеличивать объемы продаж не только на отечественном рынке, но и импортировать их в Китай, Иран, страны СНГ, на единый рынок Евразийского экономического союза. Было бы желательно принять закон в Казахстане «О внешней торговле», где вопросам импорта и экспорта автомобилей, электромобилей можно было бы посвятить отдельный раздел. В этом же законе можно предусмотреть вопросы ответственности тех лиц, которые не обеспечивают на надлежащем уровне экспорт производимых в Казахстане товаров, в том числе автомашин на электрической, газо-баллонной и иной тяге.

Исходя из того, что на железных дорогах Казахстана российские операторы и вагоны других железнодорожных администраций свободно курсируют и перевозят свои грузы, вызывает определенную озабоченность. Руководящие органы страны, включая министерство, ответственное за нормальное функционирование железнодорожного подвижного состава и хозяйства в стране, «Қазақстан темір жолы» должны навести определенный правовой порядок в своей зоне ответственности. Было бы желательно разработать и принять казахстанский закон «Об особенностях железнодорожного транзита в Казахстане». В таком законе было бы целесообразно предусмотреть согласование вопросов транзита между казахстанскими, российскими, иными железнодорожными операторами по казахстанским железным дорогам. Нельзя допускать того, чтобы на нашей суверенной государственной территории работали представители дорожных ведомств других стран без нашего ведома и согласия. Даже если были подписаны соглашения на двустороннем, региональном уровне ЕАЭС, текущее согласование вопросов интеграционного и иного сотрудничества соответствующими ведомствами сторон должно стать нормой. Если какие-то российские грузы перемещаются по железным дорогам Казахстана и курируются российскими операторами, значит, и казахстанские операторы должны иметь такое же право курирования казахстанских грузов, перемещаемых по российским железным дорогам. В данном законе о транзите можно прописать вопросы ответственности за сохранность, целостность вагонов, товаров, грузов других стран, перемещаемых по железнодорожным путям Казахстана в порядке транзита, если они переданы под ответственность казахстанскому оператору.

По имеющимся некоторым данным, некоторые самолеты казахстанских авиакомпаний зарегистрированы не в Казахстане, а в некоторых других странах и территориях, возможно, в целях избежания уплаты налогов в государственный бюджет Казахстана. Если это так, то надо такую практику прекратить. В этой связи было бы желательно принять закон «О недопустимости регистрации движимого и недвижимого имущества республики, размещения финансовых и иных средств в офшорных зонах». В таком законе можно закрепить в виде отдельной нормы запрет на регистрацию в этих зонах любых транспортных

средств республики. Другой нормой необходимо наложить запрет физическим, юридическим лицам, государственным органам и государственным служащим Казахстана на помещение в офшорных зонах любых финансовых средств: за нарушение этих норм предусмотреть уголовную ответственность. Состав такого преступления надо сформулировать в качестве отдельной статьи в действующем Уголовном кодексе Республики Казахстан.

В перспективе государство будет строить в целом ряде городов метрополитены, между всеми городами – центрами регионов страны – сверхскоростные магистрали, между всеми городами и районными центрами пролягут автобаны, по рекам и озерам будут курсировать скоростные суда. Уже сегодня казахстанские юристы должны изучать законодательство развитых в транспортно-дорожном отношении стран с тем, чтобы они могли оказывать стране высокопрофессиональное содействие в государственном регулировании деятельности традиционных и новейших видов транспорта, которое будет осуществляться посредством разработки стратегических и концептуальных основ научно-технической дорожно-транспортной политики страны, общего правового обеспечения, путем специализированного юридического обеспечения вопросов технического регулирования, лицензирования, рационального налогообложения, кредитования по низким процентным ставкам, финансирования посредством лизинга, сбалансированного ценообразования, привлечения отечественных и иностранных инвестиций, осуществления контроля и надзора за исполнением всеми транспортными предприятиями конституционно-законодательных норм Республики Казахстан.

МАЦКЕВИЧ И.М.,
Заведующий кафедрой криминологии
и уголовно-исполнительного права
Московского государственного юридического
университета имени О.Е. Кутафина,
Президент Союза криминалистов и
криминологов, Президент Международного
Фонда поддержки правовых инициатив,
Главный ученый секретарь Высшей
аттестационной комиссии, Заслуженный
деятель науки России, профессор,
доктор юридических наук



Глобализация, преступность, насилие

Глобализация понимается сегодня как процесс универсализации и становления единых правил, структур, связей и отношений в различных областях жизнедеятельности человека (*если следовать логике глобалистов – то не человека, а человечества, курсив мой – И.М.*). Феномен глобализации состоит в замкнутости пространства, в едином мировом хозяйстве, во всеобщей экологической взаимозависимости и в глобальной коммуникации.¹

Для меня феномен глобализации заключается также в огромном количестве проблем, которые породили вызванные ею процессы. Существует даже понятие глобальных проблем современности, о которых впервые заговорили в 1970-х годах. При этом истоки глобальных проблем лежат в начале эпохи Возрождения, когда сложился тип поведения человека западной культуры, который сказался прежде всего в отношении этого нового типа человека к окружающей его природе. Среди глобальных проблем современности наибольшее значение имеют проблемы, связанные с энергетическим, демографическим и экологическим балансом, а также с состоянием образования и культуры.²

Между тем, проблема преступности, безусловно, имеет под собой основу глобальных противоречий, связанных, как с природными явлениями, так, в большей степени с общественными процессами, включая взаимоотношения между людьми. Я уже неоднократно говорил о последствиях этих глобальных процессов, которые привели к тому, что: 1) регистрируемая преступность существенным образом изменилась, а методики ее анализа остались старыми;

¹ Уткин А.И. Глобалистика: Международный междисциплинарный энциклопедический словарь/Гл. ред. И.И. Мазур и А.Н. Чумаков М. Спб., 2006. С. 163-164

² Бестужев-Лада. И.В., З. Гурбан-оглы Мамедалиев. Глобалистика: Международный междисциплинарный энциклопедический словарь/Гл. ред. И.И. Мазур и А.Н. Чумаков М. Спб., 2006. С.230-231.

2) появилась новая мировая юрисдикция, которая теоретически должна была бы быть создана, как международная уголовная юрисдикция, с едиными требованиями, подходами и критериями оценки совершаемых преступлений, но этого сделать оказалось невозможно из-за различного концептуального понимания преступности, преступников и того, как с ними надо бороться в разных странах, поэтому отдельные представители мировой властной политической элиты взяли на себя функции определения того, что сейчас следует понимать под преступностью, преступлением и преступником и начали борьбу с ними, предоставляя всем остальным сомнительный выбор либо присоединиться к ним, либо стать изгоями; 3) сложились системные противоречия законодательной деятельности, заключающиеся в том, что современный законодатель может только фиксировать происходящие сегодня изменения в обществе и экономике, что приводит не только к опозданию с принятием важных нормативных правовых актов, но, к разбалансированию всей системы законодательства; 4) происходит все большая автономизация судов, в результате чего суд пытается сам решать, что является преступлением, а что нет; 5) складывается юридическая автономия граждан и все большее число простых людей разочаровывается в государственных институтах, которые, по их мнению, оторвались от нужд и забот простых людей, и пытаются решать свои проблемы сами, стараясь минимизировать обращение в правоохранительные органы даже в тех случаях, когда против них совершается преступление, решая возникшие проблемы самостоятельно, т.е. занимаясь по существу самосудом.

Таким образом, глобальная проблема преступности привела к появлению нового вида преступности, который во многих случаях даже не закреплен в уголовных законах большинства стран, но обладает, с моей точки зрения, следующими признаками: 1) политическое массовое насилие; 2) объявление преступными борьбой обычных людей за свои права; 3) огромный материальный ущерб; 4) игнорирование прав человека и повсеместное снижение ценности человеческой жизни; 5) вооруженность; 6) прямая и опосредованная связь с политикой; 7) общественная опасность, превышающая общественную опасность, предусмотренную законом; 8) высокая латентность и видимое падение количества зарегистрированных преступлений; 9) совершение псевдопреступлений, которые по своим объективным признакам должны считаться преступлениями, но не считаются таковыми из-за отсутствия их закрепления в уголовном законе; 10) появление нового типа преступника – абсолютно циничный тип, рассматривающий преступление не только, как способ выживания, но и как способ самореализации.

Недооценка значимости проблемы глобальной преступности привела к глобальному насилию в отношениях между людьми, которое стало обыденным в нашей повседневной жизни.

Насилие – это преднамеренное применение физической силы или власти, осуществленное действительно или в виде угрозы, направленное против себя, против иного лица, группы лиц или общины, результатом которого являются телесные повреждения, смерть, психологическая травма, различного рода ущерб, а также высокая степень вероятности наступления описываемых последствий, если они не наступили, но могли безусловно наступить.³

Среди основных признаков насилия можно выделить следующие.

1. Насилие – общественно опасное социальное явление, которое создает угрозу нормальному функционированию и развитию как общества в целом, так и отдельных его представителей, т.е. простых людей.

2. Насилие является противоправным актом, т.е. нарушает нормы закона.

3. Насилие – есть виновное деяние, при совершении которого лицо может либо осознавать общественно опасный характер своих действий, предвидеть наступление общественно опасных последствий и желать их, либо должно предвидеть, но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывает на то, что сумеет предотвратить их наступление, либо лицо не предвидит возможности наступления общественно опасных последствий своих действий, хотя должно было и могло предвидеть эти последствия.

4. Насилие выражается в воздействии на другого человека, т.е. является активным актом, проявляющемся через определенные формы поведения, которые могут быть как противоправными, так и не противоправными, но обидными, провокационными и унижающими человеческое достоинство другого человека, например, удар, толчок, оплеуха, оскорбительные выражения и т.п.

5. Насилие нарушает принцип добровольности и осуществляется против воли другого человека.

6. Насилие проявляется в форме физического, психического и сексуального воздействия и характеризуется принуждением другого человека к поведению, которого тот не желает.

7. Насилие сексуального характера приводит к наиболее негативным последствиям для психики человека.

8. Насилие приводит к причинению морального вреда человеку (психологические переживания, стресс и т.п.), либо материального вреда (затраты на лечение и т.п.).

9. Насилие, при наличии всех соответствующих признаков, является преступлением и запрещено под угрозой уголовного наказания.

10. Насилие является неременным обязательным, либо сопутствующим условием совершения наиболее тяжких преступлений.

Насилие приводит к самым тяжелым последствиям, бремя которых человек вынужден нести на себе всю оставшуюся жизнь. Среди этих

³ Насилие и его влияние на здоровье. ВОЗ (2003). Доклад о ситуации в мире. URL: http://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/world_report/en/WRVH%20RU.pdf (дата обращения 30.12.2017).

последствий: 1) травмы и последующая инвалидность; 2) тяжелые заболевания (онкология, сердечно-сосудистые болезни); 3) нарушения психического здоровья и психологические расстройства (депрессия, тревожность); 4) уход от действительности посредством токсикомании, приобретения зависимости от алкоголя и наркотиков; 5) проблемы сексуального характера и репродуктивных функций человека – незапланированная беременность, прерванная беременность, ВИЧ, другие инфекции, передаваемые половым путем, потеря репродуктивности.

В 2014 году Всемирной организацией здравоохранения, Управлением ООН по наркотикам и предупреждению преступности, и Комитетом программ развития ООН был подготовлен Доклад ООН «Глобальное положение дел о насилии и его профилактике».⁴ При составлении доклада использовался стандартизованный метод оценки мер, принимаемых 133 странами из 196 стран, которые входят во Всемирную организацию здравоохранения, что составляет 63% населения Восточного Средиземноморья и до 97% населения Юго-Восточной Азии и Западной части Тихого океана, для предотвращения насилия и реагирования на межличностное насилие. Меры по предупреждению насилия изучались в совокупности с решением проблем злоупотребления алкоголем, табаком, влияния на здоровье человека изменения климата, изучение психического здоровья человека, проблемы безопасности дорожного движения и заболевание туберкулезом, которое справедливо считается социальной болезнью.

Представленные для анализа и обобщения данные, разумеется, отличаются в зависимости от страны, происхождения. В основном это данные полиции. При этом сильные стороны полицейских данных заключаются в подробном статистическом материале, так называемом, включенном характере полученной информации, их всесторонности по сравнению с другими данными о совершенных преступлениях, особенно это касается данных об убийствах, которые страдают в гораздо меньшей степени от искажения информации, а также их обоснованность и последовательность.

Слабость полицейских данных состоит в том, что внутри различных стран и между странами могут существовать значительные различия в информации об убийствах, собранной правоохранительными органами из-за различных правовых оснований для классификации смерти, наступившей от преднамеренного убийства, а также из-за разных методов и способов выявления и регистрации событий убийства. Например, детоубийство или, так называемые, «убийства в защиту чести», в некоторых странах не регистрируются как преднамеренные убийства. В России, в том числе, нередко

⁴ Маргарет Чэн. Генеральный директор ВОЗ. (World Health Organization). Хелен Кларк. Администратор программ развития ООН. (United Nations Development Programme). Юрий Федотов. Исполнительный директор Управления ООН по наркотикам и предупреждению преступности. (Executive Director, United Nations Office on Drugs and Crime).

смерть, наступившая в результате избиения, также не регистрируется как убийство.

Примечательно, что информация из 60% стран, предоставивших данные об убийствах, была признана аналитиками не пригодной для использования. Результаты проведенных опросов в этих странах показывают существенные пробелы в информационных данных по двум источникам информации об убийствах. Большинство стран (88%) сообщают о наличии данных об убийствах только из полицейских источников. В этих странах нет данных об убийствах из гражданских или других независимых источников информации, тогда как около 9% стран сообщают, что не имеют ни полицейских, ни жизненно важных регистрационных данных об убийствах. Например, в регионе Восточного Средиземноморья некоторые страны сообщали о невозможности предоставления запрашиваемых данных об убийствах из-за их пропажи. В регионах Африки и Юго-Восточной Азии представители стран указывают, что они не имеют данных об убийствах из гражданских или жизненно важных регистрационных источников.

Несмотря на то, что вооруженное насилие вообще и насилие, совершенное бандами являются очевидными видами насилия, немногие страны собрали систематическую информацию о распространенности этого насилия и дали развернутую характеристику этих видов насилия. Только 60 стран сообщили о проведении национальных исследований о насилии банд, и 110 стран сообщили о борьбе с насилием банд.

Кроме того, только 16% стран указали, что они изучали насилие среди молодежи, в том числе 19% стран из Американского региона и 43% стран из Европейского региона. В тех случаях, когда такие исследования проводились, они касались, как правило, издевательств над молодыми людьми и школьного насилия.

В докладе впервые представлена подробная картина глобального ландшафта по предотвращению насилия спустя 12 лет после публикации аналогичного Всемирного доклада о насилии и здоровье человечества. Результаты сопоставления обоих докладов свидетельствуют, что в мире предпринимаются многочисленные усилия по предотвращению насилия, но этих мер катастрофически не хватает.

Насилие существенно не сократилось. Более того, виды и формы насилия меняются, растет жестокость людей по отношению друг к другу.

В докладе приводятся страшные данные о масштабах распространения насилия во всем мире. Так, около 30% женщин испытывают физическое и/или сексуальное насилие со стороны интимного партнера в какой-то момент своей жизни. Примерно 37% женщин Африки, Восточного Средиземноморья и Юго-Восточной Азии сообщили о том, что испытывали в интимной жизни физическое и/или сексуальное насилие со стороны своего партнера.

За этими регионами следует Америка, причем примерно 30% женщины сообщили о продолжительности совершения насилия в отношении них в течение всей жизни. Во всем мире 7,2% женщин также сообщают о сексуальном насилии со стороны не только интимных партнеров, но и других лиц, которые совершали сексуальные преступления против них. Каждая пятая девочка подвергалась сексуальному насилию в детстве, по оценкам представителей некоторых стран, эта доля была близка к каждой третьей девочке.

Женщины, подвергшиеся сексуальному насилию со стороны интимного партнера, почти в два раза чаще страдают от злоупотребления алкоголем, в два раза чаще испытывают депрессию, и у них в 4,5 раза увеличивается риск попыток самоубийства по сравнению с женщинами, которые не подвергались такому насилию. Женщины, которые пережили сексуальное насилие, совершенное посторонним человеком, также в 2,3 раза чаще страдают от злоупотребления алкоголем и в 2,6 раза чаще страдают депрессией или опасным состоянием тревожности, чем женщины, которые не имели такого негативного опыта.

Оценки жестокого обращения с детьми свидетельствуют, что почти четверть взрослых людей (22,6%) во всем мире страдали физическим насилием в детстве. При этом 36,3% взрослых испытывали отрицательное эмоциональное насилие в детстве и 16,3% испытывали физическое воздействие разной степени тяжести. При этом здесь наблюдается отсутствие существенных различий по половому признаку.

Примечательно, что за исключением стран Европейского региона, менее половины стран сообщили, что запреты на телесные наказания в отношении детей полностью соблюдаются.

В то же время, показатель распространенности сексуального насилия указывает на более ярко выраженные различия по признаку пола – 18% случаев такого насилия в отношении девочек и 7,6% – в отношении мальчиков. Национальные обзоры насилия в отношении детей, проведенные в Африке, показывают гораздо более высокие показатели физического, сексуального и эмоционального насилия, совершенные в детстве, по сравнению с другими регионами земли. Например, результаты опросов по вопросам насилия в отношении детей, проведенные в Кении, Республике Танзании, Свазиленде и Зимбабве, свидетельствуют о том, что примерно у одной из трех девочек были сексуальные надругательства в детстве. Для мальчиков распространенность сексуального насилия среди детей варьировалась от 9% в Зимбабве, до 18% в Кении. Распространенность детского физического насилия составляет от 53% до 76% в Республике Танзания, в Кении и в Зимбабве, причем несколько более высокие уровни детского физического насилия в детском возрасте испытывают мальчики, чем девочки. Впрочем, это скорее исключение, чем правило,

поскольку, например, распространенность физического насилия над девочками в Свазиленде составляет 22%.

Печальной характерной чертой глобального распространения насилия является насилие в отношении пожилых людей.

6% пожилых людей сообщили о значительном росте насилия в отношении них. Представленные результаты национальных исследований, проведенные преимущественно в странах с высоким уровнем доходов населения, обнаруживают значительные различия в показателях насилия в отношении людей в возрасте старше 60 лет. Например, количество известных случаев насилия среди пожилых людей, живущих в частных домашних хозяйствах, варьируются от 0,8% в Испании и 2,6% в Соединенном Королевстве (Великобритании) до 18% в Израиле, 23,8% в Австрии и 32% в Бельгии.

Исследования насилия пожилых людей, страдающих различными видами старческих заболеваний, например, страдающих деменцией или проживающих в домах для пожилых людей, в 25% случаях указали на психологическое негативное воздействия на них. Из-а быстро стареющего населения, число пожилых людей, в отношении которых могут быть совершены акты насилия, а также связанные с этим отклоняющееся пренебрежительное поведение и их откровенная эксплуатация, как ожидается, будут расти.

Кроме того, результаты исследования стран Восточной Европы обнаружили значительно больший риск проблемного употребления (в 10 раз по сравнению с другими странами) наркотиков, вызывающих зависимость от них, и простого употребления наркотиков (в 6 раз) среди молодых людей, у которых было четыре или более случаев насилия в детском возрасте по сравнению с молодыми людьми, у которых такой негативный опыт отсутствовал. У молодых людей, переживших насилие в детстве, также в 2,4 раза увеличился риск развития рака, в 5,8 раза риск получения инсульта и в 49 раз повысился риск покончить жизнь самоубийств.

Имеющиеся данные свидетельствуют, что жертвы жестокого обращения с детьми и женщины, которые пережили сексуальное насилие, испытывают в течение своей жизни больше проблем со здоровьем, несут значительно более высокие расходы на здравоохранение, чаще посещают медицинских работников и чаще вынуждены находиться в больнице, чем те, кто не подвергался насилию.

Жертвы насилия чаще испытывают трудности с трудоустройством, они чаще становятся безработными, у них плохая трудовая дисциплина, много прогулов, и они чаще страдают от профессиональных заболеваний, чем другие люди.

Существует растущее число доказательств, свидетельствующих о влиянии ранних отношений между детьми и их родителями и близкими им людьми на структурное и функциональное развитие мозга и последующее когнитивное, эмоциональное и социальное развитие детей. Дети, растущие в неблагоприятных условиях, не основанных на стабильных и воспитательных

отношениях с родителями или другими лицами, испытывают в дальнейшем трудности во взаимоотношениях со сверстниками и другими людьми, испытывают недостаток в сочувствии к другим людям, находящимся в бедственном положении, имеют гораздо больший риск испытывать депрессию и тревогу. У них формируется плохая коммуникация навыков и принятия антиобщественного поведения. Они имеют более низкий образовательный уровень развития и экономическую производительность в течение всей своей жизни и чаще становятся преступниками или жертвами насилия.

Насилие всех типов связано с социальными детерминантами, такими как: 1) слабое управление; 2) некачественные законы; 3) слабое верховенство закона; 4) культурные, социальные и гендерные нормы; 5) безработица; 6) низкий уровень доходов; 7) гендерное неравенство; 8) социальное неравенство; 9) быстрые социальные переключения; 10) ограниченные возможности для получения образования.

Также сильно отрицательное влияние таких дополнительных негативных факторов риска, как простота доступа к огнестрельному и другому оружию, и чрезмерное употребление алкоголя.

В совокупности все эти факторы создают негативный социальный климат, способствующий насилию.

Огнестрельное оружие увеличивает вероятность причинения смерти в случае возникновения негативной ситуации в ходе межличностного конфликта. Часто оружие ошибочно используется для угрозы в ходе насильственных столкновений. Однако, угроза применения огнестрельного оружия, как правило, приводит к его непосредственному использованию и гибели одного из участников конфликта.

Ограничение огнестрельного оружия в отдельных странах (таблица)⁵

Страна	Исходная проверка	Минимальный возраст приобретения оружия	Возможности не выдачи лицензии из-за неблагоприятной обстановки в доме	Ограничения на приобретение боеприпасов	Разрешена частная продажа оружия
Австрия	Да	18 лет и 21 год для приобретения пистолета	Нет	Только для приобретенного оружия	Да

⁵ Таблица составлена на основе доклада 2014 года Всемирной организацией здравоохранения, Управления ООН по наркотикам и предупреждению преступности, и Комитета программ развития ООН – «Глобальное положение дел о насилии и его профилактике»

Бразилия	Да, отсутствие уголовного прошлого, психическое здоровье	25 лет	Нет	Разрешено любое количество	Да
Китай	Гражданин не может законно приобретать, владеть или передавать огнестрельное оружие или боеприпасы				
Колумбия	Да, отсутствие уголовного прошлого, психическое здоровье	18 лет	Да	Информация отсутствует	Информация отсутствует
Финляндия	Да, отсутствие уголовного прошлого, психическое здоровье	18 лет, в виде исключения с 15 лет с согласия родителей)	Нет	Разрешено любое количество	Да
Япония	Да, отсутствие уголовного прошлого, психическое здоровье	18 лет	Нет	Разрешено любое количество	Нет
Мексика	Да, отсутствие уголовного прошлого, психическое здоровье	18 лет	Нет	22 заряда, 1000 патронов для ружья, 200 патронов для другого оружия	Нет
Нигерия	Да, отсутствие уголовного прошлого, психическое здоровье	17 лет	Нет	Количество определено в лицензии	Нет
ЮАР	Да, отсутствие уголовного прошлого, психическое, медицинское здоровье, отсутствие сведений о домашнем насилии, отсутствие сведений о порочных зависимостях, наличие работы (занятость), наличие предыдущей лицензии на оружие	21 год при наличии исключений	Да	2400 запалов или 200 патронов на огнестрельное оружие	Нет

Швеция	Да, отсутствие уголовного прошлого, психическое здоровье	18 лет	Да	Разрешено иметь только боеприпасы к предназначенному оружию	Нет
США	Да, отсутствие уголовного прошлого, психическое здоровье, отсутствие сведений о наркомании причастности к бытовому насилию, покупка только через лицензированного диллера	18 лет, в некоторых штатах только возможность приобретения ружей, 21 год для пистолетов и другого оружия	Да	Ограничения по возрасту и для определенного типа боеприпасов, например, для бронебойных патронов	Да

Таким образом, разработчики доклада определили семь стратегических направлений борьбы с насилием в мире, в которых основное внимание уделяется предупреждению насилия и реагирования на каждый случай насилия.

Вот эти направления.

1. Разработка безопасных, стабильных и воспитательных отношений между детьми и их родителями и близкими людьми.
2. Развитие жизненных навыков у детей и подростков.
3. Снижение доступности и чрезмерного употребления алкоголя.
4. Сокращение доступа к огнестрельному оружию и другим видам оружия.
5. Содействие гендерному и половому равенству для предотвращения насилия в отношении женщин и пожилых людей.
6. Изменение культурных и социальных норм, поддерживающих насилие в обществе.
7. Программы идентификации жертв и их поддержки.

Законы против насилия необходимы, они сообщают обществу о неприемлемом поведении и узаконивают действия, необходимые для обеспечения безопасности людей во все времена. В среднем около 80% стран имеют законы о предотвращении насилия.

Однако работа в этом направлении должна быть продолжена. Необходимы законы, направленные на борьбу с различными типами насилия, например, против школьного и вузовского насилия. Кроме того, должны быть ужесточены законы, направленные на сокращение доступа к алкоголю и злоупотребление им, особенно среди молодежи.

Необходимо продолжать разрабатывать и внедрять программы против насилия. Во многих странах разработана лишь небольшая часть школьных программ по предупреждению конкретного насилия в отношении девочек. При этом у подростков и молодежи нет навыков обращения за помощью к

уполномоченным лицам, в случае совершения в отношении них насилия со стороны родственников.

Жизненные навыки и соответствующие обучающие программы являются наиболее распространенным и удачным подходом к предупреждению насилия в отношении молодежи. Эти типы программ предназначены для того, чтобы помочь детям и подросткам управлять гневом, разрешать конфликты ненасильственным образом и развивать навыки решения социальных проблем мирным путем. Систематические обзоры реализации программ показывают, что эти программы могут привести к 15% сокращению насилия в отношении школьников младших классов и к 29% сокращению насилия среди учащихся старших классов в средней школе.

Насилие имеет высокие экономические издержки. Следовательно, предотвращение насилия может способствовать экономическому росту во всем мире. Выводы из различных исследований показывают, что большинство стран тратят значительные средства на борьбу с насилием. Согласно оценкам, в 2004 году прямые и косвенные экономические издержки насилия были эквивалентны 0,4% валового внутреннего продукта в Таиланде, 1,2% – в Бразилии и 4% – на Ямайке. В США общие экономические потери, связанные со случаями смертельного и не смертельного жестокого обращения с детьми, составляют приблизительно 124 млрд. долларов США в год. Согласно экспертным оценкам, ежегодные экономические потери от насилия в отношении женщин в США составляют 5,8 млрд. долларов США.

Необходимо укреплять механизмы координации по борьбе с насилием. Механизмы руководства и координации деятельности по предотвращению насилия, включая ключевые институты верховенства права, должны устанавливаться там, где они слабы или вообще отсутствуют. Следует пересмотреть системы обмена информацией в той степени, в которой они направлены на предотвращение насилия. В идеале эти механизмы должны привести к научно-практическим форумам, на которые должны периодически собираться представители мировой общественности для обсуждения текущих вопросов борьбы с насилием в частности, и с преступностью, в том числе.

Меры профилактики насилию условно классифицированы на 5 видов: 1) профилактические или просветительские; 2) организационные; 3) законодательные; 4) судебные; 5) защитные.

1. Профилактические или просветительские.

1.1. Следует создавать в странах систему субъектов противодействия насилию и его профилактике с единым центром на самом высоком уровне. Субъекты противодействия насилию и его профилактике должны быть построены по вертикально-горизонтальному принципу с вовлечением в эту деятельность общественных организаций разного уровня и масштабов, сотрудников правоохранительных органов, представителей государственных органов власти и волонтеров.

1.2. Необходима разработка и принятие программ по предотвращению и искоренению домашнего насилия.

1.3. Необходимо способствовать росту осведомленности общественности о насилии, в том числе посредством издания информационных материалов, содержащих социально-правовую, психологическую информацию о существующих проблемах, а также информацию об органах и учреждениях, куда можно обратиться за помощью в экстренных случаях.

1.4. Целесообразно включить обучающие программы о домашнем насилии, его последствиях и методах эффективного реагирования в школьные учебные, а также давать соответствующие знания на курсах повышения квалификации для профессионалов – работников полиции, прокуратуры, судей, врачей, педагогов и социальных работников.

1.5. Важно привлекать внимание не только к масштабам морального, психологического или физического ущерба, нанесенного жертве насилия, но и к материальным потерям, как отдельной личности, так и всего общества: издержки медицинского и судебного характера, компенсационные выплаты, в том числе оплата временной нетрудоспособности, содержание кризисных служб, психологов и адвокатов.

1.6. Необходимо разработать критерии измерения эффективности реагирования на проблему насилия:

- над женщинами;
- над детьми;
- на работе;
- на улице.

1.7. Учитывая распространенность проблемы насилия и ее латентность, работа с пострадавшими от домашнего насилия не должна ограничиваться только работой с прямыми обращениями. Следует разработать специальную методологию и предложить соответствующие методы для выявления случаев домашнего и любого другого насилия.

1.8. Своевременность, комплексность и адресность необходимой поддержки пострадавшим от насилия людям могут быть обеспечены при соблюдении ряда условий, включающих:

- разработку и утверждение стандартов услуг по предотвращению жестокого обращения и помощи лицам, пострадавшим от жестокого обращения;
- объединение возможностей всех ведомств социальной сферы региона в отношении каждого потенциального и свершившегося случая жестокого обращения;
- наличие четкого алгоритма действий специалистов разных ведомств по выявлению и реагированию на случаи жестокого обращения;
- создание единой межведомственной информационной базы семей с высоким риском домашнего насилия;

- обеспечение условий конфиденциальности и безопасности лица, подвергнувшегося насилию;
- гарантии предоставления необходимых социальных услуг для лиц с высоким риском жестокого обращения.

1.9. Профилактическая работа парламентариев. Следует обратить внимание депутатов всех уровней на проблему насилия в обществе. Если депутаты остаются глухи к запросам общества и мольбам о помощи детей, женщин и стариков, то остальным членам общества будет трудно переломить негативную ситуацию с насилием в позитивную сторону.

1.10. Необходимо разработать стратегию по предотвращению насилия. В рамках стратегии следует создать единый координационный орган, обеспечивающий мониторинг, оценку и реализацию политики по предотвращению насилия.

2. Организационные.

2.1. Для достижения эффективного реагирования на случаи насилия в семье должна быть разработана модель межведомственного взаимодействия представителей правоохранительных органов, органов опеки и попечительства и других структур социальной защиты, медицинских организаций и учреждений, общественных организаций.

2.2. Условием успешного функционирования правоохранительной системы, направленной против насилия, могла бы стать приверженность принципу «нулевой терпимости» ко всем проявлениям насилия, что означает полное его неприятие. Реализация этого принципа на практике должна подкрепляться постоянными тренингами для сотрудников правоохранительных органов, судей и осуществлением строгого контроля за выполнением поставленных задач.

2.3. Важным представляется внедрение опыта проверки жилых микрорайонов на безопасность силами объединений граждан, например, комитетами общественного самоуправления, объединениями жильцов. При этом следует учитывать, что риск нападения на улице может быть минимизирован благодаря реализации простых и относительно недорогих мер – обеспечение достаточной освещенности улиц, перенос зеленых насаждений дальше от пешеходных дорожек, охрана парковых зон, размещение автобусных остановок в людных местах.

2.3. К работе с жертвами насилия, особенно жертвами домашнего насилия, должны быть допущены наиболее опытные социальные работники. Более того, они должны пройти соответствующий отбор и сертификацию, чтобы заниматься разбирательством случаев насилия.

2.4. Необходимо создать бюджет программы защиты жертвы насилия. Основная часть этого бюджета будет состоять из государственных отчислений, другая из отчислений страховых компаний и фондов, создание которых следует

инициировать, путем незначительной дополнительной нагрузки на крупный бизнес.

2.5. Повысить статус кризисных центров.

3. *Законодательные.*

3.1. Следует рекомендовать разрабатывать закон «О предотвращении насилия». При этом закон должен быть гибким и предоставлять разнообразные возможности, как для помощи жертвам насилия, так и для не столько наказания, сколько социальной реабилитации насильников, разумеется, только в тех случаях, когда они не совершили тяжких преступлений.

3.2. Необходимо совершенствование законодательства с целью обеспечения гарантий защиты от домашнего насилия и соблюдения прав пострадавших от него.

3.3. К процессу разработки закона и программ могут быть привлечены в качестве экспертов специалисты из государственных и общественных организаций, имеющих опыт работы с проблемой насилия в семье.

3.4. Должна быть сформирована система гражданско-правовых средств защиты от насилия, включая более развернутую детализацию наступления ответственности за буллинг и моббинг в гражданском, трудовом и семейном законодательстве.

3.5. Необходимо разработать стандартизированные формы обращения жертв насилия по наиболее типичным ситуациям и разместить их на сайтах общественных организаций, а также на сайтах адвокатов. В некоторых случаях правильно оформленное обращение и направленное в правильные государственные органы может помочь пресечь насилие и, тем самым, поможет сэкономить и время, и ресурсы.

4. *Судебные.*

4.1. Представляется важным совершенствование правоприменительной практики, и в частности облегчение процесса дачи показаний в суде для людей, перенесших насилие: освободить или по крайней мере облегчить перенесение ими ряда унизительных, но необходимых формальностей, добиться введения повсеместной практики сопровождения в суд женщин, пострадавших от насилия, обученными работниками социальных служб или кризисных центров.

4.2. Меры, принимаемые в целях проведения расследования и судебного преследования лиц, совершивших насильственные действия против женщин, как и средства правовой защиты потерпевших, являются показателями, по которым можно оценивать эффективность существующих механизмов против насилия.

4.3. Меры, принимаемые в целях проведения расследования и судебного преследования лиц, совершивших насильственные действия против детей, как и средства правовой защиты потерпевших, являются показателями, по которым можно оценивать эффективность существующих механизмов против насилия.

5. *Защитные или адвокатские.*

5.1. Жертвы насилия нуждаются в юридических услугах для решения многообразных проблем, таких как, например, развод, раздел имущества, опека над детьми, назначение алиментов на содержание детей, урегулирование прав собственности на жилье, устройство на работу, подача гражданских исков о возмещении ущерба.

5.2. Начинать бороться с насилием надо с того, чтобы родители или другие близкие люди пострадавшего от насилия человека, были достаточно проинформированы специалистом о нескольких вариантах решения проблемы.

5.3. Адвокат, защищая любого человека, добивается установления истины и справедливого решения по делу. Поэтому адвокат не может оставаться в стороне от фактов нарушения прав и свобод граждан, тем более, если эти нарушения совершаются путем насилия.

5.4. В условиях предотвращения насилия и объявления широкомасштабного наступления на домашнюю тиранию, на буллинг и моббинг, необходима условная специализация адвокатов, которые должны делиться на:

- адвоката кризисных центров;
- адвоката чрезвычайных ситуаций и трудных жизненных ситуаций;
- домашнего адвоката, погруженного с известными оговорками во все особенности жизни той или иной семьи.

5.5. Поскольку направление предотвращения насилия потребует финансовых затрат со стороны общества и государства, следует оговорить условия участия в этом процессе адвокатов:

- осуществление помощи потерпевшим за счет страховых отчислений;
- создание и поддержка специальных фондов, оказывающих жертвам насилия финансовую помощь, в том числе на оплату услуг адвокатов;
- целевые кредиты на социальных условиях;
- накопления Центра по предотвращению насилия.

Необходимые ресурсы для начала борьбы с насилием имеются. Экономия на этом обходится слишком дорого: потерей здоровья людей, затратами на лечение жертв насилия и даже их гибелью. Кроме того, кто оценит, сколько стоят слезы ребенка, находящегося в семье, в которой кто-то из родителей бьет другого? Сколько стоят бессонные ночи ребенка, когда он забивший в угол комнаты в одиночестве переживает очередной день насилия в школе?

Часто приходится слышать, что криминология – абстрактная теоретическая наука. Возможно это так. Но насилие, как составная и производная часть глобальной проблемы преступности – вполне конкретная и осязаемая вещь. И криминология может помочь в борьбе с насилием.

ЮРЧЕНКО Р.Н.,
Судья Верховного Суда в отставке,
доктор юридических наук



Конституция и правосудие

В пункте четвертом статьи 3 Конституции Республики Казахстан (далее – Конституция) закреплено важное положение о том, что 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.

Из этого следует, что судебная власть является самостоятельной ветвью государственной власти. Она учреждается для защиты прав, свобод, законных интересов граждан, их объединений, прав и законных интересов государственных органов, организаций, обеспечения исполнения Конституции, законов, иных нормативных правовых актов, международных договоров.

Судебная власть осуществляется от имени Республики Казахстан и только судом.

Конституция в статье 75 устанавливает единую судебную систему государства. В пункте третьем данной статьи указано, что судами Республики являются Верховный Суд Республики, местные и другие суды Республики, учреждаемые законом. К местным судам относятся областные и приравненные к ним (городской суд г. Астаны, Алматинский городской суд) суды, районные и приравненные к ним суды, учреждаемые законом. Конституция запрещает учреждение специальных и чрезвычайных судов под каким бы то ни было названием. Но запрет не касается учреждения специализированных судов для рассмотрения споров по экономическим, налоговым, семейным, административным, делам, делам несовершеннолетних и др. делам.

В Конституции говорится о том, что судебная власть в Республике осуществляется посредством гражданского, уголовного и иных установленных законом форм судопроизводства. В случаях, предусмотренных законом,

уголовное судопроизводство осуществляется с участием присяжных заседателей.

Суды, осуществляя правосудие, должны действовать в соответствии с законами. Важнейшим в деятельности судов является соблюдение ниже перечисленных определенных установок, именуемых принципами, указанных в пункте 3 статьи 77 Конституции, которыми при применении закона судья должен руководствоваться:

- 1) лицо считается невиновным в совершении преступления, пока его виновность не будет признана вступившим в законную силу приговором суда;
- 2) никто не может быть подвергнут повторно уголовной или административной ответственности за одно и то же правонарушение;
- 3) никому не может быть без его согласия изменена подсудность, предусмотренная для него законом;
- 4) в суде каждый имеет право быть выслушанным;
- 5) законы, устанавливающие или усиливающие ответственность, возлагающие новые обязанности на граждан или ухудшающие их положение, обратной силы не имеют. Если после совершения правонарушения ответственность за него законом отменена или смягчена, применяется новый закон;
- 6) обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность;
- 7) никто не обязан давать показания против самого себя, супруга (супруги) и близких родственников, круг которых определяется законом. Священнослужители не обязаны свидетельствовать против доверившихся им на исповеди;
- 8) любые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого;
- 9) не имеют юридической силы доказательства, полученные незаконным способом. Никто не может быть осужден лишь на основе его собственного признания;
- 10) применение уголовного закона по аналогии не допускается.

Данные принципы правосудия, установленные Конституцией, являются общими и едиными для всех судов и судей Республики.

Соблюдение судами указанных принципов гарантировано также закреплением в Конституции независимости судей при отправлении правосудия, их подчинению только Конституции и закону, неподотчетности по конкретным делам, а также запретом на какое-либо вмешательство в деятельность суда по отправлению правосудия, которое должно обязательно влечь ответственность по закону.

Достижение судами законности своих решений напрямую зависит от точного и неуклонного применения положений Конституции и законов.

Действующим правом в Республике Казахстан согласно статье 4 Конституции являются ее нормы и нормы законов, соответствующих ей, иных нормативных правовых актов, международных договорных и иных обязательств

Республики, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики. При этом закрепляется положение о том, что Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории Республики.

Данные установки Конституции воплощены в тексты законов, регулирующих судопроизводство в судах и касающихся прав, свобод и обязанностей граждан, а также определяющих, какие нормативные правовые акты являются основанием для обращения в суд, и создающих правовые рамки для решений суда по конкретным спорам.

Следует обратить внимание на то, как рождаются законы, подлежащие применению в ходе осуществления деятельности судебной власти.

Прежде всего, статья 61 Конституции закрепляет право законодательной инициативы за Президентом Республики Казахстан, депутатами Парламента, Правительством, которое реализуется исключительно в Мажилисе. А Президент Республики имеет право определять приоритетность рассмотрения проектов законов, означающее, что соответствующие законопроекты должны быть приняты в первоочередном порядке в течение двух месяцев.

Парламент Республики Казахстан вправе издавать законы, которые регулируют важнейшие общественные отношения, устанавливают основополагающие принципы и нормы, в том числе касающиеся:

- 1) правосубъектности физических и юридических лиц, гражданских прав и свобод, обязательств и ответственности физических и юридических лиц;
- 2) режима собственности и иных вещных прав;
- 3) основ организации и деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, государственной и воинской службы;
- 4) налогообложения, установления сборов и других обязательных платежей;
- 5) республиканского бюджета;
- 6) вопросов судостроительства и судопроизводства;
- 7) образования, здравоохранения и социального обеспечения;
- 8) приватизации предприятий и их имущества;
- 9) охраны окружающей среды;
- 10) административно-территориального устройства Республики;
- 11) обеспечения обороны и безопасности государства.

Все иные отношения, сказано в Конституции, регулируются подзаконными актами.

Законы не должны содержать положения, противоречащие Конституции. Если противоречия в законе имеют место, то закон должен быть изменен и приведен в соответствие с нормами Конституции. Но до приведения законов в соответствие с Конституцией суды не вправе применять законы и иные нормативные правовые акты, ущемляющие закрепленные Конституцией права и свободы человека и гражданина. Если суд усмотрит, что закон или иной

нормативный правовой акт, подлежащий применению, ущемляет закрепленные Конституцией права и свободы человека и гражданина, то он обязан приостановить производство по делу и обратиться в Конституционный Совет с представлением о признании этого акта неконституционным.

Надо отметить, что процессуальное законодательство страны, регулирующее судопроизводство, воспроизводит это конституционное положение и расширяет сферу его действия.

В частности, в статье 45 Уголовно-процессуального Кодекса Республики Казахстан предусматривается, что суд обязан приостановить полностью или в соответствующей части производство по делу в случае обращения суда в Конституционный Совет Республики Казахстан с представлением о признании неконституционным подлежащего применению в данном уголовном деле закона или иного нормативного правового акта, ущемляющего закрепленные Конституцией Республики Казахстан права и свободы человека и гражданина. Кроме того, суд по ходатайству сторон обязан приостановить полностью или в соответствующей части производство по делу, если Конституционным Советом Республики Казахстан по инициативе другого суда принято к производству представление о признании закона или иного нормативного правового акта, подлежащего применению по данному уголовному делу, неконституционным. Производство по уголовному делу приостанавливается до отпадения обстоятельств, послуживших основанием для его приостановления, т. е. до вынесения Конституционным Советом соответствующего постановления по обращению, а затем постановлением суда оно возобновляется.

Возникает вполне закономерный вопрос о том, как суд, рассматривающий дело, узнает о том, что Конституционным Советом Республики Казахстан по инициативе другого суда принято к производству представление о признании закона или иного нормативного правового акта, подлежащего применению по данному уголовному делу, неконституционным?

Можно полагать, что Конституционный Совет сам извещает все суды республики о принятии к своему производству представление некоего суда о признании закона или иного нормативного правового акта, подлежащего применению по конкретному уголовному делу, неконституционным, либо Конституционный Совет направляет соответствующее сообщение в Верховный Суд, а тот уже информирует все суды республики. Но как такое извещение дойдет до судьи, который удалился в совещательную комнату для постановления приговора, и, как предусмотрено законом, любой контакт с этим судьей в данный момент воспрещается? Может сложиться ситуация, при которой суд постановит приговор на основе применения закона, который впоследствии Конституционным Советом будет признан неконституционным. Тогда приговор только по этому основанию будет признаваться незаконным и будет отменен. Во всяком случае, порядок извещения судов о принятии Конституционным Советом к производству представления суда о признании

закона или иного нормативного правового акта, подлежащего применению по соответствующему уголовному делу, неконституционным, должен быть регламентирован законом, например, внесением дополнения в соответствующую статью процессуального закона, предусматривающую приостановление производства по делу.

При отправлении правосудия важно обеспечивать не только законность, но и справедливость судебных актов, т.к. не всегда соответствующие закону они отвечают принципу справедливости.

Справедливость решений судов, принимаемых по делам, зависит от ряда обстоятельств.

И в этой связи, прежде всего, надо обратить внимание на положения Конституции, провозглашающие права и свободы человека и гражданина.

В статье 12 Конституции закреплено положение о том, что права и свободы человека принадлежат каждому от рождения, признаются абсолютными и неотчуждаемыми, они в Республике Казахстан признаются и гарантируются, определяют содержание и применение законов и иных нормативных правовых актов. Гражданин Республики в силу самого своего гражданства имеет права и несет обязанности. Иностранцы и лица без гражданства пользуются в Республике правами и свободами, а также несут обязанности, установленные для граждан, если иное не предусмотрено Конституцией, законами и международными договорами.

Далее, в статье 13 Конституции указано о том, что каждый имеет право на признание его правосубъектности, вправе защищать свои права и свободы всеми не противоречащими закону способами, включая необходимую оборону, в том числе имеет право на судебную защиту своих прав и свобод, на получение квалифицированной юридической помощи, в предусмотренных законом случаях получать ее бесплатно.

В статье 14 и последующих нормах Конституция закрепляет важнейшие положения, которые стали принципами уголовного процесса. В частности, провозглашаются:

- равенство всех перед законом и судом,
- запрет на проявление какой-либо дискриминации по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам,
- охрана жизни человека и ограничение применения исключительной меры наказания смертной казни,
- защита личной свободы человека и гражданина,
- уважение чести и достоинства личности и запрет на применение пыток, насилия, другого жестокого или унижающего человеческое достоинство обращения или наказание,
- неприкосновенность частной жизни, личной и семейной тайны.

В статье 39 Конституции предусмотрена возможность ограничения прав и свобод человека и гражданина, но только законами и только лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения. Но из этого положения предусмотрены исключения, согласно которым Конституция не допускает ни в какой форме ограничение прав и свобод граждан по политическим мотивам и устанавливает запрет на ограничение вообще, ни в каких случаях, прав и свобод, предусмотренных статьями 11, 13–15, пунктом 1 статьи 16, статьей 17, статьей 19, статьей 22, пунктом 2 статьи 26 Конституции.

Развивая указанные конституционные положения, УПК регламентирует судопроизводство по уголовным делам с их учетом и соблюдением принципов:

- презумпции невиновности,
- разрешения в пользу подозреваемого, обвиняемого, подсудимого всех сомнений при применении уголовного и уголовно-процессуального законов,
- обоснованности обвинительного приговора достаточной совокупностью допустимых и достоверных доказательств,
- недопустимости повторного осуждения и уголовного преследования,
- осуществления правосудия на началах равенства перед законом и судом, независимо от происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам,
- независимости судьи при отправлении правосудия независимо и подчинения их только Конституции Республики Казахстан и закону, объективности и беспристрастности суда,
- состязательности и равноправия сторон обвинения и защиты, отделения друг от друга уголовного преследования, защиты и разрешения дела судом и осуществления их различными органами и должностными лицами,
- всестороннего, полного и объективного исследования всех обстоятельств дела, обосновывания судом процессуального решения лишь на тех доказательствах, участие в исследовании которых на равных основаниях было обеспечено каждой из сторон. Законом предусмотрено, что выяснению по делу подлежат обстоятельства как уличающие, так и оправдывающие подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, а также смягчающие и отягчающие их ответственность и наказание. Должны быть проверены все заявления о невиновности или меньшей степени виновности, а также о наличии доказательств, оправдывающих подозреваемого, обвиняемого, подсудимого либо смягчающих их ответственность, а также заявления о применении недозволенных методов следствия при собирании и закреплении доказательств.
- вывода судом по внутреннему убеждению, основанному на совокупности рассмотренных доказательств, руководствуясь при этом законом

и совестью и соблюдением положения закона о том, что никакие доказательства не имеют заранее установленной силы.

Придавая особую значимость актам судебной власти, статья 76 Конституции в пункте третьем указывает, что решения, приговоры и иные постановления судов имеют обязательную силу на всей территории Республики. Уголовный закон предусматривает ответственность за неисполнение судебных актов.

В заключение следует констатировать, что судебная власть осуществляет свою деятельность на основе Конституции, законов, иных нормативных правовых актов, международных договоров. Но на первом месте стоит Конституция, правовые нормы которой могут служить юридическим основанием как для обращения в суд за защитой прав, свобод и законных интересов, так и для разрешения судам дел. Конституция утверждает, что ее нормы имеют силу прямого действия, следовательно, они напрямую могут применяться судами при рассмотрении конкретных дел.

АЮПОВА З.К.,
Профессор кафедры права
КазНАУ, академик КазНАЕН,
академик МАИН, доктор юридических наук,
стипендиат Программы
Фулбрайт Правительства США,
Лучший преподаватель
ВУЗа-2017



КУСАИНОВ Д.У.,
Профессор общеуниверситетской кафедры
политологии и социально-гуманитарных
дисциплин КазНПУ имени Абая,
Академик КазНАЕН,
академик МАИН, доктор философских наук



Основные принципы защиты прав человека и гражданина в Конституции Республики Казахстан

В Стратегии «Казахстан – 2050» новый политический курс для нового Казахстана в быстро меняющихся исторических условиях» Н.А. Назарбаевым подчеркивается, что изменилась парадигма задач, которые нам предстоит решать: характер и глубина происходящих в мире трансформаций требуют устойчивого долгосрочного развития. В свою очередь, устойчивое демократичное развитие гарантируется демократизацией государственно-управленческой системы и режима, утверждением и реальным обеспечением политических и гражданских прав и свобод индивида, наличием зрелого гражданского общества, члены которого обладают высокой степенью активности, ответственности, солидарности и демократичности.

Если за рабочее определение принять демократическую культуру, как комплекс ценностей, норм и образцов поведения, деятельность политических институтов, обеспечивающих гражданам организованное участие во власти и контроль над ней, с идеей автономии личности и ее первичности по отношению к обществу и государству Казахстана, то исходя из определения, можно сказать, что культура, как система ценностей, определяется сознанием.

Изменения в сознании происходят гораздо медленнее, чем в политической, экономической и социальной обстановке, смена сознания идет с большим запаздыванием, как правило, вместе со сменой поколений. В этом плане большое значение имеет процесс социализации. Именно профессиональная социализация является основной категорией высшего образования. Отсюда – большие возможности организаций образования в деле формирования ценностей демократической культуры. При этом необходимо иметь в виду особенность казахстанского общества в своеобразном синтезе традиционной, тоталитарной советской и современной демократической систем ценностей.

Казахстан стоит на пути формирования гуманного гражданского общества и демократического государства. Подтверждением тому являются: стабилизация политических отношений, особенно ярко проявляющаяся в создании на прочной законодательной основе многочисленных политических партий; позитивные тенденции макроэкономического роста; усиление позиций и дальнейшее развитие институтов гражданского общества; рост общеполитической и правовой культуры граждан. Сохранение и дальнейшее развитие наметившихся положительных тенденций окажется возможным только в том случае, если будет создана эффективная система реализации демократических ценностей во всех сферах жизнедеятельности общества, направленная на создание условий для полноценного развития и саморазвития личности, которая и составляет основу общественного бытия. Ориентация современного общества на гуманизм и демократию проецируется и на образование, ориентируя его на развитие демократической культуры личности.

Демократическая культура современного казахстанского общества представляет собой синтез ценностей, установок и стандартов политической деятельности.

Казахстан – сравнительно молодое государство, демократизация которого находится в стадии укрепления. Декларирование несостоятельности коммунистических ценностей и идеалов подданнической политической культуры советского типа не может быстро привести к формированию демократической культуры, активной гражданственности. Гражданская культура имеет свой темп и динамику формирования, которые не совпадают с изменениями экономического и социального характера, хотя и испытывают их влияния. Поэтому вряд ли следует подхлестывать естественный ход культурных

изменений к желаемому. Необходимо способствовать этому процессу, создавая благоприятные условия.

Молодое поколение имеет принципиально иную систему ценностей, воспринимая как норму материальный достаток, выдвигая на первый план не материальные ценности: индивидуальную свободу, возможности самореализации, утверждение себя в жизни. Немаловажное значение в данной ориентации играет высокий уровень образования, степень информированности.

На сегодняшний день вполне можно утверждать, что в Казахстане утвердилась демократическая культура. Во-первых, мы можем это увидеть в политическом (гражданском) участии граждан в общественно-политических процессах, в частности, высокая электоральная активность на всех выборах национального уровня, проводимых со дня обретения суверенитета. Во-вторых, можно определить представителей демократической культуры в нашем обществе – молодежь, бизнес-сообщество и интеллигенцию. В-третьих, процессы глобализации оказывают большое влияние на развитие демократической культуры казахстанского общества, в том числе и на становление демократических традиций и ценностей.

Политическая активность граждан, в основном, проявляется в участии в выборах и гражданских акциях протеста. В Казахстане всегда наблюдалась высокая активность электората на политических выборах, в особенности, на президентских. Выборы – это выражение политической воли граждан, их интересов, это форма возможного реального участия граждан в политике. Говоря о гражданских акциях, как форме политической активности, необходимо отметить их большое разнообразие. Обращения к представителям власти, в частности, к президенту и акимам, руководителям корпораций, фирм, а также к широкой общественности посредством писем, петиций, пресс-конференций.

Основным носителем ценностей демократической культуры, на наш взгляд, является молодежь. Нематериальные ценности, такие, как индивидуальная свобода, возможность самореализации и личностного роста, приобретают первостепенное значение для молодежи. Немаловажная роль в данной ориентации принадлежит уровню образования и информированности молодежи.

Наконец, процессы глобализации и интеграция нашей страны в мировое сообщество оказывают большое влияние на формирование демократической культуры казахстанского общества. Внешние вызовы и глобальные процессы ускоряют эволюцию политических ценностей, убеждений, установок и мотивов поведения граждан. Открытый и быстро развивающийся мир вносит свои коррективы в модернизационные процессы страны, в том числе и в развитие демократической культуры.

Воспитание демократической культуры эффективно при вовлечении студентов в молодежные, политические и общественные организации, что

развивает их позиции, учит осуществлять свои права, ценить многообразие и играть активную роль в демократической жизни.

Планомерная и скрупулезная реализация направлений по формированию демократической культуры будет способствовать обеспечению эволюционного развития и построению демократического, процветающего, конкурентоспособного и социально ориентированного государства, где каждый целеустремленный, законопослушный и трудолюбивый гражданин будет приносить пользу себе и обществу.

Последовательная и крайне необходимая конституционная реформа, предложенная в январе 2017 года главой государства Республики Казахстан Н.А. Назарбаевым, является существенным шагом в укреплении казахской государственности. В данном документе ясно и четко указаны пути и перспективы развития открытого демократического казахстанского общества, которое отвечает мировым цивилизационным стандартам государственного строительства.

Актуальным является дальнейшее всестороннее развитие теории правовой системы, уяснение сущности и специфики всех ее компонентов, которые оказывают существенное воздействие на процесс регулирования соответствующих общественных отношений. К числу таких компонентов следует отнести институт оказания квалифицированной юридической помощи, включая, безусловно, нотариат, роль которого в казахстанском обществе и государстве должна неуклонно повышаться; эта задача обуславливает потребность в новых доктринальных подходах, базирующихся на анализе правовой деятельности нотариата, всех составляющих ее элементов.

В этом году в Республике Казахстан отметили 20-летие столицы – Астаны. Как функционирует механизм защиты прав человека в нашей стране? Какие особенности он имеет, в отличие от других государств СНГ?

В последние годы идеи гуманизма, просвещения, правовой культуры взаимоотношений между людьми переживают ренессанс. После определенного увлечения технократическими теориями все спектры политических движений современности повернулись к человеку, к осознанию его ценностей, стремлений, мотивов поведения и деятельности.

Претерпела существенные изменения интерпретация прав человека, являющаяся сердцевинной концепцией правового государства.

Законодательство правового демократического, социального государства обеспечивает подлинные мировые стандарты соблюдения прав и свобод человека и гражданина. Права человека – это закономерный результат общественного развития, проявление законов природы на более высоком – социальном уровне.

Динамика развития прав человека определяется типом цивилизации, особенностями ее функционирования, а также философской традицией естественного права. В целом естественное право представляет собой

совокупность принципов, правил, прав, ценностей, обусловленных естественной природой человека и потому, как бы не зависящих от конкретных социальных условий [1, С.529].

Механизм защиты прав человека, свободы и собственности является основным для формирования прав человека. Они рассматриваются практически во всех историко-юридических документах. Например, в Великой хартии вольностей 1215 года выражается феодально-сословный характер прав индивида. Это осуществляется путем защиты от произвола властей городских ремесленников, купцов и крестьян (статья 20). Подобную направленность можно проследить и в других документах: Акт о лучшем обеспечении свободы подданного и предупреждении заточения за морями 1679 года (Habeas Corpus Amendment Act); Билль о правах 1689 года; Петиция о праве 1628 года; Акт об устройении 1701 года. В Декларации прав Вирджинии 1776 года провозглашалось, что все люди по природе своей в равной степени свободны и независимы и обладают неотчуждаемыми правами, от которых они не могут отречься, вступая в общество, и которых они не могут лишиться свое потомство. К неотъемлемым правам человека относились «наслаждение жизнью и свободой посредством приобретения и владения собственностью, а равно стремление и обретение счастья и безопасности» (статья 1).

Сущностью прав человека на различных исторических этапах является эволюционное расширение пределов свободы, выражающейся в правовом статусе личности и основанной на развитии общественных отношений по поводу обособления собственности. Структурные элементы правового статуса личности основаны на принципе: «разрешено все, что не запрещено законом». Разные виды правовых статусов личности предназначены для взаимного согласования и урегулирования путем установления нормативного правового статуса личности для его фактической реализации путем использования субъективных прав, законных интересов и исполнения субъективных юридических обязанностей.

Мы считаем, что инициатива Н.А. Назарбаева по перераспределению полномочий между ветвями государственной власти еще раз ярко демонстрирует твердую приверженность Главы нашего государства курсу демократизации политической системы. В этой связи возрастает ответственность депутатского корпуса за качественное законодательное обеспечение инициативы Президента страны по реформе системы государственной власти, а также ответственность исполнительной власти. Программа реформ – это наш ответ на вопрос, в каком направлении пойдет Казахстан. Ответ ясный и последовательный: в сторону демократического развития» [2].

Конституция Республики Казахстан, будучи сама системным правовым актом, в то же время является фундаментом, на основе которого строится вся правовая система общества и государства. От меры системности,

внутренней согласованности Конституции зависят: обновление правовой системы и системы права, уровень и темпы правотворчества, стабильность и эффективность законодательства, качество проводимых кодификационных работ, устойчивость системно-правовых связей между разными отраслями законодательства, скоординированность действующих норм. Для обеспечения эффективности регулирования правом общественных отношений Конституция подкрепляется развитой нормативной базой, качественным законодательством[3, С.112].

В заключение отметим, что нормы текущих законодательных актов конкретизируют конституционные положения, наполняют их вполне определенным содержанием, обеспечивая тем самым практическую реализацию Конституции. Но для достижения желаемого результата система действующего законодательства должна отличаться внутренней согласованностью и непротиворечивостью.

Список использованной литературы:

1. Лазарев В.В., Липень С.В., Саидов А.Х. Теория государства и права. Учебник для ВУЗов. Ташкент: АКАДЕМИЯ, 2007. – 574 с.
2. Н.А. Назарбаев. Обращение Президента Республики Казахстан по вопросам перераспределения полномочий между ветвями власти// www.akorda.kz/.../obrashchenie-prezidenta-respubliki-kazahstan-po-voprosam-perera...
3. Кайнц Б.А. Значение международных норм по правам человека для развития конституционного строя РК // Материалы Международной научно-практической конференции «15-летие Конституции и законотворческий процесс в РК». – Астана, 2010. – С.112-116.

САБИКЕНОВ С.Н.,
Экс-член Конституционного Совета
Республики Казахстан, профессор КаНПУ
имени Абая, академик Национальной
академии наук Республики Казахстан,
доктор юридических наук



Господство права – важная гарантия формирования гражданского общества и реализации современных общечеловеческих ценностей

Проблема, которую мы обсуждаем сегодня, весьма актуальна и одновременно сложная по содержанию. Речь идет о Конституции как об основном законе государства и о господстве в обществе права. Но мне хотелось бы заострить ваше внимание именно на вопросе о господстве права. Прежде чем говорить о господстве права, нам необходимо выяснить понятие самого права.

Что мы вкладываем в его сущностное содержание? Вопрос о понятии права всегда был дискуссионным и он остается до сих пор таковым. До сего времени в научной литературе в области общей теории и права отсутствует единое понятие права. Выработкой понятия права занимались еще древнегреческие и римские юристы, утверждавшие, что право это закрепленная в нормах права справедливость и добро, т.е. они проповедовали теорию естественного права. В дореволюционный период этим вопросом занимались и русские юристы, ученые, такие, как Шершеневич Г.В., Петражицкий Л., Трубецкой Е.Н. и др., которые утверждали, что под правом следует понимать принудительные нормы, пользующиеся признанием государства, как совокупность действующих в государстве принудительных норм.

Казахские просветители-гуманисты Ч.Валиханов, А.Кунанбаев, И.Алтынсарин, а также основатели Алашординского политического движения А.Букейханов, А.Байтурсынов, М.Дулатов, С.Асфендияров и другие трактовали право как установленная государством принудительная сила, которая расходится с нравственностью добром и справедливостью. Маркс, Энгельс и Ленин создали классовую теорию права, под которым они понимали

возведенную в закон волю господствующего класса, содержание которой определяется материальными условиями жизни этого класса.

В советский период господствовало определение понятия права, данное академиком Вышинским А.Я. в 1938 году, в котором акцентировалось внимание на нормативность права, имеющий государственно-принудительный характер. В середине 60-х годов это определение права подвергалось серьезной критике и оно было пересмотрено.

В настоящее время существует два подхода к изучению права: это узконормативный и широкое понимание права, сторонники последнего утверждают, что наряду с нормативным свойством права в него следует включать правосознание и правопорядок.

В постсоветский период возникла проблема правопонимания, в рамках которого идет процесс познания глубинной сущности права.

Мне представляется, что причиной различного понимания права и отсутствие единого определения права объясняется тем, что само право по своей природе многогранное явление и поэтому вышеприведенные подходы отражают лишь отдельные стороны этого разнообразного по содержанию феномена. Исходя из современных реалий и с учетом основных закономерностей общественного развития и глобализации на мой взгляд следует определить понятие права, как охраняемый и защищаемый законом интерес человека, гражданина и как регулятора общественных отношений.

Основной постулат этого определения права исходит, прежде всего, из идеи Конституции РК, которая закреплена в статье 1., п.1, согласно которой в обществе, государстве высшими ценностями являются человек, его жизнь, права и свободы. Это дает нам основание утверждать, что при изучении вопроса о соотношении государства права, приоритет над государством принадлежит праву. Это утверждение объясняется тем, что само государство и государственная власть должны носить правовой характер. Отсюда мы различаем государственную власть легитимную или не легитимную. В основе государственной власти должен лежать «не факт», а право. Государство, хотя издает правовые акты, не может быть источником права, потому что оно само вытекает из права, над государством находится право, а не наоборот.

Право сдерживает и ограничивает его деятельность. Опыт государственно-правового развития показывает, что праву присуща тенденция все больше и больше эмансипироваться от своего творца, от государства, тенденция освобождаться от его влияний и выступать против него в виде самостоятельной силы, в виде правовой идеи. Если такие отрасли права, как конституционное, административное, уголовное право, т.е. так называемое публичное право, то такие институты права как право собственности, личные, гражданские права по мере развития общества все меньше становятся подверженными влиянию государства, существуют отдельно и самостоятельно от него.

Мировой опыт существования государства и права говорит о том, что в праве выражается, прежде всего, воля властвующих. Вместе с тем неопровержимым фактом является и то, что она, опасаясь социальных взрывов и утраты своего привилегированного положения, зачастую вынуждена считаться с волей и интересами подвластных.

Следует подчеркнуть, что без реального господства права во всех сферах государственной и общественной жизни не может быть создано гражданское общество как важный институт общечеловеческих ценностей. Только в условиях господства права гражданское общество создает реальные возможности для самореализации личности, установление оптимальной меры государственного воздействия на экономический, социальный и духовный процессы, на воплощение в жизнь прав и свобод человека. Кроме того, для успешного формирования демократического, правового государства необходимо в нашей стране наличие гражданского общества, под которым мы понимаем систему негосударственных организаций, учреждений и объединений. Между тем следует заметить, что в принятой в 2007 году концепции о становлении и развитии гражданского общества на период 2020г. в Казахстане неверно определено понятие гражданского общества как составной части государства. Это самоуправляемая, самоорганизующаяся структура общества, неподконтрольная государству. В то же время нельзя противопоставить их друг другу. Правовое государство должно создаваться и функционировать в рамках гражданского общества, которое выступает фундаментом государства. Создание и реальное функционирование гражданского общества позволяет поддержание в обществе режима демократии, законности и конституционности, предотвращение попыток узурпации власти, попыток сосредоточения ее в одних или нескольких руках. Прошло уже более 10-и лет после принятия Концепции о гражданском обществе, но оно все еще целостно и повсеместно не функционирует в нашем обществе, не является значимой общественной силой. В этом деле главным сдерживающим фактором является то, что провозглашенное Конституцией РК местное самоуправление (статья 89) фактически все еще не создано, если кое-где оно функционирует, то лишь в рамках местного государственного управления. Значение гражданского общества состоит прежде всего в том, чтобы не допустить перерастание демократического государства в тоталитарное бюрократическое, оно должно контролировать тенденции и основные направления государственного развития.

САРСЕНБАЕВ Т.Е.,
Заместитель Руководителя Канцелярии
Премьер-Министра Республики Казахстан –
Представитель Правительства
в Парламенте Республики Казахстан,
доктор юридических наук, профессор,
лауреат международной юридической
премии «Фемида»



Восстановительное правосудие в уголовном судопроизводстве: реалии и перспективы

Начало 90-х годов уже прошлого столетия характеризовалось широким обсуждением идеи судебной реформы и обеспечения процессуальной независимости суда при отправлении правосудия. Указанный процесс повлек бурный рост научных исследований и дискуссий на страницах юридической печати о новом назначении уголовного судопроизводства, которое должно бы полно и всесторонне гарантировать права и свободы лиц, вовлеченных в сферу уголовного судопроизводства.

По мнению многих исследователей (М. Строгович, А. Ларин, Л. Петрухин, А. Бойков, В. Божьев, А. Чувилев, Р. Якупов и др.) нормы советского уголовно-процессуального закона носили репрессивный и карательный характер. Речь шла о необходимости пересмотра целого ряда институтов уголовного судопроизводства (презумпция невиновности, обеспечение обвиняемому права на защиту, расширение процессуальных прав участников процесса, состязательности процесса и равноправия сторон, оснований и условий применения мер принуждения и т.д.).

Параллельно с этим значительно возросло количество научных исследований, посвященных роли и правам потерпевшего в уголовном процессе. Тщательной и всесторонней ревизии был подвергнут уголовно – процессуальный статус потерпевшего (А. Бойков, В. Божьев, В. Кваши,

С. Шейфер, С. Щерба, О. Зайцев, Т. Сарсенбаев, П. Яни и др.¹). Результаты исследований показали, что место и роль жертвы преступления в уголовном судопроизводстве, его права и обязанности не соответствуют уровню и характеру состязательного процесса. Более того, интересы потерпевшего были менее защищены, чем интересы подозреваемого, обвиняемого и находились на задворках правосудия.

С момента совершения преступления и установления лица, совершившего преступление, традиционно считается, что «преступник должен получить по заслугам». Общество к этому готово и ждет расплаты со стороны виновного. Уголовное судопроизводство, в конечном счете, определяя наказание виновному «сводит счеты» с тем, кто совершил уголовно наказуемое деяние, осуществляет правосудие и «восстанавливает некий баланс справедливости». Но вопрос в том, что «расплата виновного» приносит мало пользы обществу. А в ряде случаев и обременительно для государства. Не говоря уже о том, что виновный не согласен с таким наказанием, а интересы и нужды (потребность) жертвы преступления остаются не восполненными.

Когда срабатывает маховик правосудия, представленный профессионалами и ориентированный на жесткие стандарты уголовного судопроизводства, то потерпевший и лицо, совершившее это деяние, остаются, к сожалению, в стороне от этого правосудия и лишены всякой возможности совместно разрешить их «собственную проблему».

Это в свою очередь послужило причиной поиска и выработки с одной стороны реальных процессуальных механизмов защиты прав и законных интересов жертвы преступления, с другой - альтернативных путей решения уголовно-правовых конфликтов мерам уголовного наказания. Поиск до сих пор продолжается.

Одним из наиболее обсуждаемых направлений среди ученых, следственных и судебных работников является **концепция восстановительного правосудия**, которая в уголовном судопроизводстве и представляет новый взгляд на преступление и наказание.

Основное предназначение восстановительного правосудия – это восстановление прав жертвы преступления и/или возмещение причиненного

¹ См. напр.: *Божьев В.П.* Процессуальный статус потерпевшего // Рос. юстиция. 1994. №1; *Бойков А.Д.* Судебная реформа: обретения и просчеты // Гос. и право. 1994. №6; *Квашиш В., Вавилова Л.* Поможет жертвам преступлений // Рос. юстиция. 1994. №4. С.48-50; *Сарсенбаев Т.Е.* Теория и практика охраны прав и законных интересов беспомощных жертв преступления в досудебном производстве (сравнительно-правовое исследование по материалам Казахстана и России) – М.: Издательство «Юрлитинформ», 2005г. –480с.; *Шейфер С., Лазарева В.* О расширении гарантий прав потерпевшего при производстве некоторых следственных действий // Проблемы охраны прав и законных интересов личности в социалистическом праве и процессе. Ярославль, 1985. С.42 – 50; *Щерба С.П., Зайцев О.А., Сарсенбаев Т.Е.* Охрана прав беспомощных потерпевших по уголовным делам. М.: «Юрлитинформ», 2001. С. 200; *Яни П.* Обеспечение прав потерпевшего в уголовном судопроизводстве. Автореф. дисс...канд. юрид.наук. М., 1995

преступлением ущерба без применения мер уголовного наказания, с вовлечением в этот процесс стороны и общественность.

В восстановительном правосудии, альтернативном к официальному уголовному правосудию, акцент делается, прежде всего, на причиненном вреде и обязательстве по его возмещению. Способствуя тем самым учету интересов, нужд и прав жертвы преступления, а в отдельных случаях и общества.

Одним из наиболее известных и обсуждаемых в Казахстане форм (моделей) восстановительного правосудия, на сегодня, является **медиация**.

28 января 2011 года в Казахстане принят закон «О медиации», который начал действовать с 5 августа 2011г. В соответствии с законом УПК Республики Казахстан данный закон наделяет подозреваемого, обвиняемого и потерпевшего, как участников уголовно-процессуальных отношений правом примириться, в том числе в порядке медиации.

Следует отметить, что медиация по своей сути имеет глубокие исторические корни и была известна во многих культурах и цивилизациях (например, древние германцы, греки, евреи, осетины, римляне, древняя Русь и др.).² У каждого народа были свои методы и способы разрешения, возникающих споров и конфликтов.

В свою очередь медиация в обычном праве казахов занимала особое место. Свидетельством тому являются дошедшие до наших дней казахские пословицы и поговорки, в которых ярко описываются необходимость прощения и примирения, заключения мирового соглашения, а также роль и место переговорщика (посредника) в разрешении, возникающих споров и конфликтов.³

Наиболее известными и традиционными формами медиации являлись «Айып» (штраф) и «Құн» (вознаграждение). При этом не было специализированного судопроизводства: гражданского либо уголовного.

Обычное право казахов определяло размер соответствующих компенсации с учетом причиненного вреда. Даже при наступлении смерти потерпевшего

² Известны различные формы разрешения конфликта. Например: возмещение определенным количеством крупного и мелкого скота, которое получает в виде удовлетворения весь род убитого от рода убийцы (*германцы*); обряд самопожертвования (*осетины*); замена кровомщения выкупом, а также возможность «усыновления» убийцы семьей убитого (*индейцы*); поединки групповые или индивидуальные, как средство разрешения конфликтов только при наличии предварительного соглашения враждующих сторон с помощью посредников (*Греция, древняя Русь*) и др. Подробно см.: *Чельцов-Бebutov M.A.* Курс уголовно– процессуального права. Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах. – СПб.:Равена, Альфа, 1995. С. 37-57

³ Напр.: «*Біреуге өлім тілегенше, өзіңе өмір тіле*»; «*Қолыңмен істегенді, мойныңмен көтер*»; «*Ұсынған мойынды алмас кеспес*»; «*Өкпенің арты– өкініш, даудың түбі– даурығу*»; «*Алдыңа келсе атаңның құнын кеш*»; «*Бас жарылса бөрік ішінде*»; «*Жаңылмас жақ болмас сүрінбес тұяқ болмас*»; «*Жақсы кісінің ашуы торғын орамал кепкенше*»; «*Елшіге өлім жоқ*»; «*Дау мұраты– біт і м*»; «*Қой асығы демегің, қолыңа жақса– сақа тұт, жасы кіші демегің, ақылы асса– аға тұт*»; «*Сөз тапқанға қолқа жоқ*»; «*Білгенін айтпаса– қария кінәлі, тыңдамаса– жас кінәлі*» и др.;

распространенным решением было возмещение причиненного вреда его родственникам.⁴

Активную роль в разрешении конфликта играли наиболее уважаемые люди (аксакалы, старейшины рода), знатоки обычаев и традиции, глубоко знающие судебные обычаи и обладающие ораторским искусством – бии, которые осуществляли посреднические функции. Каждая сторона совместно избирала посредника, который бы разрешил конфликт. Ключевым моментом такого процесса было то, что он основывался на переговорах и посредничестве. Не было навязывания готового решения и применения закона со стороны.

Решения биев (судей) основывались, прежде всего, на традициях и культуре казахского народа, на взаимном желании, как стороны обвинения, так и стороны защиты пойти на уступки, «понять и простить», разрешить сложившуюся ситуацию по справедливости и разойтись полюбовно, не доводя дело до судебных тяжб. Люди искали справедливости и не преследовали цели отомстить, наказать и дискредитировать кого-либо всеми возможными способами, если даже представился такой удобный случай.

Примирительные процедуры в казахской степи были достаточно развиты и репрессивные меры наказания (арест, лишение свободы, смертная казнь) практически отсутствовали.

Репрессивный характер уголовного судопроизводства был чужд для казахского народа. Но по мере того, как шел процесс превращения Казахстана в царскую колонию, по утверждению профессора С. Юшкова, русские чиновники принимали все меры к тому, чтобы изменить нормы казахского обычного права в целях приспособления их к интересам колонизаторской политики.⁵

Судебные реформы в крае проводились таким образом, что в первую очередь в сферу деятельности органов Российского государства передавались функции принуждения. В соответствии со Степным положением от 1891г. генерал-губернатору предоставлялось право высылать из края сроком до 5 лет «вредных по политической неблагонадежности инородцев». В 1897г. указанное положение было дополнено тем, что можно было также высылать в Сибирь «скотокрадов».⁶

Генерал-губернатор Тургайской области Л.Ф. Баллюзек писал, что наиболее важные преступления, как-то: убийство, разбой, грабеж, поджог и пр. рассматриваются общими уголовными законами Империи, а потому обычные

⁴ Более подробно о количестве и форме Айыпа и Құн см.: *Культелеев Т.М.* Уголовное обычное право казахов. Алма-Ата, 1955. - 423с.; *Материалы по казахскому обычному праву.* Алматы: Жалын, 1998 -464с.; *Материалы по обычному праву казахов.* 2-е изд.доп. Т.30. – Астана: «Алтын кітап», 2007, – 288с.;

⁵ См.: *Материалы по казахскому обычному праву.* Алматы: Жалын, 1998. С.6

⁶ См.: *Кенжалиев З.Ж., Даулетова С.О.* Казахское обычное право в условиях советской власти (1917– 1937 гг.). – Алматы: Ғылым, 1993. С.20

правила решения дел по этим преступлениям составляют теперь уже предмет исторических исследований.⁷

Критикуя судебную реформу, навязанную в казахской степи, Ч. Валиханов писал: «Понятно, что преобразования, проектированные для христианского и оседлого русского населения, не принесут никакой пользы и будут бессмысленны, если будут всецело применены к кочевым и бродячим инородцам Европейской и Азиатской России, у которых нравы и обычаи диаметрально противоположны нравам и обычаям русских славянского племени.

Вопросы же о реформах требуют гораздо большей осторожности и более глубоких соображений, ибо от них зависит народное «быть или не быть».

Реформы же насильственные, привитые, основанные на отвлеченных теориях или же взятые из жизни другого народа, составляли до сих пор для человечества величайшие беды.»⁸

В своё время И.А. Козлов в своей статье «Обычное право киргизов»⁹ опубликованной в 1882 г. писал, что «самыми светлыми сторонами киргизского суда являются, постоянное обращение его к совести тяжущихся лиц и дух примирения, господствующий почти в каждом решении его».

Главное в обычном праве казахов заключалось в том, что решения биев исполнялись с особым уважением и беспрекословно. Практически редко встречаются случаи обжалования решения биев.

В культуре нации всегда присутствовало благородство и некий сдерживающий психологический фактор «Ұят болады», что означало обходить по возможности стороной какие-либо судебные споры, тяжбы, особенно со своим родными и близкими. Люди ценили «Слово», прислушивались к аргументам, авторитетным мнениям уважаемых в обществе людей. Люди дорожили своим реноме и отношениями в обществе. Подобно русской пословице «старались не выносить ссор из избы». Люди больше беспокоились о достойном поведении, своем имидже и добром имени в обществе, нежели о материальных благах.

Но в наши дни этот принцип не работает. С момента введения института медиации в уголовный процесс Республики Казахстан прошло более семи лет. А количество уголовных дел, разрешенных путем применения института медиации, остаётся крайне низким и составляет лишь небольшую часть от общего числа рассматриваемых дел.

Так, например, через год (2012г.) после введения института медиации прекращено 122 уголовных дела, что составляет 0,03% от общего массива уголовных дел.

⁷ См.: Материалы по обычному праву казахов. 2 –е изд. доп. Т. 30. – Астана: «Алтын кітап», 2007. С. 149

⁸ Подробно см.: Чокан Валиханов Записка о судебной реформе у киргиз сибирского ведомства. В кн.: Чокан Валиханов Смерть Кукотай хана. Статьи и заметки. Семей, 2001. С. 150 -186

⁹ Здесь и далее речь идёт о нормах обычного права казахов

Такая же ситуация сложилась и в гражданском процессе. В соответствии со статистикой в 2012 году медиаторами было разрешено 700 споров, что составляет всего лишь 0,1% от общего числа исков, поступивших в суды. Из них, по 150 гражданским делам (0,05%) медиация применена в суде.

В 2013 году всего лишь 2287 уголовных дел было рассмотрено судами с участием медиатора.¹⁰ Очевидно, что эта цифра на фоне общего количества уголовных дел, рассмотренных судами в 2013 году, является крайне низкой. Однако, следует обратить внимание на то, что 2208 дел (96,5%) из 2287 уголовных дел, рассмотренных с участием медиатора были прекращены за примирением сторон, а по 49 делам (2,14%) прекращено в связи с отказом обвинителя от частного обвинения.

Иначе говоря, эти 96,5% и 2,14% разрешенных уголовных дел, без применения мер уголовного наказания свидетельствуют об огромном, но не используемом потенциале института медиации.

В 2015 году органами расследования на досудебной стадии, из общего числа зарегистрированных преступлений в целом по стране, было прекращено по не реабилитирующим основаниям 65234 преступлений. Из них 3079 прекращено в порядке медиации (4,7%). В 2016г. прекращено 79021 преступлений. Из них 3397 преступлений (4,3%) прекращено в порядке медиации. В свою очередь в 2017г. из 68584 прекращенных по не реабилитирующим основаниям преступлений только 4984 (7,3 %) прекращено в порядке медиации. А за первое полугодие 2018г. из 29695 прекращенных преступлений только 2199 (7,4%) прекращено в порядке медиации.

А в статистической отчетности «О работе судом первой инстанции по рассмотрению уголовных дел» приводится следующая статистика. Например, в 2015г. рассмотрено с участием медиатора 4524 уголовных дел, из которых 3911 или 86,5% прекращено с участием медиатора. В 2016г. из 7523 уголовных дел рассмотренных с участием медиатора 6673 или 88,7% прекращено с участием медиатора. В 2017г. в судах с участием медиатора рассмотрено 12945 уголовных дел, из которых с участием медиатора прекращено 11433 или 88,3% уголовных дел. В свою очередь за первое полугодие 2018г. из 6166 уголовных дел рассмотренных с участием медиатора прекращено 5947 или 96,4%.

На фоне такой статистики создаётся впечатление благополучия о хорошей работе института медиации в суде. На самом деле все обстоит не так радужно. Если мы сравним общее количество уголовных дел рассмотренных судом, то очевидно, что только маленький процент уголовных дел прекращается с участием медиатора.

Для сравнения посмотрим «Отчёт по рассмотрению гражданских дел судами первой инстанции». Так, например, в 2016г. из 764964 оконченных производством дел только 19798 (2,6%) гражданских дел прекращено в связи

¹⁰ Например, в 2013 году в производстве органов уголовного преследования находилось 509208 уголовных дел. Из них 46554 (9,14%) уголовных дел было прекращено органами расследования на досудебной стадии

с заключением соглашения о регулировании спора в порядке медиации. В 2017г. из 903898 окончанных судами гражданских дел только 13933 (3,5%) было прекращено в связи с медиацией. В первом полугодии 2018г. из 406913 гражданских дел прекращено в порядке медиации 13933 (3,5%).

Но как сказал Председатель Верховного Суда Ж. Асанов «и этой статистике верится с трудом, т.к. в статистике немало погрешностей».11

Между тем, для сравнения можно сказать, что с применением примирительных процедур, например, в США разрешаются около 90% дел, в Великобритании до 87%, в Словении до 40%, а в Китае – 30% споров.

Указанные факты свидетельствует о том, что медиация в нашей стране сегодня, не оправдывает ожидания, как законодателя, так и судебными – следственными органами и не находит своего достойного места в отправлении правосудия.

Между тем преимущества медиации в уголовном судопроизводстве очевидны. В частности:

- 1) в ходе медиации акцент делается не на установлении виновности, а на решение проблемы с учетом будущего, а не прошлого;
- 2) потребности жертвы преступления находятся на первом месте;
- 3) главные действующие лица это потерпевший и преступник, а не государство и преступник;
- 4) уголовный процесс преследует цель примирения, а не наказания;
- 5) решение всегда будет ориентировано на возмещение причиненного вреда и восстановление нарушенного права;
- 6) потерпевший и виновное лицо, с участием посредника, олицетворяющего общество, активно будут участвовать в принятии решения. Государство не будет принимать решение, как наказать виновного;
- 7) виновное лицо несет полную ответственность за исполнение совместно с ним принятого решения;
- 8) нарушенное право восстанавливается через возмещение причиненного вреда.

Однако, несмотря на проделанную большую работу, вплоть до перспективы открытия кабинетов для медиации в каждом суде, медиация еще не стала той самой альтернативной формой разрешения конфликтов.

Не случайно Председатель Верховного Суда РК Ж. Асанов бьет тревогу и требует широкого применения института медиации. Правильное и умелое применение медиации способно предотвратить возможные тяжкие последствия. В ходе расширенного заседания Верховного Суда он отметил: «Задача судей – не выяснять, кто прав, кто не прав. Не эта задача для нас самая главная. Для нас самое главное – помочь сторонам найти взаимоприемлемое, устраивающее обе стороны решение. Это и называется восстановительным правосудием. Сегодня тренд глобальной юриспруденции не состязательность, о которой мы любим

¹¹ См.: Асанов Ж. Қ. Татуласу – дауды шешудің ең тиімді әдісі // «Тіл». №2 (76) 2018. 10-шы бет

так часто говорить. Тренд – это восстановительное правосудие по гражданским делам и по не тяжким уголовным преступлениям».¹²

Крайне низкое применение института медиации в уголовном процессе вызывает необходимость выяснения возможных причин:

1. Применение медиации по уголовным делам законодательно ограничено только уголовным проступком или преступлениями небольшой или средней тяжести не связанными с причинением смерти.

Вместе с тем учитывая, что медиация должна быть выгодна как для потерпевшего, так и обвиняемого, чем разрешение дела в суде, мы полагаем, что при совершении лицом преступления впервые, прекращение уголовного преследования путем применения медиации, возможно, было бы распространить и на тяжкие виды преступлений.

За исключением лиц, совершивших пытки, преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетних, за исключением случая совершения такого преступления лицом, не достигшим совершеннолетия, лиц совершивших коррупционные, террористические и экстремистские преступления, а также лиц, совершивших преступление в составе преступной группы.

Во всех других случаях, если между потерпевшим и подозреваемым (обвиняемый, подсудимый) на добровольной основе достигнута договоренность, независимо от тяжести совершенного преступления, на наш взгляд, законодатель должен предоставить возможность разрешения уголовного дела путем применения медиации.

2. В уголовно-процессуальном законе в самом общем виде указано, что потерпевший, подозреваемый и обвиняемый имеют право на примирение, в том числе в порядке медиации, в случаях, предусмотренных законом.

При этом в уголовно-процессуальном законе отсутствует обязанность следователя, дознавателя, в отличие от судьи (ст.ст.358, 359 УПК) разъяснять потерпевшему, подозреваемому и обвиняемому их право на возможность примирения путем медиации и его последствиях.

Полагаю, что такая ситуация искусственно ограничивает пределы применения института медиации в уголовном процессе.

В целях исключения подобной ситуации необходимо внести дополнение в действующее уголовно-процессуальное законодательство и наделить следователя, дознавателя обязанностью разъяснять сторонам возможность примирения путем медиации в ходе досудебного производства.

3. Критерием оценки качества работы следователя, дознавателя является количество разрешенных уголовных дел.

Но если бы результаты деятельности лица, ведущего уголовный процесс, оценивались и по количеству прекращенных уголовных дел в связи с примирением или медиацией, то такой подход послужил бы реальным вкладом

¹² Подробнее: https://tengrinews.kz/kazakhstan_news/jakip-asanov-zadacha-sudey-ne-vyiyasnyat-kto-prav-a-kto-net-349068/

в разрешение уголовно-правовых конфликтов без применения уголовного наказания и снизило нагрузку на суды.

4. Нуждается в рассмотрении вопрос оплаты труда медиатора. Нередко применение медиации ставится в зависимость от материальной выгоды медиатора. В таких случаях создается реальный барьер, и разрешение конфликта путем применения медиации отходит на второй план.

В соответствии со статьей 22 Закона «О медиации» к расходам, связанным с проведением медиации, относятся: 1) вознаграждение медиатора; 2) расходы, понесенные медиатором в связи с проведением медиации, в том числе расходы на оплату проезда к месту рассмотрения спора, проживание и питание.

Стоимость услуг медиатора зависит от уровня сложности рассматриваемого дела, количества привлекаемых лиц, участия других медиаторов, длительности процесса и др.

Размер вознаграждения профессионального медиатора определяется по соглашению сторон с медиатором до начала медиации и стоимость услуг медиатора может рассчитываться за 1 час работы, как у адвокатов.

Однако на получение вознаграждения может претендовать только профессиональный медиатор. В этой связи в целях исключения дискриминации в части получения вознаграждения, требует своего разрешения вопрос об оплате деятельности и не профессионального медиатора.

Необходимо также определить, что одним из критериев оценки деятельности медиатора является проведение им на добровольной основе бесплатно процедуры медиации для социально-уязвимых слоев населения.

Таким образом, вышеизложенные обстоятельства являются попыткой определить причины и условия недостаточной эффективности института медиации в нашем уголовном судопроизводстве и, конечно же, этим не исчерпывает другие возможные причины данного явления.

При этом нужно понимать, что восстановительное правосудие не является всесторонне изученным и заготовкой, готовой к применению уже сегодня. Безусловно, оно требует дополнительной проработки, изучения и анализа судебной практики других государств, без слепого копирования в условиях иной культуры и поиска путей решения с учетом ментальности общества и сложившейся юридической практики в нашей стране.

ЖАКАЕВА Л.С.,
Заместитель заведующего отделом анализа
и планирования Департамента по
обеспечению деятельности судов при
Верховном Суде Республики Казахстан,
Член Научно-консультативного Совета
при Конституционном Совете
Республики Казахстан,
доктор юридических наук, профессор



Судебное правотворчество: особенности конституционно-правового регулирования

В соответствии с пунктом 1 статьи 4 Конституции Республики Казахстан (далее – Конституция) действующим правом в Республике Казахстан являются нормы Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, международных договорных и иных обязательств Республики, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики.

В данной конституционной норме определяется структура казахстанской системы права, ее правовые источники, в число которых входят нормативные постановления Конституционного Совета и Верховного Суда.

Это базовая, принципиального характера, теоретико-правовая позиция, воспринятая Казахстаном, которая вызывает научные споры на тему: обладают ли акты толкования свойствами нормативности. Как правило, в таких публикациях казахстанских ученых ставится под сомнение нормативность только постановлений Верховного Суда и обычно даже не упоминаются вопросы нормативности актов толкования Конституционного Совета.

На наш взгляд, поскольку пункт 1 статьи 4 Конституции устанавливает нормативность актов толкования безотносительно субъектов толкования (высшей судебной инстанции и органа конституционного контроля) теоретические и практические вопросы, как признания, так и непризнания их нормативности следует рассматривать системно.

Об этом важно помнить, поскольку интерпретация одной и той же нормы права (правила поведения) в результате экспертного (научным сообществом и практиками) толкования может быть различной и при принятии решения (окончательного варианта толкования нормы) имеют значение многие факторы,

в том числе субъективного характера. Это подтверждается многочисленными научно-практическими публикациями, в которых обращается внимание на возможность иного, чем есть, толкования норм Конституции, законов и иных нормативных правовых актов, которые явились предметом толкования (разъяснений) Конституционного Совета либо Верховного Суда.

Нормативные постановления Верховного Суда, как и нормативные постановления Конституционного Совета, являясь источниками права, обладают двойственной юридической природой.

С одной стороны, это акты толкования (разъяснения) законодательства¹, с другой стороны, это акты, содержащие нормы права – общеобязательные правила поведения, рассчитанные на многократное применение, распространяющиеся на индивидуально неопределенный круг лиц в рамках регулируемых общественных отношений.

Нормативные постановления Верховного Суда, кроме того, являются еще и актами разъяснения судебной практики. Согласно статье 81 Конституции Верховный Суд является высшим судебным органом по гражданским, уголовным и иным делам, подсудным местным и другим судам, в предусмотренных законом случаях рассматривает отнесенные к его подсудности судебные дела и *дает разъяснения по вопросам судебной практики*.

Конституционный закон «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» определяет, что пленарное заседание Верховного Суда *принимает нормативные постановления, дает разъяснения по вопросам судебной практики* и вносит предложения по совершенствованию законодательства (пп.3) п.1 ст. 22)².

В постановлении Конституционного Совета от 6 марта 1997 года № 3 «Об официальном толковании пункта 1 статьи 4, пункта 1 статьи 14, подпункта 3) пункта 3 статьи 77, пункта 1 статьи 79 и пункта 1 статьи 83 Конституции Республики Казахстан» указано, что в качестве нормативного может рассматриваться такое постановление Верховного Суда, *в котором содержатся разъяснения судам по вопросам применения законодательства (его норм) и формулируются определенные правила поведения субъектов в сфере судопроизводства*.

¹ Законодательство Республики Казахстан – совокупность нормативных правовых актов, принятых в установленном порядке; систему законодательства Республики Казахстан составляют Конституция Республики Казахстан, соответствующие ей законодательные акты, иные нормативные правовые акты, в том числе нормативные постановления Конституционного Совета Республики Казахстан и Верховного Суда Республики Казахстан (пп16) ст.1, п.1 ст.4 Закона «О правовых актах»).

² До поправок от 15 декабря 2015 года данная норма гласила, что пленарное заседание Верховного Суда принимает нормативные постановления, дающие разъяснения по вопросам судебной практики и вносит предложения по совершенствованию законодательства. Это, полагаем, более точная позиция, которая нашла закрепление в пункте 3 статьи 5 Закона «О правовых актах»: «в нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан содержатся разъяснения по вопросам судебной практики».

Таким образом, в нормативных постановлениях Верховного Суда разъясняются нормы законодательства применительно к судебной практике, и одновременно формулируются нормы права.

«Формулируют определенные правила поведения субъектов в сфере судопроизводства» – это подтверждение конституционного права Верховного Суда на нормотворчество, изначально провозглашенное в пункте 1 статьи 4 Конституции.

В каких пределах осуществляется судебное нормотворчество? В пределах исключительно вопросов судопроизводства. При этом Конституционный Совет в вышеуказанном постановлении уточняет: «Такое нормативное постановление, являющееся обязательным для всех судов Республики, может издаваться только по вопросам применения в судебной практике норм законодательства, в том числе норм Конституции Республики». Иначе говоря, Верховный Суд может издать (принять) норму права (правило поведения) исключительно в интересах судопроизводства.

Примечательно, что нормы, в которых разъясняются (посредством конкретизации, детализации толкуемых норм) вопросы применения норм законодательства (Конституции, законов, иных нормативных правовых актов) в судебной практике не приравниваются к толкуемым (разъясняемым) нормам законодательства, а признаются результатом собственного нормотворчества. Как следствие, указанные нормы не приравниваются по юридической силе к толкуемым нормам законодательства ни при каких условиях, чего не скажешь об итогах нормотворчества Конституционного Совета.

В Постановлении Конституционного Совета от 13 декабря 2001 года №19/2 указано, что официальное толкование норм Конституции заключается в установлении и разъяснении Конституционным Советом содержания и смысла конституционных норм. *«Из права давать официальное толкование норм Конституции следует юридическая сила решений Конституционного Совета, равная юридической силе тех норм, которые стали предметом его толкования. Нормы конституционного права применяются в единстве с положениями соответствующих постановлений Конституционного Совета, которые пунктом 1 статьи 4 Конституции признаны источником действующего права Республики Казахстан. Приостановление, отмена или изменение конституционной нормы влечет приостановление, отмену или изменение соответствующего постановления Конституционного Совета об официальном толковании этой нормы Конституции»*³.

В итоге нормы права, являющиеся результатом толкования Конституции, по юридической силе приравнены к нормам самой Конституции, процедуры принятия, изменения и дополнения которой имеют исключительный характер, поскольку в конституционном процессе ключевая роль принадлежит

³ Постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 13 декабря 2001 года № 19/2 «Об официальном толковании пунктов 1 и 5 статьи 52, подпункта 4) пункта 1 статьи 72 и пункта 3 статьи 74 Конституции Республики Казахстан» (с изменениями по состоянию на 17.04.2017.)

народу Казахстана либо высшему представительному органу власти страны – Парламенту.

Не вдаваясь в вопросы мотивации наделения актов толкования юридической силой толкуемых норм Основного закона, отметим, что на фоне придания весьма высокого статуса актам толкования Конституционного Совета юридическая сила актов толкования Верховного Суда остается неопределенной.

Безусловно, сфера действия нормативных постановлений Верховного Суда относительно узка (судопроизводство), но в вышеуказанном постановлении Конституционного Совета говорится о том, что нормативное постановление обязательно для всех судов Республики, оно может издаваться по вопросам применения в судебной практике норм законодательства, в том числе норм Конституции.

В итоге возникла ситуация при которой, во-первых, и Конституционный Совет и Верховный Суд наделены правом нормотворчества, сопутствующего толкованию норм Конституции и законодательства соответственно.

Во-вторых, нормативные постановления Конституционного Совета и Верховного Суда признаны действующим правом, то есть являются составными частями права и системы законодательства (п.1 ст.4 Закона «О правовых актах»). Тем не менее практически их место в системе источников права по юридической силе определено различным образом.

В настоящее время пункт 5 статьи 10 Закона «О правовых актах» устанавливает, что акты Председателя Совета Безопасности Республики Казахстан, нормативные постановления Конституционного Совета Республики Казахстан и Верховного Суда Республики Казахстан находятся *вне установленной иерархии нормативных правовых актов, а Конституционным Советом юридическая сила собственных решений приравнена к юридической силе «тех норм, которые стали предметом его толкования».*

Эта норма нашла несколько иное отражение в Законе «О правовых актах». В соответствии с пунктом 2 статьи 5 данного Закона нормативные постановления Конституционного Совета Республики Казахстан обладают юридической силой *«тех норм Конституции Республики Казахстан, на основании которых они приняты».*

Относительно нормативных постановлений Верховного Суда отметим, что их реализация проявляется *в совокупном действии с разъясняемыми правовыми нормами*, что исключает признание их самостоятельного значения в судебной практике. И в научной среде весьма далеки от мысли уравнивать по юридической силе *акт толкования в целом толкуемым нормам* (то есть нормативное постановление Верховного Суда – нормам кодексов, законов и других актов).

Как известно, юридическая сила нормативного правового акта, указывая на его место в системе законодательства, определяет верховенство и подчиненность акта, которая, в свою очередь, обусловлена местом и ролью

правотворческого органа в системе власти, его конституционным (правовым) статусом и компетенцией.

Признание допустимости судебного нормотворчества в интересах обеспечения единства понимания законодательства и единообразия правосудия является результатом практической реализации конституционной нормы о единстве государственной власти. 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 сдержек и противовесов (п.4 ст.3 Конституции).

Данный вывод корреспондирует теоретическому суждению о том, что средством осуществления власти служат правовые нормы, содержащиеся в актах законодательства, управления и правосудия. «Признавая в судебной системе самостоятельную ветвь государственной власти, мы тем самым признаем допустимость принятия судами правовых норм»⁴.

При определении роли актов разъяснения судебной практики в судопроизводстве в юридической литературе нередко указывается, что они являются неким образцом рассмотрения (разрешения) дел и споров или имеют прецедентный характер.

Данная идея была озвучена в постсоветской науке применительно к российскому конституционному правосудию, где решения Конституционного Суда РФ и содержащиеся в них правовые позиции предлагалось рассматривать в качестве судебных прецедентов с учетом того, что конституционное судопроизводство является одной из форм осуществления судебной власти. Впоследствии она была поддержана казахстанскими учеными и признавалась приемлемой при характеристике нормативных постановлений Конституционного Совета.

Однако сведение решений органов конституционного правосудия к судебным прецедентам вызвало научную полемику.

Заслуживает в этой связи внимания позиция известного российского конституционалиста Н.В. Витрука, по мнению которого, признавать за постановлениями Конституционного Суда характер и значение прецедентов неправильно по существу, так как это не отражает то реальное место, которое они занимают в иерархии источников права. Основываясь на характеристике доктрины прецедента, выработанной зарубежной юридической наукой и практикой, автор указывал, что судебный прецедент действует только в системе ординарных судов, где судьи в силу независимости и самостоятельности могут отступить в своем решении от позиции, выраженной в решении вышестоящего суда⁵.

⁴ См.: Лившиц Р.З. Современная теория права. Краткий очерк. М., 1992. С.46; Судебная практика как источник права. М., 1997. С.15.

⁵ См.: Витрук Н.В. Конституционное правосудие в России (1991-2001 г.г.) Очерки теории и практики. М., 2001. С.124.

Как известно, судебный прецедент признается основным источником права в странах англосаксонской системы, где он представлен решением суда по конкретному юридическому делу, создающим новую норму права (правило ведения) и обязательным для судов при рассмотрении аналогичных по содержанию дел. В этом случае суд является формально связанным решением по аналогичному вопросу, вынесенным вышестоящим судом или судом той же инстанции.

Вместе с тем в процессе выбора соответствующего прецедента, его толкования, принятия или непринятия под предлогом значительного отличия обстоятельств рассматриваемого дела от рассмотренного и ставшего прецедентом суд в целом и конкретные судьи фактически обладают значительной свободой.

При всей привлекательности указанной позиции, полагаем, что она неприемлема для характеристики нормативных постановлений казахстанского Верховного Суда, которые, несмотря на то, что обладают определенной нормативной новизной, тем не менее по своему содержанию представляют собой акты официального толкования права и практики. Обеспечивая единообразную и устойчивую судебную практику посредством разъяснения содержания правовой базы правосудия и порядка судебного правоприменения, они общеобязательны в целом, но обладают особой значимостью для судов, правоохранительных органов и других субъектов, причастных к судопроизводству.

В завершение отметим, что вопрос о признании источником права судебной практики Верховного Суда по конкретным делам обсуждается в российской науке уже длительное время. Предлагаются различные обоснования данной идеи, в том числе с точки зрения правозащитных функций органов правосудия. «Недостатки и пробелы в праве были и всегда будут, как бы законодатель не хотел и не умел принимать необходимые законы, ведь предусмотреть все отношения, требующие законодательного регулирования просто невозможно. Особенно ярко это проявляется в период кардинального обновления законодательного массива и в ситуациях, когда роль судебной практики в целом и как источника права, в частности, значительно повышается. В то же время суд просто вынужден создавать право, иначе его деятельность будет не просто неэффективной, а приведет к результатам, которых общество от него совсем не ждет. Суд не будет защищать права, а наоборот, будет способствовать нарушению этих прав»⁶

В условиях реализации конституционного права Верховного Суда РК принимать *нормативные* постановления для нас остается актуальным вопрос о пределах судебного нормотворчества, который нуждается в объективном исследовании и в соответствующем уровне правового закрепления.

⁶ См.: Жуйков В. Судебная защита прав граждан и юридических лиц. М., Городец, 1997. С. 59-60.

**БАЙДЕЛЬДИНОВ Д.Л.,
Декан юридического факультета КазНУ
имени аль-Фараби, доктор юридических
наук, профессор, академик Академии
высшей школы Республики Казахстан**



Конституция страны – правовой ориентир общества

В нашей стране приближается знаменательная дата – очередная годовщина принятия на Всенародном референдуме Основного Закона – Конституции Республики Казахстан. Этому особому историческому событию исполняется 23 года. И каждый год мы отмечаем значимую роль принятия Конституции в становлении независимого, суверенного Казахстана.

Конституция Республики Казахстан, принятая в 1995 году, это Основной закон, в котором закреплены основные положения, определяющие государственный строй страны, его административно-территориальное устройство, порядок и особенность деятельности высших государственных органов, органов представительной, исполнительной и судебной власти, полномочия и компетенцию высших должностных лиц государства, а также правовой статус и круг полномочий местных представительных и исполнительных органов власти.

Конституция Республики Казахстан начинается с очень значимых слов, в которых отражена философия целых поколений наших граждан, ушедших, нынешних и грядущих – «Мы, народ Казахстана...». В этих словах слышится гордость, гордость очень многих людей за то, что наша страна состоялась как самостоятельная, суверенная страна.

В центре действия норм Конституции находится человек, с его жизненными интересами, заботами, социальным местом в обществе. Отмечая эту роль, раздел II Конституции Республики Казахстан называется «Человек и гражданин». Данный раздел закрепляет в целом институт «гражданства в Республике Казахстан». Данный раздел закрепляет также основные жизненные права и свободы гражданина, а также регулирует обязанности гражданина, его социальную ответственность в обществе.

Соответствующие изменения и дополнения были внесены также в раздел IV «Парламент», в раздел V «Правительство», в раздел VI «Конституционный Совет». Принятию данных изменений и дополнений предшествовала работа по широкому обсуждению дополнений и изменений текста Конституции Республики Казахстан среди населения страны, политических партий и общественных организаций. В адрес рабочей группы было направлено свыше 5 тысяч предложений и замечаний.

Следует отметить, что в текст Конституция Республики Казахстан были внесены ряд изменений и дополнений. Были они внесены и в раздел III «Президент». И что особо обращает внимание, что инициатором этих изменений выступил сам глава нашего государства, Елбасы нации – Президент Республики Казахстан Нурсултан Абишевич Назарбаев. Глубоко понимая необходимость проведения дальнейших процессов демократизации общества, именно Президент предложил пересмотреть полномочия высших государственных должностных лиц и высших представительных и исполнительных органов власти.

Следует отметить, что сама философия конституционных реформ, предложенных Президентом предполагает дальнейшее движение по вовлечению в государственный управленческий процесс все большего числа субъектов и постепенную трансформацию из государственно – общественной системы управления в общественно – государственную систему. В этих условиях несоизмеримо возрастает роль местных органов власти и органов местного самоуправления. Это объяснимо, потому что именно здесь формируется бюджет страны и именно на «местах» решают основные социальные проекты, и именно на местах формируется социальный уровень «удовлетворенности» общества деятельностью государства.

В законотворческом плане это означает принятие ряда законных и подзаконных актов расширяющих права маслихатов и акиматов, дополняющих их компетенцию.

Конечно, при написании текста Конституции Республики Казахстан, рабочей группой при Президенте Республики Казахстан, в состав которой входили известные ученые – юристы и государственные деятели, широко анализировался и использовался мировой опыт конституционного строительства.

В подавляющем числе стран, конституции являются высшим законом и представляют собой обязательный атрибут государственности, такие же как флаг, герб и гимн. Но есть примеры и высокоразвитых государств, которые не имеют конституцию или роль конституции выполняют иные законы или акты, которые регулируют отдельные положения общественной жизни и не всегда имеют системный характер. Особо это характерно для государств англо-саксонской системы права.

При написании Конституции Республики Казахстан широко использовалась модель Конституции Французской Республики. Известные французские мыслители Жан Жак Руссо, Монтескье, Дидро являются создателями теории «Общественного договора». В понимании французских мыслителей, граждане сами принимают решение по образованию или созданию государства.

Граждане принимают решения – государству быть. Граждане сами определяют каким будет это государство, что надо сделать чтобы это государство существовало, защищало себя и народ, обеспечивало интересы граждан. Граждане определяли каким должен быть суд, какие задачи должна решать прокуратура и полиция. Согласие всех граждан оформляется в виде «Общественного договора», что в нашем понимании и является принятием конституции страны.

Данные воззрения французских мыслителей четко закреплены в Конституции Республики Казахстан, в которой прямо указано, что «Основным источником власти является НАРОД». Принятие Конституции явилось важным историческим событием в истории народа Казахстана.

За 23 года существования Конституции Республики Казахстан Президентом страны и Правительством была проделана огромная работа по выполнению основных положений Конституции. В экономической сфере были приняты и реализованы свыше 300 государственных программ по многим направлениям социально-экономического развития страны. Были подписаны, реализованы и решены практически все международные соглашения по вопросам международно-правового статуса Республики Казахстан, его сухопутных и водных территорий. Политические реформы активизировали деятельность общественных движений и политических партий, усилили процессы партийного строительства. Реформы в деятельности судов, органов прокуратуры и полиции обеспечили возможность широкого доступа населения к отправлению правосудия и обеспечению правопорядка.

Таким образом, можно отметить, что не только сам факт принятия Конституции, но и процесс реализации ее положений характеризует высокий уровень конституционного строительства в Республике Казахстан.

Помимо политического значения принятия Конституции, следует отметить высокую юридическую технику написания текста Основного Закона. Сегодня следует вспомнить известных казахстанских ученых-юристов, академиков Зиманова С.З., Сапаргалиева Г.С., Сартаева С.С., Ким В.А., которые во главе с Президентом нашей страны Назарбаевым Н.А., работали над текстом Конституции.

Конституция Республики Казахстан уникальный документ. По своему содержанию Конституция отвечает всем современным критериям, а политический и правовой потенциал ее рассчитан на долгие годы.

**ЖАЛАИРИ О.Ш.,
Ректор Евразийской юридической
академии имени Д.А. Кунаева,
доктор юридических наук, профессор**



Верховенство Конституции, как фундаментальный принцип казахстанского конституционализма

Действующая Конституция Республики Казахстан, впервые принятая народом на республиканском референдуме 30 августа 1995 г., как выбор ее исторической судьбы и результат развития и формирования казахстанского конституционализма, играет исходную и определяющую роль в формировании демократической правовой государственности. Прошедшие годы наглядно подтвердили, что Конституция, ставшая реальной основой устойчивого и планомерного развития общества и государства, достойно выдержала историческую проверку временем, став главным фактором казахстанского успеха. На основе Конституции, как базового ядра общественного и государственного устройства страны, с учетом социо-культурной системы ценностей казахского народа, возведено здание нового современного успешного государства.

За переломные, непростые годы ее действия, Основной закон стал системным юридическим выражением универсальных социально-политических ценностей, определяющих облик демократического Казахстана: правовой, социальной и светской государственности, политического плюрализма, подотчетности народу всех институтов власти, обеспечения прав и свобод личности, разделения ветвей единой государственной власти, парламентаризма и т.д. Конкретное воплощение в жизнь всех положений и принципов нашего Основного закона мы видим, по словам Президента Республики Н.А. Назарбаева, в том, что сегодня *«мы – успешное государство, имеющее свое лицо, свои особенности и свою позицию. Выбранная нами политическая, социально-экономическая и внешнеполитическая модель развития страны доказала свою эффективность»*[1].

Конституция, выражая коренные жизненные интересы различных социальных слоев общества, закрепляет и регулирует только основные, фундаментальные общественные отношения, которые являются базой для развития других отношений во всех сферах жизнедеятельности общества. Так, на основе норм Конституции успешно претворяются в жизнь Пять институциональных реформ и *«План Нации – Сто шагов к современному государству для всех»*, предложенных Главой государства по вопросам формирования подотчетного государства и открытого профессионального государственного аппарата, суть которых заключается в том, чтобы ещё больше раскрыть демократический потенциал Конституции.

В целом конституционная регламентация основных устоев общественного и государственного устройства страны опирается на юридический тип правового понимания, что и определяет, в конечном счете, правовой характер Основного закона государства. При этом особенности отечественного правопонимания обусловлены тем принципиальным обстоятельством, что речь идет об утверждении демократических начал в правовой организации государственной власти, в правовых отношениях между гражданами и властью под углом зрения прав и свобод личности, их признания и защиты. Все это говорит о том, что отечественная государственность, построенная на началах народовластия, является формирующимся правовым, социальным и светским, т.к. во главу угла ставит права, свободы и законные интересы человека и гражданина.

Конституция, как Основной закон, содержащий в себе фундаментальную доктрину отечественного права, встроена в систему действующего права государства, вследствие чего ее эффективность предопределяется полнокровным и действенным воплощением конституционных принципов и норм во всех отраслях отечественного права. И, говоря о соотношении Конституции и отраслей действующего права, важно отметить, что именно в Основном законе содержится видение развития отечественной правовой системы на основе закрепления ее исходных идей и принципов. Конституция, как фундамент действующего права, играет ключевую системообразующую роль, нацеленную на единство, внутреннюю согласованность отраслей права и повышение эффективности всей правовой системы Республики Казахстан.

В целом формирование отечественного конституционализма, как правового явления, необходимого для движения государства к господству права, невозможно без полнокровного проведения в действительность принципа верховенства Конституции, как Основного закона государства. Принципы казахстанского конституционализма, как краеугольный камень действующего права, представляя собой базовые конституционные ценности, обеспечивают верховенство Конституции, ее реальность и прямую силу, охрану и защиту основных прав и свобод личности, демократические процедуры осуществления государственной власти. Все это характеризует верховенство Конституции

в системе действующего права государства, как фундаментальный принцип казахстанского конституционализма, в основе которого лежит ключевая идея подчинения государства Конституции и действующему праву.

Касаясь исторического измерения принципа верховенства отечественной Конституции, необходимо отметить, что в Конституциях Казахской ССР данный фундаментальный принцип не закреплялся. Так, ст.4 Конституции Казахской ССР 1978 г. только закреплялось: *«Советское государство, все его органы действуют на основе социалистической законности, обеспечивают охрану правопорядка, интересов общества, прав и свобод граждан. Государственные и общественные организации, должностные лица обязаны соблюдать Конституцию СССР, Конституцию Казахской ССР и советские законы»*. Вместе с тем в условиях советского периода Казахстана нормы Конституции в жизнь фактически не проводились, действия партийных и советских органов не были ими связаны, что закономерно формировало у должностных лиц, граждан отношение к Основному закону, как к декларативному правовому акту.

В действующем казахстанском праве принцип верховенства Основного закона свое юридическое закрепление впервые получил в Декларации о государственном суверенитете Казахской ССР, принятым Верховным Советом Республики 25 октября 1990 г. Пунктом 8 данного исторического акта провозглашалось: *«На территории Казахской ССР за исключением вопросов, добровольно делегированных ею Союзу, устанавливается верховенство Конституции и законов Казахской ССР, которые подлежат соблюдению и исполнению всеми государственными органами, предприятиями, учреждениями и организациями, гражданами и лицами без гражданства. Казахская ССР вправе приостанавливать на своей территории действие законов и других актов высших органов Союза, нарушающих суверенные права и Конституцию Республики»*.

Впоследствии статьей 127 Конституции Республики Казахстан, принятой Верховным Советом Республики 28 января 1993 г., закреплялось более широкое понимание принципа верховенства Основного закона: *«Осуществление принципов и положений Конституции Республики Казахстан обеспечивается демократической организацией общества и государства, высшей юридической силой Конституции, верховенства закона»*.

В действующей Конституции Республики принцип верховенства Основного закона, непосредственно не выделяемый в конституционном тексте, также находит широкое отражение, прежде всего, выражаясь в утверждении Республики Казахстан демократическим и правовым государством. *«Признание верховенства Конституции, – отмечал в этой связи академик Сапаргалиев Г.С., – означает идею подчинения государства Конституции, праву»*[2, с.28].

Принцип верховенства Конституции, как Основного закона государства, прежде всего, определяет место Конституции в системе действующего права и иерархии нормативных правовых актов, устанавливая важнейшие

институциональные гарантии ее реального действия. Так, п.1 ст.4 действующей Конституции Республики Казахстан закрепляется: *«Действующим правом в Республике Казахстан являются нормы Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, международных договорных и иных обязательств Республики, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики»*. Согласно нормам п.2 ст.4 Основного закона: *«Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории Республики»*.

Высшая юридическая сила Конституции Республики Казахстан, выражая ее место в иерархии нормативных правовых актов, означает, что все правовые акты, принимаемые государственными органами, не могут противоречить принципам и нормам Основного закона. Как известно, конституции многих зарубежных стран содержат нормы о конституции, как верховном праве, и о высшей юридической силе их норм.

Например, п.2 статьи VI Конституции США 1787 г. гласит: *«Настоящая Конституция и законы Соединенных Штатов, изданные в ее исполнение, равно как и все договоры, которые заключены или будут заключены властью Соединенных Штатов, являются высшими законами страны, и судьи в каждом штате обязываются к их исполнению, даже если в Конституции и законах какого-либо штата встречаются противоречащие положения»*. Согласно предписаниям части 1 ст.98 Конституции Японии 1947 г.: *«Настоящая Конституция является Верховным законом страны, и никакие законы, указы, рескрипты или другие государственные акты, противоречащие в целом или в части ее положениям, не имеют законной силы»*.

Понимание конституции, как верховного права государства, характерно и для современных конституций зарубежных стран. Так, ст.8 Конституции Польши 1997 г. установлено: *«1. Конституция есть верховное право Республики Польша. 2. Предписания Конституции применяются непосредственно, поскольку Конституция не постановляет иначе»*. Статьей 15 главы III «Верховенство Конституции и закона» Конституции Узбекистана 1992 г. закрепляется: *«В Республике Узбекистан признается безусловное верховенство Конституции и законов Республики Узбекистан. Государство, его органы, должностные лица, общественные объединения, граждане действуют в соответствии с Конституцией и законами»*.

Верховенство Конституции, выражая ее центральное положение в иерархии нормативных правовых актов и приоритет действия и применения конституционных норм, выступает в качестве юридической базы для развития всех отраслей действующего права государства. В силу своего верховенства, Конституция, как системообразующий фактор развития правовых отношений в обществе, будучи ядром правовой системы общества, обеспечивает сбалансированность и увязанность ее отраслей, что характеризует ее непосредственное действие внутри действующего права, представляющего

собой единый, целостный комплекс. В частности, Конституция, опосредуя процесс преломления принципов, выражающих природу формирующегося демократического и правового государства, в собственно правовые принципы, устанавливает основные требования к содержанию отдельных отраслей права, в котором решающее значение имеют факторы, обуславливающие единство правовых норм, а не их дифференциацию по различным отраслям действующего права.

При этом нормы Основного закона оказывают непосредственное действие на текущее законодательство, определяя его сущностные характеристики и моделируя ключевые черты демократического содержания, принципов и методов отраслевого правового регулирования. Так, предопределяя иерархическое построение системы действующего права, Конституция требует упорядоченности ее нормативного состава, в силу которого законодательством устанавливается соответствующий порядок включения нормативных правовых актов с учетом их юридической силы в единую систему нормативных правовых актов[3].

Выступая в качестве юридической базы для развития отраслей действующего права, Конституция закрепляет и регулирует процесс создания законов и иных нормативных правовых актов, которыми обеспечивается проведение в Казахстане поэтапных демократических преобразований. Так, постоянное обновление гражданского, гражданско-процессуального, трудового, земельного, уголовного и уголовно-процессуального и других отраслей отечественного законодательства проводится строго на основе принципов и норм Основного закона.

Верховенство Конституции связано с необходимостью ее единообразного понимания на всей территории государства. С принципами и нормами Конституции, как Основного закона государства, должна соотноситься деятельность всех органов государства, политических партий, общественных объединений, граждан и иных субъектов конституционных правоотношений. В этой связи на Конституционный Совет Республики Казахстан, как специализированный орган конституционного контроля, возлагается функция официального толкования принципов и норм Конституции. Действующая практика ярко свидетельствует, что нормативные постановления Конституционного Совета оказывают конструктивное воздействие на развитие системы действующего права, способствуют всемерному укреплению правовых основ общества, обеспечивая верховенство Основного закона.

Важнейшим резервом проведения в жизнь принципа верховенства Конституции в поведенческом аспекте является осознание ее социальной ценности. Известно, что ценностное отношение приобретает регулятивное значение в силу того, что соответствующая оценка содержания конституционных норм перерастает в принципы и правила поведения субъектов права. В этой связи ценностное отношение к Основному закону может быть

одним из основных мотивов соблюдения гражданами, общественными объединениями, политическими партиями, должностными лицами и иными субъектами конституционно-правовых отношений конституционных предписаний, деятельность которых должна согласовываться с предписаниями Конституции, как верховного права государства. Все институты общества и государства должны активно осваивать Конституцию, как фундаментальную ценность для демократического обустройства страны, в основе которой лежат права и свободы человека.

Так, прошедшие в Казахстане конституционные реформы 1998, 2007 и 2017 гг., отразив необратимость демократических преобразований, четко показали, что Конституция представляет собой живое право, в нормах которого каждое поколение казахстанцев может черпать конструктивные правовые и социальные инновации, адекватные новым вызовам современности, раскрывая новаторский дух Основного закона.

Таким образом, верховенство Конституции, как ключевой принцип отечественного конституционализма, направлено на формирование казахстанского патриотизма, смысл которого заключается в честном служении каждого из нас Нации, нашем активном отношении к отстаиванию конституционных прав и свобод и безусловном исполнении обязанностей, превращать энергию Основного закона в силу практических решений эволюционной, поэтапной демократизации страны. Ведь *«подлинный патриотизм, – по словам Президента Республики Н.А. Назарбаева, – начинается с верности, почитания и строгого выполнения Конституции. Именно это делает всех казахстанцев, какой бы этнической или религиозной принадлежности они ни были, единым народом»*[4].

Список использованных источников:

1. Послание Президента Республики Казахстан – Лидера Нации Н.А. Назарбаева народу Казахстана «Стратегия «Казахстан – 2050»: Новый политический курс состоявшегося государства» // Президент Республики Казахстан. Официальный сайт [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://akorda.kz/>.

2. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право Республики Казахстан. Академический курс. – Алматы: Жеті жарғы, 2002. – 528 с.

3. Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года № 480-V ЗРК «О правовых актах» // Әділет» Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан. Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z100000271>.

4. Выступление Президента Казахстана Н.Назарбаева на международной научно-практической конференции, посвященной 20-летию принятия Конституции Республики Казахстан // Президент Республики Казахстан. Официальный сайт [электронный ресурс]. Режим доступа: <http://akorda.kz/>.

БАЛТАБАЕВ К.Ж.,
Экс-член Конституционного Совета
Республики Казахстан, профессор
Евразийского национального университета
имени Л.Н.Гумилева,
Член Научно-консультативного Совета
при Конституционном Совете
Республики Казахстан,
доктор юридических наук



Социальная ценность и её оценка по уголовному праву Республики Казахстан

Проблема социальной ценности и её оценки в уголовном праве имеет важное теоретическое и практическое значение. В советской научной литературе ей было посвящено специальное исследование Ю.А. Демидова. Ещё в 70-х годах прошлого столетия он писал, что проблема ценности в уголовном праве имеет несколько аспектов. Одним из них, отмечалось им, могла быть рассмотрена социальная ценность уголовного права как необходимого и социально полезного инструмента общественного развития. Как считал автор, очень важен для практики правосудия и не исследован вопрос об оценочных признаках преступлений. Нет пока, по мнению автора к тому времени, научного обоснования дифференциации уголовно-правовых санкций. Аксиологические аспекты уголовного права могут быть успешно исследованы, считал Ю.А. Демидова, лишь на основе решения более общих вопросов, относящихся к самой сущности уголовного права, таких как ценностные аспекты объекта уголовно-правовой охраны, общественной опасности, вины, юридической и моральной оценки преступления, а также ответственности¹.

Понятно, что методологической основой исследования ученого в советский период были политические установки той эпохи, и автор опирался на ценностные ориентиры своего времени, но это ни в коей мере не умаляет научной значимости данной работы.

Данная проблема, как видим, касающаяся основных институтов уголовного права, в настоящее время, в новых социально-политических условиях приобретает иное ценностное значение и требует дальнейших исследований.

¹ См.: Демидов Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. М., 1975. – С.8.

Мной хотелось бы затронуть здесь лишь вопрос о том, как решается вопрос об охране провозглашенных в обществе ценностей закрепленных в Конституции Республики Казахстан в уголовном праве.

В уголовном законодательстве и доктрине уголовного права является общепринятым признание объектом преступления (уголовного правонарушения) общественные отношения². Охраняемые уголовным правом общественные отношения называются объектом преступления. Различают общий, родовой, групповой (видовой) и непосредственный объекты преступления.

В целях нашего исследования мы ограничимся характеристикой лишь отдельных видов объекта преступления.

Общий объект преступления закреплен в ст.2 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК РК) при определении задач УК РК. Здесь подчеркивается, что задачами настоящего Кодекса являются: защита прав, свобод и законных интересов человека и гражданина, собственности, прав и законных интересов организаций, общественного порядка и безопасности, окружающей среды, конституционного строя и территориальной целостности Республики Казахстан, охраняемых законом интересов общества и государства от общественно опасных посягательств, охрана мира и безопасности человечества, а также предупреждение уголовных правонарушений.

Таким образом, общим объектом преступления следует признавать всю совокупность общественных отношений, охраняемых уголовным правом.

Родовой объект преступления это совокупность однородных общественных отношений, на которые посягает определенная группа деяний

Принято считать, что родовой объект преступления позволяет законодателю формировать структуру Особенной части уголовного права: все преступления, в зависимости от объекта посягательства сгруппированы в главы и в определенной последовательности размещены в Особенной части УК РК.

Последовательность расположения глав Особенной части УК РК имеет принципиальное значение. В УК КазССР 1959 года Особенная часть начиналась с главы «Государственные преступления», затем рассматривались: «Преступления против социалистической собственности», «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности», «Преступления против политических, трудовых и иных прав граждан». «Преступления против личной собственности граждан», «Должностные преступления», «Хозяйственные преступления», «Преступления против порядка управления», «Преступления против правосудия», «Преступления против общественной безопасности и народного здоровья», «Транспортные преступления» и «Воинские преступления». Всего было двенадцать глав.

Конституция СССР 1977 года провозглашала, что вся власть в СССР принадлежит народу. Народ осуществляет государственную власть через Советы народных депутатов, составляющие политическую основу СССР (ст.2).

² Здесь и далее понятия «преступление» и «уголовное правонарушение» идентичны.

Основу экономической системы СССР составляет социалистическая собственность на средства производства в форме государственной (общенародной) и колхозно-кооперативной собственности (ст.10).

Согласно политике КПСС и Советского государства считалось, что политической основой построения коммунизма в СССР были Советы депутатов трудящихся, а экономической основой общественная собственность на средства производства. Такая иерархия ценностей получила закрепление в структуре Особенной части советского УК. В первой главе УК КазССР1959 года предусматривалась ответственность за государственные преступления, затем шли посягательства на социалистическую собственность. Отметим, что далее значились главы, в которых предусматривалась ответственность за посягательства на интересы личности. Несмотря на критическое отношение к советской эпохе, надо отдать должное в последовательности защиты значимых для этого строя ценностей.

В литературе отмечается, что уголовные кодексы, принятые в XIX веке и первой половине XX в., в Особенной части, как правило, на первое место ставили главу о государственных преступлениях. В качестве примера приводится Уголовный кодекс ФРГ 1871 г., в котором раздел первый назывался «Измена миру, государственная измена и создание угрозы демократическому правовому государству», раздел второй – «Измена Родине и угроза внешней безопасности». Раздел шестнадцатый – «Нормы об уголовных деяниях против жизни»³.

Уголовные кодексы советского периода, в том числе и УК КазССР не стали исключением из этого ряда.

Уголовные кодексы, принятые во второй половине XX в., принципиально меняют шкалу правоохраняемых ценностей. Так Уголовный кодекс Швеции 1965 г. на первое место в части второй, соответствующей Особенной части, ставит главу 3 «Преступления против жизни и здоровья». Глава 32 «Об измене и других государственных преступлениях» замыкает структуру Особенной части Уголовного кодекса⁴.

В Конституции Республики Казахстан 1995 года в п.1 ст.1 закреплено, что Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы.

О соотношении норм Конституции и уголовного законодательства в оценке защищаемых благ российские ученые также пишут, что объекты, подлежащие особой охране, обозначены в Конституции Российской Федерации. Они были воспроизведены в качестве родовых объектов или объектов отдельных составов преступлений в Уголовном кодексе 1996 года⁵.

³ Курс уголовного права. Особенная часть. Том 3. Учебник для вузов. Под ред доктора юридических наук, профессора Г.Н. Борзенкова и к.ю.н., профессора В.С. Комиссарова. М., 2002. – С.16.

⁴ Там же . – С.16

⁵ См.: Бойко А.И. Подконституционность уголовного закона и ее реализация // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке. М.: Проспект, 2013. С.12–16; Щедрин Н.В. Уголовное управление. Вестник Пермского университета. Юридические науки. Выпуск 40. 2018, С.325.

В п.1 ст. 12 Конституции также отмечено, что в Республике Казахстан признаются и гарантируются права и свободы человека в соответствии с Конституцией. В п.2 этой статьи подчеркивается, что права и свободы человека принадлежат каждому от рождения, признаются абсолютными и неотчуждаемыми, определяют содержание и применение законов и иных нормативных правовых актов.

Эти и другие нормы Конституции Республики Казахстан в иерархии ценностей также ставят на первое место интересы человека, его жизнь, здоровье, свободу, честь и достоинство.

В Конституции наряду с интересами личности обозначается значимость и других ценностей. В первом разделе Конституции «Общие положения» в соответствующих нормах закреплены позиции относительно формы государственного устройства и её незыблемости. В этом разделе также закреплено, что в Республике Казахстан признаются и равным образом защищаются государственная и частная собственность. Отмечено, что собственность обязывает, пользование ею должно одновременно служить общественному благу. Субъекты и объекты собственности, объем и пределы осуществления собственниками своих прав, гарантии их защиты определяются законом.

Земля и ее недра, воды, растительный и животный мир, другие природные ресурсы находятся в государственной собственности. Земля может находиться также в частной собственности на основаниях, условиях и в пределах, установленных законом.

В Законе «О национальной безопасности» Республики Казахстан» от 6 января 2012 года объектами национальной безопасности обозначены человек, его жизнь, права и свободы; общество, его материальные и духовные ценности; государство, его конституционный строй;

Одним из принципов обеспечения национальной безопасности является приоритет прав и свобод человека и гражданина.

Национальные интересы Республики Казахстан, согласно этому Закону, есть совокупность законодательно признанных политических, экономических, социальных и других потребностей Республики Казахстан, от реализации которых зависит способность государства обеспечивать защиту прав человека и гражданина, ценностей казахстанского общества и основ конституционного строя.

Таким образом, как показывает анализ норм Конституции РК и Закона «О национальной безопасности» Республики Казахстан» при определении иерархии ценностей приоритетными считаются интересы человека.

Каким образом ценностные ориентиры нашего государства соблюдаются в уголовном законодательстве?

Для ответа на этот вопрос мы провели сравнительное исследование санкций УК РК. Мы исходили из того, что законодатель, в зависимости от

характера и степени общественной опасности уголовных правонарушений, определяя различные санкции, дает оценку каждому из них в отдельности, и каждой главе. Для удобства этой оценки мы использовали известное в уголовном праве понятие «медиана санкции». Медиана санкции – это срединное значение санкции за конкретное преступление. Например, за кражу (ч.3 ст.188 УК), совершенную в крупном размере, наряду с другими мерами предусмотрено наказание в виде лишения свободы от 3-х до 7 лет.

Слагая низший и верхний пределы лишения свободы, и деля её пополам, мы получаем медиану по этому преступлению. Она составляет 5 лет лишения свободы.

Поступая таким образом, мы получили медиану по каждой статье УК и каждой её части по главам. Поэтому каждая глава имеет свою медиану и этот показатель позволяет нам свести многообразие характера и степени общественной опасности уголовных правонарушений к одному общему показателю. Медиана каждой главы это её «цена», которую определяет законодатель в зависимости от характера и степени общественной опасности деяний. Также учитывается значимость ответственности за них, или по-другому, учитывается ценность охраняемых общественных отношений.

В приведенной нами таблице в первом столбце указывается место главы в УК РК, их, как известно, восемнадцать.

Во втором столбце, приводится средняя медиана по каждой главе. Этот показатель мы называем «индексом жесткости» главы. Именно по индексу жесткости мы определяем фактическое отношение государства к оценке характера и степени общественной опасности уголовных правонарушений.

В последнем столбце, мы показываем место каждой главы по индексу жесткости в Особенной части УК РК.

Проведенный нами анализ позволяет увидеть иерархию ценностей в уголовном законодательстве и увидеть их соответствие с закрепленными ценностями в Конституции Республики Казахстан и других законодательных актах официально транслируемых обществу.

Из приведенной таблицы мы видим, что фактически наибольшей охране в Казахстане подлежат интересы мира и безопасности, конституционный строй и безопасность государства, затем общественная безопасность и общественный порядок, затем воинские уголовные правонарушения. Несмотря на приоритетную ценность человека, его интересы находятся в иерархии уголовного законодательства на седьмом месте. Из всего изложенного мы делаем вывод, что иерархия ценностей, официально обозначенная в системе Особенной части не имеет принципиального значения, как это оценивается специалистами. Фактически иерархия ценностей определяется санкциями уголовно-правовых норм, которыми законодатель оценивает общественную опасность посягательств на защищаемые ими блага.

Как правильно отмечается в литературе, существующая система Особенной части не должно создавать впечатление о первостепенности

личности, второстепенности общества, состоящей из личностей, и третьестепенности государства. Действительно, является аксиоматичным, что слабое государство не способно защитить ни личность, ни общество⁶. Примеров тому в мире много, достаточно взглянуть на события в Афганистане и Сирии граждане которых из-за слабости государства терпят бедствие.

При дальнейшем совершенствовании УК РК можно было бы рассмотреть вопрос о том, чтобы в системе Особенной части на первое место поставить преступления против мира и безопасности человечества, затем уголовные правонарушения против основ конституционного строя и безопасности государства и на третье место поместить главу об уголовных правонарушениях против личности. Здесь автор солидарен с позицией проф. Н.Ф. Кузнецовой⁷.

Медиана санкций УК РК 2014 года по главам

№ главы В УК	Название главы	Средняя медиана по главе	Место по этому рейтингу
1.	УП против личности	4,35	7
2.	УП против семьи и несовершеннолетних	4,24	8
3.	УП против конституционных и иных прав и свобод человека и гражданина	1,81	18
4.	Преступления против мира и безопасности государства	11,25	1
5.	УП против основ конституционного строя и безопасности государства	10,98	2
6.	УП против собственности	3,89	9
7.	УП в сфере информатизации и связи	2,75	12
8.	УП в сфере экономической деятельности	2,20	15
9.	УП против интересов службы в коммерческих и иных организациях	5,83	5
10.	УП против общественной безопасности и общественного порядка	7,12	3
11.	УП против здоровья населения и нравственности	4,62	6
12.	Медицинские УП	2,30	14
13.	Экологические УП	1,94	17
14.	Транспортные УП	2,54	13
15.	Коррупционные и иные УП против интересов государственной службы и государственного управления	3,63	11
16.	УП против порядка управления	2,05	16
17.	УП против правосудия и порядка исполнения наказаний	3,73	10
18.	Воинские УП	6,2	4

⁶ Курс уголовного права. Особенная часть. Том 3. Учебник для вузов. Под ред. доктора юридических наук, профессора Г.Н. Борзенкова и к.ю.н., профессора В.С. Комиссарова. М., 2002. – С.18.

⁷ Там же. – С.18

ИДРЫШЕВА С.К.,
Профессор университета КАЗГЮУ
имени М.С. Нарикбаева,
Член Научно-консультативного Совета
при Конституционном Совете
Республики Казахстан,
доктор юридических наук



Особенности возмещения вреда, причиненного органами, ведущими уголовный процесс

Конституция Республики Казахстан провозглашает, что человек, его права и свободы являются высшими ценностями в нашем государстве; права и свободы принадлежат каждому от рождения, признаются абсолютными и неотчуждаемыми, определяют содержание и применение законов и иных нормативных правовых актов (ч.1 ст.1, ч.2 ст.12 Конституции Республики Казахстан).

Среди множества общественных отношений, участником которых является «человек» как физическое лицо, существуют так называемые «Охранительные», или внедоговорные, обязательства, возникающие из причинения вреда. Правовое регулирование таких обязательств осуществляется нормами Главы 47 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК РК) «Обязательства, возникающие вследствие причинения вреда». В качестве общего положения здесь закреплена презумпция о том, что вред, причиненный неправомерными действиями либо бездействием имущественным или неимущественным благам и правам граждан и юридических лиц, подлежит возмещению лицом, причинившим вред, в полном объеме (п.1 ст.917 ГК РК).

В контексте заявленной темы нами предлагается рассмотреть нормы статьи 923 ГК РК об ответственности за вред, причиненный незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда. Основным правовым постулатом здесь является принцип возмещения вреда в полном объеме самим государством за счет государственной казны, независимо от наличия отсутствия вины должностных лиц органов, ведущих уголовный процесс.

Актуальность избранной нами темы подтверждается в первую очередь статистическими данными.

Так, за 5 месяцев 2017 года органами Службы экономических расследований Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан было прекращено по реабилитирующим основаниям 401 уголовное дело; за 5 месяцев 2018 года – 358 дел¹. Уменьшение количества таких дел не означает, что права человека и гражданина не продолжают нарушаться путем незаконного привлечения к уголовной ответственности.

В первом полугодии 2017 года при апелляционном рассмотрении Верховным Судом Республики Казахстан отменены обвинительные приговоры районных судов в отношении 11 человек с вынесением оправдательных приговоров, в кассационном порядке отменены акты в отношении восьми осужденных за отсутствием состава преступления в их действиях². В Восточно-Казахстанской области за первый квартал 2018 года оправдано 20 человек – против 16 в первом квартале 2017 года³.

Тем самым, ежегодно сотни, тысячи граждан претерпевают имущественные и моральные издержки различного рода в связи с незаконным привлечением их к уголовной ответственности и незаконным осуждением. Вместе с тем следует учитывать, что правом на реабилитацию обладают также и иные категории лиц. Это лица, незаконно помещенные в психиатрическое или другое лечебное учреждение; лица, в отношении которых были проведены негласные следственные действия, впоследствии признанные незаконными в судебном порядке.

С введением в действие Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан 1997 года (далее – УПК 1997 г.) в нашей стране предусмотрен особый порядок устранения названных выше неблагоприятных последствий путем проведения определенных процессуальных действий самими органами, ведущими уголовный процесс. Действующий ныне новый Уголовно-процессуальный кодекс от 4 июля 2014 года (далее – УПК 2014 г.) в целом сохранил прежний порядок, основания и последствия реабилитации лиц, пострадавших от незаконных действий органов уголовного преследования. Процедура реабилитации и возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс, регламентирована нормами Главы 4 УПК 2014 года.

Общим процедурным положением установлено, что при вынесении постановления о прекращении уголовного дела либо уголовного преследования, прекращении применения принудительных мер медицинского характера, вынесении оправдательного приговора и т.п., орган, ведущий уголовный процесс, должен признать за ним право на возмещение вреда. А именно, в

¹ [Электронный ресурс] URL: <http://kgd.gov.kz/ru/news/cluzhba-ekonomicheskikh-rassledovaniy-kgd-mf-rk-na-strazhe-ekonomicheskoy-bezopasnosti-strany-1>

² [Электронный ресурс] URL: <https://ru.sputniknews.kz/society/20170721/2804849/vs-opravdatelnye-dela-chastone-dohodyat-do-suda.html>

³ Анализ о состоянии отправления правосудия по уголовным делам местными судами Восточно-Казахстанской области за 3 месяца 2018 года. [Электронный ресурс] URL: <http://vko.sud.kz/rus/content/analiz-za-1-kvartal-2018-goda>

тексте названных процессуальных документов должны быть помещены слова о том, что в связи с принятием данного решения в отношении конкретного лица, оно имеет право на реабилитацию. Копия оправдательного приговора или постановления о прекращении досудебного расследования, об отмене или изменении иных незаконных решений вручается либо пересылается заинтересованному лицу по почте. Одновременно ему направляется извещение с разъяснением порядка возмещения вреда (ч.1 ст.39 УПК РК 2014 г.).

Вместе с тем, в соответствии с ч.3 ст.43 УПК 1997 г. при получении копии указанных документов, лица, имеющие право на реабилитацию, были вправе обратиться с требованием о возмещении имущественного вреда в орган, постановивший приговор, либо вынесший постановление о прекращении дела, отмене или изменении иных незаконных решений. Не позднее одного месяца со дня поступления заявления орган, указанный в части третьей комментируемой статьи, в том числе и орган досудебного расследования, должен был определить размер вреда, запросив в необходимых случаях расчет от финансовых органов и органов социальной защиты, после чего вынести постановление о производстве выплат в возмещение этого вреда с учетом инфляции. Если дело прекращено судом при рассмотрении его в апелляционном, кассационном или надзорном порядке, указанные действия производит суд, рассмотревший дело по первой инстанции.

Однако на практике органы досудебного расследования не осуществляли расчеты размеров имущественного вреда, подлежащего возмещению реабилитированным гражданам. Более того, они даже не указывали в постановлениях о прекращении уголовного преследования о праве физических лиц на реабилитацию, а также не направляли извещения с разъяснением порядка возмещения имущественного и морального вреда.

В этой связи в действующий УПК 2014 г. были внесены изменения, в соответствии с которыми освобожденное от уголовной ответственности либо оправданное лицо вправе обратиться с требованием о возмещении имущественного вреда в либо суд, постановивший приговор, вынесший постановление о прекращении уголовного дела; либо в суд по месту жительства лица; *либо в суд по месту нахождения органа, вынесшего постановление о прекращении досудебного расследования либо отмене или изменении иных незаконных решений (ч.3 ст.40)*. Если же уголовное дело прекращено или приговор изменен вышестоящим судом, то требование о возмещении вреда направляется в суд, постановивший приговор.

При реабилитации несовершеннолетнего требование о возмещении вреда может быть заявлено его законным представителем.

В целях дальнейшей регламентации механизма возмещения вреда по новому УПК РК Постановлением Правительства Республики Казахстан от 21 ноября 2014 года № 1218 были утверждены Правила выплаты имущественного вреда, причиненного лицу, оправданному по суду, подозреваемому, обвиняемому, подсудимому, в отношении которых вынесено

постановление суда, органа уголовного преследования о прекращении уголовного дела, в результате незаконных действий органа, ведущего уголовный процесс⁴.

Однако органы, ведущие уголовный процесс, продолжали нарушать права граждан на реабилитацию в порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законодательством, не направляя вовсе либо своевременно реабилитированным гражданам извещения о порядке и сроках обращения для возмещения имущественного и морального вреда.

В этой связи, а также в целях приведения к единообразию формы и содержания извещений, названные выше Правила 13.04.2018 г. были дополнены приложением формы Извещения о разъяснении порядка возмещения вреда.

По приведенным выше, а также иным объективным и субъективным основаниям лица, права которых были нарушены в результате незаконного привлечения их к уголовной ответственности, незаконного помещения в психиатрический стационар, незаконного осуждения, не обратившиеся в предусмотренный уголовно-процессуальным законом шестимесячный срок к самим органам уголовного преследования, обращались и продолжают обращаться в суды с исками о возмещении причиненного ими вреда в порядке гражданского судопроизводства как для возмещения материального/имущественного вреда, так и компенсации морального вреда.

При подготовке доклада нами был произведен поиск научной литературы по рассматриваемой теме. При этом оказалось, что в Республике Казахстан за годы независимости опубликованы лишь единицы научных трудов (в основном статьи, комментарии к особенной части ГК РК) о гражданско-правовой природе вопросов возмещения вреда, причиненного органами, ведущими уголовный процесс. В то же время основная масса публикаций в виде статей, докладов, диссертаций на данную тему выполнена именно по уголовно-процессуальной характеристике рассматриваемых правоотношений.

Видимо, такое положение сказалось и на степени научной разработанности вопросов компенсации морального вреда за незаконное осуждение и привлечение к уголовной ответственности, поскольку к науке уголовно-процессуального права такие вопросы не имеют отношения.

Тем не менее, сами судьи предлагают, в целях формирования единообразного подхода, унификации судебной практики по гражданским делам, разработать таблицу коэффициентов тяжести причиненного морального вреда в зависимости от уголовно-правовой квалификации деяния, инкриминированного оправданным впоследствии осужденным либо незаконно привлеченным к уголовной ответственности⁵. Мы полностью поддерживаем такое предложение и полагаем необходимым принятие решения по данному вопросу.

⁴ [Электронный ресурс] URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/P1400001218>

⁵ Справка по судебной практике по делам о возмещении вреда, причиненного незаконными действиями по делам реабилитации. [Электронный ресурс] URL: <http://office.sud.kz/taldau/generalization?code=2237&lang=ru>

УДАРЦЕВ С.Ф.,
Экс-судья Конституционного Суда
Республики Казахстан,
профессор Университета «КАЗГЮУ»
имени М.С. Нарикбаева,
Член Научно-консультативного Совета
при Конституционном Совете
Республики Казахстан,
доктор юридических наук



Правовое развитие и верховенство права

Из выступления как спикера в форме ответов на вопросы модератора первой сессии на Международной научно-практической конференции «Конституция: воплощение ценностей верховенства права, гражданского общества и современного государства», посвященной Дню Конституции Республики Казахстан. Астана, Университет «КАЗГЮУ» им. М.С. Нарикбаева, 29 августа 2018 г.

1. О верховенстве права

Верховенство права – многоаспектное понятие. В теоретическом плане это и идея, и принцип, и доктрина, а в более прикладном аспекте – и определенное состояние сферы права и общества, измеряемое системой согласованных международными организациями и экспертами критериев (в том числе для определения рейтинга верховенства права).¹

Не все важное для регулирования общественной жизни может быть включено в законодательство и описано в нем, не говоря уже о существующих и возможных различных противоречиях в разных сферах, увеличивающих возможные разрывы, несоответствия между совершенным, мыслимым, должным и сущим. Тем более, не могут все включить в себя многочисленные конкретные нормативные правовые акты, предназначенные для регулирования различных сфер и ситуаций в общественной жизни.

Нравственность, справедливость, правовая доктрина, имеющие важную роль в регулировании общественных отношений и конструировании права, не

¹ О верховенстве права и правопонимании см.: Ударцев С.Ф. Верховенство права, проблемы современного правопонимания и обеспечение защиты Конституции // Қазақстан Республикасы Конституциялық Кеңесінің Жаршысы. 32 – Басылым. 2018 = Вестник Конституционного Совета Республики Казахстан. Выпуск – 32. 2018. – С. 91-107.

могут быть полностью описаны и исчерпывающе включены в законодательство по разным объективным и субъективным причинам. На это влияют и уровень развития правовой культуры, общественного правосознания, юридической науки, политический режим и различные аспекты исторической ситуации в которой находится общество, протекает его правовая жизнь со всеми правотворческими и правореализующими (особенно правоприменительными) институтами и процессами. Основы права, принцип верховенства права в связи с этим объективно относятся к сфере общей теории права, правовой доктрине, оказывающей разноаспектное воздействие на правотворчество и реализацию права.

Идея верховенства права исторически связана, прежде всего, с необходимостью поиска идеологического и культурного противовеса и ограничителя неконтролируемой деятельности государственной власти, посягающей на права, свободу и собственность подданных. Учитывая опыт XX-го века, в частности, решения Нюрнбергского процесса, признавшего преступниками руководителей фашистской партии и государства фашистской Германии, хотя формально они соблюдали законы, служившие фактически юридическим прикрытием преступной бесчеловечной политики и практики,² в современной теории права верховенство права не сводится только к формальному верховенству закона и автоматическому его исполнению, а связано также с содержательным аспектом закона и законодательства, с осмысленной практикой их реализации.³

В настоящее время, в условиях глобализации, важно что принцип верховенства права должен распространяться не только на отношения права и государства, но и на иных крупных субъектов права, в том числе в частном секторе (прежде всего приоритет права также должен распространяться на деятельность транснациональных корпораций – ТНК, на субъекты крупного и среднего бизнеса, политические партии, международные организации и т.д.). На более широкую сферу применения принципа верховенства права, а не только на отношения человека и общества с государством, ориентирует и «Доклад о верховенстве права», утвержденный Венецианской комиссией на 86-й пленарной сессии (Венеция, 25-26 марта 2011 г.).

Верховенство права в настоящее время невозможно без распространения этого принципа также на международные отношения, на международное право. Международное сообщество в последнее столетие все более берет под свой контроль правомерность деятельности государств.

Право, по мере развертывания истории человечества, все более регулирует политику, хотя полный ее юридический контроль, видимо, невозможен и на

² См., напр.: Звягинцев А.Г. Нюрнберг: главный процесс человечества. М.: Эксмо, 2016. – 960 с. (К 70-летию Нюрнбергского процесса).

³ О сближении в условиях глобализации доктрин правового государства и верховенства права см., напр.: *Ударцев С.Ф., Темирбеков Ж.Р.* Концепции «Rule of Law» («верховенство права») и «Rechtsstaat» («правовое государство»): сравнительный анализ // Государство и право. 2015, май, № 5. – С. 5–16.

национальном, и еще в большей мере – на международном уровне. В этом отношении доктрина верховенства права сосуществует одновременно с теорией суверенитета государства. Они дополняют друг друга, тесно взаимосвязаны и взаимно обусловлены, если учитывать, что суверенитет государства включает ряд аспектов, в том числе суверенитет (независимость и тем самым верховенство) в сфере правового регулирования. При этом современное правовое регулирование неизбежно предполагает учет определенных общих принципов, ценностей права и достаточно широкой по своему правопониманию научной правовой доктрины, являющихся важными компонентами обеспечения верховенства права. И в этой сфере в сообществе людей на разных уровнях действуют механизмы регуляции и саморегуляции, организации и самоорганизации.

На «высших этажах» осмысления идеи (и доктрины) верховенства права существует *тесное переплетение права, справедливости, политики, интересов национальных государств и международного сообщества, человечества в целом, прав и свобод человека и гражданина, истории, современности и тенденций развития права, в том числе глобальных*. Все эти тесно взаимосвязанные элементы *в их синтезе* определяют *эволюционирующую содержательную часть верховенства права*, которая в конкретные временные моменты должна иметь приоритет и определять в конечном счете правовую и легитимную политическую жизнь общества, правовую политику, конкретные нормы права, их реализацию, деятельность государственных и иных социальных институтов.

Верховенство права предполагает более широкое правопонимание, чем сведение его лишь к законодательству. Однако это требует мыслительной аналитической работы, содержит в себе, как и всякое познание, элементы анализа значительного объема практической и доктринальной информации (в том числе исторической), обобщение разных точек зрения, прогнозов будущего. В каких-то аспектах осмысление развивающихся явлений, связанных с многими другими и подверженных влиянию множества факторов, неизбежно содержит некоторые элементы неопределенности выводов и прогнозов, особенно с учетом постоянной трансформации современного, нередко противоречивого состояния общественных отношений в формирующееся будущее их состояние, также не лишенное противоречий и дальнейших изменений.

В связи с этим поиск основ права и его верховенства в конкретных проявлениях реальной жизни и необходимая для развития права теоретическая и теоретико-прикладная работа в основной ее части смещаются в сферу правовой науки, различных ее отраслей и уровней, особенно в сферу общей теории и философии права.

Практики же, в силу недостатка времени и неподготовленности к такой углубленной аналитической работе, больше склонны к ограниченному и упрощенному, нередко догматическому восприятию права как законодательства (более того – в виде небольшого его фрагмента – кодекса, закона, статьи и

т.д.), ограничивая свою деятельность анализом текста некоторых нормативных правовых актов и соотношением отдельных их норм с конкретными жизненными ситуациями. Этот подход, хотя он с научной точки зрения оказывается не достаточно полным и всесторонним, отличается порой слишком узким видением права, остается достаточно эффективным для достижения в короткое время относительно точных, приемлемых результатов юридических квалификаций, применения законодательства как достаточно конкретной и поддерживаемой силой государства формы права, а также экономичным с точки зрения трудовых затрат. И что еще важно для каждого индивидуального правоприменителя – это дает им на практике больше возможности быть защищенными в своих действиях (в том числе принудительных, насильственных), переводит ответственность за их действия – за квалификацию нарушения закона, наказание, разрешение дела и т.д. – на исполняемое ими законодательство и на законодателя.

В этом смысле законодательство как форма права, особенно в его электронном виде, хотя и не исчерпывает всего содержания права и не тождественно ему, является наиболее развитой формой права. А совершенные по содержанию и юридической технике акты законодательства и максимально точное и справедливое их применение, могут совпадать с принципом верховенства права и реализовывать его. Однако это не исключает и иных, менее совершенных нормативных актов и возможности несовершенного применения законодательства, что еще раз подчеркивает важность контроля и учета соблюдения принципа верховенства права для достижения конституционной законности, справедливости, обеспечения поддержки государственной власти населением, для устойчивого и гармоничного развития общества и государства.

2. О взаимодействии глобальных правовых систем

В условиях глобализации взаимодействие правовых семей (в частности, англо-американской и континентальной) – сложный неравномерный и противоречивый процесс, решающий немало проблем, содействующих экономическому развитию, но и увеличивающий трудности правового регулирования, поскольку требуется снятие различных противоречий и «нестыковок». Такие рассогласования и несоответствия между национальными правовыми системами разных правовых семей существуют и выявляются повсюду – как в технических стандартах, правовых обычаях, в структуре и форме нормативных правовых актов, так и в содержании юридических понятий, терминов, в правовой культуре.

Однако глобальные экономика, финансовая система, информационное общество объективно определяют основные тенденции сближения и правовых систем, принадлежащих к разным семьям права. Хотя и с некоторыми остановками и даже временными откатами назад, под возрастающим давлением

исторической необходимости решаются, казалось бы неразрешимые проблемы, становится реальностью то, что совсем недавно могло казаться невозможным.

Можно выделить, в частности, следующие формы мирного, добровольного сближения англосаксонской (англо-американской) и романо-германской (континентальной) правовых семей в условиях неумолимо развивающейся глобализации:

1. постепенная относительно стихийная унификация отдельных правовых принципов, институтов и норм, примерное согласование терминов и понятий, существующих в разных системах (в пределах, допускаемых более медленно исторически эволюционирующими соответствующими языком и культурой) под влиянием опыта отдельных стран-лидеров и общих ценностей. Это – своего рода точечная и в то же время широкая по сфере проникновения эволюционная многоаспектная диффузия правовых семей с проникновением в национальные системы элементов права наиболее успешных стран (часто выгодная и тем, и другим) под влиянием развития прежде всего экономики, техники и технологий;

2. тенденция к частичному отказу или неприменению некоторых ранее существовавших и использовавшихся институтов (например, смертной казни) во многих странах разных правовых семей;

3. унификация определенных правовых институтов и норм разных систем под влиянием международного права, особенно наиболее авторитетных международно-правовых актов, приобретающих все более императивный характер (например, Всеобщей декларации прав человека);

4. формирование смешанной национальной системы права под влиянием исторических особенностей развития страны и геополитического воздействия соседних сильных, влиятельных и успешных стран (как это наблюдается в ряде американских государств);

5. добровольное восприятие норм и институтов одной системы другой системой для решения задач экономической, политической, правовой модернизации и ускорения развития страны – своего рода экспорт и импорт законодательства, государственных и политических институтов или их элементов;

6. функционирование постоянно действующих или специально создаваемых временных международных судов, которые наряду с нормами международного права учитывают и соизмеряют с международным правом имеющее отношение к рассматриваемому делу национальное право разных стран, принадлежащих к различным правовым семьям;

7. широкое распространение международных арбитражных судов с правом согласованного (договорного) выбора сторонами права любой страны, которое может быть юридическим основанием рассмотрения и разрешения дела, независимо от того, резидентами какой страны стороны являются;

8. деятельность международных организаций, конференций, комиссий (например, в сферах конституционного контроля и прав человека);

9. сохранение страной одной системы для значительной своей территории автономного режима иной правовой системы, когда эта территория, с ранее сложившимся иным правовым режимом, становится частью новой для нее системы при добровольном присоединении или продаже данной территории (как это было, например, во времена третьего президента США Томаса Джефферсона при покупке французской колонии Луизианы с континентальным правом Соединенными Штатами Америки со сложившейся в них англосаксонской системой права);

10. целенаправленное формирование внутри отдельных стран сравнительно небольших зон действия права преимущественно иной правовой системы для функционирования международных финансовых институтов, судов, привлечения инвесторов, развития международного сотрудничества (например, право Международного финансового центра «Астана» в Казахстане, который создан на базе городка международной выставки ЭКСПО-2017).

Возможно, опыт создания и деятельности Международного финансового центра «Астана» (МФЦА) с существенными элементами английского права (точнее права Англии и Уэльса), в том числе прецедентного, в столице Казахстана, если он завершится успешно, будет полезен и для других стран, в том числе стран Евразийского экономического союза, как вариант правового обеспечения более интенсивной финансовой поддержки экономического развития страны и притока инвестиций.⁴

В правовом статусе МФЦА остается еще ряд вопросов, на которые, видимо, должен будет дать ответ Конституционный Совет РК. В частности, о подведомственности или неподведомственности актов МФЦА конституционному контролю со стороны Конституционного Совета РК и о возможности или невозможности Суда МФЦА в отдельных случаях обращаться в Конституционный Совет РК. Можно предполагать, что на оба вопроса может быть дан положительный ответ.

Взаимодействие глобальных правовых систем (правовых семей) – долгий эволюционный процесс, то ускоряющийся, то замедляющийся, ведущий к их сближению и определенной (не полной) конвергенции. В основе этого длительного и порой противоречивого исторического процесса – развитие правовой культуры и правового сознания человечества в разных регионах планеты, процесс его глобального единения.

⁴ См. также: 1) Ударцев С.Ф. Зона применения английского права и суда в Казахстане (Вариант ответа на вызовы глобальной экономики). 2) [Стенограмма выступления С.Ф. Ударцева на Секции 3. «Экономика и право: системные сдвиги, вызовы и контуры будущего» XVII Международных Лихачевских научных чтений] // Глобальный мир: системные сдвиги, вызовы и контуры будущего. XVII Международные Лихачевские научные чтения. 18-20 мая 2017 года. Научные редакторы: А.С. Запесоцкий (1-й секции), А.П. Марков (2-й секции) и Л.А. Пасешникова (3-й секции). СПб.: СПбГУП, 2017. – 592 с., илл. – С. 539-541, 561-562; Ударцев С.Ф. Казахстан: конституционная реформа 2017 года: (Комментарий к Закону Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан» от 10 марта 2017 г. № 51-VI ЗРК) / АО «Университет КАЗГЮУ», Научно-исследовательский институт правовой политики и конституционного законодательства. Астана: Фолиант, 2018. – 192 с. – С. 29-42.

НУРТАЕВ Р.Т.,
Профессор кафедры уголовного,
уголовно-исполнительного права
и криминологии Университета «КАЗГЮУ»
имени М.С. Нарикбаева,
Член Научно-Консультативного Совета
при Конституционном Совете
Республики Казахстан,
доктор юридических наук, профессор



Об отдельных аспектах построения уголовной политики государства с соблюдением принципов конституционализма

Проведение нашим государством современной уголовной политики направлено в первую очередь на дальнейшую активизацию защиты законных прав и интересов граждан нашей страны в интересах строгого соблюдения принципов, констатированных в Конституции страны.

Поскольку в соответствии с констатированными в статье 1. Конституции фундаментальными принципами «Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы», то построение государством как правовой политики в целом, так и уголовной политики, – должно быть нацелено на максимально полную и эффективную реализацию сформулированных в Основном законе страны принципов.

В интересах реализации в комплексе проводимых государством мер уголовной политики с соблюдением принципов конституционализма представляется актуальным принятие, прежде всего, во внимание вопросов оценки общественной опасности уголовных правонарушений с учетом отчетливо обозначившихся современных тенденций преступности как изменчивого социально-правового явления, представляющего угрозу интересам цивилизации и движению нашего общества к прогрессу. Поэтому в рамках предпринимаемых нашим государством мер противодействия опасным вызовам и угрозам XXI века важное место занимает разрешение проблемы дальнейшего повышения эффективности борьбы с уголовными правонарушениями в нашей стране.

Уместным будет отметить, что в интересах оптимального разрешения проблемы повышения эффективности уголовно-правового воздействия в отношении общественно опасных деяний в нашей республике по поручению

Главы государства проведена реформа уголовного законодательства, результатом которой стала разработка и принятие нового Уголовного кодекса Республики Казахстан, вступившего в действие с 1 января 2015 года.

Вместе с тем, хотя в настоящее время и разработан новый Уголовный кодекс, однако и он, справедливым будет отметить, нуждается в совершенствовании, поскольку нельзя оставлять без внимания объективную необходимость поиска правильных путей, направленных на плодотворное и оптимальное разрешение вопросов дальнейшего развития и совершенствования уголовного законодательства в условиях актуализации вопросов принятия конкретных мер противодействия современным опасным вызовам и угрозам. Если принимать во внимание феномен неразрывной взаимосвязанности проявления девиации в человеческом сообществе, то активизация противодействия асоциальным поведенческим актам приобретает особо повышенную и отчетливо обозначившуюся социально-правовую и культурно-нравственную значимость, поскольку в настоящее время наблюдается отчетливо высветившийся феномен все более нарастающей криминологической напряженности, получающей соответственно распространение на значительной части нашей планеты в среде населяющих ее людей.

Получившие широкомасштабное распространение преступления, характеризующиеся повышенной социальной опасностью и потенциальной угрозой наступления тяжких социально опасных последствий, навели экспертов на признание уместности выдвижения предположительных тревожных выводов, один из которых сводится к тому, что неснижающийся уровень преступности постепенно может трансформироваться в конкретно определенный фактор создания реальной потенциальной угрозы интересам обеспечения состояния нормального функционирования человеческого сообщества в целом на территории Земли.

Наряду с учетом особенностей социально-правового и нравственного изменений, происходящих в современных условиях, резонным представляется учитывать и такой важный аспект функционирования государства и общества, как специфика складывающихся экономических отношений. Здесь резонным будет отметить, что одними из неразрывных экономических составляющих XXI века справедливым следует признать то обстоятельство, что он ознаменовался широкомасштабным дальнейшим развертыванием модернизационных и инновационных тенденций и процессов, охвативших по сути все стороны государственной и общественной жизни большинства стран мира.

В контексте взаимосвязи с приведенными выше положениями уместным представляется указать на то, что в процессе реформирования уголовного законодательства нашим государством была проведена определенная работа по обновлению действующего уголовного законодательства как с учетом отчетливо обозначившихся новых тенденций в современной жизни в целом, также и на основе принятия во внимание количественных и качественных изменений в природе преступности.

Как известно, преступности свойственна такая закономерная специфическая особенность, как историческая изменчивость, которая рассматривается в виде одного из неразрывных составляющих в комплексе показателей, характеризующих природу преступности.

Феномен изменчивости как состояния в целом, так и соответственно количественных и качественных показателей преступности обусловлен, прежде всего, происходящими различными социально-экономическими, политическими, правовыми, культурными и нравственно-психологическими и иными метаморфозами, имеющими место в жизни государства и общества.

Так, отчетливо обозначившиеся в настоящее время как в мировом пространстве в целом, так и в рамках нашей республики модернизационные и инновационные процессы оказывают непосредственное воздействие на показатели преступности, вследствие чего наряду с модернизацией государства и общества модернизируется, не будет ошибки сказать, и преступность, что находит проявление в наблюдающихся в отдельных случаях фактах особой изобретательности отдельных преступных элементов в достижении заведомо запланированных поставленных преступных целей.

Факты проявления преступными элементами особой изобретательности, основанной на активном использовании достижений современной науки и техники, можно обнаружить по обширному кругу совершаемых общественно опасных деяний, в который уместным было бы включить значительное число предусмотренных уголовным законом составов преступлений.

В группе преступлений, совершаемых с использованием результатов модернизационных и инновационных процессов, особую тревогу, в силу повышенной их социальной опасности, вызывают общественно опасные деяния, совершаемые с использованием знаний вредоносной направленности и содержания.

На основе использования вредоносных для окружающих знаний могут совершаться такие особо тяжкие и тяжкие виды преступлений, как убийства, причинения вреда здоровью человека, геноцид, экоцид, хищения чужого имущества; экономические преступления; преступления против общественной безопасности; экологические преступления, киберпреступления и другие модернизированные общественно опасные деяния.

Принимая во внимание феномен исторической изменчивости природы преступности, уместным будет здесь отметить, что за тот период прошедшего времени с момента вступления в действие Уголовного кодекса РК от 16 июля 1997 г. преступность претерпела определенные изменения не только в количественных и качественных показателях, но и наблюдаются определенные новые тенденции, связанные с происходящими криминогенными метаморфозами, а также связанные с значительными в жизни государства и общества изменениями в социальной, политической, экономической, культурной, нравственной и других сферах жизни, которые необходимо

учитывать в процессе обновления законодательной основы проводимой ныне государством уголовно-правовой политики.

Процесс обновления законодательной основы проводимой государством уголовно-правовой политики наряду с учетом обозначившихся изменений в природе преступности и в жизни государства и общества, включает в свой диапазон и работу по анализу и обобщению результатов проведенного мониторинга норм действующего уголовного законодательства.

Конечно же, при любых поворотах человеческой истории вредоносность и социальная опасность природы преступности будут оставаться ее неизменными характерологическими особенностями.

Хотя вредоносность и социальная опасность природы преступности являются неизменными ее характерологическими особенностями, по которым государство и общество проводят дифференциацию между феноменом преступности и социальными явлениями другого порядка и содержания, однако следует учитывать и то обстоятельство, что в самом комплексе характерологических особенностей природы преступности, как в мировом масштабе, так и в пределах территорий отдельных стран и регионов, происходят определенные метаморфозы, подлежащие соответственно принятию во внимание при решении вопросов конструирования норм нового уголовного законодательства.

Объективная необходимость обязательного учета мировых тенденций преступности вызвана тем обстоятельством, что феномен преступности следует воспринимать и оценивать не только как целостное асоциальное явление, но и в качестве некоего живого, отрицательно характеризующегося, организма мирового масштаба. Поэтому при проведении уголовно-правовой политики в рамках пространства отдельной страны резонно принимать во внимание обозначившиеся мировые тенденции преступности.

Когда рассматриваются вопросы о мировых тенденциях преступности, то можно наблюдать разнополярные мнения и подходы в отношении высказывания прогнозов на будущее: если профессор В.В. Лунеев выдвигает тревожные прогнозы о постоянной тенденции к росту преступности в мировом масштабе, то профессора М.М. Бабаев и В.Е. Квашиц утверждают, что состоянию преступности присущи признаки, граничащие с некоей закономерностью и постоянством, вследствие чего прогнозы о тенденции к непрерывному росту преступности в мировых масштабах звучат недостаточно убедительно.

Как бы то ни было, не вызывает ни у кого сомнений то обстоятельство, что связь в феномене преступности в планетарных масштабах отрицать будет недостаточно обоснованным, свидетельством чему могут послужить факты функционирования транснациональной организованной преступности.

В структуре транснациональной организованной преступности наиболее весомый удельный вес выпадает, как известно, на долю торговли оружием, наркотиками, торговлю людьми и коррупцию.

Такие опасные проявления транснациональной организованной преступности, как торговля наркотиками и людьми, коррупция, другие виды опасных преступлений, уместным будет здесь отметить, оказывают определенное влияние на криминологическую обстановку в нашей республике. Поскольку наркокурьеры и торговцы людьми используют территорию нашей республики для провоза и распространения наркотических средств и психотропных веществ; для вербовки и вывоза в целях торговли людей; коррупционно настроенные элементы (в основном из структур транснациональных корпораций) разрабатывают и реализовывают множественные преступные механизмы, направленные на подкупы чиновников различных рангов, в интересах достижения целей обогащения на основе использования корыстных методов и способов для такового обогащения.

Следовательно, в процессе конструирования норм, направленных на дальнейшее развитие и совершенствование действующего Уголовного кодекса и внесения соответствующих коррекций в основные направления проводимой государством уголовной политики, целесообразно учитывать мировые, происходящие в рамках страны и отдельных регионах, тенденции преступности, воспринимая феномен преступности в качестве взаимосвязанного в планетарном пространстве и времени явления.

Нужно сказать, что метаморфозы в природе преступности происходят непрерывно, с разницей в масштабах, находящихся в прямой зависимости от реально складывающихся жизненных обстоятельств.

В отдельные периоды функционирования государства и общества уровень преступности может характеризоваться галопирующим ростом, а иногда снижением. Все зависит от складывающихся условий жизни социума в целом.

Вместе с тем, как об этом свидетельствуют статистические сведения, не испытывает значительных колебаний уровень преступности в обстановке активизации усилий государства и общества по достижению в республике устойчивого состояния стабильности и социального равновесия.

В интересах поиска дальнейших путей к достижению в республике устойчивого состояния стабильности и социального равновесия историческую изменчивость в количественных и качественных показателях преступности логичным представляется рассматривать во взаимосвязи с изменениями прежде всего в социально-экономической и нравственной сферах жизни государства и общества, когда происходят масштабные, в целостном комплексе, переоценки системы жизненных благ и человеческих ценностей.

К слову будет сказать, начало 90-х годов XX столетия запомнилось народам стран постсоветского пространства галопирующим ростом преступности. Профессор И.И. Карпец в монографии под названием «Преступность: иллюзии и реальность» связывал это обстоятельство с активным распространением рыночных отношений, считая что рыночная экономика «изначально беременна преступностью» и рост преступности ни что

иное как «дитя рыночной экономики». В качестве одного из веских аргументов в формулировке приведенного выше вывода Игорь Карпец ссылаясь на афоризм О. Бальзака: «За каждым нажитым состоянием стоит преступление».

Другие известные ученые – профессора В.В. Лунеев и А.В. Наумов подвергли сомнению выводы И.И. Карпеца, полагая, что рыночная экономика изначально ориентирована на создание материального блага и достатка для людей и имевший место рост преступности в процессе перехода к рыночным отношениям нельзя расценивать в качестве некоего закономерного негативного фактора, являющегося в обязательном порядке неизменным спутником перехода общества к рыночной экономике.

В последующем постигший многие страны мировой финансово-экономический кризис вновь обострил криминологическую обстановку, явившуюся следствием сложившегося во многих странах неблагоприятного социально-экономического уклада жизни.

То есть уместным будет здесь отметить, что мировые тенденции преступности, негативные последствия переходных периодов и процессов, кризисные катаклизмы – способны, как правило, высекать из общества и излучать в определенном объеме потенциальную криминогенную энергетику, превращающуюся в последующем в конкретно определенные детерминанты и причины преступности.

При выдвижении отдельных положений по поводу дискуссионных проблем, касающихся мировых тенденций преступности, характеристики влияния на показатели преступности установления рыночных отношений, последствий кризисных катаклизмов – автор не ставит перед собой в этой работе цели подробного исследования дискуссионных проблем, поскольку его задача ограничивается поиском путей по выявлению механизма воздействия этих факторов на криминологическую обстановку в республике для использования в процессе обновления уголовного законодательства и построения государством уголовной политики, концентрирующей в себе комплекс реальных уголовно-правовых мер, направленных на практическое разрешение вопросов адекватного реагирования в отношении возникающих новых опасных вызовов и угроз, связанных с глобальными асоциальными и иными негативными тенденциями и процессами, проявляющимися в современных условиях функционирования человеческого сообщества.

Для достижения эффективности норм действующего уголовного законодательства в процессе правотворческой деятельности целесообразно учитывать объективные факторы как внешнего, так и внутреннего порядка и содержания, оказывающие воздействие на показатели преступности.

Кроме того, нельзя упускать из внимания то обстоятельство, что степень эффективности проводимой государством уголовно-правовой политики находится в прямой зависимости от социальной обусловленности и социальной обоснованности норм действующего уголовного законодательства.

В соответствии со статьей 10 Уголовного кодекса Республики Казахстан преступлением признается совершенное виновно общественно опасное деяние (действие или бездействие), запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания в виде штрафа, исправительных работ, ограничения свободы, лишения свободы или смертной казни.

По нашему уголовному законодательству преступлением признается общественно опасное деяние, запрещенное Уголовным кодексом под угрозой реально возможного наказания за содеянное. То есть в основе определения преступления находится принцип материально-формального определения.

«В отличие от большинства западноевропейских стран, – пишет профессор Рогов И.И., – в уголовном праве которых распространено формальное определение понятия преступления, для отечественного уголовного права традиционным является его материально-формальное определение как общественно опасного деяния, запрещенного уголовным законом. Если при формальном определении понятия уголовного правонарушения акцент делается на формальном признаке противоправности деяния, то при материально-формальном определении наряду с формальным признаком обязательным является материальный – общественная опасность действия или бездействия»./1/

Акцент внимания на материальное понятие преступления ориентирован на характеристику его социальной сущности, основанной на оценке степени общественной опасности конкретно совершенного деяния. Социальная сущность уголовно наказуемого деяния проявляется в его потенциальной вредности для общества, государства, отдельных групп и лиц. Поэтому всякое преступное деяние представляет собой антисоциальный поведенческий акт лица и предусмотренная уголовным правом ответственность за такое поведение ставит перед собой цель защиты интересов общества от преступных посягательств.

Одна из особенностей признания в нашей отечественной доктрине уголовного права материально-формального признака, характеризующего преступление, заключается в комплексном подходе к построению теоретических положений, раскрывающих материальные и формальные аспекты преступного поведения. Комплексный подход открывает реальные возможности для полного охвата характерологических сущностных аспектов событий, связанных с совершением общественно опасных деяний, проявляющихся в конкретно определенных посягательствах на охраняемые действующим уголовным законодательством интересы.

По выводам профессора Серебренниковой А.В., классики русского уголовного права были убеждены в наличии материального признака в понятии преступления. «Так, Н.С. Таганцев писал: преступлением почитается деяние, посягающее на юридическую норму в ее реальном бытии, деяние, посягающее на охраняемый юридической нормой интерес. Если мы будем

видеть в преступлении только посягательство на норму, будем придавать исключительное значение моменту противоправности учиненного, то преступление делается формальным, жизненепригодным понятием.

И.Я. Фойницкий отмечал, что понятие преступного деяния имеет две стороны. Оно... есть посягательство на материальное или нематериальное благо, стоящее под охраной правового порядка и составляющее одно из его жизненных условий»./2/

Следовательно, дальнейшее развитие в отечественной теории уголовного права материально-формального подхода к раскрытию уголовно-правовой природы уголовного правонарушения, несомненно, представляет значительную научную и практическую перспективу.

Касаясь разработки теоретических вопросов формирования научно-правовых подходов по уточнению понятия уголовного преступления в действующем уголовном законодательстве нашей республики, целесообразным представляется прежде всего указать на то обстоятельство, что наше уголовное право построено на принципах романо-германского (континентально-кодифицированного) уголовного права. Вследствие чего уместным будет обратиться к фундаментальным положениям и принципам, сформулированным именно в континентально-кодифицированной системе уголовного права.

Профессор Жалинский А.Э., раскрывая теоретические предпосылки учения о преступлении в современном немецком уголовном праве, концентрирующем в себе по сути комплекс всей системы фундаментальных положений и принципов континентально-кодифицированной системы уголовного права, указывает на то объективное обстоятельство, что учение о преступлении, наряду с раскрытием состава уголовно наказуемого деяния, занимает центральное звено во всей уголовно-правовой доктрине. Поскольку учение о преступлении ориентировано на раскрытие всеобщих юридических предпосылок наказуемости преступного поведенческого акта. А также дачи ответа на вопросы: каковы должны быть объективные условия для вменения деяния субъекту; какие требования надлежит предъявить к поступку лица для применения к нему наказания и других мер воздействия по уголовному закону.

«Немецкие юристы в той или иной форме пишут, что учение о преступлении включает в себя: а) понятие преступления; б) структуру преступления; в) анализ отдельных элементов преступления, одним из которых является соответствие составу деяния (различных видов составов деяния). При этом краеугольным камнем является понятие преступления и стоящее за ним понятие деяния» /3/

То есть в рамках доктрины уголовного права при поиске дальнейших научных путей развития вопросов раскрытия его теоретических аспектов особое внимание должно обращаться прежде всего на характеристику понятия преступления и инициирующего его совершение понятия общественно опасного деяния. Поскольку в механизме совершения уголовного

правонарушения основным движущим фактором является именно совершение конкретным лицом определенного деяния в форме действия – активного телодвижения или бездействия – пассивной формы поведения, выражающейся в несовершении определенных действий, которые лицо должно было и могло совершить в конкретной жизненной ситуации.

Следует отметить, что по характеру и содержанию совершенного лицом деяния можно оценивать степень соответствия или несоответствия конкретного поведенческого акта лица тем или иным конкретно определенным установлениям правовых норм.

В конкретно определенных установлениях уголовно-правовых норм законодателем констатируется степень общественной опасности деяния в качестве материального признака уголовно наказуемого деяния. Суть общественной опасности деяния сводится к его вредоносности. То есть в причинении действием (бездействием) ущерба охраняемым уголовным законом интересам личности, общества, государства либо инициировании потенциальной угрозы нанесения окружающим вредоносных последствий. Общественная опасность занимает первичное положение и не находится в зависимости от законодательной оценки. Но превращается в свойство уголовно наказуемого деяния после признания нормой уголовного закона в качестве уголовно-противоправной.

«Общественная опасность – это свойство преступления, не признак, не элемент, а содержательно-сущностное свойство преступления. Она, по образному выражению А.Н.Трайнина, «разлита» по всем элементам преступления. На нее сфокусировано юридическое свойство преступления – противоправность, т.е. запрет деяния уголовным законом перед угрозой наказания. Противоправность выражает в УК социальное свойство преступления – общественную опасность. Как писал еще Ф. Фон Лист, противоправность суть юридическое выражение и отражение вредоносности преступления.

Общественная опасность и противоправность – равнозначные свойства преступления. Их ошибочно противопоставлять, умалять значение общественной опасности, а тем более отказываться от нее в пользу противоправности, как якобы основного и даже единственного свойства преступления»./4/

Поскольку уголовно наказуемому деянию в обязательном порядке свойственны общественная опасность и противоправность, то при рассмотрении уголовно-правовой природы деяния целесообразно принимать во внимание логическую взаимосвязь деяния с этими свойствами. Поэтому вывод о признании того или иного деяния общественно опасным и противоправным должен основываться на оценке конкретно определенного поведения человека, результатом которого стало причинение вреда интересам общества

и предусмотрение такого поведения в качестве уголовно наказуемого в диспозиции и санкции уголовно-правовой нормы.

«Преступление, – писала Н.Ф. Кузнецова, – это прежде всего деяние, т.е. выраженный в форме активного действия или пассивного бездействия акт поведения (поступок, деятельность). Мысли, психические процессы, убеждения, их выражение вовне, например, в дневниках, высказываниях, сколь негативными они ни были, преступлениями не являются.

Преступное деяние, будучи разновидностью человеческих поступков, прежде всего должно обладать всеми признаками последних в психологическом смысле. В психологии поведением называется социально значимая система действий человека, отдельные поведенческие действия называются поступком, если они соответствуют общепринятым нормам поведения и проступком, если не соответствуют этим нормам. Физиологическую основу поведения составляет активное телодвижение (чаще система их) или торможение активности, воздержание от активных действий при бездействии»./5/

В соответствии с приведенными выше положениями профессора Кузнецовой Н.Ф., всякое преступление является противоправным действием или бездействием человека, наносящим вред интересам общества, охраняемым уголовным законом. Деяние может быть признано уголовно наказуемым преступлением при условии, если в нем фактически содержатся все указанные в законе признаки: общественная опасность, уголовная противоправность, виновность и наказуемость.

Если касаться характеристики признака общественной опасности деяния, то уместным будет отметить особо повышенную актуальность и значимость этого признака в современных условиях, когда вся совокупность уголовных правонарушений в рамках нашего уголовного законодательства представлена в понятиях преступлений и уголовных проступков. Вследствие чего для конкретного разрешения вопросов о градации, проводимой между преступлением, уголовным проступком и административным правонарушением, возникает объективная необходимость обращения к оценке степени общественной опасности учиненного конкретным лицом деяния. Поэтому разработка признака общественной опасности деяния в настоящее время, в отличие от прежних подходов и объяснений, должна осуществляться с учетом того обстоятельства, что градационная значимость этого признака при решении конкретных вопросов разграничения преступлений, уголовных проступков и административных правонарушений – должна соответственно восприниматься и оцениваться с акцентом внимания на современные реалии, наблюдающиеся в форме подходов и оценок, складывающихся вокруг характеристики признака общественной опасности деяния.

С точки зрения соблюдения правил методологии уместным будет здесь вспомнить, что в советской доктрине уголовного права по поводу признака общественной опасности преступления были распространены

два противоположных подхода. Первый из которых основывался на идеологизации этого признака посредством признания классово опасным. Однако один из выдающихся деятелей советской юридической науки профессор Пионтковский А.А. последовательно отстаивал свою, глубоко и всесторонне аргументированную, противоположную классовому подходу, научно обоснованную точку зрения, согласно которой, по его убеждению, следует «характеризовать объективное общественное свойство преступления не как классово опасное, а как общественно опасное деяние»./6/

Если акцентировать внимание на оценке и характеристике сущностных аспектов классового подхода к оценке степени общественной опасности деяния, то логичным представляется здесь также вспомнить, что в советском уголовном праве наблюдалось широкое распространение доминирования именно идеологизированного подхода к вопросам, относящимся к раскрытию понятия и сущности преступления. В равной мере как и к массе других фундаментальных категорий и понятий теории и практики юриспруденции в целом. Так, один из столпов советской юридической науки профессор С.С. Алексеев писал: «Главное и решающее в праве – его классово-волевая сущность»./7/

Обоснование в теории уголовного права классового подхода к объяснению природы преступного деяния было обусловлено стремлением к беспрепятственному проведению государственной политики, зиждущейся на диктатуре пролетариата. Вследствие чего классовый подход развязывал руки тоталитарного режима для оправдания кровавых репрессий в стране под лозунгами реализации идей и принципов диктатуры пролетариата, направленных на ожесточенное подавление сопротивления со стороны лиц, проявляющих неприятие установленных режимом правил.

Профессор А.А. Пионтковский, посредством отрицания классового подхода к объяснению признака опасности уголовно наказуемого деяния и обоснования вместо классово-волевого – признака общественной опасности, сформулировал по сути объективный, научно обоснованный подход к раскрытию рассматриваемого признака как характеризующего деяние в виде посягательства, представляющего опасность для всего общества, а не посягательства против отдельно взятого класса или иной ограниченной группы лиц. Поэтому признак общественной опасности уголовно наказуемого деяния концентрирует в себе его социальное свойство, характеризующее направленность против интересов общества.

Следовательно, преступлением следует признавать деяние лица, представляющее прежде всего его общественную опасность. В свою очередь, уместным будет отметить, что признак общественной опасности в доктрине уголовного права принято рассматривать в качестве материального признака, означающего причинение либо создание угрозы причинения вреда охраняемым уголовным законом общественным отношениям, возведенным в комплекс жизненно важных ценностей. В свою очередь, охраняемые уголовным законом

общественные отношения в рамках уголовного права традиционно признаются в качестве объекта посягательства. В то же время нужно отметить, что под охрану уголовного закона государством включается не вся совокупность жизненных ценностей, а наиболее важные, представляющие жизненную необходимость. «Уголовный закон, – писал профессор Е.И. Каиржанов, – охраняет от причинения вреда не все общественные отношения, а лишь такие, которые считаются с позиции законодателя наиболее ценными и их круг всегда подвижен»./8/

Выводы профессора Каиржанова Е.И. о ценности и подвижности общественных отношений, охраняемых уголовным законом, перспективным представляется использовать для решения вопросов правотворчества в рамках уголовного права с учетом степени ценности и изменчивости благ и ценностей, охраняемых нормами уголовного закона. Подвижность общественных отношений обусловлена наблюдающимся постоянным изменением в различных сферах общественных отношений, которые законодателю необходимо своевременно регулировать нормами права. В целом изменчивость общественных отношений, которую по сути надо признать одной из объективных закономерностей социальной жизни, следует воспринимать как неразрывную составляющую в функционировании социума. Однако справедливым будет учитывать и то обстоятельство, что отдельные сферы общественных отношений могут характеризоваться повышенным риском подверженности криминальным посягательствам. Что выдвигает перед государством обязательность разрешения задачи своевременного реагирования на такие особенности функционирования общественных отношений. К примеру, в юридической литературе вполне обоснованно указывается на то обстоятельство, что «наиболее подверженной криминальным посягательствам является сфера закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, строительство, содержание автомобильных дорог, здравоохранение, образование, наука и культура»./9/

В качестве наиболее ценных отношений, заслуживающих взятия под защиту уголовного закона, справедливым будет признать сформулированные в статье 2 Уголовного кодекса РК общественные блага, сформулированные посредством указания на следующие задачи, решение которых вменяется в обязанности применения государством норм уголовного закона. Это имеется в виду «защита прав, свобод и законных интересов человека и гражданина, собственности, прав и законных интересов организаций, общественного порядка и безопасности, окружающей среды, конституционного строя и территориальной целостности Республики Казахстан, охраняемых законом интересов общества и государства от общественно опасных посягательств, охрана мира и безопасности человечества, а также предупреждение уголовных правонарушений».

В статье 2. Уголовного кодекса законодателем осуществлено ранжирование системы благ и ценностей, подлежащих взятию под охрану уголовного закона. Структура Особенной части Уголовного кодекса построена на основе учета правил логической последовательности при формировании степени ценности общественных отношений, охраняемых уголовным законом. Поскольку «последовательность глав Особенной части, а также последовательность групп преступлений, подразделяемых внутри одной главы, должна определяться важностью тех общественных отношений, охране которых они посвящены»./10/

Вопросы ранжирования общественных отношений по степени их важности и значимости в современном уголовном праве нашей республики приобретают повышенную актуальность в связи с осуществленной законодателем дифференциацией всех уголовных правонарушений на преступления и уголовные проступки. Не может вызвать возражений то обстоятельство, что как в событиях преступлений, так и при совершении уголовных проступков объектом посягательства являются общественные отношения. Следовательно, для проведения отчетливой градационной межи между преступлением и уголовным проступком необходимо обратиться к детализированному исследованию сущностных аспектов общественных отношений, подвергаемых деформации при совершении лицом преступления или уголовного проступка.

По выводам профессора Кузнецовой Н.Ф. «система «Общественная опасность» включает в себя четыре основные подсистемы: объект, ущерб, вина, совершения преступлений.

Объект. Ценность ряда объектов столь внушительна, что их всегда охраняет исключительно уголовное законодательство. Таковы основы международной безопасности, жизнь человека, основы конституционного строя, основы общественной безопасности.

Вторую подсистему общественной опасности образует величина причиненного либо угрожаемого интересам личности, общества, государства ущерба. В преступлениях этот ущерб всегда значителен, с очевидностью превосходит вредоносность непроступных правонарушений. В преступлениях небольшой тяжести, особенно с незначительным вредом, не всегда просто определить величину ущерба (вреда), достаточную для криминализации деяния. Но делать это законодателю необходимо. (В спорных случаях приоритет имеют деяния в статусе уголовного проступка, а не преступления).

Третья подсистема общественной опасности деяния приходится на вину и цель. Уголовные законы криминализируют по преимуществу умышленные деяния, неосторожные – только при наличии крупного ущерба, главным образом физического (смерть потерпевшего, тяжкого вреда здоровью, крупного материального ущерба).

Четвертая подсистема общественной опасности – способ совершения преступления. Таковы насильственные, конститутивные для неквалифицированных составов, обманные, с использованием служебного положения. Квалифицирующие способы – особо опасное насилие (пытки, жестокости и другие виды)»./11/

В контексте взаимосвязи с изложенными выше особенностями, характеризующими признак общественной опасности уголовных правонарушений, вполне обоснованными представляются концептуальные выводы методологического содержания профессора А.И. Долговой о целесообразности исследования явлений, связанных с антисоциальным поведением, в качестве конкретного, живого, целого. И нужно отметить, что в данном контексте рассмотрения важно каждое слово: речь должна идти о конкретных объектах, а не об абстракциях; объект подлежит изучению в его развитии и функционировании; он должен анализироваться в своей целостности./12/

Характеризуя в качестве одной из основных подсистем признака общественной опасности деяния его объект, профессор Кузнецова Н.Ф. указывает на таких масштабов значимости степень ценности, представляемую для общества, определенных благ и интересов, что для их защиты государство использует силу уголовного закона. Здесь возникает вполне логичный вопрос: каковы должны быть критерии и подходы для правильного решения вопросов признания по степени общественной опасности того или иного деяния объектом преступления или уголовного проступка на основе использования рекомендаций об объекте оценки в уголовном праве.

Рассматривая вопрос об объекте оценки в уголовном праве, профессор Ю.А. Демидов считает возможным указать в наиболее обобщенной форме на четыре объекта: «Первый из них – общественные отношения и человек в его отдельных социальных и естественных качествах (атрибутах) с точки зрения того, есть ли необходимость и возможность поставить этот объект под уголовно-правовую охрану. Социальная ценность объекта в уголовно-правовой оценке глубоко дифференцируется по характеру и степени ценности. Для уголовно-правовой охраны характер и степень ценности объекта имеют важное значение.

Второй – общественно опасное деяние. Оно оценивается с точки зрения того, есть ли необходимость признать его преступлением, т.е. заслуживает ли оно самой резкой отрицательной оценки со стороны общества и государства. Признавая деяние преступлением, закон дифференцирует его оценку по характеру и степени общественной опасности.

Третий – личность совершившего преступление. Личность преступника оценивается прежде всего по ее общественной опасности, степени вины, степени исправления и перевоспитания.

Четвертый – средства обеспечения уголовно-правовой охраны – меры уголовной ответственности, меры общественной ответственности и т.д.» /13/

Приведенные результаты научно-исследовательских изысканий по проблематике определения объекта оценки в уголовном праве представляют интерес для их возможного плодотворного использования в решении вопросов оценки степени общественной опасности уголовно наказуемых деяний в целях правильного разграничения преступления от уголовного проступка и административного деликта на основе материальной характеристики общественно опасного деяния, предполагающей установление степени вредоносности каждого конкретно определенного посягательства на охраняемые законами блага и ценности.

Список использованных источников:

1. Уголовное право Республики Казахстан: Общая часть. Учебник. – Алматы, 2016. – С.47.
2. Цитируется по: Российское уголовное право: в 2 т. Т. 1 Общая часть: учебник. – Москва: Проспект, 2015. – С. 52.
3. Жалинский А.Э. Современное немецкое уголовное право. – М.Проспект, 2006. – С.113-114.
4. Н.Ф.Кузнецова. Значение общественной опасности деяний для их криминализации и декриминализации. – Государство и право, 2010, № 6. – С.70-71.
5. Курс уголовного права. Общая часть. Том 1.Учение о преступлении. – М.ЗЕРЦАЛО, 1999. – С 125.
6. Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву. – М.: Госюриздат, 1961. – С.31.
7. Алексеев С.С. Социальная ценность права в советском обществе. М.1971. – С.42.
8. Каиржанов Е.И. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть. – Алматы, 1998. – С.52.
9. Полукаров А.В. Административно-принудительные средства противодействия коррупции в социальной сфере. – Государство и право, 2018, № 2. – С.49.
10. Кригер Г.Л. Некоторые вопросы построения Особенной части уголовного кодекса. – Проблема совершенствования уголовного закона. М.1984. – С.128.
11. Кузнецова Н.Ф., указ. сочинение. – С.72-73.
12. См.Методологические проблемы изучения преступности и ее причин. – М.1986. – С. 12-14.
13. Демидов Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. – М., «Юрид.лит.», 1975 – С. 20.

БУСУРМАНОВ Ж.Д.,
Экс-член Конституционного Совета
Республики Казахстан,
Директор Научно-исследовательского
института судебно-правовых и
инновационных проектов Академии
правосудия при Верховном Суде
Республики Казахстан,
Член Научно-консультативного
Совета при Конституционном Совете
Республики Казахстан,
доктор юридических наук, профессор



Проблема правосудия – признание и реализация идеи права

В настоящее время востребован принцип верховенства права как основополагающая идея современного Казахстана, озвученная и отраженная во всех общезначимых политико-правовых документах последних лет, имеются ввиду – Концепция правовой политики, 100 шагов по реализации 5-ти институциональных реформ, конституционно-правовая реформа 2017 года. Это свидетельствует о кардинальном пересмотре места и роли правосудия в признании и реализации идеи права. Все конкретные, по сути дела с начала 2018 года, революционные шаги в сфере отправления правосудия, вызывают интерес и внимание всего общества, находящегося в состоянии ожидания больших изменений. Нам не дано права разочаровывать его в этом.

Вопрос о том, «что такое право?» имеет для философии и человеческого познания в целом фундаментальное значение, также как и вопрос «что такое истина?». Ведь в том и другом случае речь идет об истине. Применительно к праву – об искомой правовой истине. Поэтому этот вопрос открыт на все времена, остается актуальным и открытым для дальнейших поисков, несмотря на множество точек зрения, ответов и суждений. Отсюда внутренняя смысловая равноценность таких внешне различных определений и понятий, как: право – это формальное равенство, право – это всеобщая и необходимая форма свободы в общественных отношениях людей, право – это всеобщая справедливость и т.д., однозначна и очевидна, т.к. они выражают в целом природу, смысл и специфику права. Они фиксируют понимание права как самостоятельной сущности, отличной от других сущностей, не зависящей от воли законодателя, так как исторически и логически предшествует закону. И только потом к этим сущностным определениям права в процессе внедрения «позитивного права», т.е. выражения его в виде закона, начинают добавлять в имеющиеся определения – властную общеобязательность, официальное признание,

установление в форме как закон, в определенное время и в определенном социальном пространстве.

Но закон, установленный как право, может, как соответствовать, так и противоречить праву. Отсюда, **только как форма выражения права закон представляет собой правовое явление**, так как благодаря такому закону принцип правового равенства, правовой свободы, высокой справедливости, гуманности получают государственно-властное, общеобязательное признание и защиту, приобретают юридическую силу. Таким образом, **правовой закон** это и есть право, как адекватное выражение права, официально признанное, общеобязательное, конкретно-определенное и т.д. Именно такая логика и последовательность признания **идеи права как меры справедливости, меры гуманности, меры свободы, меры высокой морали и нравственности позволит правосудию вернуть доверие общества** к принимаемым решениям суда. Именно такое понимание судом идеи права позволит достичь строгого соблюдения всеми субъектами любых законов, а в первую очередь – Основного закона. Для этого не требуется социальных потрясений, народного недовольства и протеста, так как достигаемый результат в правопонимании и его реализация судом будет поощряться всем обществом, устраивая всех в силу утверждения всеобщего правопорядка и законности.

В своей работе «Свобода ценою в жизнь» выдающийся ученый-юрист, один из создателей современной советской и российской правовых школ, соавтор действующей Конституции и Гражданского кодекса РФ, С.С. Алексеев скромно написал: «За свою жизнь мне удалось, как я полагаю, пережив все потрясения вместе с нашей страной, создать некое теоретическое начало одной из главных идей действительности – идеи права, без признания и реализации которой наше общество, наших людей ждут большие беды». Обратите внимание на основной вывод ученого: **идея права нуждается в признании и реализации!**

Это наиболее значимый по своей сути момент истины, т.к. право – одна из самых мощных движущих сил цивилизации в человеческом обществе. Развитие цивилизации повсеместно сопровождается постепенным развитием системы правовых норм и механизмов их регулярного и эффективного применения¹. Поэтому, в современных условиях действие права тесно увязывается с суверенной властью, существующей в каждом конкретном государстве, активно влияющей на правовую систему². В связи с чем, право постоянно находится в процессе перманентного развития и эволюции. Хотя этот процесс во многом зависит от правотворческой деятельности законодателя, вместе с тем, суды и судьи также играют значительную роль в развитии права и его адаптации к потребностям современного общества³. Поэтому, социальное значение судебной

¹ Деннис Ллойд. Идея права. – М.: «ЮГОНА», 2002. – с. 7.

² Там же. С. 9.

³ Там же. С. 11.

системы, правосудия велико, т.к. они существенно влияют на эффективное функционирование права в любом обществе.

В связи с чем, особое внимание необходимо уделять творческому подходу именно к «идее права», если мы хотим, чтобы в обозримом будущем право полностью выполняло те социальные функции, которые оно призвано выполнять и выполнения которых общество от него ожидает. Несомненно, что задачей, как юристов–практиков, так и правоведов является постоянная работа над совершенствованием права, чтобы оно всегда отражало социальную реальность современного мира»⁴.

«Люди, когда спорят о чем-либо, прибегают к судье: идти в суд – значит обратиться к справедливости, ибо судья желает быть как бы олицетворением справедливости»⁵.

Главное качество судьи – беспристрастность. Его задача – определить и восстановить нарушенную справедливость как арифметическое равенство.

Правовое равенство предполагает равенство перед законом и судом, равенство правоспособности и отсутствие дискриминации, равенство бремени и выгоды и соответственно равенство возможностей. Формальное равенство – признак права, осознаваемый еще с древних времен. Однако это отнюдь не означает обязательности равенства результатов.

Принцип равенства непосредственно связан с принципом свободы. Равными могут быть только свободные или соразмерные люди. Быть свободным – значит самостоятельно принимать решения, касающиеся своей собственной жизни, свободно искать свое счастье, ставить перед собой желаемые цели и стремиться к ним. Главное не злоупотреблять своей свободой. Ведь люди, реализуя свои интересы, нередко нарушают чужие. Таким образом, неограниченная свобода превращается в свою противоположность – несвободу. Поэтому существует правовая свобода, которая всегда ограничена, т.е. она сохраняется и обеспечивается через ограничение. Здесь мы опять возвращаемся к проблеме равенства. Свобода ограничивается в равной степени для всех. Никто не вправе нарушать свободу другого. Сфера свободы определяется законами. Следование таким законам и делает человека юридически свободным. Дж. Локк писал по этому поводу: «Ведь закон в его подлинном смысле представляет собой не столько ограничение, сколько руководство для свободного и разумного существа в его собственных интересах и предписывает только то, что служит на общее благо тех, кто подчиняется этому закону... целью закона является не уничтожение и не ограничение, а сохранение и расширение свободы... там, где нет закона, нет и свободы...»⁶.

В советском правоведении долгое время господствовало мнение А.Я. Вышинского о том, что принуждение является сущностной характеристикой права. Совершенно очевидно, что функцию принуждения осуществляют

⁴ Там же. С. 11.

⁵ Аристотель. Этика. V. 7.

⁶ Локк Дж. Соч.: В 3 т. Т. 3. С. 293.

соответствующие государственные органы. Поэтому, речь должна идти о принуждении как о потребности общества и функции государства, а не о свойстве права. Право же упорядочивает и делает предсказуемым государственное принуждение.

Естественное право несет в себе общие принципы права и оно по определению справедливо. Человеческие же законы (позитивные) могут быть и часто бывают ошибочными, и обращение к естественному праву, как к высшей справедливости, как к безусловному критерию вполне оправдано. И. Кант, Г. Гегель своим юридическим позитивизмом и исторической школой права нанесли серьезный удар по теории естественного права. Однако все их юридико-философские конструкции сохранили главное в теории естественного права, – они продолжили попытки познать смысл права: категорический императив Канта, идея права Гегеля, максимальное счастье для максимального числа людей Бентама, дух народа в исторической школе права. Это все яркие страницы поиска смысла права, который продолжался, продолжается по сей день⁷.

Философия ищет сущность или идею права. Она должна определить понятие права пригодного для всех времен и для всех народов – каждый философ мечтает об этом. Мечта эта никогда не сбудется, но всегда будет будоражить умы исследователей. В советский период не было необходимости учить пролетариат и крестьянство в постижении истинных истоков правопонимания, поэтому повсеместно внедрялась общая теория права вместо философии права, где право преподносилась как воля господствующего класса (государственная, всего народа), возведенная в закон, детерминированная, обусловленная материальными условиями жизни общества. Но сегодня на дворе XXI век и мы должны по-новому, более внимательно и учтиво взглянуть на его Величество ПРАВО. Ведь не зря же перед ним преклоняли колени и свои непокорные головы, величайшие правители как прошедших, так и настоящих времен и эпох, просвещенные монархи, вельможи, отважные рыцари, ученые, мыслители и юристы, а также уважаемые простолюдины. Именно таким образом они проявляли свое уважение, надежду и веру в **ПРАВО!** Для них **ПРАВО** всегда было, есть и будет – мерой **Справедливости и Гуманности, мерой Свободы, мерой высокой Морали и Нравственности, мерой человеческого Достоинства и Равенства, мерой величайших общечеловеческих Идеалов и Ценностей!**

В Азербайджане в храме города Щеки стоит каменная тумба, на которой высечен символ жизни, в виде весов, в состоянии равновесия, напоминающий: жизнь – смерть, день – ночь, добро – зло. Этот символ призван напоминать всем, что полезно придерживаться всеобщего правила «золотой середины». Эта этическая идея, превратилась в праве в общеправовой принцип пропорциональности – символ правосудия. Этот символ – означает идею

⁷ Там же С. 562.

согласия, компромисса, рождающегося из юридического спора. Этот символ – идея Справедливости, Гармонии, равновесия в мире. Это символ – ПРАВА вообще!⁸

Немецкий философ А. Кауфман писал: «Суд является местом, в котором Право осуществляется в его полной мере»⁹.

Существует крылатое изречение Наполеона, который не устал повторять, что судьи так много делают для обретения обществом согласия, что никакие награды для них не кажутся чрезмерными¹⁰.

Не следует забывать, что потеря меры, власти и потеря права – суть причины многих явлений, ведущих к полному разрушению.

Поэтому, наш современник, прекрасный человек, государственный деятель и ученый-юрист Н.А. Шайкенов постоянно подчеркивал, что право – важнейший институт цивилизации, ярчайший элемент духовности народа, автономный институт культуры общества, сущностный компонент общецивилизационного процесса. У него есть крылатое выражение: «Нам надо дорасти до проповедников Права. Только тогда законность станет высшей целесообразностью. Надо ценить и культивировать Право! Только оно способно конфликт превратить в диалог. Только право способно уравнивать слабого с сильным и дать ему равные возможности. Только право наделяет смертного юридическим бессмертием. Только право дает голос Свободе. Потому, что право есть мера цивилизованности общества, и, как мудро сказал Алексей II: «Выше Закона – только Любовь! Выше Права – только Милость! Выше Справедливости – только Прощение!»¹¹

⁸ Гаджиев Г.А. Онтология права: (критическое исследование юридического концепта действительности): монография – М.: Норма: ИНФРА-М, 2014. – 2003.

⁹ Кауфман А. Онтологическая структура права//Российский ежегодник права. 2008. № 1. – С.158.

¹⁰ См.: Гаджиев Г.А. С. 205.

¹¹ Подвижник Права: Памяти Нагашбая Шайкенова. В 2-х т., Том 1. –Астана: Фолиант, 2002. – С. 31-37.

**Срето НОГО,
Генеральный Секретарь Международной
ассоциации уголовного права,
доктор юридических наук, профессор
университета MEGATREND,
Белград – Сербия**



Уголовное право и средства массовой информации

*«Все мысли, которые имеют огромные
последствия, всегда просты»
Л.Н. Толстой*

В начале 21 века заметно ускоренное экономическое, культурное, политическое, социальное и юридическое развитие международного сообщества, в котором сотрудничество государств становится все более важным и показывает, что мировое сообщество не просто конгломерат независимых государств, а сообщество, объединенное общими интересами и, потребностями и сходными позициями по многим вопросам общественной жизни. Современные процессы разрушают устаревшие мифы о государственных границах, которые постепенно стираются под волной общих идей единства всех людей, «рождающихся свободными и одинаковыми в правах» и сознания необходимости защиты универсальных прав и свобод человека в рамках правовой системы. Таким образом создается глобальный мир без границ. Такой мир не утопия, не мечта. Его создание началось с общего принятия различных международных институциональных форм, четко определенных в многосторонних и двухсторонних конвенциях. Значительный вклад в эти процессы внесли универсальные международные и региональные организации (Организация Объединенных Наций, Европейское экономическое сообщество, Совет Европы и другие), распространяющие идеи прав и свобод человека. Большинство национальных государств взяло на себя обязанность защищать и соблюдать эти права и таким образом обеспечить, чтобы каждый человек чувствовал себя членом международного сообщества.

В течение прошлого века люди свои гарантированные международные права, главным образом, защищали перед национальными судами, в порядке

предусмотренном в рамках национальной правовой системы. Различный уровень развития правовых систем национальных государств допускал возможность несоответственной и неполной защиты прав и свобод в некоторых из них. Таким образом отдельный человек мог оказаться в неравноправном положении, что нарушало весь международный правовой порядок и не обеспечивало одинаковую трактовку всех граждан стран членов международного сообщества.

Создание мира без границ все более превращается в глобальную систему, объединяющую все страны в экономическом, информационном, технологическом, военном, культурном и юридическом смысле. В такой обстановке нет ни одной страны в мире, которая могла бы создавать собственную автономную правовую, экономическую, технологическую или военную систему. Особенно важную интегративную роль в международном сообществе сыграло информационное развитие, благодаря которому информация быстро и легко доходит до самых отдаленных уголков мира. Подобные общественные течения порождают новые формы криминальной деятельности, которая для достижения своих преступных целей пользуется открытостью государственных границ, глобализацией и современными технологиями.

В начале 21 века все страны мира так или иначе сталкиваются с организованным криминалом, коррупцией, терроризмом, торговлей людьми, отмыванием денег и сайбер-криминалом. Эти формы криминальной деятельности являются самой опасной угрозой начатым реформам и соблюдению универсальных прав и свобод человека. На такой вызов международное сообщество ответило принятием ряда соответствующих конвенций с главной целью улучшения сотрудничества между странами по вопросам предупреждения и борьбы с подобными преступными явлениями. Эта борьба станет существенно важной в процессе создания правового государства, гарантирующего соблюдение и защиту основных прав и свобод человека, причем особенно важно непосредственное применение международных сверхнациональных норм в национальных судах.

Сегодня актуальна новая научная парадигма, представляющая собой разрыв с политической философией *жестких правил и детерминизмов*. Известно, что основой детерминистического понимания общества является уверенность, обоснованная не на научных, а на идеологических позициях, что развитие общества (процессы сотрудничества в его рамках) обусловлено фактором «развития производственных возможностей» и «продукционных отношений». Согласно такому пониманию, сформировавшемуся на практике в течение последних 50 лет, общественные процессы, включая и влияние средств массовой информации (СМИ) на уголовное право, так четко обусловлены, как например, движение планет по определенным орбитам.

Основной предмет такого исследования – раскрытие, объяснение и понимание ключевых фактов, касающихся степени и способа влияния конкретной правовой, политической и социальной системы на регулирование уголовно-правовых норм, обеспечивающих соблюдение прав и свобод человека. В каких случаях и каким образом актуальная система (правовая, экономическая, социальная) усиливает или блокирует данные процессы и отношения? Критический анализ нынешнюю территориально-политическую форму правления не считает естественной и единственной возможностью. Наоборот.

«Соприкосновение культурной и криминальной практики в современной жизни общества – своеобразная «эволюция» публичных противоречий прошлого и настоящего, которые формируют опыт и перцепцию повседневной жизни через сдвиги культуры и криминала» (Ferrell, 1995) Культурные и уголовные процессы постоянно переплетаются на полях незаконности и публичного показа. Традиционно дискретные категории культуры и криминала постоянно поставлены под вопрос именно из-за их переплетения в рамках новых субкультурных стилей и символов.»¹

Чтобы понять степень влияния СМИ на практику уголовного права, прежде всего необходимо рассмотреть положение судов. Судебная власть – форма государственной власти (одна из трех – кроме законодательной и исполнительной). Основная функция судов – разрешение споров и правовых конфликтов. Понятие суда можно рассматривать в ширем или ужем смысле. В ширем смысле понятие суда можно отождествить с понятием правосудия: это разновидность государственной власти, имеющая особую организационную структуру, которая подразумевает систему всех органов и институтов, исполняющих правовую функцию (суды, прокуратуры, адвокатура, омбудсмены). В узком смысле слова имеем в виду только систему и организацию судов. Согласно теоретическим объяснениям, с понятием суда (правосудия) неразрывно связано понятие *спора о праве*. Почему? Потому, что разрешение конфликтов – характеристика, отличают эту форму государственной власти от других. Следует вспомнить и то, что еще в римском праве появилась поговорка: *Где возникнет спор, надо искать помощь претора – судьи (Паулус)*.

Для общего понимания очень важно упомянуть, что при анализе следует учитывать соотношение интересов и потребностей с одной стороны, а также соотношение *интересов и ценностей* с другой стороны. Учитывая это, на научной основе, можно сделать следующие выводы:

а) В основе всех интересов находятся потребности человека. Поэтому в литературе часто встречаем определение интереса как политически выявленной или осознанной потребности. Связь между потребностями и интересами очень сложная и многозначная.

¹ Оливера Павичевич: *Сербия в континуитете культуры насилия – эффекты посттранзиционной культурной парадигмы*, в книге „Криминал и общество в Сербии“, Институт криминологических и социологических исследований, Белград, 2015, стр.37.

б) Система ценностей оказывает сильное влияние на содержание интересов, а также и на способ их проявления. Однако, связь между этими категориями многозначная и многосторонняя. Ценности влияют на содержание и физиономию интересов, но одновременно и интересы сильно влияют на формирование, развитие и изменение системы ценностей.

Следовательно, интерес – очень сложная категория, содержащая в себе, кроме правового значения, и философские, политологические, экономические и психологические аспекты. Именно потому трудно найти четкое определение понятия интереса. Речь идет о трудно узнаваемом феномене, о очень трудно узнаваемом явлении, так как интерес сложно поддается идентификации и операционализации.

Результаты теоретическо–эмпирических исследований подтверждают, что интересы неразрывно связаны с политикой, в то время как политика глубоко погружена в интересы. Именно потому такие вопросы как: что такое личные, а что такое общие (общественные или государственные) интересы, кто и каким образом их осуществляет в процессе политической жизни, какие интересы являются приоритетами и каким образом, в рамках государственного механизма, определяется и проявляется политика как синтез интересов в данном обществе – постоянные и ключевые темы права и юридической науки, политики и политических наук.

Конкретно, исторический опыт показывает, что любой спор, как общественное явление дисгармонии интересов, легко может превратиться в столкновение, в конфликт, который можно разрешить лишь путем навязывания интересов одной стороны, в зависимости от их силы сторон, участвующих в данном конфликте², в зависимости от структуры их мощи. Структура мощи исходит из ее определения: мощь – это навязывание воли отдельных людей, групп и организаций. В этом смысле, в состав структуры понятия мощи входят:

² В литературе встречаем различные определения понятия мощи. Аристотел начало изменения или движения обозначал как мощь. В отличие от такого широкого и обобщенного определения мощи, Макс Вебер высказал более четкое и операциональное определение. По мнению Вебера, мощь – «возможность одного человека или группы людей провести свою волю в какой-то совместной деятельности, даже вопреки сопротивлению других участников этой деятельности». В сути определения Вебера лежит навязывание своей воли. Это проявляется как согласие на такое навязывание, (как послушность и дисциплина) или как уничтожение любого сопротивления. По словам Вебера, самые удачные и эффективные средства мощи – дисциплина и власть. В таком случае мощь из шанса превращается в реальность. Из такого понимания мощи М. Вебера некоторые авторы делают вывод, что мощь, по сути дела, – сверхмощь.

По мнению Толкотта Парсонса, мощь это «удачное средство мобилизации определенных обязанностей в целях удачной коллективной деятельности». Парсонс считает, что любую нелегитимную угрозу силой нельзя понимать как применение мощи.

И Никлас Лухманн мощь тоже не считает доминацией. По его мнению, мощь – средство коммуникации. Понятие мощи тесно связано с теорией коммуникации и СМИ. «Мощь – достижение целей в изменяющихся и неустойчивых общественных условиях». Это подразумевает, что и носитель мощи и подданный в процессе коммуникации проводят селекцию возможностей. Мощь прибегает к силе только тогда, когда хочет создать систему, комплексность которой уже нельзя контролировать. – Энциклопедия политической культуры, Современная администрация, Белград, 1993.

носители мощи, воздействие, материальные богатства, статусные символы, контроль общественных норм, сила, доминация и иерархия.

Следует различать спор и столкновение, требующие судебного вмешательства. Для столкновения характерно стремление к победе над другой стороной (что лексически непосредственно выражено в международном эквиваленте этого слова – в слове «конфликт», в латинском корне которого «*flictus*» =, что значит «побежденный»), в то время как идея спора и недоразумения оставляет возможность консенсуса и компромисса. Однако, правовая институционализация споров начинается после формирования первых государств и исторически все более развивается и расширяется. Потому в современном мире неприемлемо разрешение столкновений применением силы – принцип мирного урегулирования споров теперь общепринятый правовой принцип.

Демократические принципы судопроизводства и начала справедливости в современном мире стали универсальными правами человека и критериями оценки каждого правового порядка. Это не сводится лишь к законности, то есть к деятельности суда в соответствии с законом. Речь идет о ряде определенных требований, которые должны выполнять правосудные органы, а их исследование проводилось уже давно и стало актуальным особенно в наше время, одновременно с стремлениями защитить основные права человека.

Сегодня этот принцип подразумевает: равенство перед судом, публичное и справедливое судопроизводство, судьи-специалисты в объективном, законом предусмотренном суде, право на защиту, на защитника по собственному выбору, право на употребление родного языка или на бесплатную помощь переводчика, запрет пыток, запрет слишком длинного рассмотрения дела в суде, право на разъяснение приговора, право жалобы на приговор и ряд других прав.

Почти все страны мира прокламируют стремление развиваться на демократических основах. Однако, эти общепринятые начала не так легко применить на практике, даже в странах с многолетней и развитой парламентарной демократией. Это происходит потому, что любая власть – общественное явление, в первую очередь характерное для человеческого общества, хотя некоторые формы власти можно обнаружить и у животных или насекомых.

Общее определение термина «власть» в человеческом обществе такое: власть – это особая форма организованной, более или менее длительной общественной мощи, носители которой легитимно предписывают и определяют правила поведения и принуждением (применением силы или угрозой силой) обеспечивают применение предписанных норм в поведении других членов общества.³

³ Подробнее см.: Сreto Ного: Судебное право, Министерство образования науки Российской Федерации и Российский государственный торгово-экономический университет, Москва, 2012.

Особенность власти как одной из форм мощи проявляется в ее относительной длительности, организованности и стремлении к абсолютизму, которое проявляется следующим образом:

1. Попытка власти предписать нормы поведения.
2. Развитие организации (механизмов) власти в целях ее способности, получения качественной информации о всех течениях в обществе и о жизни всех его членов, стремление принудить всех членов сообщества соблюдать предписанные правила.

Для понимания и объяснения власти следует исходить из термина «мощь», в котором содержится и термин «власть». Мощь можно определить так: мощь – способность субъекта (индивидуального, группового, организации, институтов) своим влиянием направлять (принуждать) другого человека соблюдать предписанные правила поведения, не учитывая его волю, или даже вопреки его воле.

Власть только одна из форм и разновидностей мощи, и основывается на: необходимости порядка в сообществе людей и присутствия определенной степени силы в человеческом обществе в случаях разрешения противоречий.

Власть можно рассматривать как:

- общественное явление (в рамках человеческого общества);
- общественный процесс;
- общественную структуру со своими особенностями – организация деятельности (владения), правления обществом.

Под владением подразумеваем наличие вождя и структуры у власти; Организацию (механизм) проведения власти (принуждения) и подвластных подданных,

Государственная власть – самая крупная и самая легитимная и легальная.

Власть, которую государство осуществляет в обществе – это не просто насилие структуры у власти над другими. Власть осуществляется различными способами, с помощью различных государственных органов. Именно распределение государственных обязанностей и дел привело к возникновению теорий государственной власти. В странах, где еще не закончен процесс транзиции, исполнительная власть, как правило, всеми способами старается сыграть ключевую роль по отношению к законодательной и судебной властям. К сожалению, часто бывает именно так. В достижении их целей представителям исполнительной власти нередко помогают СМИ.

Почти ежедневно в СМИ появляются скандальные подробности, касающиеся совершителей уголовных преступлений, а нередки и нападения на судей. В большинстве случаев, когда СМИ сообщают о участниках уголовного дела, нарушаются права и свободы человека. Причина таких нарушений – ссылка на непроверенные источники и факты. В течение судебного расследования часто оказывается, что информация в СМИ была неточной. Подобные сообщения мешают объективности судопроизводства.

1) Независимость правосудия возможна только в свободном, демократическом обществе, которого нет в авторитарных и тоталитарных режимах, где человек считается не гражданином, а лишь подданным.

2) профессиональность правосудия (в Республике Сербии она была поставлена под вопрос из-за требований партийной принадлежности);

3) Постоянность и несменяемость (которых не было из-за применения принципа перевыбора судьей);

4) Правовой иммунитет (на исторической практике его почти не было, или он отождествлялся с иммунитетом адвоката и не был таким обширным, как иммунитет любого другого государственного деятеля);

5) Несовместимость должности судьи с другими должностями;

6) Экономическая независимость, то есть, зарплата, гарантирующая независимость (чего у нас все еще нет);

7) Замена судьи в ходе судебного процесса;

В Республике Сербии очень часто граждане, недовольные решениями суда, требуют замены судьи, критикуют работу суда и даже угрожают. Такие примеры, о которых нередко сообщают и пишут СМИ, доказывают насколько СМИ могут оказать вредное влияние на независимое положение суда.

СМИ – главные виновники нарушения прав и свобод участников судебного процесса, во всех случаях, когда ссылаются, якобы, на «свои» источники, сообщают об арестах или уголовных делах. Отсутствие профессиональности и недостаток этичности приводят к грубым нарушениям прав не только жертвы или совершителя уголовного преступления, а и прав членов их семей. Как правило, СМИ не публикуют сообщения, в которых опровергается предыдущая информация, или публикуют их слишком поздно, когда уже нанесен непоправимый вред. В небольших городах, где люди хорошо знакомы друг с другом, вредные последствия непроверенных сообщений в СМИ дополнительно затрудняют жизнь. ... Приведем лишь самые наглядные примеры нарушения прав человека в СМИ: ссылки на непроверенную информацию, подробности, касающиеся личной жизни обвиненных или жертв, оценка поведения совершителей уголовных дел, их жертв или других участников судебного процесса.⁴

Кроме этого, на практике СМИ часто комментируют результаты расследования или других действий в ходе судебного процесса, пока этот процесс еще не закончен. В таких случаях, чаще всего, речь идет о неполной и необъективной информации, которая наносит вред как расследованию, так и уголовному делу в целом. Однако, СМИ не несут никакой ответственности за такое поведение. Кроме этого, когда начинается судебный процесс, интерес СМИ к его ходу и окончательному приговору значительно уменьшается.

⁴ Наташа Мрвич – Петрович: Сообщения СМИ и соблюдение прав и свобод в ходе уголовного дела, Ревия уголовного права и криминологии, бр. , Белград, 2005. стр 25..

Такую неблагоприятную обстановку в СМИ можно было бы предупредить, если бы журналисты, сообщающие об уголовных делах и ходе судебных разбирательств были более образованными, профессиональными и этичными. В таком случае они могли бы общественности предоставить полную, достоверную и своевременную информацию.

Особенно озабочивает давление на суд со стороны исполнительной власти через СМИ. О подобном давлении на суд в Республике Сербии лучше всего свидетельствует «Кодекс поведения членов правительства о позволенном комментировании судебных решений и судебных процессов», который недавно приняло Правительство Республики Сербии. В Кодексе подчеркивается:

1. Презумпция невиновности. Член Правительства должен соблюдать презумпцию невиновности. В этом смысле, член Правительства в публичных выступлениях не может называть совершителем уголовного дела лицо, против которого поднято уголовное дело или предварительные действия перед началом уголовного дела (напр. арест, допрос подозреваемого, задержание подозреваемого) до окончательного решения суда, подтверждающего ответственность этого лица.

Член Правительства должен соблюдать презумпцию невиновности и в случае, если некоторые СМИ эту презумпцию не соблюдают.

2. Сохранение авторитета и объективности суда. Член Правительства должен уважать и не нарушать авторитет и объективность суда. В этом смысле, член Правительства, в ходе уголовного дела, в публичных выступлениях не может выдвигать идеи информации или мнения, в которых предполагает окончание данного уголовного дела или оценивает достоверность доказательств, и таким образом влияет на окончание уголовного дела.

Запрет из статьи 1. данной точки предупреждает нарочное или ненарочное давление на суд и нарушение права обвиненного на справедливое и объективное ведение уголовного дела, но не нарушает право члена Правительства высказывать идеи, информацию или мнения о работе судов и других судебных органов.

3. Подобное применение на другие дела и судебные процессы. Правила этого Кодекса применяются также на публичные выступления членов Правительства, касающиеся других видов противозаконной деятельности и промышленных преступлений.

Правила из точки 2. этого Кодекса относятся к публичным выступлениям члена Правительства, касающиеся других судебных процессов.⁵

Мы уверены, что этот Кодекс значительно изменит поведение носителей исполнительной власти по отношению к уголовным делам и что все должны будут нести ответственность за нарушение прав и свобод человека в ходе уголовного дела.

⁵ «Служебные ведомости РС» бр. 6. Белград, 2016.

КРЫЛОВ К.Д.,¹
Член Координационного совета
Международного союза юристов, профессор
Московского государственного юридического
университета имени О.Е. Кутафина,
доктор юридических наук



Благополучие как конституционный и доктринальный ориентир гармонизации и трансформации регулирования труда и социального обеспечения

Юбилейная дата принятия Конституции Республики Казахстан способствовала привлечению широкого научного внимания внутри государства и за рубежом к правовым социальным ценностям, политически значимым для развития общества. Конституционно провозглашенная приверженность идеалам свободы, равенства и согласия, реализуемая в практике правового, социального и экономического развития, позволяет государству занять достойное место в мировом сообществе.

Для правового регулирования социально-трудовых отношений в современном мире особенно актуальны и значимы конституционные положения о том, что «экономическое развитие на благо всего народа» является одним из основополагающих принципов деятельности государства (ст.1 Конституции РК) и пользование собственностью «должно одновременно служить общественному благу» (ст.6 Конституции РК).

Это проявляется в том, что на международном уровне в связи с предстоящим юбилеем – столетием Международной организации труда в 2019 г. – намечено принятие новой исторически значимой международной декларации о будущем в сфере труда, для чего организованы и проводятся международные диалоги по четырем темам: 1) труд и общество; 2) достойные рабочие места

¹ Крылов Константин Давыдович, доктор юридических наук, профессор кафедры трудового права и права социального обеспечения Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА), научный руководитель юридического факультета Московского гуманитарного университета, Председатель Московского общества трудового права и права социального обеспечения, член Координационного совета Международного союза юристов, Почетный юрист города Москвы; эл. адрес: kodakr@list.ru

для всех; 3) организация труда и производства; 4) управление сферой труда. Разрабатывается общий подход к определению труда, его качественных характеристик и целевых ориентиров в XXI веке для всех стран мира. Среди поступивших предложений особое политическое и научное внимание вызывают идеи международного закрепления благополучия и счастья в качестве таких ориентиров. Вот почему конституционные положения Республики Казахстан о благе общества и общественном благе оказываются весомым доводом правомерности и обоснованности международной поддержки благополучия в качестве ориентира правового регулирования труда и социального обеспечения.

Развитие трудового права накануне нового этапа экономики – цифровой экономики – вызвало потребность в современных теоретико-правовых воззрениях на будущее сферы труда, позволивших бы сформировать научный взгляд на будущее трудового права. Цифровой технологизм и робототехника не должны затенять ориентиры благополучия человека и общества и его достижение посредством труда и социального обеспечения.

В последние годы новыми правовыми актами МОТ, имеющими значение для всех стран и для всех категорий работников и работодателей, стали Рекомендация 2012 года «О минимальных уровнях социальной защиты» (202), Протокол 2014 года к Конвенции 1930 года о принудительном труде, Рекомендация 2014 г. «О дополнительных мерах в целях действенного пресечения принудительного труда» (203), Рекомендация 2015 г. «О переходе от неформальной к формальной экономике» (204), Рекомендация 2017 г. «О содействии занятости и достойному труду в целях обеспечения мира и предотвращения кризисов».

В настоящее время обсуждаются для принятия в 2019 г. проекты Конвенции и Рекомендации о предотвращении домогательств и насилия на рабочих местах.

Указанные акты содержат положения, которые имеют конституционные основы для их имплементации в национальном законодательстве и правоприменительной практике.

В русле наиболее актуальных тем международно-правового регулирования труда находятся конституционные положения Республики Казахстан о том, что «Достоинство человека неприкосновенно», «никто не должен подвергаться ... насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению» (ст.17) и каждый «имеет право на ... защиту своей чести и достоинства» (ст.18) и «Обязан ... уважать ... честь и достоинство других лиц» (ст.37).

В 2018 г. МОТ ориентировала все страны мира на улучшение охраны труда молодых работников, формирование доктрины и стратегии безопасности и здоровья нового поколения в сфере достойного труда.

К числу перспективных вопросов МОТ на 2020-2030 гг. намечено обсудить и разработать новые акты по следующим темам:

- справедливый переход сферы труда к экологически устойчивой экономике и обществу для всех (разработка норм);
- системы ученичества (разработка норм);
- неравенство и сфера труда (общее обсуждение);
- разрешение индивидуальных трудовых споров;
- нестандартные формы занятости;
- достойный труд в области спорта;
- независимость и защита на государственной службе (борьба с коррупцией).

Применительно к указанным вопросам можно было бы уже начать совершенствование их решения в законодательстве и правовых актах социального партнерства, не дожидаясь принятия международных актов, способствуя тем самым будущему международно-правовому регулированию труда.

Россия и Республика Казахстан имеют схожие конституционные основы регулирования труда, соответствующие общепризнанным международным стандартам. К ним относятся право на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии, запрещение и ограничение принудительного труда, право на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой-либо дискриминации, на социальную защиту от безработицы, право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных законом способов их разрешения, включая право на забастовку, право на отдых, гарантии установленных законом продолжительности рабочего времени, выходных и праздничных дней, предоставления оплачиваемого ежегодного отпуска (ст.24 Конституции РК, ст. 37 Конституции РФ).

Особая сложность эффективного регулирования сферы труда состоит в том, чтобы, способствуя утверждению указанных правовых ценностей, одновременно обеспечивать и содействовать реализации конституционного права каждого «на свободу предпринимательской деятельности, свободное использование своего имущества для любой законной предпринимательской деятельности» (ст.26 Конституции РК), что должно включать в себя определенную экономическую свободу для работодателей в трудовых отношениях. Но даже допуская монополистическую деятельность, государство конституционно указывает, что она должна регулироваться и ограничиваться законом, и запрещает недобросовестную конкуренцию (ст. 26 Конституции РК), под которой в мире понимается и нечестная трудовая практика.

Международная организация труда, намечая переход от правового недопущения дискриминации в прошлые десятилетия к более сложной социально-правовой задаче предстоящего периода – предотвращения неравенства в сфере труда, исходит из уже имеющегося опыта государств конституционного закрепления взаимосвязей последовательного и поступательного продвижения различных обществ к правовому равенству. Так, например, провозглашая равенство всех перед законом и судом, Конституция

РК указывает, что никто «не может подвергаться какой-либо дискриминации по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам» (ст.14).

Немаловажное значение имеет и намечаемое международно-правовое совершенствование предотвращения и урегулирования трудовых споров. Для этого также есть конституционные ориентиры, которые указывают, что каждый вправе «защищать свои права и свободы всеми не противоречащими закону способами, включая необходимую оборону» (ст.13 Конституции РК).

Одной из особо важных областей, привлекаемых внимание государств и мирового сообщества, является сфера занятости населения каждой страны в условиях формирующейся новой экономики и неуклонно увеличивающихся миграционных потоков.

В Международной организации труда намечено проведение в ближайшие годы комплексного глобального анализа реализации международных норм о политике в области занятости, о профессиональной реабилитации и занятости инвалидов, о надомном труде, об индивидуальном трудовом правоотношении, о переходе от неформальной к формальной экономике.

Научные дискуссии, проведенные в различных странах, указывают на важность комплексного подхода к анализу и содействию инклюзивной занятости. Необходим переход от выделения отдельных социальных групп, требующих специальных дополнительных правовых, экономических и организационных средств для вовлечения их в сферу занятости, к комплексному анализу уже принятых и намечаемых новых правовых мер в отношении женщин, лиц с семейными обязанностями, несовершеннолетних и молодежи в целом, пожилых лиц, инвалидов, мигрантов, а для России и других заинтересованных стран – лиц, работающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях. При этом акцент должен делаться не только в отношении охраны труда, введения различных ограничений (запрещений), но и все более на содействие достойной занятости этих лиц, обязательно учитывая степень их изменяющихся возможностей.

Целесообразно осуществить сравнительный обзор судебной практики по рассмотрению споров, касающихся указанных категорий лиц. Требуется разработка новых глав в кодифицированные акты о труде – трудовые кодексы, специально посвященных труду пожилых работников и труду инвалидов в соответствии с международными правовыми устремлениями. Содействие достойной инклюзивной занятости должно осуществляться на различных уровнях правового регулирования и с использованием в полной мере механизма социального партнерства.

Благодаря профсоюзным инициативам в России, начиная с 1996 г., к Генеральному соглашению между общероссийскими объединениями профсоюзов, общероссийскими объединениями работодателей и Правительством Российской Федерации прилагается в качестве приложения

Перечень конвенций Международной организации труда, предлагаемых к рассмотрению для ратификации в Российской Федерации². Этот перечень также является основанием для усиления внимания в правовых актах социального партнерства к тем положениям, которые содержатся в международных нормах.

В настоящее время в России актуальным и перспективным направлением законодательного регулирования сферы труда и социального обеспечения стала выработка согласованных позиций по осуществлению пенсионной реформы, связанной с повышением возраста выхода работников на пенсию. Среди предложений правового характера к проведению пенсионной реформы, обсуждаемых в научной среде Российской Федерации, выражены, в частности, следующие: разработка и принятие Пенсионного кодекса; разработка и принятие национальной стратегии и специальной главы Трудового кодекса о труде пожилых работников, лиц предпенсионного и пенсионного возраста; дополнение административного и уголовного законодательства специальными статьями о защите труда и социального обеспечения пожилых работников; ратификация конвенций МОТ о социальном обеспечении; включение в правовые акты социального партнерства (коллективные договоры, соглашения) и локальные нормативные акты положения Рекомендации МОТ № 162 1980г. «О пожилых работниках»; законодательное закрепление взаимодействия государственно-частного и социального партнерства в социальном обеспечении; разработка и внедрение достойных и эффективных трудовых договоров, служебных контрактов для обеспечения достойного и эффективного труда, благополучия работников, государственных и муниципальных служащих.

В Российской Федерации, Республике Казахстан, других странах накоплен значительный опыт деятельности по развитию социального партнерства, правового регулирования сферы труда и социального обеспечения. Сложился интересный опыт коллективно-договорного регулирования труда в государственных и муниципальных учреждениях.

Все это дает основание для дальнейшего поступательного развития Республики Казахстан и Российской Федерации от их общей совместной истории к современным и будущим реалиям, к новым возможностям и новым свершениям в правовом регулировании труда и социального обеспечения для обеспечения благополучия работников и их семей, работодателей и общества.

² На 2018 – 2020 годы намечено рассмотреть следующие конвенции МОТ для их ратификации в РФ: Конвенция № 97 «О трудящихся-мигрантах» (1949 год), Конвенция № 102 «О минимальных нормах социального обеспечения» (1952 год), Конвенция № 117 «Об основных целях и нормах социальной политики» (1962 год), Конвенция № 121 «О пособиях в случаях производственного травматизма» (1964 год), Конвенция № 130 «О медицинской помощи и пособиях по болезни» (1969 год), Конвенция № 131 «Об установлении минимальной заработной платы с особым учетом развивающихся стран» (1970 год), Конвенция № 143 «О злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении трудящимся-мигрантам равенства возможностей и обращения» (1975 год), Конвенция № 157 «Об установлении международной системы сохранения прав в области социального обеспечения» (1982 год), Конвенция № 161 «О службах гигиены труда» (1985 год), Конвенция № 167 «О безопасности и гигиене труда в строительстве» (1988 год), Конвенция № 168 «О содействии занятости и защите от безработицы» (1988 год), Конвенция № 183 «Об охране материнства» (2000 год), Конвенция № 184 «О безопасности и гигиене труда в сельском хозяйстве» (2001 год)

СӘРПЕКОВ Р.Қ.,
«Қазақстан Республикасы
Заңнама институтының»
және Қазақстан Республикасы Әділет
министрлігі «Республикалық құқықтық
ақпарат орталығының» директоры



Конституция – ел кемелділігінің арқауы

Құрметті Конференцияға қатысушылар!

Конституция елімізде азаматтық қоғамның орнығуы мен құқық үстемдігінің бекуіне барынша ықпал етіп, тиімді билік жүйесінің қалыптасуы мен ұлттық заңнаманың дамуын және басқа да қоғамдық институттардың сындарлы жұмыс атқаруын қамтамасыз ететін нормативтік негізі мықты, өміршең де маңызды құжат екендігі бүгінгі таңда мойындалған ақиқат.

Ел өмірін түбегейлі, игі өзгерістерге бағыттап, бүгінде төрткүл дүниеге жарқын жағынан жария болып отырған жетістіктер осының айқын дәлелі деуге толық негіз бар.

Бүгінгі таңда жылдың жақсы дәстүріне айналып, Конституция күніне орайластырылған осы Конференцияның тақырыбы да орынды тандалған деп ойлаймын. Мәртебелі жиында Конституциямыздың барлық әлеуетін тілге тиек ете отырып, қол жеткізген жетістіктерімізді одан әрі еселей түсуге бағыттالاتын тың пікірлер айтылатынына сенімдімін.

Басқа сөйлеушілер сияқты, мен де «Конституция – ел кемелділігінің арқауы» тақырыбының мазмұнын ашып, жан-жақты сипаттай отырып, Конституция аясында мемлекет атқарып отырған ішкі және сыртқы саясаттағы ауқымды жұмыстар мен қол жеткізген жетістіктерге тоқталып өтсем деймін.

Ең бастысы, 1995 жылғы 30 тамызда республикалық референдумда қабылданған Қазақстан Республикасының Конституциясы орнықты тәуелсіз мемлекетті құрудың, еліміздің одан әрі тұрақты дамуы мен жаңа құқықтық кеңістікті қалыптастырудың берік нормативтік тұғырына айналды.

Конституция – Мәңгілік ел идеясын орнықтыруға бет түзеген, тәуелсіздіктің жасампаз рухы салтанат құрған еліміздің берік тұғыры десек, оның кемелділігінің өзек-арқауы бүгінгі таңдағы қоғамдық қатынастың сан-

салалы мәселелерінде экономикалық-әлеуметтік, саяси, мәдени тұрғыдан дамып, өркендеуіміздің нәтижесіне тікелей байланысты.

Конституция нормалары мен қағидаттарының тиімді орнығу қарқынына оң әсерін тигізген, елеулі маңызы бар әлеуметтік-экономикалық және саяси өзгерістер қарастырылып, жүзеге асырылды.

Осы жылдар ішінде, ширек ғасырдан астам уақытта өркендеп, даму жолында атқарылған ізгілікті істердің нәтижесінде еліміздің беделі халықаралық дәрежеде мойындалып, дүниежүзілік қоғамдастыққа сенімді мүше болып кірді.

Қазіргі таңда Қазақстан басты-басты халықаралық ұйымдардың – Біріккен Ұлттар Ұйымының, Еуропадағы қауіпсіздік және ынтымақтастық ұйымының, Ислам ынтымақтастығы ұйымының, Шанхай ынтымақтастығы ұйымының, Тәуелсіз мемлекеттер достастығының, Еуразиялық экономикалық қоғамдастықтың, Ұжымдық қауіпсіздік туралы шарт ұйымының және басқа да бірқатар беделді ұйымдардың толыққанды мүшесі.

Тәуелсіздік жылдары ішінде Қазақстан әлемнің 180 мемлекетімен дипломатиялық қарым-қатынас орнатты, әлемдік және дәстүрлі дін көшбасшыларының съезін тұрақты түрде өткізіп келеді.

Қазақ елі Дүниежүзілік сауда ұйымына кірді, соғыс өртін өршітіп отырған шиеленісті жағдайларды (Таулы Карабах, Тәжікстан, Иран, Сирия) шешу кезінде айрықша көрегенділік пен белсенділік танытып келеді.

Қазақстан «Құқық арқылы демократия үшін» Еуропалық Комиссияның (Венеция комиссиясының) толыққанды мүшесі ретінде адамның жеке басының құқықтары мен бостандықтарын құрметтеу қағидаттары негізінде дамыған құқықтық мемлекеттің жоғары деңгейіне қол жеткізгендігін әлемдік ауқымда дәлелдеп берді.

Қазақ жерінде тұрып жатқан әртүрлі ұлт өкілдерінің этникалық, діни және өзге де сипатына, әлеуметтік тегіне қарамастан, барлығының тең жағдайда өмір сүруі туралы ереже біздің Конституциямыздың, конституциялық қағидатымыздың басты өзегі болып табылады.

Конституцияның 1-бабының 2-тармағында қоғамдық татулық пен саяси тұрақтылық, қазақстандық патриотизм мен экономикалық даму, мемлекет өмірінің өзекті мәселелерін демократиялық әдістермен шешу сияқты ел өмірінің аса маңызды түбегейлі қағидаттары қамтылған.

Жоғарыда көрсетілген қағидаттар мемлекет өмірінің сапалы сипаттамаларын айқындап қана қоймай, конституциялық дамудың тұғырлы векторларының негізін қалайды.

Конституция еліміздің қауіпсіздігін қамтамасыз ететін орнықты саяси-құқықтық тәртіпті қалыптастырса, конституциялық жүйенің негізгі элементі ретіндегі қуатты президенттік билік институты азаматтық қоғам институттарының қалыптасуына баса назар аудара отырып, өзінің толыққанды әлеуетін дәлелдей алды.

Қазақстандық конституционализмнің қалыптасуы мен нығаюы жолындағы батыл бастамалардың басты мақсаты Қазақстан халқының мүддесі үшін тиімді әрі тұрлаулы әрекет ететін мемлекетті қалыптастыру болып табылады. Оны үнемі жетілдіру, оның ішінде мемлекеттік биліктің тұғыры ретінде халықпен қоян-қолтық жұмыс істеу арқылы да конституциялық құндылықтың мәртебесі жоғарылап отыр.

Сонымен бірге, Конституция Парламенттің және оның палаталарының атқарушы билік тармағымен тұрақты түрде өзара іс-қимыл жасауын қамтамасыз ету үшін ұтымды парламентаризм тұжырымдамасын қалыптастырудың құқықтық іргетасын қалады, мұның өзі заң шығару қызметін жетілдіруге және билік тармақтарының жауаптылығын арттыруға мейлінше ықпал етті.

Міне, осындай жетістіктер мен атқарылған басқа да маңызды іс-шараларды негізге ала отырып, Елбасы Н.Ә. Назарбаев Ата Заңымызға: «Қазақстан Республикасының Конституциясы – қоғам мен мемлекеттің әлеуметтік жаңғыруының іргелі негізі» деп өзінің әділ бағасын берді.

Әрине, бұл жетістіктер жеңіл жолмен оп-оңай келе салған жоқ. «Жұмыла көтерген жүк жеңіл» дегендей, мемлекеттің барлық институттары мен прогресивті бағыттағы қоғамдық ұйымдардың қажырлы да үйлесімді еңбегі өз нәтижесін бергені, көзделген межеге қол жетіп отырғаны талас туғыза қоймас деп ойлаймын.

Төрткүл дүниеде орын алған экономикалық дағдарыстарға қарсы әрекет жасау, ішкі және сыртқы саясатқа ықпалы бар халықаралық ахуалды ескеру, мемлекеттік басқару жүйесі мен аса маңызды әлеуметтік мәселелерді дер кезінде шешу үшін тиімді ұлттық заңнаманы жетілдіру қажеттілігі туындаған кезеңдер де болды. Мұндай сәттерде тығырықтан шығудың үнемі ұтымды жолдарын таңдай білетін Елбасының дүниежүзілік озық тәжірибеге жүгіну қажеттігі туралы ұсыныстары басшылыққа алынды. Осының бәрін ретке келтіріп, іске асыру үшін Ата Заңымыздың әлеуетті мүмкіндігіне жүгінуге тура келді.

Өздеріңіз білесіздер, 1998 жылғы конституциялық реформа барысында Конституцияға Парламенттің рөлін нығайту туралы өзгерістер енгізілді, 2007 жылғы реформа басқарудың президенттік нысанының парламенттік нысанын күшейтті, яғни Президенттің Үкіметке қатысты кейбір өкілеттіктері Президенттің билік аясынан жоспарлы түрде Парламентке ауыса бастады.

Мемлекет басшысы бастамашылық жасап, қазақстандық қоғамның қолдауына, Парламенттің мақұлдауына ие болған 2017 жылғы конституциялық жаңғыру барысында тағы да ел Конституциясының қуатты негізі айқын сезілді.

Елбасының бастамасымен билік тармақтарының арасындағы өкілеттіктерді ауқымды түрде қайта бөлу жүргізілді.

Конституцияға енгізілген осы өзгерістердің нәтижесінде Парламент пен Үкіметтің дербестігі нығайып, жауапкершілігі арта түсті.

Конституциялық өзгерістер Қазақстанның үшінші жаңғыруы, қоғамдық келісімді одан әрі нығайту, қазақстандық үйлесім мен бірлік, болашағы біртұтас елді қалыптастыру және Қазақстанның әлемдегі ең дамыған 30 елдің қатарына кіруі жөніндегі талаптарға сай енгізілді.

Өмір тәжірибесі көрсеткендей, билікті қайта бөлу саяси жүйенің серпінділігін қамтамасыз етті, оның әлеуетін іске асыру жолындағы құқықтық негіздер одан әрі айқындала түсті, қабылданған шешімдер үшін биліктің барлық тармақтарының жауапкершілігі артты және олардың заң шығару қызметі дұрыс жолға қойылды.

Ұлттық заңнаманы дамытуға, бизнес құрылымдары қызметінің пәрменділігін, Қазақстан Республикасы Конституциясы нормаларының тиімділігін арттыруға оң әсер еткен «Президенттің бес әлеуметтік бастамасы» Конституцияның әлеуметтік-экономикалық әлеуетін аша түсуге мол мүмкіндік берді.

Осылайша, бұл реформа Конституцияның құқық үстемдігі идеяларын жандандыруға ықпал ететін қуатты рухани-адамгершілік, саяси-құқықтық және жасампаздық әлеуетін арттыруға бағытталды.

2017 жылғы 10 наурыздағы «Қазақстан Республикасының Конституциясына өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақстан Республикасының Заңы Президенттің, ол құрған Жұмыс тобы мүшелерінің, Парламент депутаттарының, елдің барлық өңірлерінде құжатты талқылауға қатысқан мыңдаған қазақстандықтардың үлкен мүдделілікпен атқарған жұмысының нәтижесі екенін атап өткен орынды.

Дүниежүзілік қоғамдастық мойындаған жетістіктерге қарамастан, Қазақстанның құқықтық даму жылдарында қолға алынған әлеуметтік-экономикалық мәселелер әлі де болса түбегейлі шешімін толықтай тапқан жоқ, көздеген мақсатқа қол жеткізу үшін қабылданып жатқан сот шешімдерінің сапасын одан әрі жетілдіріп, құқық қорғау жүйесін оңтайландыру мәселесі күн тәртібінен түспей отыр.

Қазақстан Республикасының Құқықтық саясат тұжырымдамасында Конституцияның мемлекеттің заңнамалық, ұйымдастырушылық және басқа да шаралар арқылы іске асырылуға жататын құқықтық идеялары мен қағидаттарын қандай жағдайда болсын тиянақты түрде орындау қажеттігіне ерекше назар аударылады.

Заңнаманы жетілдіру процесінде Конституцияның үстемдігі және оның төменгі деңгейдегі актілерге сәйкестігі қағидаттарын бұлжытпай ұстану үрдісі үнемі назарда болуға тиіс.

Конституциялық Кеңестің 2017 жылғы Жолдауында айтылған Конституцияның әлеуетін толыққанды іске асыру құралдарының бірі ретінде «барлығын қамтитын конституциялық мониторинг» қажет деген құнды ұсынысты өз басым қолдаймын.

Бұл ұсыныстың құнды болатын себебі, конституциялық мониторинг өзінің жұмысында мемлекеттік билік органдарының қызметін, құқықтық мәдениет пен азаматтардың конституциялық ақыл-ойы деңгейін қамтып қана қоймайды, сонымен қатар заңдарды және өзге де құқықтық актілерді қабылдаған кезде туындауы мүмкін қауіп-қатерді мейлінше азайтудың тиімді тетіктерін дәл айқындауға септігін тигізіп, оңтайлы жұмысты сапалы атқаруға ықпал етеді.

Сондай-ақ Конституциялық Кеңестің 2018 жылғы Жолдауында да Негізгі Заңның жетекші рөлін нығайтатын конституционализм идеяларын одан әрі жетілдіру жөнінде бірқатар ұсыныстар айтылғаны естеріңізде болар.

Мәселен, Конституциялық Кеңестің пікірінше, заң үстемдігін және адамның жеке басының құқықтары мен бостандықтары кепілдіктерін, әділдік және кемсітпеушілік қағидаттарын, билікті бөлу қағидатын қатаң сақтамай, азаматтардың сот төрелігіне қол жетімділігін қамтамасыз етпей Конституцияның әлеуетін толыққанды іске асыру мүмкін емес.

Конституциялық Кеңестің құқық шығармашылығы қызметіне «жасанды интеллект» құралдарын енгізумен байланысты заң шығару жұмысының деңгейін арттыруға, нормативтік актілерді дайындаудың пакеттік қағидатын іске асыруға, «Құқықтық актілер туралы» Қазақстан Республикасының Заңында көзделген бірқатар өзекті заңдарды қабылдауға бағытталған ұсыныстары айтарлықтай қызығушылық туғызады. Бұл келелі ұсыныстар заңдарды, заңнан туындайтын актілерді қолдануда жұртшылықтың ынтасын арттырып, олардың заң нормаларымен танысуына қолайлы жағдай туғызатыны анық.

Осылайша, қолданыстағы нормативтік құқықтық актілерді жүйелі негізде жетілдірумен бірге, оларға шынайы құқықтық өмір беру арқылы жасампаздық әлеуетін аша отырып, Конституцияның саяси, әлеуметтік-экономикалық және рухани-мәдени нормаларын қозғайтын жаңа заңдарды әзірлеуге мүмкіндік туады. Бұл заңдар Конституция нормаларын басшылыққа ала отырып, мемлекеттіліктің іргесін нығайту, халықтың әл-ауқатын арттыру жолында кездесетін проблемаларды еңсеру бағытында әзірленуге тиіс. Осының негізінде елдің кемелденуіне үлес қосып, ықпал ететін тың бағдарламалар қабылдануы қажет.

Конституция – Мәңгілік Ел идеясын орнықтыруға бет түзеген, тәуелсіздіктің жасампаздық рухы салтанат құрған жас мемлекетіміздің берік тұғыры. Ал «Рухани жаңғыру» бағдарламасы – кемелділік жолындағы Ата Заңымыздың негізгі арқауын бекіте түсетін, елді дамытып, ізгілікке бағыттайтын негізгі бағдаршам деуге болады.

Конституцияның кемелділік арқауы оның бүгінгі таңдағы және болашақтағы қоғам өмірінің сан-салалы дамуының ажырағысыз сипатын білдіреді. Елге қатысты қолданылатын кемелділік ұғымының өзі ұтымды даму жолына түсіп, қай салада болсын игі істерді баянды ететін толысу сипаттамасын қамтиды. Конституцияны негізге ала отырып, қабылданған

заңнамалық актілердің басты мақсаты да елді жан-жақты дамытып, кемелділігі қалыптастыруға жол ашу болып табылады.

Демократиялық жолмен өркендеп, келешекке бағыт алған елімізде мемлекеттілікті қалыптастыру жолында биліктің халық мүддесінен туындайтын бағыт-бағдарын нақты айқындауда қол жеткен жетістігі де Конституцияның ерекше кемелділікке бастайтын қағидалы арқауы.

Конституцияның тағы бір кемелді сипаты, ол құқықтық мемлекет идеясын, ел бірлігін, бейбіт өмірді, жан-жақты өркендеген жасампаз дәстүрді орнықтырып, өркениеттің көшіне кедергісіз қосылу мақсатын жүзеге асыруға тікелей ықпал етуге Қазақстанның мәртебесін көтеруге мол мүмкіндік жасады деп сенімді түрде мәлімдей аламыз.

Тәуелсіздіктің алғашқы жылдарында бастан кешкен қиын-қыстау кезеңде де, қазіргі даму отырған кезеңінде де Конституцияның ел өмірінің барлық саласында тура жол сілтеп, кемелденудің алтын арқауына айналғанын өмірдің өзі айқын дәлелдеп отыр.

Сондықтан да Конституциямызды – ел кемелділігінің негізгі арқауы деп мәлімдеуге құқылымыз!

Конституцияның ел кемелділігінің арқауы болғанын дәріптеу бағытына мемлекет және қоғам қайраткерлерінің, ел ағаларының, ғалымдар мен зиялы қауымның үн қосқандары орынды болар еді.

SABITOVA A.A.,
Directrice de l'Institut Sorbonne-Kazakhstan
L'Université Kazakhe Nationale
Pédagogique Abaï,
Membre du conseil scientifique consultatif du
Conseil Constitutionnel
de la République du Kazakhstan,
Docteur en droit, Professeur



Sur le droit de la réunion pacifique

Les citoyens de la République du Kazakhstan ont le droit de se réunir pacifiquement et sans armes, d'organiser des réunions, des rassemblements et des manifestations, des marches et des piquets. L'utilisation de ce droit peut être limitée par la loi dans l'intérêt de la sécurité de l'État, de l'ordre public, de la protection de la santé, de la protection des droits et des libertés des autres.

L'histoire montre qu'il n'y a pas si longtemps, les droits de l'homme et les libertés étaient exclusivement réglés par le droit interne. La domination de droit, les droits fondamentaux et les libertés sont à la base d'un nouvel ordre mondial et ils sont au centre de l'attention de la communauté internationale des nations.

Le rôle croissant du droit international se manifeste dans l'élaboration détaillée et dans la concrétisation des principes et normes internationaux, par la création d'organismes internationaux chargés de contrôler des obligations assumés par les États. Dans les conditions des changements qui se produisent dans le monde, les droits et libertés de l'individu du domaine de la réglementation interne sont désignés dans un nouveau vecteur du droit international. La fusion du droit national et du droit international est d'autant plus active.

La mise en œuvre des normes du droit international dans le domaine de la compétence nationale de l'État est déterminée par les impératifs de la communauté mondiale moderne. La majorité des États ont reconnu l'importance de la réception et de la consolidation constitutionnelle de ces droits et libertés, mais aussi de leur mise en œuvre effective dans divers domaines de la vie sociale, politique, économique, sociale et spirituelle.

Aujourd'hui, les droits de l'homme constituent l'un des problèmes scientifiques clés et sont étudiés à partir d'une grande variété de positions. En appliquant le droit de mener des événements publics, une personne, bien sûr, agit dans la société, obéit à ses exigences ou présente les siennes. L'État démocratique légal, incarnant cette idée,

atteint les objectifs de respect de la dignité et de la protection des droits de chaque membre de la société en élaborant une législation sur les droits et libertés de l'homme et du citoyen.

Les droits de l'homme ont acquis une forme juridique et sont considérés par les États démocratiques comme la base du constitutionnalisme. Dans de nombreuses constitutions, il existe une distinction entre les droits de l'homme et les droits d'un citoyen. Certaines constitutions mentionnent le droit à une certaine liberté, mais le plus souvent, il y a le droit de faire ou de ne rien faire. En même temps, la restriction de la démocratie entraîne des conséquences négatives pour les droits des citoyens et leur violation porte inévitablement atteinte au régime démocratique du pouvoir. Les droits, libertés et devoirs sont divisés en individuelles et collectifs. Les droits individuels peuvent être exercés collectivement, en même temps que les droits collectifs de par leur nature ne peuvent être exercés individuellement. La réglementation et l'application du droit de la liberté des réunions pacifiques sont un processus très complexe pour la plupart des États. En même temps, il est nécessaire de comprendre que ce droit peut être exercé par des individus et des groupes et que la protection de la liberté de réunion pacifique contribuera au renforcement de la société tolérante du Kazakhstan.

À l'heure actuelle, le mécanisme de réglementation constitutionnelle et juridique de la liberté de réunion n'est pas suffisamment développé dans de nombreux États. Bien qu'il faille reconnaître que la plupart des constitutions modernes fixent des formes d'activité politique des citoyens telles que: la liberté de réunion, les rassemblements, les manifestations, les processions et les piquets de grève. Ces droits sont inscrits dans la loi sur l'assemblée publique de la Finlande (1999, corrections en 2011, chapitre 11, 5), dans la loi de la République d'Arménie «Sur l'ordre des réunions, assemblées, rassemblements et manifestations» (2008) article 13, paragraphes 4-5; dans la Constitution de la Roumanie (1991, corrections en 2003), article 39; dans la loi «Sur les réunions publiques de la République de Moldova» (2008) art.10, art.20; dans la loi de la République de Russie «Sur les réunions, rassemblements, manifestations, défilés et piquets de grève» (2004), l'article 18; dans la loi de la République d'Azerbaïdjan «Sur la liberté des réunions» (1998); dans la loi de Bulgarie «Sur les réunions et manifestations (1990), article 2; dans la loi des Pays-Bas «Sur les réunions publiques» (1998), section 5; dans la loi de Pologne «Sur les réunions» (1990), article 6; dans le « Décret sur les réunions publiques» de Malte (1931), article 5/3; dans la loi «Sur la passation des réunions publiques» en Irlande du Nord (1998), section 6 (2) (b); dans la loi « Sur les réunions et manifestations de la République de Géorgie» (1997, corrections en 2009), article 14 (2); dans la loi de la République du Kirghizistan «Sur le droit des citoyens pour passer des réunions pacifiques, sans armes et pour organiser librement des rassemblements et des manifestations (2002) article 7 et autres.

Le document "Lignes directrices sur la liberté de réunion pacifique» (ci-après dénommées «Lignes directrices») établi par les experts du Bureau des institutions

démocratiques et des droits de l'homme (BIDDH) de l'OSCE et de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) mérite une attention particulière.

La garantie de droit de réunion pacifique doit être réglementé avant tout par des principes fondamentaux: 1. *Présomption en faveur de l'organisation de réunions*. L'essence est le fait que la loi doit établir clairement et sans ambiguïté une présomption en faveur de la liberté de réunion et, ce qui n'est pas interdit par la loi, devrait être considérée comme autorisée et, par conséquent, aucune autorisation n'est requise pour tenir une réunion.

2. *Obligation positive de l'État de promouvoir la réunion pacifique et sa protection*. Selon ce principe, l'État est tenu de créer tous les mécanismes et procédures nécessaires pour garantir le droit de réunion pacifique.

3. *Légalité*. Selon ce principe, il est nécessaire de comprendre que s'il ya des restrictions, elles doivent être fondées sur les normes de la législation en vigueur et sur le droit international dans le domaine des droits de l'homme, où la loi doit être conforme aux normes internationales.

4. *Proportionnalité*. En conséquence, que les autorités n'imposent pas automatiquement de restrictions. Par conséquent, toute restriction à la liberté de réunion doit être proportionnée.

5. *Non-discrimination*. Les autorités doivent empêcher toute discrimination pour quelque motif que ce soit une personne ou groupe de personnes.

6. *Administration appropriée*. L'essence de ce principe est que la loi doit clairement énoncer l'organe chargé de prendre des décisions sur l'administration de la liberté de réunion et que le public doit en être informé.

7. *Responsabilité de l'organe administratif*. Selon cette autorité, l'autorité administrative est responsable de tout défaut de procédure ou en essence¹.

Le droit à la liberté de réunion et le droit de chaque personne à la liberté sont garantis par les documents juridiques et régionaux de base internationaux tels que: Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (article 21); La Déclaration universelle des droits de l'homme (art. 20/1); La Convention américaine relative aux droits de l'homme (art. 15); La Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (article 5 / d); La Convention relative aux droits de l'enfant (art. 15); Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du Conseil de l'Europe (ci-après dénommée la Convention) (article 11), etc.

Par exemple, les droits garantis par l'article 11 de la Convention, liés aux valeurs politiques et sociales d'une société démocratique. Sans doute, ils renforcent et élargissent davantage les droits à la liberté de pensée, de conscience et de religion conformément à l'article 9 et au droit à la liberté d'expression conformément à

¹ Lignes directrices sur la liberté de réunion pacifique (2-e édition), Thomas Bull, Nina Belyeva, Страсбург, 2010, c.16

l'article 10. Selon l'article 11, paragraphe 2, la liberté de réunion n'est pas un droit absolu et peut être limitée.

Les restrictions sont reconnues comme admissibles si elles sont «établies par la loi et sont nécessaires dans une société démocratique dans l'intérêt de la sécurité de l'État; et la paix publique, pour la prévention du désordre et du crime, pour la protection de la santé et de la moralité ou pour la protection des droits et des libertés des autres». Il est à noter que dans l'art. 11 outre les restrictions générales, des mesures spéciales supplémentaires sont envisagées pour l'exercice de cette liberté par les membres des forces armées, de la police ou des organes administratifs de l'État.

La Commission européenne a formulé un certain nombre de positions juridiques associées à l'application de la clause 2, article 11 de la Convention. Elle a reconnu qu'une interdiction temporaire de toute manifestation est acceptable s'il existe un danger réel, et qu'une menace pour la sécurité de l'État ou la paix publique peut se créer pendant la manifestation. Dans les cas pareils, les interdictions du gouvernement concernant les manifestations sont généralement de courte durée et ne concernent que certaines zones.

La Cour européenne des droits de l'homme a examiné la restriction de la liberté des réunions pacifiques en cas d'Ezelin contre la France. Ainsi qu'il résulte des matériaux de cas, des mesures disciplinaires ont été appliquées au requérant (l'avocat) qui a participé à la manifestation parce que le fait qu'il ne s'est pas séparé des autres participants, qui ont exprimé leur mécontentement envers les autorités policières et judiciaires, et qu'il n'a pas condamné un tel comportement est incompatible avec sa profession. La Cour a reconnu que le terme « limite » tel qu'il est utilisé dans la revendication 2, article 11 (liberté de réunion) et la revendication 2 article 10 (liberté d'expression) de la Convention ne peut être interprété comme excluant les mesures punitives prises après la réunion. Ainsi, elle a rejeté la position du gouvernement français, selon lequel le requérant n'a pas souffert de l'ingérence dans la liberté de réunion pacifique et la liberté d'expression, parce qu'il a été discipliné après la manifestation du fait du comportement qui était incompatible avec les obligations imposées par sa profession. La Cour a estimé que cette ingérence était conforme à la loi et visait à prévenir les troubles. Cependant, elle a noté que le principe de proportionnalité exige un équilibre entre les exigences liées aux objectifs énumérés au paragraphe 2 de la Convention et celles qui sont associées à l'expression d'une opinion – mots, gestes, ou tout simplement silence – telles personnes qui organisent des réunions en lieux publics. La volonté d'établir un équilibre équitable entre ces exigences ne devrait pas conduire les avocats à s'abstenir d'exprimer expressément leur opinion dans les situations pareilles, par crainte de sanctions disciplinaires. Convenant que la peine à laquelle le requérant était soumis était minime et avait un effet essentiellement moral, car elle ne supposait aucune restriction, la cour a toutefois souligné que même une telle sanction n'était «pas nécessaire dans une société démocratique». Sur la base de la position de la Cour européenne, qui a conclu à la violation de l'article 11 de la Convention en l'espèce, un certain nombre de

conclusions s'ensuit. Premièrement, une personne qui a participé à une manifestation non interdite ne peut plus être accusée par la suite de ce que cette manifestation n'était pas pacifique; deuxièmement, tout participant à la réunion est pleinement protégé en vertu de l'article 11 de la Convention, si sa conduite est légale.

Citons un autre exemple, dans l'affaire «Platform "Artze fur das Leben"»: la Cour a examiné l'obligation positive de l'État de protéger les groupes de personnes qui exercent leur droit de réunion pacifique. Dans ce cas, le gouvernement a délivré un permis pour organiser des manifestations de partisans de l'avortement dans un lieu particulier; plus tard, le parti requérant a demandé la permission de déplacer le lieu de la manifestation dans une zone où il était plus difficile de contrôler le comportement de la foule et a reçu une telle autorisation. Les autorités ont informé les organisateurs de la manifestation que la police pourrait ne pas être en mesure de fournir une protection adéquate contre les participants à la contre-manifestation, ce qui s'est réèlement passé. Des difficultés similaires sont apparues lors de la deuxième manifestation. Le parti requérant a fait valoir à Strasbourg que le gouvernement autrichien avait violé la disposition de l'article 11 en omettant de prendre des mesures adéquates pour assurer la conduite de la manifestation sans excès. Le tribunal a estimé que l'Etat avait l'obligation de garantir la protection des groupes exerçant leur droit de tenir des réunions paisibles. À cet égard, la Cour a déclaré: «... Une manifestation particulière peut causer du mécontentement ou être une offense aux personnes qui s'opposent aux idées ou aux demandes auxquelles la propagande donne cette démonstration. Cependant, les participants devraient pouvoir mener cette démonstration sans crainte d'être agressés physiquement par leurs adversaires; de telles craintes peuvent empêcher des associations ou d'autres groupes partageant des idées ou des intérêts communs d'exprimer ouvertement leurs opinions sur des questions très controversées affectant la société. Dans les conditions de la démocratie, le droit de mener une contre-manifestation ne peut pas s'étendre à l'interdiction d'exercer le droit de manifester. À cet égard, la véritable liberté de réunion paisible ne peut être réduite à l'obligation de l'État de s'abstenir de toute ingérence: un concept purement négatif serait incompatible avec l'objet et le but de l'article 11. Similaire à l'article 8, l'article 11 exige parfois des mesures positives, même dans le cas de relations entre les individus, si cela devient nécessaire».

Ainsi, le droit à la liberté de réunion paisible est garanti à toute personne ayant l'intention d'organiser une manifestation paisible. La possibilité d'une contre-manifestation par le recours à la violence ou la possibilité des extrémistes de se joindre à cette manifestation qui ont l'intention de recourir à la violence, qui ne sont pas membres de l'association qui l'organise, ne peuvent pas à eux seuls abolir ce droit.

Les normes et mécanismes internationaux sont de plus en plus au premier plan. Par exemple, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques établit le droit de toute personne "d'exprimer librement son opinion (partie 2, article 19), qui comprend le droit de rechercher, de recevoir et de distribuer de toutes sortes d'information et des idées oralement, par écrit et au moyen de la presse ou des formes

d'expression artistique, ou par d'autres moyens de son choix. " Selon l'article 19 du Pacte international, on peut supposer que cette liberté d'opinion et de conviction est un complexe d'institutions juridiques, à qui en plus des institutions de la liberté d'expression, de la liberté de la presse, du droit de recevoir et de communiquer des informations, il faut interpréter l'expression et la liberté de l'institution des réunions.

L'article 32 de la Constitution de la République du Kazakhstan proclame le droit à des réunions pacifiques, des rassemblements, des manifestations, des marches, piquets de grève, c'est à dire les droits qui sont garantis par les normes du droit national et international. Le droit à la liberté de réunion pacifique est régie par la loi de la République du Kazakhstan au 17.03.1995, № 2126 « Sur la procédure pour l'organisation et la tenue de réunions pacifiques, des rassemblements, des marches, piquets de grève et des manifestations en République du Kazakhstan » (ci-après La loi №2126), qui comprend 12 articles, qui définissent de façon suffisamment détaillée la procédure pour l'organisation et la réalisation de ces activités. Cependant, la loi №2126 ne comprend pas dans son contenu les concepts des événements publics (réunions pacifiques, des rassemblements, des marches, des piquets de grève et des manifestations) avec leur interprétation juridique nécessaire, comme dans le cas des certains instruments (documents) juridiques internationaux.

Les actes juridiques internationaux fondamentaux appellent le droit d'organiser des événements publics «liberté de réunion» et de fixer ce droit pour toute personne, indépendamment de sa citoyenneté. L'analyse de la littérature juridique pour déterminer la catégorie juridique distincte de réunion pacifique dans l'interprétation suivante: *La réunion* est rassemblement pacifique intentionnel ou temporaire des citoyens ainsi que des citoyens étrangers et des apatrides dans un lieu public dans le but d'expression des intérêts communs, ainsi que pour leur discussion commune et de la décision sur diverses questions de la société civile.

Le rassemblement est un rassemblement de masse de citoyens en plein air, organisé dans le but d'exprimer une opinion collective ou publique avec ou sans moyens techniques et visuels, après quoi une résolution est adoptée avec les autorités ou les citoyens. *La démonstration* est le mouvement pacifique des masses utilisant des moyens techniques et visuels, afin d'exprimer leur position sur toute question publique et d'attirer l'attention sur certaines questions. Il est pratiqué de tenir des manifestations «debout» (démonstrations, main dans la main, démonstrations formant un cercle, etc.). La démonstration peut commencer ou se terminer par un rassemblement. Pour l'instant, des piquets de grève ont été utilisés dans certains pays pour organiser un camp de tentes. *La procession* est un mouvement pacifique, un mouvement, un passage dans les rues et les routes des citoyens, ainsi que des citoyens étrangers et des apatrides utilisant des moyens techniques et visuels pour attirer l'attention sur certains problèmes et questions de grande importance pour la société. Une variété des processions sont des marches – des marches pacifiques à travers les zones peuplées, à travers tout le pays ou à travers plusieurs pays. *Le piquetage* est le rassemblement pacifique d'un petit groupe de personnes (peut-être une personne)

d'un objet particulier en utilisant des moyens techniques et visuels pour exprimer une opinion sur des questions d'opinion publique. Ces derniers temps, des piquets de grève ont été utilisés dans certains pays pour organiser un camp de tentes.

Ainsi, l'article 32 de la Constitution de la République du Kazakhstan garantit les droits politiques aux citoyens de la République du Kazakhstan, définissant les formes d'expression des intérêts publics, collectifs ou personnels et les protestations. Outre les notions généralement acceptées de la forme d'expression des intérêts publics, il faut également comprendre la grève de la faim dans les lieux publics, la construction des yourtes, des tentes, des autres structures et la manière dont le piquetage a été noté. Pour mettre en œuvre les mesures susmentionnées, une demande doit être présentée par écrit à l'organe exécutif local de la ville de signification républicaine, à la capitale, au district (signification régionale de la ville) au plus tard 10 jours avant la date prévue pour leur tenue. Dans la demande, la partie organisatrice doit indiquer l'objet, la forme, l'emplacement de l'événement ou des itinéraires du mouvement, l'heure de son début et de sa fin, le nombre de participants, les noms etc. L'article 32 comprend des règles limitant le droit en question dans l'intérêt de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la protection de la santé, de la protection des droits et des libertés d'autrui. Selon l'art. 5 de la loi n 2126, il est interdit à la partie organisatrice d'empêcher à la circulation des transports et des piétons, d'installer des yourtes, des tentes, etc. sans accord avec les organes exécutifs locaux, pour causer des dommages aux dépôts verts, aux petites formes architecturales; porter un rhume, une arme à feu, interférer sous quelque forme que ce soit dans les activités des représentants des agences gouvernementales qui assurent l'ordre public. De plus, l'organisateur du parti de la manière prescrite par la loi est responsable de la violation des normes ci-dessus. Conformément à la législation de la République du Kazakhstan, la responsabilité pour les dommages matériels causés lors de réunions, rassemblements, piquets de grève et manifestations de citoyens, d'associations publiques et d'États est établie (art. 9 de la loi n o 2126). Dans le même temps, la loi prévoit que la procédure d'organisation et de tenue des réunions ne s'applique pas aux réunions et réunions des collectifs de travail et des associations publiques menées conformément à la loi dans des locaux fermés. En outre, ces relations juridiques en République du Kazakhstan sont régies par la législation sectorielle (travail, administration, droit pénal).

Dans les conditions modernes de développement de la République du Kazakhstan et le droit de réunion pacifique garanti par la Constitution de la République du Kazakhstan, cet aspect important de la vie de la société civile est l'une des formes de participation des citoyens à la gestion des affaires publiques. L'Etat doit être le garant de l'exercice par les citoyens de la République du Kazakhstan du droit de tenir des réunions pacifiques.

ТЛЕПИНА Ш.В.,
Заведующая кафедрой международного
права юридического факультета
Евразийского национального
университета имени Л.Н. Гумилева,
Член Научно-консультативного Совета
при Конституционном Совете
Республики Казахстан,
доктор юридических наук, профессор



Құқықтық саясат және құқықтық идеология мәселесіне қатысты

Мақалада «құқықтық саясат», «құқықтық идеология» терминдерінің түрлі ұғымдары қарастырылған. Құқықтық саясаттың нәтижесі заңнама мен құқықтық идеологияның нақты бағыты болуы мүмкіндігі белгіленген. Автор саяси ой-піердің дәстүрлі экспоненттерге – социал-демократиялық, марксисттік, либералды, заңға қатысты қазіргі заманғы көзқарастарға, құқықтық саясатқа ерекше назар аударады. Аристотельдің түсіндірмелеріндегі әділеттік ұғымы, құқықтың сенімділігі мен мақсаттылығы қатар қарастырылған.

Кілтті сөздер: құқық, құқық идеясы, құқықтық саясат, құқықтық идеология, демократия, саясат, заң ғылымы, әділеттілік, құқықтың мақсаттылығы

К вопросу о правовой политике и правовой идеологии

В статье рассматриваются различные определения терминов «правовая политика», «правовая идеология». Отмечается, что результатом правовой политики может быть определенная направленность законодательства и правовая идеология. Особое внимание автор уделяет традиционным экспонентам политической мысли – социал-демократическим, марксистским, либеральным взглядам на право, правовую политику. Одновременно рассматриваются понятия справедливости в трактовке Аристотеля, а также надежности и целесообразности права.

Ключевые слова: право, идея права, правовая политика, правовая идеология, демократия, политика, юридическая наука, справедливость права, целесообразность права

To a question of legal policy and legal ideology

In the article various definitions of terms «legal policy», «legal ideology» are considered. It is noted that the result of legal policy may be a certain focus of legislation and legal ideology. The author pays special attention to traditional exhibitors - social democratic, Marxist, liberal, modern views on law, legal policy. At the same time, the concepts of justice in the treatment of Aristotle, as well as the reliability and appropriateness of law are examined.

Key words: law, the idea of law, legal policy, legal ideology, democracy, policy, legal science, justice of law, viability of the law

К вопросу о правовой политике и правовой идеологии

В направлениях исследований современной юридической науки проблема правовой политики имеет большое значение. В литературе можно найти разные варианты ответов на вопрос – что следует понимать под правовой политикой?

А.В. Малько считает, что правовая политика – это, прежде всего, деятельность соответствующих субъектов в юридической сфере. Идеи, взгляды, замыслы, программы, установки и т.д. – основа (основания) правовой политики [1, с. 7]. Одновременно они выступают элементами правовой идеологии. Как указывает *С.С. Алексеев* «правовая мировоззренческая идеология – ближайшее основание правовой политики», что, по сути, правовая идеология имеет объективный характер, обусловлена требованиями экономического базиса, всей социальной жизни, предопределяющих правовую политику [2, с. 211]. Подобная правовая идеология объективируется в программных документах, в произведениях и высказываниях идеологов [2, с. 211].

Идеи, взгляды, цели – это еще не правовая политика, это то, что называется ее предпосылками, «идея, говорящая о материальной вещи, сама собой еще не становится от этого материальной. Необходима человеческая деятельность для того, чтобы идея перестала быть отвлеченностью» [3, с. 12]. Сама правовая политика есть деятельность по реализации определенных государством целей. В этой связи необходимо отметить, что в стране Концепция правовой политики была принята дважды: в 2002 году на период до 2010 г., и в 2009 году на период с 2010 г. по 2020 г. [4], утвержденные Указом Президента Республики Казахстан Н.А. Назарбаевым. Утверждение Концепции правовой политики Президентом страны означает «перевод» накопленных концептуальных знаний о правовой политике из доктринального документа в документ официальный, содержащий определенные ориентиры для юридической практики, для правового развития общества [1, с. 13; 5, с. 11-13].

А.П. Коробова пишет: «правовая политика по своей природе – это деятельность, в основе которой лежат концептуально оформленные правовые идеи стратегического характера, то есть такие идеи, которые определяют направления развития общества» [6, с. 53]. *Д.И. Луковская* отметила, что «в

законотворческой и законоприменительной деятельности находит выражение юридическая политика, которая взаимодействует с экономической, культурной политикой и т.п.» [7, с. 33].

Правовая политика – это не столько сфера борьбы за власть, сколько деятельность, связанная с выработкой стратегии правового регулирования и ее осуществлением. Ж. Карбонье по данному поводу высказался так: «различение юридического и политического затрудняется и тем, что политика допускает по меньшей мере два толкования. Под политикой можно понимать любое действие, подчиненное достижению определенной цели, и в этом плане можно говорить о юридической политике (законодательная политика, политика борьбы с преступностью – криминологическая политика)» [8, с. 30]. Под политикой в «узком смысле» принято понимать практическую деятельность государства и других субъектов политической системы по решению социально значимых задач, а также основные направления этой деятельности [1, с. 9]. В данном контексте говорят, например, об экономической, демографической, научной и т.п. политике. Правовая политика – это политика, направленная на изменение или сохранение существующей правовой системы, основанная на идеях, взглядах. (Л. Санистебан отмечает, что политика – это действие идеологически ориентированное [8, с. 30]).

Изучение традиционных экспонентов политической мысли позволяет отметить следующее. Согласно классикам *марксизма-ленинизма*, право относится к надстройке над экономическим базисом и не может быть причиной изменений в последнем. Социально направленная правовая политика – это не марксистская в собственном смысле слова, а социал-демократическая идея.

В соответствии с представлениями *либерализма*, право должно лишь устанавливать пределы свободной активности индивидов. Оно должно гарантировать правовые блага – жизнь, свободу и собственность, но не регламентировать деятельность индивида. Либерализм всегда означал освобождение индивида от устаревших ограничений, накладываемых институтами, учрежденными в прошлом.

Согласны с точкой зрения профессора Ударцева С.Ф. о том, что «интересы отдельного человека – это иной, существенно более частный уровень интересов, чем интересы крупных социальных групп, общества и человечества в целом» [9, с. 339]. По мнению О.В. Мартышина «приоритет прав человека» «вовсе не является мировым стандартом демократии или либерализма. Он представляет собой продукт больного политического сознания, воспитанного тоталитаризмом, строящегося на его отрицании и не способного выйти за рамки противоположностей», «... должен быть синтез, а не противопоставление личных и общественных интересов» [9, с. 340]. С.Ф. Ударцев пишет, что данная проблема глубже и носит общеисторический характер [9, с. 340].

В современном мире редко, кто хочет прослыть консерватором. Возникают своего рода либерально-консервативные идеи, так что выделить

консервативное мировоззрение в его «чистом» виде в настоящее время очень трудно. Основным признаком *консерватизма* в правовой политике является приверженность традиции, стремление сохранить определенное содержание правопорядка, в то время как для либералов критерием такого содержания служат потребности рынка и запросы большинства населения.

Социал-демократическое мировоззрение ориентировано на изменение общества с помощью права. Социал-демократия отбросила идею объективно-автоматического общественного прогресса через смену исторических формаций (рабовладельческое общество, феодализм, буржуазный строй, социализм) и предпочитает совершенствование существующего общества в настоящем времени, здесь и сегодня. Ставка в этом деле на законодательство привела к неограниченному нормотворчеству [10, с. 100].

Таким образом, результатом правовой политики служит не только определенная направленность законодательства, но и определенная идеология. Слово «идеология» имеет сегодня негативную окраску, прослеживается всеобщая тенденция к деидеологизации системы знаний об обществе. Тем не менее, сравнительный и исторический анализ правовых систем показывает, что любой правопорядок есть не что иное, как конкретизация системы ценностей данного общества в сфере права, и при желании эту систему ценностей можно рассматривать как идеологию.

Может ли развитие правовой системы направляться наукой?

По мнению Т. Майера-Малы, правовая политика с точки зрения науки не может быть правильной. В противном случае утратила бы свой смысл демократия. Ибо политика требуется тогда, когда нужно сделать выбор из нескольких вариантов общественного развития. Это задача парламента, и ее нельзя решить путем научного анализа. Законов, безупречных в научном отношении, не бывает, а вот бессмысленные с точки зрения науки законы встречаются, поскольку даже участие ученых в парламентской деятельности не делает политику научно обоснованной [10, с. 100].

Возможности юридической науки порой подвергаются сомнению, ибо это такая отрасль знания, которая может давать ответы на интересующие людей вопросы лишь с приблизительной точностью. Еще в прошлом веке не без оснований было подмечено, что «три слова законодателя могут превратить в макулатуру целые библиотеки». Истинность судебных и административных решений нельзя проверить с той же точностью, с которой историки сверяют даты, а математики – свои расчеты. И, тем не менее, правовая наука способна внести рациональность в регулирование сталкивающихся социальных интересов и, раскрывая идеалы и ценности, лежащие в основе правовой системы, разрабатывать критерии эффективности конкретных правовых решений и законодательных новелл [10, с. 100].

Развитие правовой системы осуществляется путем законодательства (Т. Майер-Мала). Но если бы законы служили лишь выражением стремления к

определенным политическим целям, то они разрушали бы правопорядок, ибо их содержание слишком часто менялось бы на противоположное. В реальности же законы не только претендуют на справедливость своего содержания и достаточную продолжительность своего действия, они претендуют и на рациональность, требования которой сформулированы юридической наукой. Законы не должны противоречить принципам и нормам конституции, а быть понятны и внутренне непротиворечивы, ибо если одна норма закона противоречит другой, то не применяется ни та, ни другая. Но даже столь элементарные требования нарушаются, и наука с ее критикой законодательства оказывается бессильной, ибо часто большинство использует в парламентских дискуссиях самый «надежный» аргумент – голосование, и никакая наука не найдет аргумента сильнее.

Люди всегда хотят знать, что является добром и что злом, что справедливо вообще и что считать справедливостью в конкретном случае. Поэтому юридическая наука вновь и вновь обращается к идее права. По мнению ряда авторов, слабость всех концепций правового позитивизма заключается в том, что они не способны сказать что-либо об этой первооснове юриспруденции. Позитивистскими являются все концепции, выводящие действительность права исключительно из специфической формы его выражения [10, с. 101]. Противоположная теоретическая позиция обычно считается естественно-правовой. Несомненно, здесь недоразумение, ибо неясно даже, о какой «природе» идет речь – природе человека, природе права или о той природе, которую изучают естественные науки. Однако важно, что все эти концепции объясняют действительность права его содержанием, хотя могут и не отрицать необходимости специфической формы выражения.

В идею права включают три основных элемента – справедливость, надежность и целесообразность [10, с. 101]. Теория естественного права изучает – справедливость. Справедливость, как это показал еще Аристотель, существует в двух формах: уравнивающая и распределяющая. Уравнивающая предполагает в качестве содержания права принцип эквивалентного социального обмена – соответствие цены и обмениваемой социальной ценности. Примером распределяющей справедливости («каждому свое») может служить трактовка принципа формального равенства в законодательстве, защищающем равноправие полов, в частности положение женщины в трудовых отношениях [11, с. 53].

Надежность права означает, с одной стороны, защиту приобретенных прав, с другой – возможность любого гражданина, не имеющего юридического образования, знать свои права. Сегодняшняя лавина нормотворчества разрушает надежность права. Последняя предполагает также стабильность правопорядка и возможность предвидеть содержание конкретных юридических решений.

Отнесение целесообразности к элементам идеи права, может вызвать недоумение, как считает Т. Майер-Малы [10, с. 101]. Тем не менее, право эффективно тогда, когда правовой путь, как правило, является наиболее простым средством достижения социальных идей. Целесообразность требует ограничения любого властного вмешательства в юридически значимые действия частных лиц, ибо общественные отношения без административного контроля формируются именно так, как того требуют интересы скорейшего достижения цели.

Список использованных источников:

1. Правовая политика. Право. Правовая система: монография / Под ред. А.В. Малько. – М.: Юрлитинформ, 2013. – С. 7, 9.
2. Алексеев С.С. Общая теория права. В 2-х т. Т. 1. – М., 1981. – С. 211-212.
3. Адоратский В. О государстве. К вопросу о методе исследования. – М., 1923. – С. 12.
4. // Казахстанская правда – 2009 – 27 августа.
5. Нусупбекова А.Н. О понятии «правовая политика» // Право и государство – 2004 – № 1 / 2 – С. 11-13.
6. Коробова А.П. Правовая политика: понятие, формы реализации, приоритеты в современной России: ДКЮН. – Саратов, 2000. – С. 53.
7. Луковская Д.И. Политические и правовые учения: историко-теоретический аспект. – М., 1985. – С. 33.
8. Санистебан Л. Политическое действие. // Диалог – 1993. – № 7 – С. 30.
9. Ударцев С.Ф. Конституция и эволюция общества (вопросы теории и философии права). – СПб.: Университетский издательский консорциум, 2015. – 388 с.
10. Право XX века: идеи и ценности. – М.: РАН ИНИИОН, 2001. – С. 98-101.
11. Аристотель. Никомахова этика // Аристотель. Сочинения. В 4-х т. Т. 4 /Пер. с древнегреч.; Общ. ред. А.И. Доватура. – М.: Мысль, 1983. – С. 53 – 293.

References:

1. Pravovaya politika. Pravo. Pravovaya sistema: monografiya / Pod red. A.V. Malko. – M.: Yurlitinform, 2013. – S. 7, 9.
2. Alekseev S.S. Obschaya teoriya prava. V 2-kh t. T. 1. – M., 1981. – S. 211–212.
3. Adoratskij V. O gosudarstve. K voprosu o metode issledovaniya. – M., 1923. – s. 12.
4. // Kazakhstanskaya pravda – 2009 – 27 avgusta.
5. Nusupbekova A.N. O ponyatii «pravovaya politika» // Pravo i gosudarstvo – 2004 – № 1 / 2 – S. 11-13.

6. Korobova A.P. Pravovaya politika: ponyatie, formy realizatsii, priority v sovremennoj Rossii: DKYUN. – Saratov, 2000. – S. 53.
7. Lukovskaya D.I. Politicheskie i pravovye ucheniya: istoriko-teoreticheskij aspekt. – M., 1985. – S. 33.
8. Sanisteban L. Politicheskoe dejstvie. // Dialog – 1993. – № 7 – S. 30.
9. Udarcev S.F. Konstitucija i jevoljucija obshhestva (voprosy teorii i filosofii prava). – SPb.: Universitetskij izdatel'skij konsorcium, 2015. – 388 s.
10. Pravo XX veka: idei i tsennosti. – M.: RAN INIION, 2001. – S. 98-101.
11. Aristotel'. Nikomahova jetika // Aristotel'. Sochinenija. V 4-h t. T. 4 /Per. s drevnegrech.; Obshh. red. A.I. Dovatura. – M.: Mysl', 1983. – S. 53 – 293.

ЖУМАГУЛОВ М.И.,
Заместитель директора Казахстанского
института стратегических исследований при
Президенте Республики Казахстан,
доктор юридических наук



ЖАНАБАЕВ Б.А.,
Председатель Совета ветеранов УВД
Наурызбайского района Департамента
внутренних дел города Алматы,
подполковник полиции в отставке



Конституция и вопросы совершенствования деятельности органов внутренних дел

Конституционные преобразования в области реформирования системы государственного управления в различных сферах жизнедеятельности нашего общества в течении последних лет в Казахстане представляют собой звенья одной логической цепочки стратегических изменений в политике формирования сильного государства.

Одним из важных направлений формирования сильного государства является стопроцентная защита законных интересов, прав и свобод физических и юридических лиц в Казахстане, что отражено в пункте 2 статьи 15 Конституции Республики Казахстан «никто не вправе произвольно лишать человека жизни.», также как и «каждый имеет право на защиту своей чести и достоинства» (п.1 ст.18).

Наряду с защитой прав и свобод человека, одной из ключевых задач государства, является обеспечение безопасности его граждан. Решение этой задачи возложено на правоохранительные органы, которые обладают правом применения к правонарушителям мер государственного принуждения.

9 августа 2017 года Лидер нации вновь поставил вопрос о необходимости совершенствования ключевых направлений модернизации системы обеспечения правопорядка. Следует констатировать, что большая работа в этой сфере на сегодняшний день уже проделана. Так, осуществлен коренной переход к новой системе правопорядка и правосудия, усовершенствованы организационные и правовые основы деятельности правоохранительных органов, приняты ряд программных документов (Государственная программа правовой реформы в Республике Казахстан, Концепция правовой политики Республики Казахстан до 2010 года, Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, Программа дальнейшей модернизации правоохранительной системы Казахстана на 2014-2020 годы, второе направление Плана Нации «100 шагов» и др.), в общественное сознание активно внедряется установка на соблюдение принципа «нулевой терпимости» к лицам, совершающим правонарушения.

В настоящий момент реализуется второй этап Государственной программы дальнейшей модернизации правоохранительных органов (2017-2020 гг.), основными целями которой является повышение уровня доверия общества к правоохранительной системе и повышение эффективности деятельности правоохранительных органов и судебно-экспертной службы.

Однако, несмотря на определенную динамику положительных изменений, потребность в улучшении работы правоохранительных органов сохраняется.

Среди ключевых проблем следует выделить следующие:

- отсутствие конструктивных форм взаимодействия населения, институтов гражданского общества с правоохранительными органами и как следствие недостаточный уровень доверия населения к правоохранительным органам;
- наличие отдельных дублирующих функций в органах внутренних дел;
- недостаточный уровень профессиональной квалификации сотрудников правоохранительных органов;
- отсутствие широкомасштабной праворазъяснительной работы о деятельности правоохранительных органов и т.д.

Анализ деятельности правоохранительных органов в оценках доверия населения к ним (*по результатам социологических замеров за последние три года*) показал следующее:

1. Недостаточно высокий уровень доверия населения к правоохранительным органам.

По данным социологического исследования социального самочувствия только 1 из 4-х опрошенных доверяет полиции и судам, т.е. 29,3% респондентов

не доверяют полиции, 32,4% – местным судам, 22,9% – прокуратуре. Более того, уровень доверия выше к центральным органам, нежели к региональным структурам. При этом необходимо отметить, что от общего количества обратившихся, в 90,6% случаях население обращается в органы внутренних дел, т.е. респонденты в большей степени оценивают работу правоохранительных органов сквозь призму органов внутренних дел.

2. *Основными причинами недоверия к правоохранительным органам являются следующие:*

работа в правоохранительных органах чаще связана с мерами наказания, чем с защитой прав граждан;

присутствует коррумпированность определенной части сотрудников ОВД;
низкий уровень профессионализма сотрудников ОВД.

Более того, респонденты не обращаются в правоохранительные органы, так как не хотят огласки (35,6%), это занимает много времени по причине волокиты (32,2%) и не верят в положительный результат работы правоохранительных органов (26,7%).

3. *Низкий уровень сотрудничества населения с полицией.*

Доля тех респондентов, кто считает своим долгом информировать правоохранительные органы о скрытых правонарушениях составляет всего 13%. При этом, растет доля тех, кто готов отказаться от сотрудничества с органами правопорядка из опасений мести со стороны близких правонарушителя (с 29 до 34%), навешивания ярлыка «стукача» – с 15 до 23%, а также из-за неосведомленности – с 14 до 20%. Следовательно, существует проблема непрофессионально выстроенной информационной кампании, а также неудовлетворительной работы по защите свидетелей.

4. *Слабая работа участковых инспекторов полиции с населением.*

По данным социологического опроса только четверть респондентов знакомы с участковым полицейским, 27% – видели его несколько раз, но 46% не знают и никогда не видели своего участкового.

Согласно данным исследования «Уровень доверия населения к правоохранительным органам», проведенный Комитетом по статистике Министерства национальной экономики в 2016 году для улучшения защиты прав и обеспечения безопасности граждан необходимо:

чаще патрулировать на улицах, оперативно реагировать на телефонные звонки и обращения населения – 37,3%;

повысить уровень квалификации сотрудников правоохранительных органов – 30,3%;

повысить контроль за деятельностью правоохранительных органов – 29,8%.

Согласно результатам социологического исследования по заказу КИСИ в 2017 году «Социальное самочувствие населения Республики Казахстан» в тройку лидеров антирейтинга угроз личной безопасности, после экологических

угроз (23,9%), входят производ правоохранительных органов (17,1%), производ чиновников (13,7%), бедность (13,6%).

Кроме социологических исследований, эффективность работы правоохранительных органов оценивается посредством анализа жалоб и обращений граждан в различные государственные структуры.

Как показывает анализ обращений граждан в республиканскую общественную приемную Центрального аппарата партии «Нур Отан» за 9 месяцев 2016 года в информационной системе «Электронная общественная приемная» одной из наиболее актуальных проблем, волнующих граждан, являются правоохранительные органы. 11% или 7 706 обращений от общего количества обращений граждан связаны с жалобами на деятельность судов, органов внутренних дел, прокуратуры и юстиции, в том числе на деятельность правоохранительных органов – 32%, на действия и принимаемые решения судей – 23% жалоб.

Больше всего обращений по данной тематике поступило в Республиканскую общественную приемную Центрального аппарата партии – 34%, Южно-Казахстанскую область – 12%, г. Алматы – 11%, и г. Астана – 9%.

1/3 или 2628 обращений граждан не находят своего решения правоохранительными, государственными и судебными органами на местах, после чего им приходится обращаться в Республиканскую общественную приемную Центрального аппарата партии «Нур Отан».

Боле того, как показал анализ состояния работы государственных органов по приему, регистрации и рассмотрению обращений физических и юридических лиц за 6 месяцев 2017 года, проведенный Комитетом по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры по сравнению с аналогичным периодом 2016 года, количество обращений уменьшилось на 6,5%.



Несмотря на снижение подаваемых обращений, по отдельным вопросам наблюдается их рост:

- в 2,5 раза выросли обращения о деятельности административной полиции (с 3902 до 9097);
- в 2,5 раза увеличились обращения относительно прав и свободы человека (с 14614 до 37146). Более того, граждане Казахстана также обращались по вопросам правосудия (70 115 обращений), следствия и дознания (66 361 обращений).



Актуальность жалоб на работу правоохранительных органов также показывают данные портала «Открытый диалог», т.е. на блог-платформы руководителей государственных органов за 1 квартал 2017 г. поступило 15 234 обращения, из них 5 562 обращения направлены на руководство МВД.

За 2016 год посредством портала «Открытый диалог» всего поступило 19 072 обращения, наиболее популярной тематикой в разрезе категорий оказались правоохранительные органы (3 851 обращение).

Кроме населения, с правоохранительными органами зачастую сталкиваются также представители малого и среднего бизнеса. По данным Национальной палаты предпринимателей «Атамекен» органы прокуратуры принимают пассивное участие в защите прав предпринимателей, так как, доля удовлетворения исковых требований предпринимателей очень низкая. К примеру, органы прокуратуры удовлетворили 18% заявлений в 2014 году, 35% – в 2015 году, 30% – в 2016 году. Соответственно, в целом, бизнес недоволен неактивным участием органов прокуратуры в защите прав предпринимателей при кассационном обжаловании судебных актов.

Казахстанским институтом стратегических исследований при Президенте Республики Казахстан было проведено закрытое экспертное обсуждение (16.08.2017 г.) с участием ключевых фигур, представляющих Генеральную прокуратуру РК, Управления местной полиции МВД РК, Национальное бюро

по противодействию коррупции, Департамент анализа и стратегического планирования МДРГО РК, Первый антикоррупционный медиа-центр, Департамент правовой защиты предпринимателей НПП «Атамекен», Академию правосудия при Верховном суде РК, Экспертный институт Европейского права и прав человека, Институт законодательства, Общественный совет при МДРГО, юристов и преподавателей.

По мнению экспертов, тема модернизации правоохранительных органов вызвана отсутствием доверия и взаимопонимания между правоохранительными органами и населением. Отчасти это объясняется скоростью современных информационных инструментов, позволяющих оперативно публиковать негативные кейсы. Подобный формат информационного сопровождения автоматически делает население в лице активных интернет-пользователей соучастниками этого процесса.

В связи с этим эксперты считают важным четко определить сферы и направления реформирования правоохранительных органов. Требуется соблюдение комплексного подхода при реформировании органов обеспечения правопорядка при одновременной синхронизации процессов модернизации элементов системы.

Таким образом, анализ деятельности органов внутренних дел позволяет выделить системные вопросы в этой сфере, требующие своего разрешения с участием населения на местах.

Системные вопросы:

- фиксируется наличие обратного эффекта от постоянно проводимых реформ в виде еще большего роста обращений и жалоб;
- наличие существенных провалов в работе правоохранительных органов на региональном уровне;
- отставание процессов модернизации отдельных правоохранительных органов с теми динамичными изменениями, которые происходят в реальной жизни;
- требуется концептуальная «перезагрузка» реформирования правоохранительных органов с точки зрения его целесообразности и гуманизации. Фиксирующийся рост преступности и числа лиц, привлекаемых к ответственности, автоматически ставит под сомнение и даже опровергает имеющийся формат реформы, «заточенный» на усиление борьбы с преступностью;
- система оценки деятельности правоохранительных органов требует кардинального пересмотра;
- фиксируется дисбаланс между количеством поступивших жалоб, количеством выявленных правонарушений и количеством привлеченных к ответственности должностных лиц, которые эти проступки совершают.

- нулевая статистика по привлечению должностных лиц к ответственности за совершаемые нарушения может привести к еще большему росту числа жалоб, в силу отсутствия реально действующего противовеса в форме привлечения к ответственности тех должностных лиц, которые эти жалобы должны рассматривать или сразу разрешать;

На основании выше изложенного предлагается:

1. Вопросы кадровой политики:

переизбыток выпускников юридических вузов при одновременной нехватке качественных кадров. Из 125 вузов в Казахстане 60 – готовят юристов широкого профиля. Ежегодный выпуск юристов составляет порядка 20-25 тысяч специалистов, из которых трудоустраиваются по специальности лишь треть (ориентировочно 30%). В этой связи, предлагается набор в МВД осуществлять только с вузов органов внутренних дел;

- при приеме на работу в органы внутренних дел необходимо в состав комиссии включать представителей Советов ветеранов органов внутренних дел, что повысит качественный отбор претендентов в полицию;
- отсутствие четких и обоснованных критериев отбора потенциальных сотрудников правоохранительной системы;
- менталитет сотрудника правоохранительных органов «заточен» на постоянный поиск потенциального объекта, что связано с неизбежной профессиональной деформацией, в связи с этим требуется проработка реальной психолого-консультативной поддержки;
- назрел вопрос о введении штатной единицы в структуре УВД, ДВД, помощника первого руководителя по работе с населением. При этом, было бы правильным, приглашать на эту работу сотрудников органов внутренних дел, находящихся в отставке и имеющих большой практический опыт. Например, председателей Совета ветеранов ОВД.

Теоретико-методологические и нормативно-правовые вопросы:

- следует определиться со степенью криминализации правонарушения и как следствие выявить приоритетный ориентир: административная или уголовная ответственность. Опыт Грузии показывает, что отказ полицейских от установки на практику применения наказаний позволил кардинально изменить работу всей системы. На данный момент в Казахстане фиксируется установка на репрессивные меры, наказания;

Анализ сложившейся ситуации указывает на то, что продолжающийся процесс реформирования правоохранительных органов еще демонстрирует наличие ряда проблемных зон, требующих эффективного решения. В определенной степени это связано со следующими факторами:

- Во-первых, процессы и этапы совершенствования деятельности различных структур в системе правоохранительных органов происходят асинхронно, что создает дополнительные барьеры и препятствия в процессе реформирования деятельности.
- Во-вторых, отсутствует единое общее видение конечного результата реформирования всех структурных элементов системы. Этому способствует наличие дисбалансов в статистике по оценке результатов деятельности в силу отсутствия единой системы учета жалоб и обращений граждан.
- В-третьих, муссируемый в СМИ и социальных сетях образ правоохранительных органов сформировали устойчивый негативный миф о правоохранительных органах. В восприятии населения правоохранительные органы зачастую ассоциируются с образом врага, граждане опасаются быть вовлеченными в эту систему. Ключевым риском в сложившейся ситуации является то, что государство постепенно утрачивает свою базовую функцию по обеспечению безопасности. Фактически, это может означать наличие угрозы легитимности государства. Существуют риски, что в случае появления третьего лица, который возьмет на себя функцию защиты и обеспечения безопасности граждан, то население может еще больше дистанцироваться от государства.

В целом, рассмотренные авторами вопросы на основе материалов Казахстанского института стратегических исследований Республики Казахстан, анализ практической деятельности правоохранительных органов, а также статистических данных государственных органов диктует необходимость скорейшего пересмотра деятельности органов внутренних дел в сторону реального взаимодействия с населением, Советами ветеранов ОВД в вопросах охраны общественного порядка и обеспечения общественной безопасности.



**АКЫЛБАЙ С.Б.,
Председатель
РОО «Казахстанский союз юристов»**

Конституция, написанная сердцем

Конституции 1995 года – 23 года. Пожалуй, она самая устойчивая государственно-правовая конструкция в истории независимого Казахстана. Она, действительно, сыграла основную стержневую роль в сложный и ответственный период становления молодого государства.

Конституция, в первую очередь, юридически отразила понимание и определила регулирование новых явлений и процессов, которые составляли существо и слагаемые новой модели развития Казахстана, выбранной им вскоре после обретения своей независимости. Такими, как рыночная экономика, демократическое общество и правовое государство.

Был открыт конституционный простор для развития института частной собственности, приватизации, свободы предпринимательской деятельности, конкуренции. Стало возможно бурное развитие рыночной инфраструктуры: сотни тысяч людей стали владельцами частной собственности, открыли свое дело, появилась многочисленная и разветвленная сеть частных бирж, банков, компаний, фирм, а также средних и малых предприятий. В сравнительно короткие сроки казахстанская экономика заняла лидирующие позиции на постсоветском пространстве.

Экономические свободы, закрепленные в Конституции, концептуально коррелировали с гражданскими свободами и правами человека, продуцировали необходимость их провозглашения как неотчуждаемых ценностей. Эти первостепенные атрибуты демократического общества получили в Конституции высокую степень легитимности. Так, в ней воплощена священность жизни человека, его физическая и моральная неприкосновенность, как и неприкосновенность частной собственности, свобода его волеизъявления, признание любого человека субъектом права, то есть, его безусловной правосубъектности.

Провозглашенными Конституцией правами и свободами, в особенности, гражданскими и политическими, активно и творчески стали пользоваться многие казахстанцы, создавая неправительственные организации, политические партии, общественные движения. Это способствовало широкому распространению гражданских инициатив, свободы слова, политическому и общественному плюрализму, народному представительству в местных и центральных органах власти страны.

Принятый в 1995 году Основной закон совершил прорыв в существовавшей до этого взаимозависимости человека и государства. Его нормы внесли в отношения между ними принципиальное неприятие как государственного патернализма, создававшего суррогат гражданского общества, так и иждивенчества граждан в отношении государства, что влекло за собой сужение их свободы и творчества.

Очень жизнеспособным оказалось конструирование Конституцией разделения и баланса властей. Ни одна ее норма не создает оснований для противоборства ветвей власти. Конституции некоторых постсоветских государств, копируя конституционный опыт развитых стран, пошли по пути уравнивания между собой всех ветвей власти. Это привело к конфликтам основных институтов государственной власти и обернулось серьезным политическим кризисом в России, Украине, Молдове, Грузии, Армении, Азербайджане и Кыргызстане.

В тексте казахстанской Конституции прозорливо верно закреплено положение о возвышении должностной фигуры Президента над законодательной, исполнительной и судебной ветвями власти, как символ единства общества, верховного государственного арбитра. Этим самым была принята во внимание закономерность естественного, объективного процесса развития экономики, политической системы, приобретения обществом гражданской зрелости, постепенно приходящих к необходимости выравнивания полномочий Президента с другими ветвями власти. Это обстоятельство до сих пор сохраняет в Казахстане политическую стабильность и не отвлекает ветви власти от выполнения своих разделенных Конституцией функций.

Универсальность Основного закона страны проявилась не только в том, что он юридически определил каркас и функции государства, позволившие уверенно следовать современному вектору развития в сторону рынка, демократии и правового государства. Он стал и правовым фундаментом, на котором стало возможным развернуть и все реформы в социально-экономической, политической и общественной сферах жизни Казахстана. Более того, концептуальный потенциал Конституция 1995 года стимулировал самый высокий уровень реформирования – модернизационный. Он был спроектирован в важнейших государственных стратегических программах последних лет, таких как Государственная программа инфраструктурного развития «Нұрлы жол» на 2015 – 2019 годы, Стратегический план развития Республики Казахстан

до 2025 года, Стратегия развития Республики Казахстан до 2050 года и Программа модернизации общественного сознания «Рухани жангыру».

Удивительно, что почти четверть века Конституция Казахстана обнаруживает свою состоятельность и востребованность. За это время было принято всего несколько поправок, не повлиявших кардинально на ее содержание. Основные принципы, сформулированные в ней, остаются незыблемыми, а значение статей непреходяще. В чем же причина ее высокого качества и жизнестойкости? Почему она все более становится предметом уважения и гордости казахстанцев?

За ответом на этот вопрос, видимо, надо обратиться к феномену американской конституции, которая неизменна вот уже 231 год. Она по праву считается шедевром юридической и политической мысли. Многочисленные исследователи истории создания конституции США объясняют ее величие авторством выдающихся умов того времени, которых сами американцы называют отцами-основателями своего государства. Общеизвестно, что среди членов конституционного конвента, который готовил конституцию, выделялись Джордж Вашингтон как его председатель, Джеймс Мэдисон, написавший ее текст, Александр Гамильтон и Джон Джей, обосновывавшие ее статьи в газетах того времени. Это было эпохальное рождение американского государства и авторы конституции горели страстным желанием оставить потомкам память о себе в ее совершенном тексте. Нет сомнения в том, что конституция была обязана своим появлением интеллекту и душе каждого из них.

Такая же высокая степень персонального творчества в статьях конституции была и при ее подготовке у нас в Казахстане. Среди разрабатывавших конституцию членов экспертно-консультативного совета при Президенте страны были опытные и талантливые юристы, политики и общественные деятели, одним из которых был Нагашыбай Шайкенов. Его вклад в разработку конституции значительный, если не сказать, что основной.

Сравнивая содержание публикаций Шайкенова перед 1995-м годом в СМИ о необходимости конституционных новаций и статей в уже принятой конституции, нетрудно заметить их сходство или, просто говоря, авторство их в одном человеке. Сам он никогда не считал себя ее автором. Вот его слова по этому поводу в одном из интервью: «Политический лидер и государственный деятель, решившийся на принятие новой конституции, на ее разработку, «заказчик» конституции, то есть тот, кто задает новую идеологию конституции, – это Президент Назарбаев. Это конституция Назарбаева. Конечно, я тоже принимал участие, помогал ему, как член рабочей группы по подготовке ее проекта, как консультант, как юрист, наконец». Таково признание Шайкенова, но, к которому, все-таки нужно относиться как к проявлению нашей национальной скромности и уважения старших.

После отжившего советского строя, его принципами, ценностями, законами, президентом Назарбаевым были заданы новые ориентиры,

которые он предложил закрепить в законодательной системе, Конституции. Именно тогда время даровало нам человека, сумевшего убежденно и твердо как Гамильтон и Мэдисон, настоять на курсе к правовому государству, демократии, экономическим и гражданским свободам. Обладая обширными знаниями, прогрессивными убеждениями, бойцовским характером и весомыми полномочиями советника президента, а затем и министра юстиции, вице-премьера, Шайкенов, вместе с такими же подвижниками того времени выполнил эту невероятно трудную миссию.

Он, также как Гамильтон и Мэдисон, в многочисленных выступлениях, статьях и интервью страстно отстаивал положения новой конституции. Проводя публичное обсуждение конституционных норм добивался их общественного признания. Инициированные им логически стройные конституционные нормы отвечали стратегическим целям развития Казахстана, отличались строгим соответствием нормам современного международного права и общепризнанным демократическим принципам.

Независимый Казахстан – большое историческое достижение, ставшее возможным во многом благодаря выдающимся личностям, которых, на американский манер, можно считать отцами-основателями нашего молодого государства. Они смогли внести поистине определяющий вклад в процесс суверенизации и строительства Казахстана, заложили его фундаментальные и системообразующие основы.

Один из них – Нагашыбай Шайкенов, имя которого следует помнить нам всем, кто знал его и кто не знает по молодости. Это необходимо для обретения ясности и уверенности в сегодняшнем и завтрашнем дне. Как в те первые годы нового Казахстана, когда представилась историческая возможность выбрать достойный жизненный путь стране и ее гражданам.

Шайкенов являл собой начало нового времени. В те 90-е годы общество дышало воздухом долгожданной свободы, самоопределения. Люди с энтузиазмом осваивали новые представившиеся возможности, находили применение своим способностям, экспериментировали, творили, активно участвовали в общественной жизни. В той обстановке всем казахстанцам нужны были советы, цели, осязаемые для себя и страны горизонты. Народ нуждался в лидерах, способных сплотить его вокруг чего-то по-настоящему жизненно ценного и перспективного.

Таким жизненно ценным достоянием Шайкенов видел конституцию, в создание которой вложил все свои интеллектуальные и духовные силы. Он, воистину, также, как и творцы американской конституции, писал ее головой, вдохновляемой горячим сердцем. Его творческий гений, проявленный в создании конституции 1995 года, навсегда останется в памяти казахстанцев как пример выдающегося творения истории своей страны.

**НАКИПОВ Б.И.,
Профессор
Международного казахско-турецкого
университета имени Х.А. Ясави,
доктор юридических наук**



**АЛАЙДАРОВ А.А.,
Докторант Международного казахско-
турецкого университета имени Х.А. Ясави**



Обеспечение исполнения Конституции и законов в нормативных постановлениях Верховного Суда Республики Казахстан

Одно из основных условий соблюдения законности в гражданском судопроизводстве – правильное применение нормативных актов, регулирующих порядок осуществления правосудия по гражданским делам.

Конституция страны, принятая всенародным референдумом 30 августа 1995 года, обеспечила стабильность власти и общества, стала главным инструментом укрепления независимости и экономических реформ.

Реформы в политической области придали необратимый характер обеспечению фундаментальных прав и свобод человека, цивилизованному разрешению принципа разделения полномочий ветвей власти.

«Законодательная и исполнительная ветви власти успешно работают и взаимодействуют. Вы представляете судебную власть, основное назначение которой состоит в защите прав, свобод и законных интересов граждан и организаций, обеспечении исполнения Конституции и законов страны», – отметил Н.А. Назарбаев[1].

В Послании от 14 декабря 2012 года «Стратегия «Казахстан-2050»: **новый политический курс состоявшегося государства**», Глава государства отметил что, ...Важнейшим вопросом правовой политики является **реализация гражданами права на судебную защиту**, которая гарантирована Конституцией. Авторитет судебной власти подрывается из-за неисполненных судебных решений. В связи с этим должны быть приняты меры по кардинальному исправлению этой ситуации[2].

Наиболее принципиальные положения судопроизводства даны в Конституции Республики Казахстан. Основной Закон закрепляет демократические принципы судопроизводства: осуществление правосудия только судом (п.1 ст.75), решения, приговоры и иные постановления судов имеют обязательную силу на всей территории Республики (п.3 ст.76), судья при отправлении правосудия независим и подчиняется только Конституции и закону (п.1 ст.77) и др.

Многообразие актов, регламентирующих гражданское судопроизводство, требует внимательного отношения к выбору нормы права, которой необходимо руководствоваться в каждом конкретном случае. Для этого необходимо уяснить действительный смысл нормы права.

Как заметил, профессор Ю.Г. Басин: «важнейшим условием надлежащего применения гражданского, как, впрочем, и иного законодательства является устранение противоречий, которые нередко обнаруживаются при сопоставлении норм, содержащихся в различных нормативных правовых актах, регулирующих однородные или сходные отношения, и даже в одном нормативном акте»[3].

Толкование норм права – неременная предпосылка их правильного применения. В процессе толкования уясняется действительный смысл нормы права. Для правильного понимания содержания закона необходимо также установить место данной нормы среди других правовых предписаний, исторические, политические, экономические причины ее создания и ряд других моментов.

С целью познания действительного содержания правовых норм применяются различные приемы толкования закона, они используются в определенной последовательности и, как правило, комплексно. Однако в зависимости от особенностей формулировки, в которую облечена конкретная норма, на первый план обычно выдвигается один или несколько из таких приемов. Выделяют такие приемы толкования, как грамматическое, логическое, систематическое, историческое и некоторые другие.

В отдельных случаях подлинный смысл правового предписания становится ясным после исследования словесного текста нормы. В этих целях используется ряд приемов – уяснение значения отдельных слов и терминов, предложений, а также всей нормы. Задача правоприменителя еще более усложняется в связи с использованием в законодательстве специальных юридических терминов, а также терминов других специальных отраслей знаний и иностранных слов. Поэтому при грамматическом толковании в ряде случаев необходимо обращаться к различным словарям.

В соответствии с подпунктом 4 пункта 2 статьи 291 ГПК РК суду неподведомственны дела об установлении факта принадлежности воинских документов. Причем уяснить содержание, которое законодатель вложил в это понятие, можно лишь с помощью грамматического толкования. Это и было сделано п.7 Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 28 июня 2002 года №13 «О судебной практике по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение». Нормативное постановление гласит, что суды не вправе устанавливать факт принадлежности конкретному лицу воинских документов, паспорта, удостоверения личности и свидетельств, выдаваемых органами записи актов гражданского состояния. Вместе с тем, следует иметь в виду, что в связи с ликвидацией Союза ССР и его органов, суды вправе устанавливать факты принадлежности удостоверений к орденам и медалям лицу, имя, отчество или фамилия которого, указанные в этих документах, не совпадают с именем, отчеством или фамилией этого лица по паспорту или удостоверению личности, или свидетельству о рождении. При этом решение об установлении таких фактов должно быть основано на совокупности доказательств, с достоверностью свидетельствующих о принадлежности таких документов заявителю»[4].

Под логическим толкованием понимается исследование логической структуры отдельных положений нормативного акта, основанное на использовании законов и правил логики. Предметом анализа здесь являются слова не сами по себе, а обозначаемые ими понятия и их соотношение между собой. Необходимость в логическом толковании возникает в связи с тем, что словесное выражение нормы не всегда полностью соответствует действительному содержанию заключенного в ней правила. Так, в соответствии со ст.16 Закона «О браке и семье Республики Казахстан» от 17 декабря 1998 года расторжение брака в органах записи актов гражданского состояния производится при взаимном согласии на расторжение брака супругов, не имеющих общих несовершеннолетних детей и отсутствии имущественных и иных претензий друг к другу. Однако у одного или обоих супругов могут быть дети, родившиеся от другого брака. В каком порядке должен расторгаться брак при такой ситуации? Не вызывает сомнения, что в данном случае формулировка закона шире его действительного содержания. Очевидно, действительный смысл анализируемой нормы может быть выявлен лишь в результате ее

определенной реконструкции. Это было учтено в п.6 постановления Пленума Верховного суда Республики Казахстан от 28 апреля 2000 г. №5 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака». Там записано: «Расторжение брака по взаимному согласию супругов, не имеющих общих несовершеннолетних детей, производится в органах ЗАГС при отсутствии имущественных и иных претензий друг к другу».

Зачастую уяснение смысла правового предписания невозможно без его исследования в связи с другими нормами, т.е. без систематического толкования закона. Гражданска П. предъявила иск о расторжении брака и взыскании алиментов. Позднее она заявила, что от иска о расторжении брака отказывается, а алименты просит взыскать. Обратившись к ст.247 ГПК, суд пришел к выводу, что возможности частичного прекращения производства по делу этой нормой не предусмотрено, и предложил истице отказаться от иска полностью. После этого суд прекратил производство по делу, а затем принял и рассмотрел по существу новое заявление П. о взыскании алиментов. В данном случае неверно истолкован процессуальный закон. Допущенная в данном случае ошибка привела к напрасной трате сил и времени суда и сторон, а также неблагоприятно повлияла на интересы ребенка. Так, в пункте 25 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 11 июля 2003 года №5 «О судебном решении», сказано, что, при прекращении производства по делу судам надлежит учитывать, что предусмотренные статьей 247 ГПК основания расширительному толкованию не подлежат. Прекращая производство по делу в соответствии с подпунктом 1) статьи 247 ГПК по основанию неподведомственности спора суду, в определении суд указывает орган, которому подведомственно данное дело и куда может обратиться заинтересованное лицо.

Порой в практике возникает необходимость в историческом толковании, т.е. сравнении нормы с ранее действовавшими, изучении различных материалов, способствующих уяснению причин издания или изменения закона. В процессе такого рода деятельности становится более понятным, что хотел законодатель предусмотреть, принимая или изменяя норму. Так, в соответствии с подпунктом 3 части 2 статьи 291 ГПК судам при рассмотрении дел об установлении фактов регистрации рождения, усыновления (удочерения), брака, развода, смерти им следует иметь в виду, что суд устанавливает не сами события, а факт их регистрации в соответствующих органах. Такие дела подлежат рассмотрению, если в органах регистрации актов гражданского состояния и соответствующих архивах такая запись не сохранилась и в ее восстановлении отказано. Дела об установлении факта нахождения в фактических брачных отношениях в соответствии с этим пунктом, рассматриваться не могут. В связи с этим в пункте 12 Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 28 июня 2002 года №13 «О судебной практике по делам об установлении фактов, имеющих

юридическое значение» обратился к историческому толкованию закона. Верховный Суд разъяснил, что Указом Президиума Верховного Совета СССР от 10 ноября 1944 года, гражданам, находившимся в фактических брачных отношениях, до издания Указа от 8 июля 1944 года, и не имеющим возможности зарегистрировать брак в органах регистрации актов гражданского состояния вследствие смерти одного из лиц, было предоставлено право на обращение в суд о признании фактических брачных отношений. Каких-либо сроков для совершения этих действий установлено не было, поэтому такие факты до настоящего времени имеют юридическое значение, и могут быть установлены судом.

Огромное практическое значение имеет вопрос о толковании нормативных актов по объему. В юридической литературе высказано мнение о том, что суд «не вправе ограничительно либо распространительно толковать закон, а обязан применять его в соответствии с заложенным в нем смыслом»[5]. Данный вывод мотивируется тем, что при разрешении дела суд «не вправе осуществлять нормотворческую деятельность»[6]. Последнее положение является абсолютно правильным, но вряд ли оно имеет отношение к судебному толкованию законодательства. Иногда подлинный смысл закона остается не вполне ясным вследствие неудачно используемых формулировок. В отдельных из таких случаев выявление действительного содержания закона возможно путем расширительного или ограничительного его толкования. Одновременно следует подчеркнуть, что толкование нормативных актов по объему не носит самостоятельного характера, а является следствием грамматического, систематического и иных приемов уяснения действительного содержания закона. Истолкование нормы по объему (буквальное, ограничительное или расширительное) является не способом, а результатом толкования. В практике не так уж редки случаи, когда подлинный смысл закона выявляется лишь путем расширительного либо ограничительного толкования нормы. Например, в соответствии с п.2 ст.247 ГПК суд прекращает производство по делу, если имеется вступившее в законную силу, вынесенное по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям решение суда или определение суда о прекращении производства по делу в связи с отказом истца от иска или утверждением мирового соглашения сторон. Таким образом, по буквальному смыслу приведенной нормы основанием для прекращения производства по делу может явиться лишь наличие решения либо определения суда по гражданскому делу.

К расширительному либо ограничительному толкованию закона, если это соответствует его действительному смыслу, порой обращаются в своих руководящих указаниях высшие судебные органы страны. Так, в соответствии с п.2 и п.3 ст.290 ГПК, если при рассмотрении дела в порядке особого производства возникает подведомственный суду спор о праве, суд выносит определение о рассмотрении дела в порядке искового производства.

В порядке искового производства дело рассматривается по месту его возбуждения. Заявителю и другим заинтересованным лицам разъясняется необходимость выполнения требований, в установленный судом срок. В случае возражений заинтересованных лиц суд может передать дело на рассмотрение другого суда по правилам территориальной подсудности. В случае неисполнения определения суда в установленный срок заявление оставляется без рассмотрения, а заинтересованным лицам разъясняется их право на предъявление иска на общих основаниях. А как быть, если такой спор формально не заявлен, однако, установление юридического факта либо разрешение иного дела особого производства неразрывно связано с разрешением спора о праве? Очевидно, рассмотрение подобного дела в порядке особого производства противоречило бы действительному смыслу закона. Именно поэтому пункте 3 Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 28 июня 2002 года №13 «О судебной практике по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение» совершенно правильно истолковал п.2 и п.3 ст.290 ГПК расширительно, указав: при принятии заявления об установлении факта, имеющего юридическое значение, судья, установив, что имеется спор о праве, выносит определение об оставлении заявления без движения, в котором указывает, что заявленное требование подлежит рассмотрению в порядке искового производства и предлагает заявителю выполнить в установленный срок требования. При невыполнении указаний, изложенных в определении, заявление считается не поданным и возвращается истцу со всеми приложенными к нему документами.

Если при рассмотрении дела возникает спор о праве, подведомственный суду, он обязан вынести определение о рассмотрении дела в порядке искового производства и разъяснить заявителю и другим заинтересованным лицам необходимость выполнения требований установленный судом срок. В случае неисполнения определения суда, заявление оставляется без рассмотрения, а заинтересованным лицам разъясняется их право на предъявление иска на общих основаниях.

Статья 150 ГПК определяет требования, предъявляемые к форме и содержанию искового заявления. Их несоблюдение влечет оставление искового заявления без движения (ст.155). В частности, истец должен указать обстоятельства, подтверждающие изложенные им доводы. Однако ст.155 ГПК нельзя толковать буквально, поскольку это противоречило бы задачам гражданского судопроизводства и принципу объективной истины, в соответствии, с которым суд обязан, не ограничиваясь представленными материалами и объяснениями, принимать все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного выяснения действительных обстоятельств дела, прав и обязанностей сторон. Возникает вопрос, вправе ли судья оставить исковое заявление без движения по мотиву не указания доказательств, подтверждающих требования истца? Думается, что ответить на

этот вопрос следует отрицательно, поскольку ответчик может признать иск, а при недоказанности заявленного требования, несмотря на активность суда в собирании доказательств, в нем может быть отказано. В связи с этим правило ст.155 ГПК нужно толковать ограничительно. Именно так оно понимается и на практике[7].

В частности, в п.16 нормативного постановления Верховного Суда РК «О применении судами законодательства о возмещении морального вреда» (с изменениями, внесенными нормативным постановлением Верховного Суда РК от 20.03.03 г. №3) сказано, что требования о возмещении морального вреда неразрывно связаны с личностью гражданина, то заявления общественных объединений по защите прав потребителей о возмещении морального вреда неопределенному кругу потребителей судам надлежит в соответствии со статьями 150 и 155 Гражданского процессуального кодекса оставлять без движения.

Обратить внимание судов на то, что только в предусмотренных Гражданским кодексом случаях личные неимущественные права подлежат защите судом независимо от вины лица, нарушившего эти права. В остальных случаях возмещение морального вреда производится при установлении вины причинителя.

В исковом заявлении истец обязан указать доказательства, подтверждающие факт нарушения его конкретных личных неимущественных прав и благ, а также способ их защиты. При заявлении иска о компенсации морального вреда в денежном выражении истец обязан указать сумму компенсации, которая, по его мнению, обеспечит возмещение причиненного ему морального вреда. Требования граждан о компенсации морального вреда в денежном выражении, причиненного органами, ведущими уголовный процесс, подлежат рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства.

Пленарное заседание Верховного Суда Республики Казахстан в целях повышения эффективности работы по исполнению судебных актов и выработки единообразного применения норм закона, устанавливающих ответственность за воспрепятствование и уклонение от их исполнения, в нормативном постановлении 19 декабря 2003 года «Об ответственности за злостное неисполнение судебных актов» разъяснил, что «в соответствии с пунктом 3 статьи 76 Конституции Республики Казахстан, статьями 131, 449 Уголовно-процессуального кодекса РК, статьей 21 Гражданского процессуального кодекса РК вступившие в законную силу приговоры, решения, постановления, определения, приказы, а также законные распоряжения, требования, поручения, вызовы и другие обращения судов и судей, связанные с исполнением судебных актов, обязательны для всех государственных органов, должностных лиц, органов местного самоуправления, общественных объединений, других юридических лиц, граждан и подлежат неукоснительному исполнению на всей территории Республики Казахстан»[8]. Далее Верховный Суд разъяснил, что

злостное неисполнение приговора, решения, постановления и иных судебных актов, а равно воспрепятствование их исполнению влечет предусмотренную законом административную или уголовную ответственность. Отсутствие у должника реальной возможности исполнить судебный акт в определенной его части либо в полном объеме исключает возможность привлечения лица к административной или уголовной ответственности.

Таким образом, установление истинного смысла правовой нормы, как правило, требует ее буквального толкования. Но в некоторых случаях обойтись без расширительного либо ограничительного толкования закона невозможно. Это происходит тогда, когда действительное содержание нормы шире или уже ее словесного выражения.

Список использованной литературы:

1. Правосудие – это справедливость. Из выступления Президента Республики Казахстан Н. Назарбаева на III съезде судей Республики Казахстан. «Юридическая газета» от 11 июня 2001 года №27(396).
2. «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. // «Казахстанская правда» от 15.12.2012 г., № 437.
3. Ю.Г. Басин «Устранение противоречий при толковании и применении гражданского законодательства». Юридическая газета от 30.06.99 № 26.
4. Нормативное постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 28 июня 2002 года №13 «О судебной практике по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение». Бюллетень Верховного Суда РК. 2002 год. №2.
5. П.Я. Трубников. «Пересмотр решений в порядке судебного надзора». Изд. МГУ, 1974, С.232.
6. М.Г. Авдюков. Принцип законности в гражданском судопроизводстве. «Юридическая литература». Стр.29-30.
7. Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 13 декабря 2001 года №21 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству». «Казахстанская правда» от 10 января 2002 года.
8. Нормативное постановление №12 Верховного суда Республики Казахстан от 19 декабря 2003 года «Об ответственности за злостное неисполнение судебных актов». Бюллетень Верховного Суда Республики Казахстан №1, 2004.

КАРАЕВ А.А.,
Профессор ВШП «Адилет»
Каспийского университета г. Алматы,
кандидат юридических наук



Правовая безопасность личности как элемент конституционной безопасности

Характерной чертой современного общества является пристальное внимание ученых к проблеме обеспечения правовой безопасности личности. Правовая безопасность личности выдвигается на первое место в числе наиболее значимых аспектов безопасности, как высшей общественной ценности и субъекта общественных отношений ¹.

В связи с общим ростом научного интереса к данной в работах современных ученых анализируются новые подходы к концепции личностной безопасности, акцентируется внимание на ее видах и формах, рассматриваются основные предпосылки ее возникновения и развития, наблюдается поиск новых подходов и интерпретаций.

К примеру, А.А. Тер-Акопов, «в системе объектов национальной безопасности – личность, общество и государство, выделяет юридическую безопасность личности». Схожей точки зрения, придерживается Ю.Д. Ильин, который указывает, «что права личности – это стержень правовой системы страны, начало, определяющее ее юридическое содержание»². Являясь по своему содержанию многосоставной категорией, она рассматривается не только как конституционно-правовая категория ³, но и как элемент административно-правового статуса гражданина ⁴.

¹ Казаков П.Д. Безопасность синергетики (опыт философского осмысления) // Безопасность. – 1994. – № 4. – С. 62–63.

² Федотова Ю.Г. Безопасность личности как элемент конституционной безопасности Российской Федерации // <http://urlit.ru>.

³ Ардашев А.И. Конституционные основы обеспечения безопасности личности в Российской Федерации: Научная библиотека диссертаций и авторефератов // <http://www.dissercat.com/content>.

⁴ Калина Е.С. Государственно-правовой механизм обеспечения права на безопасность личности в РФ (Теоретическое административно-правовое исследование) // <http://www.dslib.net/admin-pravo>.

В юридической литературе также встречаются понятия политической, личной, психологической и иной безопасности. Данная классификация во многом носит условный характер, поскольку один и тот же вид может одновременно относиться ко всем ее формам. Поэтому в данном разделе мы будем использовать термин «правовая безопасность личности», имея ввиду любую форму защищенности интересов личности от произвола власти.

Являясь одним из видов безопасности она «Определяется как состояние защищенности жизненно важных ее интересов от внешних и внутренних угроз в сфере правовых отношений»⁵, включает в себя правовое обеспечение различных ее видов, таких как юридическая, экологическая, экономическая, политическая безопасность и т.д. При этом, основным способом обеспечения правовой безопасности личности является не только качественное правотворчество, но и эффективное правоприменение»⁶. По мнению большинства ученых, безопасность личности представляет собой определенное состояние защищенности конституционных прав и свобод человека и гражданина и наличие эффективных механизмов их обеспечения.

Таким образом, безопасность личности как юридический институт и как объект конституционной безопасности, представляет собой сложное системное явление, включающая организационные и правовые механизмы и гарантирующие права личности в самых различных областях жизнедеятельности современного общества.

Что касается вопроса о концепции правовой безопасности личности, одни ученые включают в ее состав элемент свободы, которая основывается «на способности и возможности, позволяющей каждому индивиду жить, не ограничивая других». Иными словами, личностная безопасность связывается с качеством жизни и ростом благосостояния, снижение которой рассматривается как угроза». Другие рассматривают правовую безопасность личности как «юридический институт, отмечая в своих трудах, что «Оно представляет собой сложное системное образование, состоящее из совокупности правовых норм»⁷.

Несомненно, что правовая защищенность личности является непременным условием существования демократии и построения правового государства, важнейшим условием верховенства права, становления гражданского общества и защиты частных интересов. Правовая безопасность личности, составляя основу конституционного статуса индивида, выступают фундаментом человеческих ценностей и нуждаются в надежной охране со стороны государства.

⁵ Тюгашев Е. А. Концептуальные основания конструкции «безопасность личности, общества и государства» // Современное право, 2006. – № 6. – С. 22.

⁶ Тюрина Т.Б. Правовая безопасность личности в современном российском государстве: Вопросы теории и практики: Научная библиотека диссертаций и авторефератов // <http://www.dissercat.com>.

⁷ Борисов Д.А. Безопасность человека в современной теории и практике международных отношений // <https://cyberleninka.ru>.

Правовая безопасность личности представляет собой определенное политико-правовое состояние общества, способное защитить гражданина при возникновении угроз и гарантировать его права и свободы в самых различных сферах общественных отношений – в экономической, политической, в сфере межнациональных и религиозных отношений. В условиях многонационального общества, обеспечение безопасности личности выступает дополнительной гарантией защиты интересов представителей разных народов, являясь критерием нравственного измерения социальной политики государства.

Конституция Казахстана предусматривает перечень важнейших прав человека, защита которых составляет основу его безопасности и правовой защищенности. Прежде всего, речь идет о таких правах как: *право на жизнь; запрет на дискриминацию; на свободу передвижения и личную неприкосновенность; на личную и семейную тайну и защиту своей чести и достоинства; право избирать и быть избранными, право на судебную защиту; право на мирный протест и др.* Не менее важными составляющими безопасности личности являются защита экономических прав граждан: *обеспечение равенства форм собственности; право частной собственности; свобода предпринимательства и др.*

Правовая безопасность личности определяет также сферу допустимых ограничений конституционных прав и свобод в интересах защиты общественной безопасности и рассматривается важной составной частью государственной политики. Вместе с тем, закрепление конституционных гарантий свободы личности обязывает государство создавать эффективные механизмы их защиты, создающими у граждан представление о справедливости и защищенности со стороны государства.

Вместе с тем, современное понимание вопросов обеспечения безопасности личности невозможно без анализа его теоретических аспектов. Рассмотрение различных концепций, особенно в части их появления и развития, позволит нам выявить характерные взгляды мыслителей на данную проблему на различных этапах общественной жизни.

Теория безопасности личности, по мнению современных ученых, была разработана еще в трудах Г. Гроция, Б. Спинозы, Дж. Локка, Ш. Монтескье, Т. Джефферсона, И. Канта и других мыслителей. Своей критикой феодального строя и обоснованием новых концепций о безопасности личности, о необходимости верховенства права в отношениях между индивидом и государством взгляды мыслителей внесли большой вклад в формирование нового юридического мировоззрения⁸.

Важным составным моментом этого процесса стала концепция общественного договора как источника происхождения и правовой основы деятельности государства. Разрабатывая договорную концепцию государства,

⁸ Лукашева Е.А. Права человека. Учебник. 2-е изд., перераб. М.: Норма; ИНФРА-М, 2011. – 560 с. <http://www.twirpx.com>.

Гроций писал: *«Государство есть совершенный союз свободных людей, заключенный ради соблюдения права и общей пользы»*. С таким пониманием государства, содержащим идеи правовой государственности, связано положение о естественном человеческом праве оказывать сопротивление насилию властей, нарушающих условия общественного договора.

Развивая естественно-правовые воззрения и договорную концепцию государства, Спиноза отмечал, что *«цель государства в действительности есть свобода»*, что *«естественное право каждого в гражданском состоянии не прекращается, поскольку человек действует по законам своей природы, сообразуется со своей пользой, побуждаясь страхом или надеждой. Полное лишение людей их естественных прав привело бы к тирании»*⁹. В этой связи Спиноза выделял и исследовал факторы, определяющие пределы государственной власти в ее отношениях с индивидами¹⁰.

Английский философ Джон Локк обосновал саму идею прав человека, которую он называл *«естественными и неотъемлемыми, определяющими наши устремления и являющимися частью человеческой природы. Каждый человек по закону природы имеет право отстаивать «свою собственность, т.е. свою жизнь, свободу и имущество. Обеспечение этих неотчуждаемых прав человека и является главной целью договорного объединения людей в государство и передачи себя под его власть»*¹¹.

Концепция безопасности личности получила дальнейшее развитие в творчестве французского мыслителя Ш.Л. Монтескье, у которого трактовка безопасности личности была тесно связана с принципом разделения властей. В своем известном произведении «О духе законов» он рассматривает проблему политической свободы людей в двух аспектах: в отношениях к государственному строю и к отдельной личности¹². Политическая свобода, по мнению мыслителя, невозможна без правового закрепления трех властей: законодательной, исполнительной и судебной, как необходимого условия обеспечения безопасности личности и его гражданских прав и свобод¹³.

Российский ученый В.С. Нерсисянц, анализируя данную проблему отмечает что *«в процессе постепенной универсализации положения о правовом равенстве существенную роль сыграли представления о естественных и неотчуждаемых правах человека, которые в условиях современной государственности должны быть, безусловно признаны и гарантированы публичными властями и законами»*¹⁴.

⁹ Философия права. История и современность: Учебное пособие / Под ред. В. Кузнецов. – Киев: Стило, 2003. – 382 с.

¹⁰ Спиноза о человеке и свободе // <http://spinoza-o-cheloveke>.

¹¹ Фоя В.В. Понимание права собственности в философии Дж. Локка // <https://www.rae.ru>.

¹² Монтескье Ш.Л. О духе законов // <https://briefly.ru/monteske>.

¹³ История правовых и политических учений: Учебник / Под ред. В.С. Нерсисянц. – М: Юридическая литература, 1983. – 366 с.

¹⁴ Нерсисянц В.С. Философия права. – М., 1999. – С. 109.

Схожей позиции придерживается и профессор А.У. Бейсенова, полагая, что «стандарты прав и свобод человека, развивались ни сразу, а вместе с обществом и его институтами»¹⁵, а по мнению профессора Б.А. Тайториной, «утверждение приоритета личности, является главной тенденцией политико-правового развития в современный период, которое позволяет измерять все важнейшие явления и события, происходящие в обществе и мире»¹⁶.

Профессор Ж.Д. Бусурманов, опираясь на устоявшиеся концепции, изучая казахстанский опыт становления института прав человека, обосновал новую евразийскую концепцию, источником которой являются не только международные акты, но объективные условия жизни, менталитет народа, закономерности функционирования и развития общественных отношений, то есть, некоторые предправовые факторы, которые определяют условия жизни общества¹⁷.

Современная концепция прав человека, отраженная в Конституции РК, основана на общепризнанных нормах международного права. Права и свободы человека в Казахстане обозначены в качестве высших ценностей (ст. 1), права человека принадлежат каждому от рождения, признаются абсолютными и неотчуждаемыми, определяют содержание и применение законов и иных нормативных правовых актов (ст. 12). Обеспечение прав и свобод человека несовместимо с дискриминацией по какому-либо признаку: пола, расы, языка, отношения к религии, убеждений, национальности, по любым иным обстоятельствам (ст. 14).

Важной предпосылкой обеспечения безопасности личности является ее полноценная и эффективная защита. Профессор Н.С. Бондарь, в связи с этим отмечает, что «безопасность личности является неотъемлемой составляющей правового государства, составляющую основу конституционной безопасности»¹⁸.

Среди приоритетных направлений обеспечения конституционной безопасности личности необходимо выделить законодательные риски, обнаружение которых способно минимизировать угрозы и социальные последствия. Своевременное принятие превентивных мер, обнаружение пробелов, способных нанести ущерб интересам личности, является важнейшей аналитической задачей государства и его органов.

В качестве возможных угроз, многие ученые называют экономический кризис, неопределенность правовых норм, нарушение принципов справедливости, отсутствие разумного баланса частных и государственных

¹⁵ Бейсенова А.У. Естественнo-правовая концепция прав и свобод человека и ее влияние на современное правопонимание // Научные труды Эділет. – 2013. – № 4. – С. 67.

¹⁶ Тайторина Б.А. Права человека как универсальная ценность в контексте современных исследований: Материалы международного круглого стола. Шайкеновские чтения. «Парадигма современного права и интересы личности». – Алматы. Каспийский университет, 2015. – С. 54–55.

¹⁷ Бусурманов Ж.Д. Евразийская концепция прав человека. – Алматы, 2006. – С. 149–158.

¹⁸ Бондарь Н.С. Конституционный Суд России – гарант конституционной безопасности личности, общества и государства // Проблемы права. – 2004. – № 1. – С. 9–13.

интересов и др. «Правовой порядок, – отмечал в связи с этим профессор Н.А. Шайкенов, – если он действительно правовой – всегда является социально справедливым, дающим простор историческому прогрессу и свободе личности»¹⁹.

Особое место в вопросах обеспечения интересов личности занимают органы конституционного контроля, в практике которых встречаются самые различные решения, затрагивающие права и свободы граждан, подробный анализ которых дан в работах современных ученых²⁰. Не менее важными представляются судебные гарантии, деятельность Уполномоченного по правам человека, различных неправительственных правозащитных и иных учреждений.

«Обеспечение прав и свобод личности, – по мнению профессора К.К. Айтхожина, – должно стать обязанностью всех ветвей власти в целях сохранения ее самоценности, права на достойную жизнь и личную неприкосновенность»²¹. Следует согласиться с данным мнением, поскольку правовая деятельность органов власти так или иначе затрагивает практически все сферы человеческой жизни, будь то экономическая, политическая, социальная или информационная, без активного участия которых эти сферы не могут полноценно функционировать.

Вместе с тем, современные ученые, анализируя перечень и содержание прав и свобод личности, отмечают, что «Они весьма широко декларируются на конституционном уровне, но не всегда гарантируются и реализуются на практике»²².

С развитием в Казахстане идей конституционализма, направленных на ограничение власти, проблемы обеспечения правовой безопасности личности приобретают особую актуальность. Особенно важно в этом направлении, – отмечают ученые, – сформировать национальное законодательство, соответствующее не только международным стандартам, содержащимся в международных актах, но и осуществить реформы, обеспечивающие действенный механизм защиты прав человека на национальном уровне²³.

¹⁹ Шайкенов Н.А. Правовое обеспечение интересов личности. // Автореф. дисс. д.ю.н. – А.– 1992.– 47 с.

²⁰ Митюков В.А. Библиография по конституционному правосудию. – М. –2011. – 1120 с.; Рогов И.И. Малиновский В.А и др. Конституционный контроль в Казахстане. // Монография. Астана, 2015. – 248 с.; Караев А.А. Правовая охрана Конституции: традиции демократического конституционализма и опыт Казахстана. // Монография. – Алматы, 2010. – 448 с.; и др.

²¹ Айтхожин К.К. «Жить по праву»: проблемы правового обеспечения прав и законных интересов личности в работах профессора Шайкенова Н.А. // Материалы круглого стола – Шайкеновские чтения. – Алматы. 2015. –С. 35.

²² Романов Е.Б. Концепция прав и свобод человека и гражданина в материалах конституционной комиссии и современные реалии // <http://cyberleninka.ru>.

²³ Бейсенова А.У. Естественнo-правовая концепция прав и свобод человека и ее влияние на современное правопонимание // Научные труды «Әділет». – 2013. – № 4. – С. 68–69.

ЖУСУПОВ А.Д.,
Профессор Университета «КАЗГЮУ»
имени М.С. Нарикбаева,
доктор юридических наук



Конституционные принципы финансовой политики государства в интеграции мировых финансовых рынков и ее развитие

Конституция для любой страны – это закон жизни, это договор между народом и властью. Конституция Республики Казахстан, как основного закона, воздействующего на все стороны общественной жизни страны, а также важности отдельных конституционных принципов и иных требований для регулирования государственных финансов.[1] Достижения Казахстана в политическом, социально-экономическом развитии за годы Независимости сегодня признаны международным сообществом. Казахстан успешно преодолел влияние мирового финансово-экономического кризиса и начал осуществление грандиозных планов посткризисного развития, которые предусматривают диверсификацию экономики путем ее индустриально-инновационного развития. В этих условиях еще ярче высвечивается роль Основного закона в становлении казахской государственности, в укреплении независимости нашего молодого государства.[2] Основа финансовой политики это стратегические направления, которые определяют долгосрочную и среднесрочную перспективу использования финансов и предусматривают решение главных задач, вытекающих из особенностей функционирования экономики и социальной сферы страны. Одновременно с этим государство осуществляет выбор текущих тактических целей и задач использования финансовых отношений. Все эти мероприятия тесно взаимосвязаны между собой.

Задачей финансовой политики является обеспечение условий для формирования максимально возможных финансовых ресурсов, установление рационального с точки зрения государства распределения и использования финансовых ресурсов, организация регулирования и стимулирования экономических и социальных процессов финансовыми методами, выработка

финансового механизма и его развитие в соответствии с изменяющимися целями и задачами стратегии государства, и создание эффективной и максимально деловой системы управления финансами. В процессе проведения финансовой политики особенно важно обеспечение её взаимосвязи с другими составными частями экономической политики, кредитной, ценовой, денежной.

Оценка результатов финансовой политики государства основывается на её соответствии интересам общества и большинства его социальных групп, а также на достигнутых результатах, вытекающих из поставленных целей и задач. Важная составная часть финансовой политики — установление финансового механизма, при помощи которого происходит осуществление всей деятельности государства в области финансов. Финансовый механизм — система установленных государством форм, видов и методов организации финансовых отношений. В качестве важнейших составляющих финансовой политики на уровне государства выступают: бюджетная политика, налоговая политика, таможенная политика, денежно-кредитная политика, инвестиционная политика, коррупционная политика.[3]

Следует обратить внимание на такой феномен современной мировой валютно-финансовой системы, как её хрупкость и уязвимость, что во многом является следствием глобализации. Произошедшая всеобщая либерализация финансовых потоков привела к тому, что сегодня любое неаккуратно брошенное слово со стороны представителей крупных финансовых структур может спровоцировать лавинообразное движение гигантских денежных масс. Это будет означать дестабилизацию финансовых рынков.

Постепенно набирает силу тенденция к диверсификации мировых валютных рынков за счет валют, которые в XX веке не играли заметной роли в мировой торговле. Центральный вопрос ближайшего будущего международной валютной системы как она будет преодолевать накопившиеся диспропорции? Будет ли доллар дешеветь плавно и предсказуемо, или процесс пойдет скачками?

В сфере финансов нормы конституционного права регулируют лишь основополагающие отношения, то есть предопределяющие содержание всех остальных отношений. Конституция закрепляет принципы, присущие всей деятельности государства, в том числе основополагающие правила и требования финансовой деятельности государства: принцип законности, единства, гласности, принцип плановости. Наибольшее внимание конституционное законодательство уделило бюджетной деятельности, что объясняется ролью государственного бюджета как центрального звена финансовой системы.[4]

В условиях возникновения рыночных отношений государство при управлении обществом активно использует такие экономические рычаги, как финансы, деньги, кредит, налоги и т.д. Финансы служат экономическим инструментом распределения валового общественного продукта и

национального дохода, средством контроля за производством и распределением материальных благ. А также средством стимулирования развития государства.

Финансовая деятельность государства представляет собой осуществление им функций по образованию, распределению, аккумуляции и использованию денежных средств в целях реализации задач социально-экономического развития, обеспечения обороноспособности и безопасности страны. Правовые основы для решения всех этих стратегических задач заложены в Конституции РК. Однако, очевидно, что инструменты для их правового регулирования в полном объеме заложены в иных отраслях права.

Финансовая деятельность государства представляет собой осуществление им функций по образованию, распределению, аккумуляции и использованию денежных средств в целях реализации задач социально-экономического развития, обеспечения обороноспособности и безопасности страны. Один из самых лучших практических советов, какой только можно дать не расположенным к риску людям гласит: «Не кладите все яйца в одну корзину». Вы могли и раньше слышать это выражение, но финансы превращают эту народную мудрость в науку, которая получила название диверсификация.[5]

Действующая Конституция соответствует с велением времени. Вместе с тем, при анализе действующих конституционных требований все же можно выделить три основные направления конституционных основ. Это политико – правовые основы финансовой деятельности, экономико-правовые основы финансовой деятельности, организационно – правовые основы финансовой деятельности. Она должна включать в себе постоянную работу по дальнейшему наполнению конституционных норм реальным содержанием.

И в день Конституции РК поздравляю всех с государственным праздником. Желаю крепкого здоровья успехов процветания и финансовой стабильности.

Спасибо.

Список использованной литературы:

1. Конституция РК (*принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года с изменениями и дополнениями на 03. 2017 год*).
2. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право Республики Казахстан. Алматы, «Жеті жарғы» 2002.
3. Маркгейм М.В. Конституционное Право РФ: учебник. – СПб: Юридический центр Пресс, 2016.
4. Бюджетный кодекс РК от 4 декабря 2008 г. (*с изменениями и дополнениями по состоянию на 21.07.2018 г.*)
5. Певцова Е.А. Право для профессий и специальностей социально-экономического профиля: учебник/Гриф. – М.: Академия, 2016.

**КИМ К.В.,
Профессор кафедры уголовно-
процессуального права и криминалистики
Университета «КАЗГЮУ»
имени М.С. Нарикбаева,
кандидат юридических наук**



Конституционные основы правосудия по уголовным делам

Социальная значимость и результативность системы правосудия, в частности по уголовным делам, определяются обеспечением ею условий достижения определенных задач. Цель правосудия по уголовным делам в соответствии со ст.1 Конституции Республики Казахстан¹ можно определить как защиту законных прав и интересов человека и гражданина путем установления объективной истины. При этом защита законных прав и интересов граждан является доминирующей задачей в правовом демократическом государстве, определяет основное назначение судопроизводства. Задача по установлению истины имеет неоднозначное понимание в уголовном процессе, связанного с толкованием характера истины – объективного, субъективного, концептуального и др. Достижение объективной истины фактически единогласно определяется целью доказывания², но является ли она также целью уголовного процесса, вопрос проблематичный. Отдельными авторами предлагается закрепить в уголовно-процессуальном кодексе «в свете расширения диспозитивных и состязательных начал в уголовном судопроизводстве положение о достижении объективной истины как цели процесса доказывания», объясняя неустановление истины «практическими трудностями», субъективного или объективного характера³. В литературе есть мнение, что «суд присяжных исключает объективную истину как закономерный

¹ Конституция Республики Казахстан от 30.08.1995 года <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000>

² Уголовный процесс России: Общая часть / Под ред. В.З. Лукашевича. – Спб.: Издательский Дом С-Петерб. Ун-та, 2004. –С.181-184; Белкин А.Р. Теория доказывания. Научно-методическое пособие. Москва: норма, 1999. – С. 5 и др.

³ Пискун О.А. Истина в уголовном судопроизводстве. Авторефер. дисс канд. юрид. наук. Иркутск, 2006 // <http://www.dissercat.com/content/istina-v-ugolovnom-sudoproizvodstve>

итог своей деятельности»⁴, истина в такой ситуации основана на морально-этической оценке, а не на формально-юридической, устанавливаемой обычным судом, и истиной, устанавливаемой при альтернативной форме судопроизводства.⁵ Кроме того, отмечается, что толкование сомнений в пользу подозреваемого (обвиняемого), равнозначность недоказанной виновности доказанной невиновности не являются условиями, способствующими установлению объективной истины.⁶

Представляется, что с учетом необходимости действия в судопроизводстве международных и национальных принципов отправления правосудия, отражающих первостепенной задачей правового государства – защиту законных прав и интересов граждан, проблематично говорить об объективной истине как цели уголовного судопроизводства. «Учение о судебной истине должно стать максимально синтетическим: материалистическое понимание истины можно дополнить концепциями формальной, когерентной, договорной истины»⁷. Необходимость существования формальной процессуальной истины обуславливается действием презумпций, преюдиций, соглашением участников, обладающих различным процессуальным статусом. В свою очередь, данные уголовно-процессуальные институты отражают и реализуют сформулированные в законе задачи и принципы процессуальной деятельности.

В уголовном судопроизводстве защита прав и интересов граждан, общества и государства, раскрытие и расследование уголовно-наказуемых деяний, привлечение к уголовной ответственности виновных неразрывно связана с защитой от необоснованного обвинения и осуждения в совершении уголовно-наказуемого деяния, незамедлительным освобождением и реабилитацией лица при незаконности уголовного преследования или неустановлении его невиновности в соответствии со ст. 8 УПК РК.⁸ Оптимальное достижение указанных задач, тесно связанных и взаимодействующих между собой, имеет методологическую основу – систему принципов, характеризующих общую направленность уголовного правосудия. Принципы в своей совокупности призваны формировать фундаментальные начала отправления правосудия, определять систему, а также содержание его стадий, институтов и норм, реализация которых обеспечивает качественное решение сформулированных в законе задач.⁹ Таким образом, качество и результативность уголовно-процессуального закона и отправления правосудия

⁴ Петрова О.В. Объективная истина и гарантии её установления в уголовном процессе. Автореферат. дисс канд. юрид. наук. Воронеж, 200 // <http://www.dissercat.com/content/obektivnaya-istina-i-garantii-ee-ustanovleniya-v-ugolovnom-protsesse/>

⁵ Там же

⁶ Там же

⁷ Кухта А.А. Доказывание истины в уголовном процессе Автореферат. дисс. ... докт. юрид. наук. Нижний Новгород, 2010 // <http://textarchive.ru/c-2360701-pall.html>

⁸ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V ЗРК // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K140000231>

⁹ Ст. 9 УПК РК

обусловливается качеством системы принципов, сформированных на основе поставленных государством задач указанной деятельности. Конституционное значение система принципов правосудия приобрела сравнительно недавно, получив закрепление во второй Конституции Республики Казахстан 1995 года. Значение современной конституционной системы принципов отправления правосудия очевидно при соотношении положений предыдущих конституций, устанавливающих основы осуществления судебной власти.

Первая Конституция СССР от 31 января 1924 г. включала 11 глав и 72 статьи. Глава седьмая именовалась «О Верховном Суде Союза Советских Социалистических Республик». Она определяла конституционные основы деятельности ВС СССР, основные его полномочия, взаимоотношения с верховными судами союзных республик, порядок разрешения судебных споров между ними, состав и структуру Верховного Суда. В ней также в статье 46 устанавливался порядок назначения прокурора Верховного Суда СССР и его заместителей, их обязанности.¹⁰ Такое положение отражало начальный период становления правосудия, теоретического обоснования его основ, отсутствие целостного представления на систему правосудия, доминирование классовых задач в период диктатуры пролетариата. Конституция СССР 1924 года стала первой конституцией новой страны, юридически закрепившей факт её существования и установление соотношений в полномочиях между союзными и республиканскими органами власти¹¹.

Конституция СССР 1936 года закрепила в себе демократические представления об основных направлениях деятельности социалистического государства¹². Она состояла из 13 глав и самостоятельной главой включала «Суд и прокуратуру», закрепившей основные положения деятельности правоохранительных органов.

К ним следует отнести: осуществление правосудия судами: Верховными, краевыми и областными, автономными, окружными, специальными, создаваемыми по постановлению Верховного Совета СССР, народными; участие народных заседателей при рассмотрении дел в судах; структуру, полномочия судов, порядок и сроки избрания; право выступать в суде на родном языке; открытое судебное разбирательство при предоставлении обвиняемому права на защиту; независимость и подчинение судей только закону; осуществление высшего надзора на точным исполнение законов возлагалось на Прокурора СССР.

Конституция СССР 1936 года впервые предусмотрела главу о правах и обязанностях граждан. В ст. 127 закреплялась неприкосновенность личности и применение ареста не «иначе как по постановлению суда

¹⁰ Конституция СССР 1924 года // <http://dslov.ru/txt/t3.htm>

¹¹ Основные черты Конституции СССР 1924 года // <https://www.kazedu.kz/referat/145607/3>

¹² Конституция СССР 1936 года // [https://ru.wikisource.org/wiki/Конституция_СССР_\(1936\)/Исходная_редакция](https://ru.wikisource.org/wiki/Конституция_СССР_(1936)/Исходная_редакция)

или с санкции прокурора»¹³. Обращает внимание содержание ст. 131 Конституции, закрепляющей обязанность каждого гражданина «беречь и укреплять общественную, социалистическую собственность, как священную и неприкосновенную основу советского строя, как источник богатства и могущества родины, как источник зажиточной и культурной жизни всех трудящихся»¹⁴. Все, кто покушался на общественную и социалистическую, собственность, объявлялся «врагом народа».¹⁵ Конституционные положения показывают наличие отдельных проявлений демократического правосудия при доминировании принципа публичности и ценности общественных и государственных интересов перед личными. Поэтому к числу тяжких и особо тяжких преступлений были отнесены правонарушения против общественных и государственных интересов, что в свою очередь, послужило одним из условий легализации борьбы с «врагами народа» в годы «культы личности». Конституция СССР 1936 года известна как «сталинская».

В Конституции СССР 1977 года (развитого социализма) получили своё расширение и совершенствование демократические положения отправления правосудия по уголовным делам. Введен новый раздел «Государство и личность», где предусмотрены гарантии реализации права не только неприкосновенности личности, но и жилища, тайны переписки, телефонных переговоров и телеграфных переговоров, предусмотрена судебная защита граждан «От посягательств на честь и достоинство, жизнь и здоровье, на личную свободу и имущество»¹⁶, а также неправомерные действия должностных лиц.

Раздел VII был наименован «Правосудие, арбитраж и прокурорский надзор», содержащий усовершенствованную систему демократических принципов социалистического государства: отправление правосудия только судом, независимость судей, выборность судей и народных заседателей, увеличение срока выборности, осуществление судебного разбирательства коллегиально, участие народных заседателей, неприкосновенность судей, осуществление правосудия на основе равенства всех перед законом, открытость судебного разбирательства, обеспечение права обвиняемого на защиту, право пользоваться в суде родным языком.

На Генерального прокурора, подчиненных ему прокуроров возлагался высший надзор «за точным и единообразным исполнением законов всеми министерствами, государственными комитетами и ведомствами, предприятиями, учреждениями и организациями, исполнительными и распорядительными органами местных Советов народных депутатов,

¹³ Там же, ст. 127

¹⁴ Там же

¹⁵ Там же, ст. 131

¹⁶ Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик (принята на внеочередной седьмой сессии Верховного Совета СССР девятого созыва 7 октября 1977 г.)// http://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1977/red_1977/5478732/

колхозами, кооперативными и иными общественными организациями, должностными лицами, а также гражданами»¹⁷

Следует отметить первое конституционное закрепление таких международных принципов отправления правосудия, как презумпция невиновности (ст. 160), оказание юридической помощи коллегией адвокатов (161), участие в гражданском и уголовном судопроизводстве представителей общественных организаций и трудовых коллективов (ст.162).¹⁸ Конституционное расширение демократических основ отправления правосудия позволило расширить права адвоката-защитника, в частности, дополнить случаи обязательного участия защитника, ввести данную процессуальную фигуру с момента появления подозреваемого в уголовное дело, сделать его реальным субъектом доказывания; поставить вопрос о свидетельском иммунитете в судопроизводстве; совершенствовать вопросы о доказательствах, предмете и пределах доказывания; наметить основные направления совершенствования деятельности по отпращиванию правосудия по уголовным делам. При этом оставались доминирующими – защита государственных и общественных интересов, принцип публичности.

Первая Конституция суверенного Казахстана от 28 февраля 1993 года предусмотрела главу 7 (Гарантии прав и свобод),¹⁹ положения которой легли в основу формирования конституционных принципов отправления правосудия в ч. 3 ст. 77 раздела VII (Суды и правосудие) Конституции РК 1995 года.²⁰ В ней указываются 10 обязательных принципов, которыми судья должен руководствоваться в своей деятельности. Все принципы носят международно-правовой характер: презумпции невиновности, правила из него вытекающие (обвиняемое лицо не обязано доказывать свою невиновность, все сомнения трактуются в пользу обвиняемого лица), недопустимости повторного привлечения к ответственности, изменения подсудности, быть выслушанным в суде, обратная сила закона, свидетельского иммунитета, отсутствие юридического значение у доказательств, полученных незаконно, невозможность осуждения лица в совершении уголовного правонарушения только на основе его собственного признания, а также применения уголовного закона по аналогии. Данные принципы отправления правосудия, положения ст. 1, раздела II (Человек и гражданин) Конституции формируют правовые, методологические, теоретические основы формирования процессуального законодательства.

Таким образом, конституционные положения в соответствии утверждением нашего государства как демократического, светского, правового и социального, где высшими ценностями объявляются человек, его жизнь, права и свободы, определяют направленность правосудия по уголовным

¹⁷ Там же, ст. 164

¹⁸ Там же.

¹⁹ Конституция РК от 28 января 1993 года // [http://adilet.zan.kz/rus/docs/ K_93_0001000_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/K_93_0001000_)

²⁰ Конституция РК от 30 августа 1995 года // [http://adilet.zan.kz/rus/docs/ K950001000_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000_)

делам, его цели и задачи, определяют критерии установления эффективности и результативности судопроизводства, формируют систему судопроизводства, качество которой зависит от степени реализации в ней требований конституционных принципов, способствуют развитию и совершенствованию отдельных демократических уголовно-процессуальных институтов. Примером являются последние изменения и дополнения, внесенные в УПК РК 2014 года²¹, направленные на расширение прав защитника в уголовном процессе, расширение судебного контроля за досудебным разбирательством, упрощение досудебных процедур, расширение прав судей, усиление гарантий соблюдения законных прав и интересов подозреваемого, выделение специализированных следственных судов, дальнейшую гуманизацию уголовного процесса, в частности при применении мер процессуального принуждения.

Список использованной литературы:

1. Конституция Республики Казахстан от 30.08.1995 года http://adilet.zan.kz/rus/docs/K95_0001000
2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V ЗРК // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000231>
3. Конституция Республики Казахстан от 28.01.1993 года // http://adilet.zan.kz/rus/docs/K_93_0001000
4. Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик (принята на внеочередной седьмой сессии Верховного Совета СССР девятого созыва 7 октября 1977 г.) // http://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1977/red_1977/5478732/.
5. Конституция СССР 1924 года // <http://dslov.ru/txt/t3.htm>.
6. Основные черты Конституции СССР 1924 года // <https://www.kazedu.kz/referat/145607/3>.
7. Конституция СССР 1936 года // [https://ru.wikisource.org/wiki/Конституция_СССР_\(1936\)/Исходная_редакция](https://ru.wikisource.org/wiki/Конституция_СССР_(1936)/Исходная_редакция).
8. О внесении измен. и доп. в некоторые законодат. акты Республики Казахстан по вопросам модернизации процес. основ правоохранительной деятельности. ЗРК от 21 декабря 2017 года № 118-VI ЗРК // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1700000118#z23>.
9. О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования уголовного, уголовно-процессуального законодательства и деятельности

²¹ О внесении измен. и доп. в некоторые законодат. акты Республики Казахстан по вопросам модернизации процес. основ правоохранительной деятельности. ЗРК от 21 декабря 2017 года № 118-VI ЗРК // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1700000118#z23>, О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования уголовного, уголовно-процессуального законодательства и деятельности правоохранительных и специальных государственных органов. ЗРК от 12.07.2018 № 180-VI

правоохранительных и специальных государственных органов. ЗКР от 12.07.2018 № 180-VI.

10. Белкин А.Р. Теория доказывания. Научно-методическое пособие. Москва: норма, 1999. – С. 425 с.

11. Кухта А.А. Доказывание истины в уголовном процессе Автореферат. дисс. докт. юрид. наук. Нижний Новгород, 2010 // <http://textarchive.ru/c-2360701-pall.html> .

12. Петрова О.В. Объективная истина и гарантии её установления в уголовном процессе. Автореферат. дисс.... канд. юрид. наук. Воронеж, 200 / <http://www.dissercat.com/content/obektivnaya-istina-i-garantii-ee-ustanovleniya-v-ugolovnom-protssesse>.

13. Пискун О.А. Истина в уголовном судопроизводстве. Авторефер. дисс.... канд. юрид. наук. Иркутск, 2006 // <http://www.dissercat.com/content/istina-v-ugolovnom-sudoproizvodstve> .

14. Уголовный процесс России: Общая часть / Под ред. В.З. Лукашевича. – Спб.: Издательский Дом С-Петербур. Ун-та, 2004. -448 с.

КАЛИШЕВА Ж.Г.,
Заведующая кафедрой государственно-
правовых дисциплин Университета
«КАЗГЮУ» имени М.С. Нарикбаева,
кандидат юридических наук, доцент



Конституция Республики Казахстан и национальное уголовное законодательство в сфере защиты прав человека

*Создает человека природа,
но развивает и образует его общество*
В.Г.Белинский

Обращаясь к Основному Закону – Конституции Республики Казахстан 1995 г. с внесенными изменениями и дополнениями, отметим Раздел II «Человек и гражданин», который, по словам Н.Шайкенова, должен быть одним из центральных, где во главу угла должны быть поставлены права человека. Признавая права и свободы человека естественными, принадлежащими каждому от рождения, абсолютными и неотчуждаемыми, они поставлены на первое место среди человеческих ценностей и приобретают защиту с регламентацией их в Конституции, провозглашая приоритет личности перед интересами общества и государства. В Основном Законе в статье 12 содержатся положения, гарантирующие каждому человеку и гражданину защиту его прав и свобод, осуществление которых не должно нарушать прав и свобод других лиц, посягать на конституционный строй и общественную нравственность[1]. Рассматривая в этом контексте государственную политику Республики Казахстан в области реализации прав и свобод человека, подчеркнем, что в современных условиях она направлена на обеспечение защиты интересов личности в соответствии с принятыми Республикой Казахстан международными обязательствами, Основным Законом и действующим законодательством.

Согласно Конституции, к конституционным правам и свободам относятся, права на признание правосубъектности и защиту своих прав и свобод, в том числе и судебную (ст.13), на равенство всех перед законом и

судом, с запрещением подвергаться какой-либо дискриминации по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам (ст.14), на жизнь (ст.15), право на личную свободу (ст.16), на защиту от пыток (ст. 17), на защиту частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и достоинства, тайну переписки, почтовых, телефонных и телеграфных сообщений (ст.18), право на партийную, религиозную принадлежность (п.1 ст.19), на пользование родным языком и культурой, свободный выбор языка общения и воспитания, обучения и творчества (п.2.ст.19), на свободное передвижение по территории Республики Казахстан и свободу выбора местожительства (п.1. ст. 21), свободу совести (ст. 22), свободу объединений (п.2 ст.23), свободу условий труда, отвечающим требованиям безопасности и гигиены (п.1, 2 ст. 24), право на неприкосновенность жилища (ст. 25), право на частную собственность, свободу предпринимательской деятельности (ст.26). Конституционно закрепленные положения нашли свое отражение и в других отраслях права, поскольку как отмечает профессор Сулейменов М.К. «...конституционное право – это суперотрасль, надотрасль, стоящая над всеми отраслями права. Оно стоит во главе пирамиды отраслей права»[2].

Проведенная реформа конституционного законодательства и внесенные в 2017 г. в Конституцию Республики изменения отразили вектор дальнейшего развития Казахстана вперед в процессе демократизации государства. Многие конституционно закрепленные положения нашли свое отражение и в уголовном законодательстве Республики. Так, посягательства на охраняемые статьей 2 УК РК объекты – права, свободы и законные интересы человека и гражданина, собственности, права и законные интересы организаций, общественного порядка и безопасности, окружающей среды, конституционного строя и территориальной целостности выступают объектами уголовно-правовой охраны. Посягательства на указанные объекты обладают высокой степенью общественной опасности и наступившие в результате преступлений последствия, не поддаются возмещению. В связи с чем, как правильно отмечает профессор Рогов И.И, серьезное внимание следует уделять тому, чтобы принципы и ценности верховенства права соблюдались во всех законодательных актах[3].

Обратимся к изменениям, введенным п.2 статье 10 Конституции Республики, в котором, за совершение террористических преступлений, а также за причинение иного тяжкого вреда жизненно важным интересам Республики Казахстан по решению суда допускается лишение гражданства.

В УК РК в соответствии с конституционными изменениями был введен дополнительный вид наказания в виде лишения гражданства Республики Казахстан-рассматриваемое как принудительное прекращение государством

устойчивой политико-правовой связи с осужденным, выражающей совокупность их взаимных прав и обязанностей[4].

В современных условиях опасность совершения террористических преступлений, относящихся к особо тяжким и правоприменительная практика органов национальной безопасности в борьбе с такими деяниями не вызывает сомнений. Так, 25.06.18 в Уральске органами КНБ пресечена деятельность радикальной религиозной группировки, задержанных по подозрению в подготовке на территории Казахстана серии террористических актов[5].

Для правильной квалификации общественно-опасных деяний в соответствии с нормами УК РК важное значение придается признакам преступлений, причиняющих ущерб жизненно важным интересам Республики Казахстан и оценки обстоятельств совершения деяния в каждом конкретном случае.

В связи с чем, возникла необходимость дать определение и перечень преступлений, за которые может быть вынесен данный вид наказания. Категория «вред жизненно важным интересам» – оценочное понятие, под которым следует понимать территориальную целостность, незыблемость конституционного строя, социальную, политическую, экономическую стабильность, обороноспособность и безопасность. Обратившись к анализу деяний, предусмотренных статьями УК РК, отметим, что они посягают на различные объекты, охраняемые национальным уголовным законодательством, к которым относятся мир и безопасности человечества, основы конституционного строя и безопасности государства. Круг общественно-опасных деяний, в результате совершения которых причиняется тяжкий вред жизненно важным интересам республики предусмотрен следующими статьями УК РК.

Статья 160 – планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны.

Статья 162 – производство, приобретение или сбыт оружия массового поражения.

Статья 163 – применение запрещенных средств и методов ведения войны.

Статья 164 – нарушение законов и обычаев войны.

Статья 165 – преступное нарушение норм международного гуманитарного права во время вооруженных конфликтов.

Статья 166 – бездействие либо дача преступного приказа во время вооруженного конфликта.

Статья 168 геноцид.

Статья 169 – экоцид (массовое уничтожение растительного или животного мира, отравление атмосферы, земельных или водных ресурсов, а также совершение иных действий, вызвавших или способных вызвать экологическое бедствие или чрезвычайную экологическую ситуацию).

Статья 172 – участие в иностранных вооруженных конфликтах.

Статья 174 – возбуждение социальной, национальной, родовой, расовой, сословной или религиозной розни.

Статья 179 – пропаганда или публичные призывы к захвату или удержанию власти, а равно захват или удержание власти либо насильственное изменение конституционного строя РК.

Статья 181 – вооруженный мятеж.

Статья 182 – создание, руководство экстремистской группой или участие в ее деятельности.

Статья 185 – незаконное собрание, распространение, разглашение госсекретов.

Статья 455 – сдача или оставление противнику средств ведения войны.

Порядок исполнения наказания в виде лишения гражданства Республики Казахстан регламентирован в УИК Республики. Данный вид наказания применяется после отбытия осужденным основного вида наказания. Отвечая на депутатский вопрос министр внутренних дел К. Касымов пояснил: процесс лишения гражданства определен: лицо, совершившее общественно-опасное деяние, предусмотренное вышеназванными статьями лишается гражданства, ему выдается удостоверение лица без гражданства. И если он захочет выехать, ему выдается временное удостоверение для выезда. Если он – за границу, то ему въезд запрещен»[6]. В этой связи, по нашему мнению, на законодательном уровне должен быть решен вопрос правового статуса лица, лишённого гражданства Республики Казахстан, ибо он не имеет право обладать некоторыми правами, в частности, политическими, как одних из важнейших и конституционных прав человека и гражданина. Четкая законодательная регламентация правового положения лиц, лишённых гражданства Республики Казахстан позволило бы снять возникающие вопросы в будущем.

Список использованной литературы:

1. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 10.03.2017 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029.

2. Сулейменов М.К. Права человека и гражданина в Конституции и в Гражданском кодексе Республики Казахстан // <https://www.zakon.kz/4749473-prava-cheloveka-i-grazhdanina-v.html> (15.10.2015)

3. Рогов И.И. Новый научно-практический комментарий Конституции Казахстана. khabar.kz 28 августа 2018.

4. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 12.07.2018 г.)

5. электронный ресурс: <https://kursiv.kz/news/obschestvo/2018-06/v-uralske-zaderzhali-gruppu-ekstremistov-planirovavshikh-terakty>.

6. электронный ресурс: https://total.kz/ru/news/bezopasnost/kakie_prava_imeet_chelovek_lishennii_grazhdanstva_kazahstana_date_2018_04_16_12_26_22.

**ОРАЗБАЕВА А.А.,
Доцент кафедры
государственно-правовых дисциплин
Университета «КАЗГЮУ»
имени М.С. Нарикбаева,
кандидат юридических наук**



Аннотация

В данном тезисе автором вкратце раскрываются основные изменения касательно вопросов гуманизации сферы административной ответственности. Подчеркивается значимость **правовой определенности, как один из критериев верховенства права.**

Ключевые слова: гуманизация, верховенство права, административное законодательство, правонарушение, административная ответственность.

Гуманизация административной ответственности как способ укрепления принципов верховенства права

Современное общество прогрессирует, появляются новые технологии, с одной стороны, упрощающие нашу жизнь, с другой – несущие угрозу свободе, качеству личной жизни и человеческому достоинству. Возникает неоспоримый риск увеличения разрыва между использованием человеком умных технологий и духовной составляющей людей. Наблюдение такого факта фиксируют не только ученые разных областей науки, но и простые обыватели, поэтому на уровне государств ставится вопрос гуманизации прогресса. Гуманизация или человеколюбие коснулось сфер образования, труда, менеджмента, в том числе, и законодательства.

Для повышения уровня доверия общества к государству, тексты его законов должны иметь правовую определенность, направленную на доступность в понимании положений и точное их исполнение и соблюдение. При таких основных критериях верховенства права защищенность граждан в отношении государственных органов и государственных служащих гарантирована.

Успешно продолжается работа по укреплению конституционных прав граждан, обеспечению верховенства права и гуманизации деятельности правоохранительных и специальных органов Республики Казахстан.

На основании Послания главы государства народу Казахстана от 10 января 2018 года «Новые возможности развития в условиях четвертой промышленной революции»[1] и Плана нации – 100 конкретных шагов[2] 28 декабря главой государства подписан закон, содержащий три направления: «гуманизация административно-деликтного законодательства (61% от всех поправок), совершенствование отдельных институтов производства по делам об административных правонарушениях (8% от всех поправок) и систематизация процедурных и процессуальных норм КоАП (31% от всех поправок), которая предусматривает совершенствование порядка пересмотра дел и определяет процессуально-правовой статус «предписания о необходимости уплаты штрафа» [3]; 12 июля – Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования уголовного, уголовно-процессуального законодательства и деятельности правоохранительных и специальных государственных органов»[4]. Законодательный акт принял правозащитный вектор, направлен на дальнейшую гуманизацию, снижение обвинительно-карательного уровня.

Отдельной темой в исследуемом вопросе можно выделить гуманизацию сферы административной ответственности. Учитывая всеобъемлющий охват общественных отношений нормами административного права, это и избирательные права, собственность, предпринимательская деятельность, торговля и финансы, налогообложение, энергоэффективность, космическая деятельность, архитектурно-строительная деятельность, жилищные отношения, охрана окружающей среды, образование, сфера таможенного дела и другие, включая сферу экономики, еще более актуально обеспечение верховенства права.

Избыточной репрессивностью ряда норм КоАП невозможно привлечь инвесторов, скорее, наоборот. Отрицательно это влияет и на эффективность работы государственных органов. В настоящее время 64 органа государства уполномочены рассматривать дела об административных правонарушениях и налагать административные взыскания, но не стоит забывать о поставленной перед ними задачи – качественно и своевременно реализовывать поручения главы государства в вопросах совершенствования и гуманизации административно-деликтного законодательства. Вместе с тем, учитывая, что действующий КоАП с момента его принятия обновлялся 75 раз[5], из всей совокупности внесенных изменений и дополнений, 60 процентов нацелены на гуманизацию. Изменения коснулись в части:

– Снижения размеров штрафных санкций. Такие меры продиктованы первостепенной целью привлечения к административной ответственности – как

профилактика правонарушений и воспитание виновного лица. Немаловажно соблюдение принципа соразмерности наказания степени общественной опасности и характера правонарушения. Назначение наказания в виде наложения административного штрафа должно служить обозначенной цели, а не быть средством пополнения казны государства;

- Освобождения лица от административной ответственности при малозначительности административного проступка. При формальном составе административного правонарушения допускается указанное основание, с учетом условий, предусмотренных статьей 64-1 КоАП РК [6];

- Сокращенного производства по делам об административных правонарушениях. Применение механизма сокращенного производства стимулирует субъекта, теперь уже не только физического лица, но и должностного лица и юридического добровольно оплатить 50 процентов, от установленной санкцией статьи, штрафа, что служит не только профилактической мерой, но и проявлением акта гуманизма со стороны государства. Сокращенный порядок применим и по правонарушениям, зафиксированными специальными техсредствами, работающими в автоматическом режиме уполномоченными органами по подведомственности, также по делам, подведомственным суду;

- Расширения применения предупреждения как вида взыскания. Административное предупреждение налагается при отсутствии отягчающих обстоятельств по делу и, если санкцией не предусмотрен административный арест, только административный штраф;

- Возможности приостановления действия не целого разрешительного документа, а только его части. При устранении нарушений, которые и явились основанием приостановления, предусматривается досрочное возобновление действия разрешения. Данный механизм обеспечит непрерывность работы предприятия и устранил риск незаконной деятельности на время приостановления лицензии;

- Оформления штрафа в виде предписания о необходимости его уплаты при фиксации правонарушения сертифицированными контрольно-измерительными техсредствами, работающими в автоматическом режиме. Четкая регламентация процессуального статуса предписания определяет порядок его вступления в силу, освобождения от исполнения, обжалования предписания о необходимости уплаты штрафа в суд по месту нахождения должностного лица, вынесшего такое предписание.

Вносимые изменения в действующее административное законодательство приближают его к основным потребностям общества и государства в целом, позволяют применять административные взыскания с учетом индивидуальных особенностей правонарушителя, наличием или отсутствием обстоятельств при совершении правонарушения. Обозначенное направление по гуманизации служит обеспечением и утверждением принципов правового государства в

Казахстане, высшими ценностями которого являются человек, его права и свободы.

Список использованных источников:

1. http://www.akorda.kz/ru/addresses/addresses_of_president/poslanie-prezidenta-respubliki-kazahstan-n-nazarbaeva-narodu-kazahstana-10-yanvary-2018-g.
2. https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31977084.
3. <https://primeminister.kz/ru/news/all/16933>.
4. https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=34803153#pos=1;-184.
5. <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000235/history>.
6. https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31577399#pos=1609;-65.

**ФИНК Д.А.,
Доцент кафедры уголовно-
процессуального права и криминалистики,
Университета «КАЗГЮУ»
имени М.С. Нарикбаева, кандидат
юридических наук**



Содержание права на защиту как конституционный принцип

Право на защиту, по делу об административном правонарушении, по мнению А.И. Микулина, представляет собой гарантированную меру возможного поведения лица, в отношении которого ведется производство по делу, выражающуюся в совокупности правовых возможностей для доказывания невиновности либо смягчения ответственности; в возможности требования от судьи, должностных лиц, органа, прокурора, в производстве которых находится дело, исполнения обязанностей, корреспондирующих правам данного лица, а также обжалования их действий (бездействия) и решений[1, С. 6-7].

Конституция РК гарантирует каждому защищать свои права и свободы всеми способами, не противечащими закону[2, ст. 13, ч.1]. Возможность использовать любые способы и средства защиты, прямо не запрещенные законом, по мнению С.Д. Князева и А.И. Микулина, предполагает праворность так называемых права на ложь и право на молчание. При этом, под правом на ложь (отрицание вины) авторы понимают отказ от объяснения какой-либо меры юридического принуждения и относят это право к важной гарантии права на защиту[3, С. 148]. Э.М. Мурадян, отрицает право на ложь у лица, привлекаемого у уголовной ответственности, и относит дачу таким лицом ложных показаний к разновидности злоупотребления правом [4, С. 217-219]. Отсутствие ответственности за дачу такого рода показаний (если они не содержат заведомо ложный донос) еще не порождает права давать их. Однако компетентное должностное лицо, не ограничивая права обвиняемого давать показания, отказывает в защите интереса, отставаемого с помощью заведомо ложных показаний: заведомо ложные показания не будут положены в основу приговора и иного решения [5, С. 31].

Важной составляющей права на защиту от обвинения является право на использование родного языка[6, п.9]. Для процессуального уравнивания сторон

закон представляет обвиняемому лицу дополнительные права и средства, именуемые в теории *favor defensionis* (благоприятствование защите). Одним из таких средств и является возложение *onus probandi* (бремени доказывания) на обвинителя, что носит характер особой конституционной и общеправовой гарантии от произвола обвиняющей власти, соблюдения прав и свобод человека и гражданина[3, С. 151].

В практической деятельности суда и органов уголовного преследования право судебную защиту и на предоставление квалифицированную юридическую помощь вызывает ряд проблемных вопросов, неоднозначно понимаемых правоприменителями.

Защитника нельзя рассматривать как представителя подозреваемого, обвиняемого и потому, что он не может заменить своего подзащитного, а осуществляет свою функцию наряду с ним. Определение защитника как представителя подозреваемого, обвиняемого предполагает его зависимость во всех случаях от воли обвиняемого в выборе позиции по отношению к предъявленному обвинению[7, С. 11]. Деятельность по осуществлению защиты адвоката и его подзащитных имеет различное содержание. «Если предметом права личной защиты обвиняемого, может быть как законный, так и незаконный интерес обвиняемого, о предметом деятельности его защитника – только законный интерес обвиняемого»[8, С. 33].

Нарушением конституционных прав обвиняемого, подозреваемого на защиту, иметь адвоката (защитника) является ограничение круга лиц, которые могут быть защитником по уголовному делу. Следует отметить, что квалифицированную юридическую помощь в отдельных случаях может оказать не только адвокат, но и иное лицо, например, близкий родственник, имеющий высшее юридическое образование и определенный стаж юридической деятельности (следователя). Однако, по своему усмотрению подозреваемый (обвиняемый) выбирать лицо, которое будет выступать его защитником, не может, он ограничен рамками адвокатского сообщества[9, С. 267-268]. Участие близких родственников, законных представителей и роли защитников имеет много отрицательных сторон, которые нельзя не учитывать следователю. Известно, что эти лица обычно не обладают той суммой качеств – правовых знаний, беспристрастности и объективности, которые необходимы для осуществления защиты. Участвуя в деле в качестве защитника, близкие родственники могут повлиять на показания лица, привлекаемого к уголовной ответственности... Допущение родителей, усыновителей, опекунов, попечителей в качестве защитника может затруднить сохранение следственной тайны, лишает возможности допросить их в качестве свидетелей об обстоятельствах дела, о личности виновного лица[7, С. 17].

Успех защиты в известной степени зависит от согласованности позиций защитника и обвиняемого. Бывают ситуации, когда обвиняемый вопреки бесспорным доказательствам его виновности отрицает свою вину,

а у защитника нет никаких законных оснований оспаривать обвинение. В подобных случаях защитник вынужден разойтись с обвиняемым в вопросе о доказанности обвинения, отрицаемого подсудимым[7, С. 12]. Каким бы спорным ни казалось обвинение, если подсудимый его категорически оспаривает, адвокат должен это обвинение подвергнуть критическому анализу, показать его слабые, сомнительные стороны[10, С. 71]. О наличии в деле веских доказательств, подтверждающих виновность обвиняемого, о намеченной линии защиты защитник обязан поставить в известность обвиняемого, который вправе отказаться от защитника, но не может потребовать от него изменения занятой им позиции защиты[7, С. 12]. Даже при самой, казалось бы, бесспорной конструкции обвинения, если оно оспаривается подсудимым, адвокат может в своей речи признать право на существование и иной точки зрения на доказательства, представить суду свои соображения по поводу смягчающих обстоятельств или юридической квалификации[10, С. 71].

На практике встречаются недостатки, связанные с недооценкой важности участия защитника в стадии предварительного расследования. Отдельные адвокаты формально выполняют свои задачи, не принимают активного участия в выполнении следственных действий, поверхностно изучают материалы дела или «берегут» свои ходатайства до суда, с тем, чтобы потом добиться возвращения дела на дополнительное расследование [11, с. 116-117]. Необходимо отметить тот факт, что на практике следователь, как правило, не выясняет у адвоката, обвиняемого, потерпевшего, кого из перечисленных лиц вызвать в судебное заседание. Список свидетелей он составляет самостоятельно без учета мнения адвоката и других лиц, при этом редко когда в нем указывает экспертов и специалистов, подлежащих вызову в суд[12, с. 176-177]. Законодатель не связывает время подготовки ходатайства с наложением запрета на отправление материалов уголовного дела в суд: «... запрет на направление дела в суд должен быть установлен для случаев, когда защитник уведомляет следователя о своем намерении подать жалобу прокурору. Это заявление целесообразно зафиксировать в протоколе об ознакомлении защитника с постановлением следователя. Если защитник такого заявления не делает, следователь должен направить дело прокурору, а не ожидать срока на обжалование»[13, с. 118]. Это обусловлено тем, что законодатель не запрещает следователю направить уголовное дело в суд при обжаловании его постановления об отказе в удовлетворении ходатайства. Поэтому, профессиональный защитник в краткой форме фиксирует свое ходатайство в протоколе ознакомления с материалами уголовного дела, не предоставляя мотивированного письменного ходатайства. А вот с момента поступления дела в суд адвокат активизирует свои действия и начинает заявлять ходатайства со стадии предварительного слушания[12, с. 177-178]. Защитник, не знающий материалов дела, не может дать объективную оценку рассматриваемого дела.

Защитник не знает, какие версии остались непроверенными, не может заявить обоснованные ходатайства и жалобы [14, с. 128].

Для защиты интересов подозреваемого или обвиняемого весьма важно чтобы с самого начала участвовал не назначенный защитник, а защитник, избранный подозреваемым или обвиняемым, который будет вести его дело и в дальнейшем. И только в случае несогласия обвиняемого, отсутствия родственников или иных близких ему лиц, которые могли бы заключить соглашение с адвокатом или их отказа от приглашения защитника – направить требование о назначении защитника в соответствующую юридическую консультацию или президиум коллегии адвокатов. В этом случае желание обвиняемого о назначении в качестве защитника определенного адвоката, естественно, значения не имеет [7, с. 13].

Согласно части третьей статьи 68 УПК РК: «Подозреваемый, свидетель, имеющий право на защиту, обвиняемый, подсудимый, осужденный, оправданный вправе пригласить для защиты нескольких адвокатов в качестве защитников» [15, ст. 68, ч. 3]. При несогласии подозреваемого, обвиняемого на участие в деле адвоката, приглашенного его родственниками, следователь обязан удовлетворить просьбу подозреваемого или обвиняемого о приглашении другого адвоката. Об этом желании подозреваемого или обвиняемого следователь с согласия последнего ставит в известность его родственников, которые вправе перезаключить соглашение. Грубым нарушением прав подозреваемого или обвиняемого на защиту является отказ следвателя допустить защитника по соглашению под предлогом, что уже приглашен защитник по назначению. В подобной ситуации замена защитника может быть произведена лишь по ходатайству или согласия обвиняемого [7, с. 14].

Подозреваемый, обвиняемый, подсудимый вправе в любой момент производства по делу отказаться от защитника. Такой отказ допускается только по инициативе подозреваемого, обвиняемого, подсудимого в присутствии участвующего в производстве по уголовному делу защитника либо защитника, назначенного в порядке, установленном частью третьей статьи 67 УПК РК. Не принимается отказ от защитника по мотивам отсутствия средств для оплаты юридической помощи. Отказ оформляется в письменной форме или отражается в протоколе соответствующего следственного или судебного действия [15, ст. 69, ч. 1].

Возможность подозреваемого или обвиняемого по своему усмотрению приглашать защитника и требование закона об обеспечении его прав в данном случае означают, что следователь, прежде всего, должен своевременно ознакомить подозреваемого или обвиняемого с его правом иметь защитника, выяснить, желает ли он им воспользоваться, разъяснить установленный порядок приглашения защитника, создать все условия для реального осуществления права на защиту [7, с. 13, 14].

Из всего вышеизложенного, можно сделать следующие выводы:

1) интерес подзащитного должен отвечать требованию законности, как с точки зрения его материально-правовых оснований, так и процессуальных средств и способов его защиты;

2) право на защиту обеспечено рядом процессуальных прав (право на молчание, пользование родным языком, ознакомление с правами и их надлежащее разъяснение, обжалование незаконных действий (бездействий) и решений органов, ведущих процессуальное производство) и средств благоприятствования защите, однако, применение норм процессуального законодательства, создает недостаточно гарантий их реализации.

Список использованных источников:

1. Микулин А.И. Право на защиту в производстве по делам об административных правонарушениях. Автореф. канд. юрид. наук. Омск, 2009.

2. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 10.03.2017 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029.

3. Князев С.Д., Микулин А.И. Право на защиту в производстве по делам об административных правонарушениях в свете решений конституционного суда РФ // Российский юридический журнал. – 2010. – № 2.

4. Мурадьян Э.М. Истина как проблема судебного права. М., 2004.

5. Романов С.В. Право подозреваемого и обвиняемого на защиту: пределы осуществления, возможность и последствия злоупотребления // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. – 2008. – № 4.

6. Нормативное постановление Верховного Суда РК от 6 декабря 2002 года № 26 «О практике применения уголовно-процессуального законодательства, регулирующего право на защиту» // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1035463.

7. Елесин В.И. Процессуальные отношения следователя и защитника. М., Изд. ВНИИ МВД СССР, 1976.

8. Вопросы защиты по уголовным делам. ЛГУ, 1967.

9. Ким К.В. Гуманизация уголовного судопроизводства на современном этапе его развития // Актуальные проблемы дальнейшей гуманизации уголовной политики. Материалы международной научно-практической конференции, посвященной 85-летию Жекебаева У.С. Астана, 25 февраля 2012 г., Астана, 2012.

10. Бойков А.Д. Этика профессиональной защиты по уголовным делам. М., «Юрид. лит», 1978.

11. Ковалев М.А. Прокурорский надзор за обеспечением прав личности при расследовании преступлений. М., Изд-во Моск. Ун-та, 1981.

12. Меркушева Ж.П. Правовые аспекты ознакомления адвоката с материалами уголовного дела в ходе предварительного следствия // Вестник КазНУ. Серия юридическая. – 2007. – № 4 (44).

13. Тыныбеков С. Обеспечение права на защиту подозреваемого и обвиняемого в стадии предварительного расследования. Дис. канд. юрид. наук. Алматы, 1995.

14. Сарсембаева Б.Ж. Некоторые вопросы законодательства и деятельности адвокатуры // Международный сборник научных трудов «Актуальные проблемы современности». Вып. 1. – Караганда: Болашақ-Баспа. – 2004.

15. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 12.07.2018 г.) // https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575852.

**БИРМАНОВА А.И.,
PhD докторанты, Е.А. Бөкетов
атындағы Қарағанды мемлекеттік
университеті**



Адамның мәдени құқықтары мен бостандықтарын қорғау мәселелері

Қазіргі кезде адамның мәдени құқықтары мәселелері арта түсуде және бұл құқық санатын зерттеуге талап та өсуде. Соңғы жылдары мәдени құқыққа деген қарым-қатынас, оның рухани және идеологиялық негіздерін өткір қажет ететіні, қазіргі қоғамдағы маңызы мен ролін түсіну түбегейлі өзгерді. Мемлекет пен қоғам мәдениет саласындағы мәселелерге біртіндеп белсенді талқылауға, тапсырмаларды шешуге, ең бастысы, мәдениет мемлекеттің әлеуметтік дамуының қуатты факторы бола алатыны себепті, адамдардың мәдени құқықтары мен бостандықтары мәселелері жоғары мәнге ие екеніне деген түсініктің қалыптасуына көшіп келе жатыр.

«Қоғамның мақсаттары саясатта да емес, экономикада да емес, мәдениетте іске асырылады. Мәдениеттің жоғары сапалы деңгейі – қауымдастықтың құндылығы мен сапасының өлшемі», - дейді атақты орыс философы Н.А.Беряев [1,252]. Бүгінгі күні адам мен азаматтың мәдени құқықтары мен бостандығының маңыздылығын мойындау маңызды екені атап өтерлік. Мәдени құқықтар мен бостандықтар барынша назар аударылғанмен, сол күйінше адам мен азаматтың жалпылама құқығы мен бостандығының арасындағы мейлінше қамтамасыз етілген санат болып келеді. Бұл құқықтардың жеке әр адамға және жалпы қоғам үшін маңыздылыққа ие болуы өте мәнді және Қазақстанның заманауи даму кезеңіндегі қоғамда адам мен азаматтың мәдени құқықтары мен бостандықтары сөзсіз мәнге ие және қорғауды қажет ететіні туралы түсінік жетіліп келеді.

Қазіргі уақытта адамның мәдени құқықтары зерттеушілердің қызығушылығын арттырып келеді. Мәдени құқықтардың анықтамасын және олардың ара салмағын нақты айқындауда, «адамның мәдени құқықтары» және

«мәдениет саласындағы адам құқығы» (оларды синоним деп санауға бола ма) анықтамалары барынша дискуссиялық сұрақ болып отыр. Біз, мәдени құқықтар деген барынша кең ұғым екенін, оған келесі элементтерді: білім алу құқығы, оқыту бостандығы, шығармашылық бостандығы, мәдени өмірге қатысу құқығы және мәдени мекемелерді пайдалану құқығы, мәдени құндылықтарға қол жетімділік құқығы, ана тілі мен төл мәдениетті қолдану құқығы, шығармашылық, тәрбиелеу, білім беру және қарым-қатынас тілін таңдау еркіндігі кіреді деген көзқарасты ұстанатын боламыз.

Осылайша, мәдени құқықтарға әлеуметтік (білім алу құқығы) те, жеке (шығармашылық құқығы) құқықтар мен бостандық та жатады. Өз құқықтарының іске асырылу дәрежесін бағалай алу қабілеті, сонымен қатар құқықтарды қорғауға дайындық көбінесе, адам және азаматтың құқығы мен бостандығын қозғайтын мәліметтерге ие болу дәрежесіне байланысты болады. Жеке тұлғаның ақпаратқа қол жеткізе алуы, оның ішінде мемлекеттік органдар мен жергілікті өзін өзі басқару органдарының қызметі туралы ақпаратқа қол жеткізу, мәдениет саласындағы қоғамдық үрдістердің дамуы туралы, мемлекеттік билік нәтижелілігінің дәрежесі, заңдылық жағдайы туралы ақылға қонымды түсінік алуға және объективті пікір қалыптастыруға мүмкіндік береді. Көрсетілген кепілдік мемлекетте мәдениет саласындағы нормативтік-құқықтық базаның дамуы, мемлекеттік тіркеу және мәдениет саласындағы мемлекеттік мониторинг, мемлекеттік органдардың нысаналы бағдарламаларды іске асыруы, мәдениет және өнер мекемелерінің материалдық-техникалық базасы, тарих және мәдениет ескерткіштерін анықтау, қорғау және қалпына келтіру туралы мәліметтері бар бірыңғай ақпараттық жүйе қалыптастырып жүзеге асыра алады.

Адамның бұдан бұрын көбіне бағдар ретінде қабылданған, қол жеткізу үшін біртіндеп жақындау қажет мәдени құқықтары бүгінде қажетті мәдени-құқықтық негізге ие болды.

Соңғы уақыттарда халықаралық құқықта адамның мәдени құқықтарын нығайтуға бағытталған айтарлықтай өзгерістер болды. Атап айтсақ, біріншіден, 2009 ж. БҰҰ Кеңесімен мәдени құқықтар саласындағы Арнайы баяндамашы лауазымы бекітілді. Оның мандаты: жергілікті жерлердегі мәдени құқықтарды қолдау және қорғау мақсатымен ұсыныстар жасап мемлекеттерді аралау, әртүрлі тақырыптық зерттеулер жүргізу, жеке хабарламаларды қарастыру және конференция, семинарларға және басқа да шараларға қатысуды қамтиды. Екіншіден, Экономикалық, әлеуметтік және мәдени құқықтар туралы халықаралық пактіге факультативтік Хаттама (БҰҰ Бас Ассамблеясының 2008 жылғы 10 желтоқсандағы 63/117 қарарымен қабылданған) 2013 жылдың 5 мамырында қатысушы– мемлекеттер тарапынан осы құқықтың бұзғандығы туралы жеке немесе ұжымдық шағымдарды қарау тәртібі күшіне енді. Үшіншіден, адамның мәдени құқықтарының заңдық мазмұнын ашатын 2001 жылы 2 қарашада ЮНЕСКО-ның Мәдени саналуандық туралы жалпыға бірдей декларациясы және 2007 жылы мәдени құқықтар туралы Фрибург

Декларациясы дайындалып қабылданды. Осы халықаралық құжаттар адамның мәдени құқықтары, адам құқығының басқа категориялары сияқты халықаралық деңгейде қорғалатынын нақтылап дәлелдеді.

Бұған қоса, өкінішке орай, адамның мәдени құқықтарына қатысты құқықтық санат ретінде қалыптасқан белгілі бір стереотиптер мемлекеттер тәжірбиесінде қалып отыр. Мысалы, шығармашылық және оқыту бостандығы құқығын, сонымен қатар мәдени өмірге қатысу мен мәдени құндылықтарға қол жеткізу құқығын бұзуға деген стереотиптер.

Бұл жағдайда көптеген азаматтар өз мәдени құқықтарын бұрынғы күйінше мемлекеттің міндеттері мен құқықтары санатында қабылдайтынымен түсіндіріледі.

Адам құқығының бұл санатына жеткіліксіз назар аударылуы халықаралық та, ұлттық деңгейдегі де маңызды мәселелерге әкеліп соқтырады. Көптеген катынастарда мәдени құқықтар басым болып табылады, мысалы, адамның ар-намысын мойындау және құрметтеу туралы сөз болған жағдайда, өйткені олар әлем туралы жеке және ұжымдық әртүрлі түсініктердің қалыптасуы мен танылуын қорғайды және бұған өзіндік ерекшелік беріп, адамның тіршілігі мәселелеріне қатысты маңызды бостандықтарға ие болады.

Халықаралық тәжірбие көрсетіп отырғандай, егер мәдени құқықтар толық шамада адам құқығының қолданыстағы нормалары мен халықаралық құқық ұстанымдарына негізделген барынша кең адам құқығы жүйесінің бір бөлігі ретінде қабылданса, олар мәдени әртүрлілікті есепке алып, адам құқығының әмбебаптылық ұстанымын тереңірек түсінуге мүмкіндік береді.

Бұған қоса, мәдени құқықтар бейбітшілікті дамыту мен қолдаудың, кедейлікті жоюдың және әлеуметтік ынтымақтың, сонымен қатар, жеке адамдар мен адамдар тобының арасындағы, олардың әртүрлілігіне қарамастан, өзара сыйластық пен түсіністіктің құралы болып табылады. Бүгінгі күні адамның мәдени құқықтарын жалпы қорғау ғана емес, халықтың әлсіз топтарының (байырғы халықтар, мүгедектер, қарт адамдар, балалар, әйелдер, босқындар және т.б.) мәдени құқықтарын қорғау мен қолдаудың өзгеше жолдарын есепке алу қажеттілігі де маңызды мәнге ие болып келе жатыр.

Өткен онжылдықтарда адам құқығын қорғаудың әмбебап жүйесі тармақталған және күрделі сипатқа ие болды. Бүгінгі сәтте оған келесі органдар мен механизмдер жатады: БҰҰ Бас Ассамблеясы, БҰҰ Адам құқықтары жөніндегі Кеңесі мен оның қосалқы органдарымен механизмдері; БҰҰ Қауіпсіздік кеңесі және оның бірқатар мамандандырылған механизмдері; БҰҰ Экономикалық және Әлеуметтік Кеңесі және оның жанынан қызмет ететін Әйелдер жағдайы жөніндегі Комиссия мен БҰҰ байырғы халықтар мәселесі жөніндегі Тұрақты форумы; БҰҰ Халықаралық соты; БҰҰ Хатшылығы және оның жеке бөлімшелері; Адам құқықтары жөніндегі Шарттасу органдары; БҰҰ мамандандырылған мекемелері (Халықаралық Еңбек ұйымы, БҰҰ білім, ғылым және мәдениет мәселелері жөніндегі Ұйымы); адам құқығын қорғаудың уақытша және арнайы қорғаудың БҰҰ органдары жасақтайтын механизмдері [2,28].

Қоғам өміріндегі мәдениет саласының ұлғайып келе жатқан ролі мен мәнін есепке ала отырып, мәдени құқықтарды әзірлеу және заңнамалық бекіту айрықша өзекті болып танылады. Адамның мәдени құқықтарын іске асырудың кепілдіктері туралы мәселе сол қалпынша өзекті болып келеді, бұл жаңа құқық қорғау механизмдерін жасауды қажет етеді.

«Әлемдік қауымдастық келесі фактіні – мәдени құқықтарды қамтамасыз ету әлеуметтік құндылық өлшеміне ие» деген деректі Н.В.Волкова айқын ұғынады [3,154]. Бұл істегі айтарлықтай нәтижелерге қол жеткізу мемлекеттердің белсенді әрекеттеріне байланысты. Мемлекеттер адамның мәдени саладағы құқықтарын оларды ұлттық заңнамада бекіту жолымен, сонымен қатар оларды іске асыру мен қорғаудың нәтижелі механизмдерін жасау жолымен қамтамасыз етуге борышталған.

Бүгінгі күні мемлекеттің адамның мәдени құқықтарын сақтауын бақылаудың бірнеше халықаралық әмбебап механизмдері бар. Бұлар – БҰҰ-мен тікелей ЖКАҚБ арқылы байланысты екі тәуелсіз халықаралық механизмдер (Экономикалық, әлеуметтік және мәдени құқықтар жөніндегі Халықаралық пакт негізінде құрылған Экономикалық, әлеуметтік және мәдени құқықтар жөніндегі Комитет; БҰҰ адам құқығы жөніндегі Кеңесінің мәдени құқықтар жөніндегі тәуелсіз сарапшы) және ЮНЕСКО шеңберінде әрекет ететін «104 процедура» деп аталатын жосық. Бұған қоса, бұл механизмдердің арасында Экономикалық және әлеуметтік құқық жөніндегі комитетіне ғана 160 қатысушы мемлекет ұсынатын баяндамаларды тұрақты түрде қарастыру және олар бойынша қорытынды ескертулар қабылдау құзыреті берілген. Бұл құзыреттерінің көмегімен Комитет мемлекеттердің адамның мәдени құқығын қолдау мен қорғау саласындағы саясатының құрылымдық, жүйелік қателіктерін анықтай және бекіте алады.

«Арнайы процедуралар» – бұл БҰҰ адам құқығы жөніндегі комиссиясымен құрылған және БҰҰ адам құқығы жөніндегі Кеңесінің құзыретіне өткен нақты мемлекеттердегі (мемлекеттер бойынша мандаттар) адам құқығымен байланысты жағдайларды немесе бүкіл әлемдегі адам құқығын бұзудың белгілі бір мәселелері мен тақырыптары бойынша (тақырыптық мандаттар) бақылау механизмдердің жалпы атауы. [4,88]. Бүгінгі күнге 53 арнайы процедуралар бар: 14 мемлекеттік және 39 тақырыптық.

Арнайы процедуралар мандаты мандатирлердің қоғамды нақты мемлекеттердегі немесе нақты аумақтардағы (мемлекеттік мандаттар) адам құқығымен байланысты жағдайларды немесе бүкіл әлемдегі адам құқығын жаппай бұзудың мәселелері мен тақырыптарының (тақырыптық мандаттар) жағдайын бақылап, кеңес бергенін талап етеді. Әрбір арнайы процедураның мандаты ерекше резолюциямен анықталған. Тақырыптық мандаттар әрбір үш жыл сайын, ал мемлекеттіктері, егер Адам құқығы жөніндегі Кеңес басқа мерзім белгілемесе, жыл сайын жаңаланады. Бұдан басқа, мандатарилер өз жұмысында Арнайы процедуралар жөніндегі басшылықтың және Арнайы

мандатарилердің әдеп кодексінің талаптарына (Адам құқығы жөніндегі Кеңеспен 2007 жылы қабылданды) бағынады. Арнайы процедуралар адам құқығының әртүрлі санаттарын, мысалы адамның экологиялық құқықтарын қорғау мен қолдауға үлкен үлес қосады [5,179].

2009 жыл БҰҰ жүйесіндегі адамның мәдени құқықтарын қорғау ісінде шешуші жыл болды – 10/23 резолюциясына сәйкес БҰҰ адам құқығы жөніндегі Кеңесі үш жылдық кезеңге «Мәдени құқықтар саласындағы тәуелсіз сарапшы» деп аталатын арнайы процедура тағайындады. Мәдени құқықтар саласындағы тәуелсіз сарапшы – БҰҰ адам құқығы жөніндегі Кеңеспен бекітілген арнайы процедуралардың көптеген тақырыптық мандаттарының бірі. 2012 жылы басқаларын санамағанда мәдени құқықты қолдау және қорғаудың озық тәжірибелерінің үлгілерін, сонымен қатар жергілікті, ұлттық, өңірлік және халықаралық деңгейдегі ықтимал кедергілерді анықтау үшін мандаттың қызметінің мерзімін ұзартуға шешім қабылданды. Тәуелсіз сарапшы мәдени құқықтарды қорғау бойынша, оның ішінде БҰҰ адам құқығы жөніндегі Кеңесіне осыған байланысты ықтимал әрекеттерге қатысты нақты ұсыныстар енгізу және мәдени құқықтар мен мәдени әртүрлілік арасындағы өзара байланысты зерттеуге ықпал етуге борышты.

Барлық қолданыстағы арнайы механизмдердің ортақ міндеттемелерін қозғай отырып, Адам құқығы жөніндегі Кеңестің 19/6 резолюциясына сәйкес екенін атап өту керек. Мәдени құқық саласындағы тәуелсіз сарапшы келесі қызметтерді атқаруға уәкілетті:

- Жергілікті, ұлттық, аумақтық және халықаралық дәрежедегі мәдени құқықтарды қолдау және қорғаудың озық тәжірибиенің түрлерін анықтау;
- Мәдени құқықтарды қолдау және қорғау жолындағы ықтимал кедергілерді анықтау мен ұсыныстар жасау және Кеңеске осыған байланысты ықтимал шаралар туралы ұсыныстарды беру;
- Осы саладағы субаймақтық, аймақтық және халықаралық серіктестікті ұлғайту бойынша нақты ұсыныстар беру арқылы мәдени құқықтарды қолдау және қорғауға бағытталған жергілікті, аймақтық және халықаралық дәрежедегі шараларды қабылдауды іске қосу мақсатымен мемлекеттермен серіктесіп жұмыстар жүргізу;
- Мәдени құқықтар және мәдени саналуандық арасындағы өзара байланысты мемлекеттермен және басқа тиісті субъектілермен, оның ішінде мәдени құқықтарды одан әрі қолдау мақсатымен ЮНЕСКО-мен тығыз өзара қарым-қатынасты зерттеу;
- Оның жұмысындағы гендерлік мәселелер және мүгедектік мәселелерімен байланысты аспектілерді есепке алу;
- Үкіметаралық және үкіметтік емес ұйымдармен, Кеңестің басқа да арнайы процедураларымен, Экономикалық, әлеуметтік және мәдени құқықтар жөніндегі Кеңеспен және ЮНЕСКО-мен, сонымен қатар, тиісті мандаттарының аясындағы практикалық қызмет салалары мен мүдделерінің кең шеңберіне

уәкілеттік ететін басқа да тиісті субъектілермен, қажетсіз қайталауларға жол бермей, оның ішінде тиісті халықаралық конференциялар мен іс-шараларға қатысу және олардың қорытындылары бойынша келетін әрекеттерді іске асыру арқылы тығыз үйлесімділікте жұмыстар жүргізу.

Жыл сайын тәуелсіз сарапшы Адам құқығы жөніндегі Кеңеске және Бас Ассамблеяға өзінің мандатына қатысты мәселелер бойынша тақырыптық баяндама ұсынады. Тәуелсіз сарапшы әртүрлі тараптардың өзінің қызмет саласына қатысты ақпаратты алады. Орынды жерінде тиісті мемлекеттермен хабарлама алмаса алады. Басқа мемлекетке хат жолдау үшін Тәуелсіз сарапшыға қойылатын ешқандай ресми талаптар жоқ. Тәуелсіз сарапшы өзінің мандатына қатысты конференцияларға, семинарларға және басқа шараларға қатысады. Ол сонымен қатар, өзінің қызмет саласының мәселелеріне қатысты негізгі халықаралық конференциялар мен басқа шаралардың қорытындылары бойынша қабылданған шешімдерді жүзеге асыруға қатысады.

Жыл сайын Тәуелсіз сарапшы орташа алғанда екі-үш мемлекетке барады. Бұл тиісті мемлекеттің шақыруымен жүзеге асырылады. Сапар аяқталған соң, Тәуелсіз сарапшы Адам құқығы жөніндегі Кеңеске сапар қорытындылары туралы есеп пен ұсыныстарын ұсынады.

Мемлекеттерге жасалатын сапарлардың басты мақсаты – жергілікті жерлерде мәдени құқықтарды қолдау және қорғауға ықпал ету үшін мемлекеттермен және басқа да мүдделі тараптармен белсенді өзара қатынас жасау.

Жалпы алғанда, Тәуелсіз сарапшы лауазымы – адам құқығын қорғау мен қолдаудың әмбебап жүйесінің шеңберіндегі мәдени құқықтарды қорғауды нығайту жөніндегі үлкен қадам болып табылады.

Тәуелсіз сарапшының мемлекеттік сапарлары, сөзсіз, адам құқығын қамтамасыз етудегі маңызды институт болып табылады, өйткені кейбір мемлекеттердің адам құқығын қорғау және қолдау саласындағы шынайы мәселелерін көруге мүмкіндік береді[6,11].

Мәдениет саласындағы халықаралық актілер (Біріккен Ұлттар Ұйымының, ЮНЕСКО-ның мәдениет және ғылым, білім беру, Бүкіләлемдік туристік ұйымның, Еуропа кеңесінің, Еуропадағы қауіпсіздік және серіктестік жөніндегі ұйымның, Тәуелсіз мемлекеттер достастығының, Шанхай серіктестігі ұйымының және басқаларының құжаттары) мыналарды тұжырымдайды: 1) адамның мәдени құқықтары адамға тән ар-намыстан туындайды және оның еркін, толық дамуы үшін маңызды болып табылады; 2) мәдениет саласындағы адам құқығы әркімге: ерлерге, әйелдерге, балаларға, қарттарға, аз ұлттарға, байырғы халықтарға, мүмкіндіктері шектеулі тұлғаларға (мүгедектерге) жұмыс істейтін мигранттарға, қамаудағыларға толық көлемде кепілдік етіледі[7].

Халықаралық құжаттар мемлекеттердің адамға тән ар-намыстан туындайтын және оның еркін, толық дамуы үшін маңызды болып табылатын мәдени және басқа құқықтары мен бостандықтарының нәтижелі іске

асырылуын дамыту және қолдау міндетін бекітеді. Еуропадағы қауіпсіздік және серіктестік жөніндегі ұйымның қатысушы мемлекеттері азаматтық, саяси, экономикалық және әлеуметтік сияқты, мәдени құқықтардың дамуына ықпал ету адам абыройы үшін және әрбір тұлғаның заңды талпыныстарына қол жеткізу үшін алғашқы дәрежедегі мәнге ие екенін мойындайтыны себепті, олар мәдени құқықтарды барлық тиісті тәсілдермен, оның ішінде заңнамалық шараларды қабылдау жолымен, толық іске асырылуын біртіндеп қамтамасыз ету мақсатымен өз күштерін салуды жалғастыратын болады.

Осыған байланысты олар білім беру және мәдениет саласындағы мәселелерге ерекше назар аударады. Олар тұрақты түрде әркім толық шамада халықаралық қауымдастықпен мойындалған басқа құқықтарымен қатар, өзінің мәдени құқықтарын шынайы қолдануы үшін, өздерінің және басқа мемлекеттер арасындағы қарым-қатынастарды дамытумен бірге, өз елдеріндегі барлық құқықтар мен бостандықтарды іске асырудың тұрақты үрдісіне ықпал ететін болады.

2017 жылдың 23 наурызында бекітілген Адам құқығы жөніндегі Кеңестің 34/2 резолюциясына сәйкес, мәдени құқық – бұл өзара байланысқан және өзара тәуелді, бөлінбейтін, әмбебап адам құқығының ажырамас бөлігі деп қайтадан растайды [8,30].

Халықаралық қауымдастық адам құқығына бірдей жолмен және көңілмен, тең және әділетті негізде жаһандық қарым-қатынас танытуы тиіс. Ұлттық және аймақтық ерекшеліктің және әртүрлі тарихи, мәдени және діни ерекшеліктердің мәндері айрықша болса да, мемлекеттер саяси, экономикалық және мәдени жүйелеріне қарамастан, адамның барлық құқығы мен бостандықтарын қолдауға және қорғауға міндетті. Сонымен, барлық азаматтық та, саяси да, экономикалық та, әлеуметтік те және басқа да құқықтар мен бостандықтар сияқты, мәдени құқықтар бірінші ретті мәнге ие және барлық тиісті тәсілдермен толық түрде жүзеге асырылуға тиісті. Кез келген мемлекет мәдениеттер арасындағы төзімділік рухы мен диалогты қолдайды, сонымен қатар этникалық, мәдени, тілдік немесе діни қатыстылығы жағына қарамастан олардың аумақтарында тұратын барлық тұлғалар арасындағы, әсіресе білім беру, мәдениет және ақпарат құралдары саласындағы, өзара сыйластық, түсіністік және серіктестік бойынша нәтижелі шаралар қабылдайды. Мемлекеттер олардың мәдени, тілдік немесе діни қатыстылығы себебінен кемсіту, жауласу немесе зорлық көрсету актітерінің немесе қауіп төндіру құрбандары болуы мүмкін тұлғаларды қорғау үшін барлық тиісті шараларды қабылдауға міндеттенеді.

Халықаралық құқық әркімнің қоғамның мәдени өміріне еркін қатысу, сонымен қатар өзі авторы болып табылатын ғылыми, әдеби және көркем еңбектерінің нәтижесі болып табылатын моральдық және материалдық мүдделерін қорғау құқықтарына кепілдік береді.

Халықаралық актілер бүкіләлемдік мәдени мұраларды сақтау тәртібін бекітеді; төзімділікті және мәдени әртүрлілікті қолдау, басқа елдердің тілдерін,

тарихын және мәдениетін зерттеу қажеттілігі, қате түсініктерді жою туралы айтады; ғаламшардағы халықтар арасындағы бейбітшілікті қамтамасыз ету және достық пен өзара түсіністікті нығайтудың қуатты факторы деп атайды; мемлекеттерді мәдени құндылықтарды сақтаудағы және мәдени айырбастағы, әлем мәдениетін және өркениеттер арасындағы диалогты қолдауға тығыз байланысқа шақырады.

Біздің еліміздің мәдени құқығы ұлттық мүддеміздің көрсеткіші болып табылады. Сондықтан осы мәселеге ең алдымен, халқымыздың ұлттық, рухани, мәдени, әлеуметтік даму мүдделерін берік қорғау арқылы қарауға тиіспіз. Сонда ғана адамдар өздерінің мәдени құқықтарының толыққанды жүзеге асырылуы мен қорғауына мұрындық болатыны сөзсіз.

Қолданылған әдебиеттер тізімі:

1. Бердяев Н.А. Философия неравенства. – М., 1990. – 285 с.
2. Абашидзе А.Х., Гольгьяев А.О. Универсальные механизмы защиты прав человека. Учебное пособие. – М.: Юнити-Дана, 2013. – 135 с.
3. Волкова Н.В. Защита культурных прав определенных групп населения: международно-правовые аспекты // Вестник РУДН. Серия юридические науки. 2013. №1. с.154-161.
4. Абашидзе А.Х. Договорные органы по правам человека. – М.: РУДН, 2012. – 389 с.
5. Солнцев А.М. Защита экологических прав человека: Учебное пособие. – М.: РУДН, 2015. – 468 с.
6. Каса И., Пономарев А.М. Правозащитная деятельность в международном контексте // Правовая инициатива. 2011. № 1/2011. С. 11
7. Пронин А. А. К вопросу о защите культурных прав человека нормами международного права // Научно-методический электронный журнал «Концепт». – 2015. – Т. 13. – С. 2491–2495.– URL: <http://e-koncept.ru/2015/85499.htm>.
8. Доклад Совета по правам человека. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты (Содействие осуществлению культурных прав каждого человека и уважение культурного разнообразия) Семьдесят вторая сессия Дополнение № 53 (A/72/53). Организация Объединенных Наций. – Нью-Йорк, 2017. -324 с.<http://www.refworld>.

ПРИМАСHEВ Н.М.,
Главный научный сотрудник Отдела
конституционного, административного
законодательства и государственного
управления Института законодательства
Республики Казахстан,
кандидат юридических наук, доцент



О некоторых понятиях, влияющих на обеспечение верховенства Конституции

Верховенство любой конституции, наряду с указанием об этом тексте самой конституции обеспечивается государственной мощью, всеми правовыми и неправовыми инструментами. К правовым можно отнести нормы самой конституции, где её нормы всегда перечисляются всегда на передовых позициях. Так, согласно п. 1 ст. 4 «Действующим правом в Республике Казахстан являются нормы Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, международных договорных и иных обязательств Республики, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики Конституции Республики Казахстан», и в соответствии со следующим пунктом данной же статьи «Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории Республики», тем самым провозглашается нормативно-правовой способ обеспечения верховенства Конституции.

В число непосредственно неправовых можно включить различных официальных идеологическо-воспитательных мероприятий, проводимых на основе государственно-управленческих решений (массовое правовое обучение, школьные и вузовские программы, празднование государственного праздника – Дня Конституции, конкурсы, эссе и т.д.). Таким образом, на обеспечение верховенства Конституции привлекаются огромные ресурсы. Получается, что верховенство конституции является не только правовым принципом и правовым состоянием, но и желаемой константой.

Таким образом, верховенство Конституции требует как внешних, так и внутренних составляющих, коими могут выступать правовое качество,

логическая конструкция, взаимосвязь структуры, понятийный аппарат, лингвистический набор и т.д.

Высокое правовое качество обеспечивается, в том числе, единообразного использования понятий, терминов, фраз и иных лингвистических единиц. В этом отношении, на мой взгляд, к сожалению, в действующей Конституции Республики Казахстан имеется множество проблем (проблемы её текста на государственном языке являются темами отдельных исследований и статей), которые, в общем, могут повлиять на обеспечение её верховенства.

Объектом данной статьи выступает одна из этих проблем – понятийное оформление нормотворческих функций высших государственных органов Республики Казахстан. Например, в п. 3 ст. 45 говорится об актах Парламента, подписываемых Президентом Республики, а также актах Президента, издаваемые по инициативе Правительства, а в пп. 6) ст. 58 – об актах, издаваемых Палатами, подписываемых Председателями Палат Парламента.

Согласно п. 1 ст. 62 «Парламент принимает законодательные акты в форме законов Республики Казахстан, постановлений Парламента, постановлений Сената и Мажилиса, имеющих обязательную силу на всей территории Республики», которые в силу п. 5 «принимаются большинством голосов от общего числа депутатов Палат, если иное не предусмотрено Конституцией».

В Конституции использованы несколько вариантов формы правовых актов. В п. 2 ст. 74 говорится о законах и иных правовых актах. Законы в свою очередь делятся на конституционные и обычные (т.н. «специальные законы» указывают на предметную принадлежность). А в ст. 8 используется понятие «нормативные правовые акты».

Следующими конституционными понятиями, непосредственно относящимися к теме данной статьи и нормотворческому процессу, и имеющими проблем правового формулирования (тут дело не только в вопросах юридической техники, а в концептуальных) и закрепления являются понятия «издавать» и «принимать». Как правило, Президент Республики Казахстан в единственном числе является государственным органом. Поэтому логичным является норма п. 1 ст. 45, согласно которой, «Президент Республики Казахстан на основе и во исполнение Конституции и законов издает указы и распоряжения¹, имеющие обязательную силу на всей территории Республики». Такими же являются нормы п. 1 ст. 54, пп. 8) ст. 57, п. 1 ст. 62, регламентирующие деятельность Парламента и его Палат, согласно которым они (Парламент и его Палаты последовательно и/или самостоятельно)

¹ Тем самым мартовской конституционной реформой 2017 года была устранена правовая ошибка, которая заключалась в том, что согласно п.2 ст. 45 «В случае, предусмотренном подпунктом 4) статьи 53 Конституции, Президент Республики издает законы». Здесь, несмотря на индивидуальное нормоподтверждение Президента, следовало бы использовать понятие «принимает», так как целью и результатом законотворческого процесса является принятый закон. В ближайшем будущем, можно будет поступить таким же косвенным образом устранить следующую правовую ошибку пункта 2 ст. 58 действующей Конституции Республики Казахстан.

«принимает конституционные законы и законы», «принимает регламент своей деятельности», «принимает законодательные акты в форме законов Республики Казахстан, постановлений Парламента, постановлений Сената и Мажилиса» соответственно, что является правильным и соответствует правовой и организационной природе Парламента и его Палат, как коллегиального органа. Но, норма п. 3 ст. 61 как бы сводит на нет данное правило, так как в нем закреплено, что «Парламент вправе издавать законы». Такое же противоречие допущено в ст. 69. Согласно п. 1 данной статьи «Правительство Республики Казахстан по вопросам своей компетенции издает постановления, имеющие обязательную силу на всей территории Республики», а в следующем пункте закреплено, что «Премьер-Министр Республики издает распоряжения». Тут явно допущена правовая ошибка, так как два государственных органа не могут поступить одинаково. По вышеприведенным теоретическим аргументам, да и конституционной нормы п. 2 ст. 64 Правительство как коллегиальный орган не может издавать постановления, а только принимать, так как постановление, как решение принимается голосованием членов Правительства².

Как известно, «издавать» – это воля и компетенция конкретного индивидуального властного субъекта, поэтому издаются указы, приказы и распоряжения от имени уполномоченного лица³, а «принимать» – коллегиального⁴. Согласно Конституции в Республике Казахстан принимаются законы, постановления, решения маслихатов и т.д.

Таким образом, следует сделать вывод данной статьи о том, что в действующей Конституции 1995 года и в законодательстве Республики Казахстан имеются нормы с некорректным использованием понятий «принимать» и «издавать», которых необходимо исправить. А это возможно, даже технически, без внесения каких-либо дополнительных коллизий или противоречий⁵. Тогда нормы Конституции и законодательства будет отвечать высоким требованиям юридической чистоты и качества. Если этого не делать, то будут различные притязания на те или иные нормы Конституции, которые отнимут без того скудные ресурсы по обеспечению правового качества норм и правоприменения, даже могут вносить различные несурезицы.

² Согласно пункту 64 Регламента Правительства Республики Казахстан, утвержденного постановлением Правительства Республики Казахстан от 10 декабря 2002 года №1300 «Постановления Правительства принимаются большинством голосов от общего числа членов Правительства.»

³ Несмотря на то, что данное понятие все же используется в научно-правовой литературе, считаю недопустимым его использование в таком контексте в законах, а в Конституции тем более.

⁴ Согласно пп. 1) ст. 32 Конституционного закона Республики Казахстан «О Конституционном Совете Республики Казахстан» от 29 декабря 1995 года решения Конституционного Совета принимаются в форме «постановлений, в том числе нормативных постановлений, являющихся составной частью действующего права Республики Казахстан». А п.1 ст. 33 гласит, что «Конституционный Совет принимает решения коллегиально».

⁵ К сожалению, на практике имеются примеры введения в действующие нормы большей путаницы и ошибок, нежели прежней.

Список использованных источников:

1. Конституция Республики Казахстан 1995 года // ИПС «Әділет». (23.07.2018).
2. Конституция Республики Казахстан 1995 года // ИПС «Әділет». (10.02.2017).
3. О Конституционном Совете Республики Казахстан: Конституционный закон Республики Казахстан от 29 декабря 1995 года // ИПС «Әділет». (23.07.2018).
4. Регламент Правительства Республики Казахстан. Утв. постановлением Правительства Республики Казахстан от 10 декабря 2002 года № 1300 // ИПС «Әділет». (23.07.2018).

**МЕКЕБАЕВА Г.С.,
Главный эксперт Института судебных
экспертиз по городу Астана**



**ДОСМУХАМБЕТОВА А.Б.,
Ведущий научный сотрудник
Научно-исследовательского института
судебных экспертиз
Республиканского государственного
казенного предприятия «Центр судебных
экспертиз Министерства юстиции
Республики Казахстан»**



Значение экспертизы кратких записей при квалификации уголовных правонарушений

В статье описывается случай из экспертной практики, связанный с решением идентификационной задачи редких случаев исследования кратких записей. Огромное значение в таких случаях играют отбор экспериментальных образцов и личное участие эксперта в их получении. Затрагивается проблема кратких неинформативных подписей и возможные пути их устранения.

The report describes the case of expert practice associated with the solution of the problem of identification of rare cases, the study summary records. Of great importance in such cases are the selection of experimental samples and the personal participation of the expert in obtaining them. The problem of brief non-informative signatures and possible ways of their elimination is touched upon.

Казахстан является многонациональной страной, на территории которой проживают граждане более ста национальностей и народностей. Учитывая это, в Конституции Республики Казахстан было закреплено, что «...высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы...» и «...никто не может подвергаться какой-либо дискриминации по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам...»¹.

Определенные Конституцией ценности и права гражданина должны быть защищены от различного рода посягательств, в том числе, связанных с национальной принадлежностью. Нормы ст.174 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК РК) предусматривают уголовную ответственность за возбуждение социальной, национальной, родовой, расовой, сословной или религиозной розни².

При установлении лица, которое подозревается в разжигании национальной розни, большую роль играет и судебная экспертиза. К видам судебных экспертиз, позволяющим идентифицировать подозреваемое лицо, относится судебная почерковедческая экспертиза. Идентификация осуществляется по признакам, присущим конкретному лицу, выполнившему рукописные тексты, в том числе и краткие записи.

Специфика исследования кратких записей состоит в том, что они представляют собой тексты, характеризующиеся неполным отображением свойств письменно-двигательного навыка исполнителя. На практике такие объекты исследования встречаются гораздо чаще, нежели рукописи большого объема. К ним также можно отнести и малообъемные рукописи, в которых объем графической информации о свойствах почерка исполнителя невелик и отображает лишь часть целостной системы свойств, признаков, поз.

Малообъемные рукописи можно подразделить на краткие тексты, состоящие из 3-10 слов (надписи на конвертах, в накладных, других финансово-экономических документах и др.); краткие записи, состоящие из 1-3 слова (надписи на предметах, обнаруженных на месте преступления, на документах – вещественных доказательствах и др.); рукописные тексты, написанные измененным почерком (в необычных условиях, с установкой на намеренное изменение признаков почерка); рукописные тексты, выполненные разными алфавитами; подписи от имени вымышленных лиц и т.д.³

Затруднения в исследовании таких объектов состоит также в том, что очень часто эксперт не может проследить устойчивость и пределы вариационности признаков. Однако и при таком объеме текста в элементах буквенных обозначений могут отобразиться частные признаки, обладающие

¹ Конституция Республики Казахстан. <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000>

² Уголовный кодекс Республики Казахстан. <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000226#z660>

³ Почерковедение и почерковедческая экспертиза. Под ред. В.В. Серегин – Волгоград МВД Россия, 2007.

большой идентификационной значимостью, что в совокупности позволяет решить идентификационную задачу.

Неполнота (ограниченность) отображения почерковых свойств в малообъемных рукописях, обуславливающая дефицит информации, требует особых подходов в исследовании почерковых объектов. Эти подходы должны позволять получить новую информацию в условиях ее дефицита при традиционных возможностях.

Так, например, на предварительном исследовании необходимо уделить повышенные требования к качеству и количеству сравнительного материала. Чем меньше исследуемый объект, тем более сопоставимыми должны быть условия выполнения исследуемого объекта и образцов почерка. Поскольку малый объем рукописи не позволяет устанавливать достаточно надежно условия ее выполнения, то сравнительный материал должен быть значительно большим и по объему. В нем должна проследиваться вариационность признаков в тех знаках, которые имеются в исследуемой записи, в как можно большем числе условий выполнения. Сравнительные материалы должны представляться в виде записей в документах, аналогичных исследуемым, в количестве не менее 5-8 листов и совпадать с исследуемой рукописью по времени и условиям выполнения, по содержанию, целевому назначению, материалам письма и т. д. При получении у предполагаемого исполнителя экспериментальных образцов почерка не менее на 8-10 листах должен быть составлен текст, в котором имелись бы слова и сочетания слов, встречающиеся в исследуемой записи⁴.

Краткие записи (например, резолюции) могут быть выполнены с использованием технических приемов, поэтому до исследования почерка эксперт должен убедиться в отсутствии признаков технической подделки.

Вместе с тем, несмотря на дефицит рукописных изображений в процессе экспертного исследования эксперту удастся изучить систему идентификационных свойств и по ней решить вопрос об индивидуальной структуре почерка исполнителя и тем самым установить исполнителя текста.

В экспертной практике исследование малообъемных объектов сопряжено с исследованием почерковых реализаций, выполненных на необычном «материале», необычным пишущим прибором, необычным для исполнителя шрифтом и необычным условиями, и этому каждый случай исследования кратких записей интересен для эксперта-почерковеда.

Примером экспертного исследования кратких записей на «необычном материале» является надпись, обнаруженная на плакате-баннере автобусной остановки в г. Астана. Данной надписью содержала текст-призыв, который по предварительной оценке правоохранительных органов подпадал под действие норм ст. 174 УК РК. Данный инцидент вызвал общественный резонанс и

⁴ Колонутова А. И. Особенности анализа признаков в элементах письменных знаков при исследовании кратких текстов. М., 1977

всплеск активности населения города, эмоционально обсуждавших данное событие.

Записи были выполнены «печатными» и скорописными буквами большого размера и содержали малое количество частных признаков, которые могли быть использованы при идентификации (например, наклон, степень выработанности почерка, наличие/отсутствие связности).

Экспертом-почерковедом были исследованы плакат-баннер, свободные образцы подозреваемого Г., которые состояли из короткой расписки, выполненные скорописным способом, включающие и «печатные» буквы, которыми были выполнены только записи фамилии и инициалы на бланке заявления.

Несмотря на некоторые совпадения частных признаков в сравнительных объектах, проследить устойчивость (вариационность) их, а также провести сравнительное исследование других букв по столь ограниченному сравнительному материалу не представлялось возможным. Необходимость запроса экспериментальных образцов, выполненных «печатными» буквами и с соблюдением некоторых условий, приближенных к условиям выполнения исследуемых записей, было очевидной.

Из условий, в которых были выполнены исследуемые записи, при получении экспериментальных образцов почерка – шрифт, пишущий прибор и примерно поза. Кроме, записей под диктовку, выполненных сидя за столом, подозреваемый Г. сделал записи на листах бумаги стоя скорописным и «печатным» способами, соответствующие исследуемому объекту по буквенному составу, на том же материале, тем же пишущим прибором что и исследуемый объект. Этот прием дает возможность составить представление о совпадениях и различиях частных признаков⁵. Анализ полученных образцов, несмотря на значительную вариационность отдельных признаков, позволил выделить индивидуальную совокупность, характерную для почерка подозреваемого Г.

Результаты проведенного сравнительного исследования показала совпадения всех признаков, вследствие чего было дано категорическое положительное заключение об исполнителе записей – подозреваемого Г. Существенные различия признаков отсутствовали. В индивидуальную совокупность признаков, положенную в основу положительного категорического вывода, вошли в основном признаки, относящиеся форме, направлению, относительной протяженности и размещению движений.

Данный случай, не только показал возможность отождествления исполнителя, но и подтвердил, что при исследовании кратких записей эксперт должен располагать большим объемом сравнительного материала. Огромную роль в идентификации исполнителя почерковой реализации сыграли

⁵ Орлова В.Ф. Последовательные зависимости частных признаков почерка и их значение в процессе решения идентификационных задач. Ташкент. 1980.

экспериментальные образцы, полученные в тех же условиях, что и исследуемый объект.

Таким образом, несмотря на малый объем исследуемого материала с отображенным в них малым количеством частных признаков, возможность получения большого количества сравнительного материала, как свободных, так и экспериментальных образцов, позволяет установить исполнителя текста, содержащего призывы к национальной розни.

Список использованных источников:

1. Конституция Республики Казахстан.
2. Уголовный кодекс Республики Казахстан.
3. Почерковедение и почерковедческая экспертиза. Под ред. В.В. Серегин – Волгоград МВД Россия, 2007.
4. Колонутова А. И. Особенности анализа признаков в элементах письменных знаков при исследовании кратких текстов. М., 1977
5. Орлова В.Ф. Последовательные зависимости частных признаков почерка и их значение в процессе решения идентификационных задач. Ташкент.1980.

ВОЗНЯК О.А.,
Доцент Университета «КАЗГЮУ»
имени М.С.Нарикбаева,
кандидат юридических наук



Криминализация склонения к самоубийству несовершеннолетних

Аннотация. В статье автор поднимает проблему несовершенства законодательной формулировки состава доведения до самоубийства. Сделаны выводы и предложения по формулированию уголовно-правовой нормы в отношении склонения несовершеннолетних к самоубийству.

Ключевые слова: самоубийство, склонение к самоубийству, суицид, несовершеннолетний, жестокое обращение.

Актуальность проблемы. Нет сомнений в том, что жизнь человека – дар природы, «самый ценный и самый хрупкий»¹, который находится под защитой государства, закона, в том числе уголовного. Однако, не так однозначна позиция в отношении лишения жизни самого себя, суицида: современный закон не устанавливает ответственность за покушение или лишение себя жизни, исходя из того, что это *право человека* определять свою судьбу, право человека решать продолжительность своей жизни. Но выявить факт действительно добровольного ухода из жизни не всегда представляется возможным.

Современный период Франко «Бифо» Берарди назвал «царством нигилизма и суицидального драйва, которые пронизывают современную культуру, вместе с феноменологией паники, агрессии и насилия»², определяя, что «самоубийство уже стало первой причиной смерти среди молодых людей, и это явление не может быть объяснено с точки зрения морали, семейных ценностей или аналогичной лицемерной риторики».³ Такая позиция отражает специфику подросткового суицида, когда определить действительную причину лишения жизни себя невозможно.

¹ Бородин С.В. Преступления против жизни. – М.: Юрист, 1990. – С.5.

² Франко «Бифо» Берарди Новые герои. Массовые убийцы и самоубийцы. – 2016. – С.2.

³ Там же. – С.211.

Статистика показывает, что за 1 месяц 2016 г. зарегистрировано 5 фактов доведения до самоубийства в отношении несовершеннолетних из 698 случаев (общее количество); за аналогичный период 2017 г. – 33 преступления из 545 зарегистрированных случаев, в 2018 ситуация в целом изменилась мало: совершено 27 преступлений из 456 фактов. Однако, СМИ приводят иные показатели, вызвавшие закономерный резонанс среди общественности⁴. Средний показатель суицида в мире показывает, что на несовершеннолетних приходится 3-4 самоубийства на 100 тыс., против 6-7 самоубийств на такое же количество несовершеннолетних в мире, но данный факт следует рассматривать в другом ракурсе.⁵ Наибольшую опасность представляет доведение до самоубийств несовершеннолетних⁶, учитывая несформированность психики подростков, невозможность осознания реальной картины происходящего; увеличилось давление на несовершеннолетних со стороны Интернета, подросток находится в особом психологическом состоянии, зачастую чувствует свою несостоятельность, отчужденность, несоответствие картины своего внутреннего «я», внутренних представлений о жизни реальности.

За последние 2 года в социальных сетях отмечена активность игр «Синий кит», «Тихий дом» с определением, что «эта игра ориентирована на подростков, которые выполняют поручения модератора и в конечном итоге совершают суицид»^{7,8} Группы смерти – закрытые сообщества в социальных сетях, подстрекающие людей к совершению суицида⁹. Несмотря на большую работу по выявлению групп с идеями суицида, проблема суициального поведения несовершеннолетних не решена.¹⁰ Разработчики (создатели, авторы) подобных игр являются хорошими манипуляторами и ориентированы на психику несовершеннолетних, подверженных сомнениям, легко вовлекаемы в процесс,

⁴ Более 150 детей покончили с собой в Казахстане в 2016 году // <https://ru.sputniknews.kz/society/20170314/1776988/bolee-150-detej-pokonchili-s-soboj-v-kazahstane-v-2016-godu.html>

⁵ Казахстан в международном рейтинге по суициду // <http://ibirzha.kz/kazakhstan-v-mezhdunarodnom-rejtinge-po-stsidu/> // Председатель Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генпрокуратуры Казахстана Багдат Мусин – опубликовал на своей странице в Facebook статистические данные по суицидам в Казахстане и мире за последние годы.

⁶ http://qamqor.gov.kz/portal/page/portal/POPageGroup/Services/Pravstat?_piref36_246060_36_223082_223082.__ora_navigState=eventSubmit_doSearch%3D%25D0%259F%25D0%25BE%25D0%25B8%25D1%2581%25D0%25BA%26p_YEAR%3D2016%26p_MONTH%3D01%26p_AREA%3D190000%26p_REG%3D1900__%26p_DEP%3D000%26page%3Dmode_report%26currPage%3D1&_piref36_246060_36_223082_223082.__ora_navigValues=

⁷ Игра "Синий кит" в Казахстане: Полиция расследует смерть 19-летней карагандинки //// <http://today.kz/news/proisshestiya/2017-02-07/735689-igra-sinij-kit-v-kazahstane-politsiya-rassleduet-smert-19-letnej-karagandinki/>

⁸ <https://ru.sputniknews.kz/society/20170314/1776988/bolee-150-detej-pokonchili-s-soboj-v-kazahstane-v-2016-godu.html>

⁹ Летелкин Н.В. Проблемы уголовно-правовой оценки преступлений, совершаемых с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (на примере ст.110 УК РФ) // Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2017.– №4 (40). – С 261.

¹⁰ <https://informburo.kz/novosti/20-detej-sovershili-suicid-s-nachala-2017-goda-v-kazahstane.html>

ведомы; вопрос в другом – какова мотивация подобных игр, какой эффект достигает манипулятор, призывая несовершеннолетних уйти из жизни?

О необходимости установления уголовной ответственности за доведение до самоубийства «любого лица» отмечается в работах разных авторов, подчеркивающих соответствие защиты жизни человека принципам и нормам международного права^{11,12}. Еще Ф.Достоевский в «Подростке» определял вопрос о необходимости ответственности за самоубийство лица, которое довело другого человека до самоубийства¹³.

Обоснование проблемы. Способы доведения до самоубийства конкретно закреплены уголовным законом (часть 1 ст.105 УК РК): угрозы, жестокое обращение, унижение человеческого достоинства. Угрозы в составе «Доведения...» могут быть выражены в обещаниях причинения смерти или вреда здоровью, уничтожения или повреждения имущества, распространения сведений, компрометирующих личность потерпевшего. Для квалификации угрозы в составе доведения не имеет значения повторяемость и содержание угрозы: это может быть однократное действие или повторяемые действия. Важно, что угроза должна быть реальной и действительной для самого потерпевшего.

Жестокое обращение при этом может быть выражено в лишении пищи, воды, незаконном лишении свободы, то есть в действиях, которые образуют самостоятельные составы уголовных правонарушений, совершаемые однократно или систематически, именно с целью довести несовершеннолетнего до самоубийства. Требование систематичности имеет место в способе доведения до самоубийства – систематическое унижение человеческого достоинства, которое выражается в постоянных издевательствах, оскорблениях. Для квалификации является важным именно факт самоубийства или покушения на самоубийство, которое носит целенаправленный характер, а не имитация суицида.

Актуальность самоубийств несовершеннолетних обоснована появлением новых способов доведения до самоубийства, которые выходят за рамки объективной стороны ст.105 УК. Вернее, достаточно сложно «подогнать» действия, совершаемых разработчиками игры под способы, законодательно закреплены. Так, возбуждено уголовное дело¹⁴ по факту доведения до самоубийства несовершеннолетней девушки, с которой молодой человек общался в социальной сети и давал «рекомендации» по поводу неразделенной

¹¹ Чукаева Н.Г. Социальная обусловленность установления уголовной ответственности за доведение до самоубийства или до покушения на самоубийство // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2010. – №4 (14). – С. 4.

¹² Гусак О.А. Доведение до самоубийства: вопросы совершенствования уголовно-правовой нормы // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право». 2013. – №1(13). – С.193.

¹³ Достоевский Ф. Подросток.

¹⁴ https://tengrinews.kz/kazakhstan_news/Cuitsid-shkolnikov-karagande-temirtau-roditeley-prizvali-337383/ Суицид школьников в Караганде и Темиртау: родителей призвали проверять переписки в соцсетях

любви; смерть девушки наступила от попытки имитировать самоубийство (она должна была поместить голову в петлю, испытать боязнь за свою жизнь и перерезать веревку, но это ей не удалось). Признаков доведения до самоубийства в конкретном случае нет, так как ни одного действия, которое определено законом в качестве объективной стороны состава «Доведения до самоубийства» (ч. 1 ст.105 УК)¹⁵.

Интересен подход к самому термину «самоубийство». Так, А.А. Гизатулин, А.А. Тараданов, ссылаясь на работы М. Фарбера и Э.Шнейдмана определяют самоубийства как «сознательное и добровольное лишение себя жизни», «Осознанный акт самоуничтожения»¹⁶, и делают вывод относительно отсутствия в литературе четкого разграничения между понятиями самоубийство и суицид; предложенное понятие самоубийства сводится к определению его как «Осознаваемое убийство человеком себя».¹⁷

Наибольший интерес представляет позиция авторов о так называемом подвиде самоубийства – «Опосредованное самоубийстве» – «Осознаваемое лишение себя жизни при прямом (непосредственном) участии в этом процессе других людей или из-за созданных самим человеком внешних условий – обстоятельств, закономерно приведших к его смерти».¹⁸ Из мотивационных подвидов самоубийства следует отметить «самоубийство – протест»: «убийство себя вследствие неразрешимого конфликта личности и общества» и «самоубийство – выход»: «убийство себя вследствие невыносимых психических страданий из-за внутриличностного конфликта».¹⁹ По мнению авторов, причиной «самоубийства-выхода» выступают «несчастливая любовь, семейные и производственные драмы, профетицизм, комплекс неполноценности, переживания из-за содеянного во вред людям или идеям»²⁰.

Российский законодатель, реагируя на активность подобных игр в социальных сетях, криминализировал склонение к совершению самоубийства или содействие совершению самоубийства.^{21,22} Кроме того, установлена уголовная ответственность за организацию деятельности, сопряженной с

¹⁵ 13-летняя карагандинка совершила суицид после переписки в соцсети
Подробнее: <https://tengrinews.kz/events/13-letnyaya-karagandinka-sovershila-suicid-perepiski-336998/>

¹⁶ Гизатулина А.А., Тараданов А.А. Суицид в структуре самоубийства // Вестник Челябинского государственного университета – 2013. – №13 (304). – С. 26; Шнейдман Э. Душа самоубийцы: пер с англ. – М, 2001.; Чхартушвили Г. Писатель и самоубийство. – М., 2006.

¹⁷ Гизатулина А.А., Тараданов А.А. Суицид в структуре самоубийства (категорийно-мотивационная структура самоубийства) // Вестник Челябинского государственного университета. – 2013. – №13 (304). – С. 29.

¹⁸ Там же. С.29

¹⁹ Там же. С.30

²⁰ Там же.

²¹ Федеральным законом от 07.06.2017 № 120-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в части установления дополнительных механизмов противодействия деятельности, направленной на побуждение детей к суицидальному поведению»

²² <https://russian.rt.com/russia/article/393120-gosduma-nakazanie-gruppy-smerti> // «Группы смерти» вне закона: Дума вводит уголовное наказание за доведение детей до суицида

побуждением граждан к совершению самоубийства путем распространения информации о способах совершения самоубийства (статья 110.2 УК РФ), ответственность для администраторов так называемых «групп смерти» и организаторов любых неформальных сообществ, деятельность которых сопряжена с побуждением, прежде всего детей, к совершению самоубийства^{23,24}. Так, в ст.110.1 УК РФ предусмотрена ответственность за «Склонение к совершению самоубийства путем уговоров, предложений, подкупа, обмана или иным способом при отсутствии признаков доведения до самоубийства», в части 2 – «Содействие совершению самоубийства советами, указаниями, предоставлением информации, средств или орудий совершения самоубийства либо устранением препятствий к его совершению или обещанием скрыть средства или орудия совершения самоубийства».²⁵

Важный момент, по мнению Н.Г. Чукаевой, сводится к тому, что все способы доведения до самоубийства должны быть преступными, в обратном случае утрачивается общественная опасность деяния и, ссылаясь на работу Ю.А.Уколовой, автор отмечает «необоснованность квалификации подобных случаев».²⁶ С этим мы в полной мере согласны: если самоубийство совершено после совершения в отношении лица законных действий и не предвиделись лицом, которое, по сути, спровоцировало акт суицида, уголовная ответственность исключается. Специфичность состава отмечается рядом авторов, что сводится к тому, что лишение жизни происходит от действий самого потерпевшего, виновный при этом оказывает непосредственное влияние на принятие решения об уходе их жизни.²⁷

На наш взгляд, субъективная сторона, вернее определение психического отношения виновного лица к наступлению смерти является наиболее затруднительным. Лицо, совершая определённые действия должно осознавать что эти действия приведут к наступлению смерти и именно этих последствий ожидает виновное лицо. В этом плане следует отметить разные подходы ученых и практиков к форме вины анализируемого состава: не все единогласны в том, что форма вины – прямой умысел; отдельные авторы называют косвенный

²³ <http://len-nsk.ru/actual/1498463282>

²⁴ Уголовный кодекс РФ // Источник: <http://stykrf.ru/110>

²⁵ Уголовный кодекс РФ // Источник: <http://stykrf.ru/110-1>

²⁶ Чукаева Н.Г. Социальная обусловленность установления уголовной ответственности за доведение до самоубийства или до покушения на самоубийство // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2010. – №4 (14). – 42; Уколова Ю.А. Проблемы квалификации доведения до самоубийства как преступного деяния: Автореферат на соиск. уч. степ. к.ю.н. – М., 2008. – С.9.

²⁷ Так, Аюпов В.Ш. отмечает, что «при доведении до самоубийства потерпевший сам причиняет себе смерть в результате определенных действий виновного...» // Аюпов В.Ш. Содержание субъективной стороны доведения до самоубийства (ст.110 УК РФ) // Вестник Томского государственного университета. – 2012. – №2(4). – С.12.

умысел, неосторожность (Бородин С.В.)²⁸ Летёлкин Н.В.²⁹, небрежность (Уколова Ю.А.)³⁰. В.Ш. Аюпов отмечает, что «Осознание виновным факта чрезмерной впечатлительности и психологической неуверенности, эмоциональной неустойчивости, заниженной самооценки... психологических особенностей личности потерпевшего...»³¹ следует расценивать как умысел на доведение до самоубийств. На наш взгляд, речь следует вести об убийстве. Субъективная сторона состава выражена только умыслом, хотя в реальности возможно и неосторожное доведение до самоубийства, однако в силу требований закона – ответственность в данном случае исключается.

Случаи суицида среди подростков связывают с рядом факторов: «занятость родителей, не умение отслеживать сайты, которые посещали дети или простая лень, отсутствие свободного времени у взрослых для контроля за детьми привели к тому что социальные сети стали своего рода психологическим выплеском для депрессивно настроенных подростков, предоставили выход из депрессии. Наличие на сайтах запрещенной информации.»³²

Есть или нет необходимость криминализации склонения несовершеннолетнего к совершению суицида можно через анализ понятий «доведение», «склонение». Так, доведение понимается как «приведение в какое-нибудь состояние», тогда как склонение – это «убеждение в необходимости какого-нибудь поступка, решения».³³ На наш взгляд, криминализировать склонение несовершеннолетних к самоубийству в рамках самостоятельной статьи нецелесообразно: изменения, внесенные в Уголовный закон от 12 июля 2018 г. в полной мере охватывают все «другие» способы доведения до самоубийства (так, конкретизирована ответственность за доведение до самоубийства с использованием Интернет-ресурсов, в отношении лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии либо в материальной или иной зависимости от виновного)³⁴. Склонение несовершеннолетних в форме предоставления информации, советов, призывы, уговоры, советы, направленных на формирование суицидального поведения следует понимать в рамках объективной стороны доведения до самоубийства (более широко толковать данный термин). В этом случае любые действия со стороны лиц, подстрекающих несовершеннолетних к самоубийству или

²⁸ Бородин С.В. Преступления против жизни. – М.: Юрист, 1990. – С.52.

²⁹ Летёлкин Н.В. Проблемы уголовно-правовой оценки преступлений, совершаемых с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (на примере ст.110 УК РФ) // Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2017.– №4 (40). – С. 262.

³⁰ Уколова Ю.А Проблемы квалификации доведения до самоубийства как преступного деяния: Автореферат на соиск. уч. степ. к.ю.н. – М., 2008. – С.28.

³¹ Аюпов В.Ш. – С. 16.

³² Краснова К.А., Ережипалиев Д.И. Противодействие кибербуллице как средство предупреждения суицидов несовершеннолетних // Юрист-правоведь. – 2017. №3(82). – С.79.

³³ Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М.: ОНИКС, Мир и Образование, 2005. – С.215, 945.

³⁴ УК РК http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33343797#pos=8;-60

покушению на самоубийство, будут охвачены нормой закона. Склонение к самоубийству обосновано тем, что именно виновное лицо формирует «такое решение»³⁵, тогда как при доведении до самоубийства виновный совершает действия, побуждающие покончить с собой и в большей мере в отношении лица, у которого сформировалось негативное представление о жизни. Хотя нельзя не отметить противоположность данной позиции: так Цыркалюк А.А. обосновывает отсутствие разницы в лексическом значении терминов «склонение» и «доведение»³⁶.

Предупредить суицид несовершеннолетних достаточно сложно, но при разработке профилактических мер следует обратить внимание на следующие факты: в художественных фильмах, мультфильмах преобладают сцены насилия, смерти, ограничения вводимые на просмотр тех или иных телевизионных программ особо значения не имеют, так как дети в большей мере предоставленные самим себе; демонстрация неразделенной любви и страданий привлекает молодежь³⁷, подростки не обращаются за помощью к психологам и педагогам, скрывая домашние проблемы, случаи насилия со стороны посторонних лиц³⁸, долгое время в СМИ муссировалась ситуация с ЕНТ, которая якобы была причиной суицида³⁹.

В качестве вывода следует отметить: в уголовный закон внесены существенные изменения в состав доведения до самоубийства, реализация которых позволит снизить количество самоубийств несовершеннолетних, совершенных под влиянием посторонних лиц.

³⁵ Артюшина О.В. Новеллы УК РФ о противодействии деятельности, направленной на побуждение несовершеннолетних к суицидальному поведению // Вестник Казахского юридического института МВД России. – 2017. – №3 (29). -С. 87.

³⁶ Цыркалюк А.А. О природе доведения до самоубийства // Вестник ТГУ. Выпуск 3 (95). – 2011. – С. 250.

³⁷ <https://infourok.ru/statya-o-probleme-suicida-v-kazahstane-384161.html>

³⁸ Лишь 3 процента девушек в Казахстане обращаются к психологам Подробнее: https://tengrinews.kz/kazakhstan_news/podrostkovyiy-suicid-lish-3-protSENTA-devushek-kazahstane-276227/

³⁹ Так, 8 мая 2015 года у себя дома повесилась ученица актюбинской школы №3 Лейла Шакулова. В предсмертной записке она попросила никого не винить. "Чувствую, что не сдам ЕНТ. На выпускной тратиться не хотелось бы. Без меня будет легче, и кредит брать не надо. А так – простите", – написала девушка. Несколькими днями позже в Астане с балкона многоэтажного жилого дома спрыгнули две школьницы. Тогда же общественники начали говорить о том, что школьные психологи работают с детьми недостаточно эффективно. Подробнее: https://tengrinews.kz/kazakhstan_news/podrostkovyiy-suicid-lish-3-protSENTA-devushek-kazahstane-276227/

Список использованных источников:

1. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2018 года с изменениями и дополнениями на 12 июля 2018 года.
2. Бородин С.В. Преступления против жизни. – М.: Юрист, 1990. – 356 с.
3. Франко «Бифо» Берарди Новые герои. Массовые убийцы и самоубийцы. – 2016. – 220 с.
4. Летелкин Н.В. Проблемы уголовно-правовой оценки преступлений, совершаемых с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (на примере ст.110 УК РФ) // Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2017. – №4 (40). – С 261-265.
5. Чукаева Н.Г. Социальная обусловленность установления уголовной ответственности за доведение до самоубийства или до покушения на самоубийство // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2010. – №4 (14). – С. 40-48.
6. Гусак О.А. Доведение до самоубийства: вопросы совершенствования уголовно-правовой нормы // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право». – 2013. – №1(13). – С.190-194.
7. Гизатулина А.А., Тараданов А.А. Суицид в структуре самоубийства // Вестник Челябинского государственного университета – 2013. – №13 (304).
8. Шнейдман Э. Душа самоубийцы: пер с англ. – М., 2001.; Чхартишвили Г. Писатель и самоубийство. – М., 2006.
9. Гизатулина А.А., Тараданов А.А. Суицид в структуре самоубийства (категорийно-мотивационная структура самоубийства) // Вестник Челябинского государственного университета. – 2013. – №13 (304). – С. 25– 32.
10. Уколова Ю.А. Проблемы квалификации доведения до самоубийства как преступного деяния: Автореферат на соиск. уч. степ. к.ю.н. – М., 2008. – С.9.
11. Аюпов В.Ш. Содержание субъективной стороны доведения до самоубийства (ст.110 УК РФ) // Вестник Томского государственного университета. – 2012. – №2(4). – С.12-16.
12. Краснова К.А., Ережипалиев Д.И. Противодействие кибербуллицу как средство предупреждения суицидов несовершеннолетних // Юрист-правоведь. – 2017. №3(82). – С.78-84.
13. Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М.: ОНИКС, Мир и Образование, 2005. – 1200 с.
14. Артюшина О.В. Новеллы УК РФ о противодействии деятельности, направленной на побуждение несовершеннолетних к суицидальному поведению // Вестник Казахского юридического института МВД России. – 2017. – №3 (29). – С. 85 – 92.
15. Цыркалюк А.А. О природе доведения до самоубийства // Вестник ТГУ. Выпуск 3 (95). – 2011. – С. 249-251.

СОКУРОВА Э.Ж.,
Доцент кафедры уголовно-процессуального
права и криминалистики Университета
«КАЗГЮУ» имени М.С. Нарикбаева,
кандидат юридических наук



АШИРБЕКОВА К.Б.,
Старший преподаватель кафедры уголовно-
процессуального права и криминалистики
Университета «КАЗГЮУ»
имени М.С. Нарикбаева



Уголовное дело в электронном формате

В послании Президента Н.А. Назарбаева – четко обозначен главный вектор развития страны – цифровизация, которая в свою очередь является важным стимулом модернизации страны и требует от всех граждан активного участия в ее реализации, вдобавок внедрение цифровых технологий во все сферы жизнедеятельности общества носит всеобъемлющий характер. Задача, которая стоит перед Казахстаном – вхождение в тридцатку конкурентоспособных стран мира требует нового инновационного развития и ускоренного технологического обновления. Поэтому Глава государства в Послании народу Казахстана говорит о Третьей модернизации – стержнем которой и является цифровизация[1].

Под влиянием глобальной информатизации происходит ускорение процессов цифровой модернизации, повышение эффективности работы

правительства за счет внедрения информационных технологий. На сегодняшний день в Казахстане предоставляется 746 государственных услуг, 447 из них оказываются в электронном формате. Уже в недалеком будущем к 2021 году в планах государства – оцифровать и автоматизировать все востребованные населением услуги.

На сегодняшний день мы уже имеем примеры успешного внедрения информационных технологий в различные сферы жизнедеятельности общества: «е-кадры», «е-минфин», «е-статистика», «е-лицензирование», «е-нотариат», судебная система «Төрелік» и другие проекты.

Согласно данным Отдела информационных технологий Верховного Суда Республики Казахстан, в судах создана полноценная система электронного правосудия «Төрелік», которая охватывает все процессы взаимодействия населения с судами при обращении граждан в режиме реального времени, что позволяет экономить время и средства. На сегодняшний день доля заявлений, поданных в электронном виде составляет 91 процент. Что позволило только с начала этого года отказаться от использования документов на бумажных носителях в объеме порядка 66 миллионов листов. Кроме того, все судебные решения, а это более одного миллиона судебных актов, доступны для населения через интернет-ресурсы судов. А это показатель полной открытости и прозрачности работы судебной системы[2].

По данным же Следственного департамента МВД РК переход на электронный формат позволит снизить нагрузку на 1 млн. человеко-часов. Это 125 тысяч дней с 8-часовым рабочим графиком. Также цифровизация уголовного процесса позволит ежегодно экономить более 1 млрд. тенге.

В целях эффективной реализации процесса цифровизации уголовного судопроизводства 11 августа 2017 года Верховным Судом, Генеральной прокуратурой, Министерством финансов, Министерством внутренних дел, Агентством по делам государственной службы и противодействию коррупции был подписан Совместный приказ о создании межведомственной рабочей группы и внедрении пилотного проекта «Электронное уголовное дело»[3].

Проект нацелен на повышение прозрачности, снижение рисков фальсификации материалов, материальных и временных затрат, нагрузки на следственные и судебные органы, упрощение процедуры сбора доказательств и составления процессуальных документов. Проект охватывает все стадии уголовного процесса: начиная от регистрации преступления, расследования и, заканчивая рассмотрением в судах материалов о санкционировании следственных действий и уголовных дел[3].

Проект «Е-уголовное дело» представляет обособленное производство, ведущееся органом уголовного преследования по поводу одного или нескольких уголовных правонарушений в электронном формате посредством функционала модуля е-УД ИС ЕРДР и направлен на создание общей электронной системы

ведения досудебного расследования с момента регистрации до исполнения наказания[4].

Одним из нововведений в процессе расследования уголовного дела в электронном формате действующего с мая 2018 года является осуществление возможности санкционирования следственным судьей в режиме онлайн в модуле е-УД. Лицо, ведущее досудебное расследование в электронном формате, имеет возможность отслеживать статус решения в самом модуле е-УД во вкладке «Санкции». Для получения в электронном формате санкции следственного судьи или прокурора по определенному электронному уголовному делу лицу, ведущему досудебное расследование, необходимо:

- принять решение о ходатайствовании перед уполномоченным лицом о санкционировании меры процессуального принуждения или пресечения;
- заполнить необходимые реквизиты соответствующими сведениями из обстоятельств уголовного дела;
 - сформировать шаблон процессуального документа;
 - подписать и сохранить электронный документ.

Функционал электронных санкций позволяет без конвоирования задержанных в онлайн-режиме решать вопросы санкционирования, избрания меры пресечения в виде содержания под стражей, это сокращает затраты и процессуальные сроки, также исключает риски побега задержанных.

Также одной из составляющих модуля «е-УД» является функционал «sms-оповещение». Участников уголовного процесса оповещают через sms. Система отправляет текстовое сообщение повестки по номеру, указанному в системе или набранному следователем.

Согласно данным Следственного департамента МВД РК за год в стране расследуют порядка 550 тысяч уголовных дел. Это более 2 млн. повесток, на которые расходуется не менее 10 тонн бумаги. За прошлый же год к уголовной ответственности привлекались 117 743 подозреваемых. На них истребовали справки из психиатрических и наркологических диспансеров, посещение указанных учреждений с запросами приводит к расходованию минимум 100 тысяч человеко-часов и 2,5 тонны бумаги. В целом использование только лишь вышеуказанных функционалов «е-УД» может сэкономить более 1 миллиарда тенге и порядка 1 миллиона человеко-часов».

В рамках перехода на электронный формат расследования в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан были внесены изменения касательно проведения досудебного расследования в электронном формате. В частности, статья 42-1 УПК РК регламентирует следующее – «формат уголовного судопроизводства» предусматривает, что уголовное судопроизводство в Республике Казахстан ведется в бумажном и (или) электронном форматах. Лицо, ведущее досудебное расследование по своему усмотрению может вести уголовное судопроизводство в электронном формате, о чем выносятся мотивированное постановление[4].

Переход на электронный формат ведения уголовного судопроизводства, конечно же имеет свои плюсы и минусы. К преимуществам можно отнести следующее:

- сокращение сроков расследования и соответственно повышения его качества;
- минимизация рисков фальсификации материалов;
- доступ к материалам в режиме реального времени;
- экономия финансовых затрат;
- актуальная правовая статистика;
- исключение утери уголовных дел;
- системный ведомственный контроль и прокурорский надзор;
- возможность проведения следственных действий с использованием готовых шаблонов образцов процессуальных документов.

Однако, принимая во внимание тот факт, что проект находится в начальной стадии реализации, несомненно присутствуют и свои недостатки, к примеру, такие как:

- отсутствие совершенной нормативно-правовой базы, действующий УПК предусматривает ведение е-УД, но не регламентирует его ход;
- инструкции, методические рекомендации и правила пользователя пока еще не разработаны на должном уровне;
- неготовность сотрудников низовых звеньев правоохранительных органов к практической организации работы в электронном формате;
- обеспечение необходимой оргтехники органов следствия и дознания является затратным для местных бюджетов;
- слабая техническая оснащенность рабочих мест сотрудников правоохранительных органов;
- отсутствие квалифицированного персонала;
- отсутствие осведомленности у населения о ведении электронного формата досудебного расследования.

Также одним из ключевых направлений ведения уголовного дела в электронном формате является безопасность системы и сети. В ходе реализации интерактивных услуг пользователь должен быть уверен в подлинности любой части процесса, в том числе к идентификации личности гражданина. Во всяком случае это необходимо для гарантирования высокого уровня защиты информации и обеспечения соблюдения прав пользователей электронного судопроизводства.

В работе электронного уголовного дела используется шифровальное устройство сертифицированное в Республики Казахстан, которое соответствует 3-му уровню безопасности. В этих целях для обеспечения безопасности предусмотрена трехуровневая система аутентификации посредством запроса ЭЦП, пароля и идентификацией с использованием биометрического считывателя.

Внутренняя же информация, то есть сами материалы досудебных расследований в ИС ЕРДР шифруются с помощью шифрования каналов связи аппаратами CERTEX.

Верховным Судом также решен вопрос создания «Электронного зала судебного заседания», предполагающего отказ от бумажных носителей при проведении судебных заседаний и перевод всех процессуальных документов и действий на электронный формат.

Также проводятся мероприятия по внедрению модели электронного зала судебного заседания с включением в него автоматизированных рабочих мест судей, прокуроров, адвокатов и потерпевших.

Основными преимуществами ведения уголовного судопроизводства в электронном формате являются оперативность, прозрачность, экономия времени, человеческих ресурсов и бюджетных средств, а самое главное, все это происходит при строгом соблюдении прав и интересов участников уголовного процесса на всех его стадиях[5].

Таким образом, внедрение пилотного проекта «Электронное уголовное дело» способствует повышению эффективности потенциала правоохранительных служб.

В целом же проект «Электронное уголовное дело» направлен на модернизацию и повышение качества работы органа уголовного преследования.

Список использованной литературы:

1. Послание Президента Республики Казахстан Н.Назарбаева народу Казахстана http://www.akorda.kz/ru/addresses/addresses_of_president/poslanie-prezidenta-respubliki-kazahstan-nnazarbaeva-narodu-kazahstana-31-yanvarya-2017-g.
2. Цифровизация Казахстана – ключевой фактор развития <http://zanmedia.kz/2017/09/15/the-digitalization-kazakhstan-a-key-factor-in-development-of/>.
3. Пресс-служба Генеральной Прокуратуры РК «В Генпрокуратуре презентовали проект «Е-уголовное дело» <http://prokuror.gov.kz/rus/novosti/press-releasy/v-genprokurature-prezentovali-proekt-e-ugolovnoe-delo>.
4. Кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года «Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан» Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет» <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000231>.
5. Ержанов Н., главный специалист Администратора судов Акмолинской обл., «Электронное уголовное дело» <https://www.zakon.kz/4906865-elektronnoe-ugolovnoe-delo.html>.

БАБАДЖАНЫН Е.Л.,
Старший преподаватель кафедры
гражданского, предпринимательского
и гражданско-процессуального права
Университета «КАЗГЮУ» имени
М.С. Нарикбаева, магистр юриспруденции



Отказ от наследства: сравнительный анализ по законодательству Республики Казахстан и в исламском праве

***Аннотация:** настоящая статья посвящена некоторым сравнительно-правовым аспектам отказа от наследства и его правовым последствиям по законодательству Республики Казахстан и исламскому праву.*

Автор отмечает пробелы действующего законодательства с предложением по его совершенствованию путем имплементации некоторых аспектов исламского права в части регулирования вопросов отказа от наследства.

Ключевые слова: *наследование, наследство, принятие наследства, отказ от наследства, исламское право, васиат, васайа, наследник, легатарий.*

Институт наследования является одним из самых ранних правовых институтов. Нормы о наследовании содержались в таких древних памятниках права, как Законы Хаммурапи, Дигесты Юстиниана, Законы Ману и др. Особенность наследственных правоотношений заключается в том, что их регулирование на разных исторических этапах осуществлялось не только источниками права, но и религиозными источниками. Отдельные нормы о наследовании содержались в таких источниках признанных мировых религий, как Законы Моисея (XIII в. до н.э.), Тора, Ветхий Завет Библии и Коран. Однако, на сегодняшний день отражение в правовой системе современных государств нашли только нормы Корана о наследовании. Коран – Священная книга мусульман, являясь основным источником мусульманского права, регулирует наследственные правоотношения достаточно подробно, которые применяются в странах мусульманской правовой системы.

Подобная подробная регламентация связана с тем, что наследование – это один из способов приобретения права собственности, основанием которого в большинстве случаев выступают кровнородственные связи. Тем самым, институт наследования охватывает два важных принципа – принцип гарантии и защиты права собственности и принцип обеспечения интереса близких наследодателю лиц.

Право наследование гарантировано также и Конституцией Республики Казахстан от 30 августа 1998 года (далее – Конституция РК). В пункте 2 статьи 26 Конституции РК установлено, что «собственность, в том числе право наследования, гарантируется законом»¹. Наследование выступает одним из законных способов приобретения права собственности.

Наследование связано с юридическим событием – смертью наследодателя. Факт смерти наследодателя влечет к юридическому событию – открытию наследства с датой которого связаны течение сроков для принятия наследства или отказа от него.

Открытие наследства не всегда и не во всех правовых системах ведет к автоматическому приобретению наследственных прав наследниками. Во многих законодательных системах приобретение наследства обусловлено его принятием. В частности, в соответствии с пунктом 1 статьи 1072 Гражданского кодекса Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999 года № 409-І (далее – ГК РК) «для приобретения наследства наследник должен его принять»². При этом срок для принятия установлен п. 1 ст. 1072-2 ГК РК «в течение шести месяцев со дня открытия наследства»³. Однако, непринятие наследства не приравнивается по правовым последствиям к отказу от наследства. Отказ от наследства как юридическое действие от непринятия наследства как юридического бездействия отличается тем, что в первом случае выражается прямая воля наследника об отказе и правовое последствие в данном случае четко регламентировано в виде невозможности в дальнейшем «Отозвать» указанный отказ, или принять после отказа. Отказавшись от наследства наследник теряет право на его принятие. А при непринятии наследства у наследника сохраняется возможность на восстановление сроков для принятия и приобретения наследственных прав. Более того, статья 1077 ГК РК гарантирует права отсутствующих наследников к коим относятся также и те, которые не приняли наследство.

¹ Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 10.03.2017 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029 (дата обращения: 25.08.2018 г.).

² Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 04.07.2018 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880 (дата обращения: 25.08.2018 г.).

³ П. 1 ст. 1072-2 Гражданского кодекса Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 04.07.2018 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880 (дата обращения: 25.08.2018 г.).

В исламском праве отказ от наследства не всегда возможен и зависит от оснований наследования. Как отмечает Е.Л. Бабаджян в одной из своих статей, «Основное место в системе наследственных правоотношений в исламском праве в качестве основания наследования выступает наследование «по закону»⁴. Это основание наследования детально регламентируется Священным Кораном – основным источником мусульманского права. В Суре Ан-Ниса Священного Корана подробно регламентированы правила раздела наследства среди наследников «по закону», отступление от которых возможно лишь по основаниям, указанным в тексте Корана, которым устанавливаются желательные действия по отношению к наследственному имуществу через выражение одним или несколькими наследниками своей воли. Отраженные в главе 1214 Суры «Ан-Ниса» слова «Аллах наказывает вам (завещать наследство) своим детям (так)...»⁵ в достоверных хадисах Аль-Бухари раскрываются как «воля Всевышнего Аллаха», которая абсолютна. Но при этом в Коране также устанавливается, что «если при разделе наследства присутствуют родственники, сироты и бедняки, то одарите их из него и скажите им слово доброе»⁶. Один из толкователей Корана ас-Саади в отношении цитируемого аята приводит следующее толкование: «если при разделе наследства присутствуют родственники, не имеющие доли в наследстве, а также сироты или бедняки, которым полагается раздавать милостыню, то наследникам следует одарить их из имущества, которое достается им без тяжелого и изнурительного труда». Подобные дозволительные действия аналогичны обусловленному отказу от наследства, то есть отказу в чью-либо пользу. Но только в отличие от законодательства Республики Казахстан, подобный отказ не может быть совершен в пользу наследников. В исламском праве обусловленный отказ возможен только по отношению к родственникам, которые не являются наследниками. Полагаем, что связано это с тем, что среди наследников доли уже определены Всевышним Аллахом, который справедлив и милосерден и по принципу справедливости при наличии нуждающихся и не имеющих родственников желательнее осуществлять «Отказ от части наследства» именно в их пользу.

По законодательству Республики Казахстан право на отказ от наследства регламентируется статьей 1074 ГК РК. Анализ указанной статьи позволяет прийти к выводу, что в законодательстве РК существуют два

⁴ Бабаджян Е.Л. Основания наследования в исламском праве // Обеспечение верховенства права: новые возможности в свете глобальных изменений: Матер. междунар. науч.-практ. конференции (15 июня 2018 года), посвященная памяти выдающегося ученого-юриста, экс-министра юстиции Республики Казахстан Н.А. Шайкенова («Шайкеновские чтения»), приуроченная к 25-летию Института законодательства Республики Казахстан – Астана: «Қазақстан Республикасының Заңнама институты» ММ, 2018. – 360 б. – казақша, орысша, ағылшынша, с. 196.

⁵ Коран. Сура «Ан-Ниса» / перевод Э. Кулиева: [электронный ресурс] // <https://quran-online.ru/4/saadi> (дата обращения: 25.08.2018 г.).

⁶ Сахих Аль-Бухари (краткое изложение) // [file:///C:/Users/1D28~1/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa0.549/Saхих%20Аль-Бухари%20\(краткое%20изложение\)%202003.pdf](file:///C:/Users/1D28~1/AppData/Local/Temp/Rar$DIa0.549/Saхих%20Аль-Бухари%20(краткое%20изложение)%202003.pdf) (дата обращения: 25.08.2018 г.).

способа реализации права на отказ от наследства – это абсолютный отказ и направленный отказ⁷.

При абсолютном отказе наследник вправе отказаться от наследства по одному из оснований или обоим основаниям, не указывая лицо, в чью пользу осуществляется отказ⁸.

Направленный же отказ предполагает указание лица, в пользу которого наследник отказывается от наследства⁹. При реализации подобного отказа существуют определенные ограничения, установленные пунктом 5 статьи 1074 ГК РК. В частности, запрещено осуществлять отказ «в пользу наследников, лишенных завещателем наследства»¹⁰. При этом перечень лиц, в пользу которых возможно осуществление направленного отказа является исчерпывающим и к ним относятся: «наследники по завещанию или по закону любой очереди, в том числе в пользу тех, которые призваны к наследованию по праву представления»¹¹.

При этом гражданское законодательство РК не ограничивает возможность для отказа в зависимости от оснований наследования. Наследник может отказаться от наследства «как при наследовании по закону, так и при наследовании по завещанию»¹².

В законодательстве РК содержится ряд императивных запретов при реализации права на отказ от наследства:

- отказавшись от наследства, его нельзя принять и наоборот – принявший наследство наследник не имеет возможности от него отказаться¹³. Мы уже отмечали выше, что отказ от наследства является «необратимой» сделкой и влечет невозможность отмены самого факта отказа и принятия впоследствии наследства. Однако и принятие наследства так же является необратимой сделкой и в отношении принятия наследства действуют те же правила, что и для отказа от наследства;
- нельзя отказаться от части наследства, собственно, как и принять его в части. В этой части принцип универсальности наследственного

⁷ Попова О.П. Наследственное право: учебное пособие / О. П. Попова. – Хабаровск : Изд-во Тихоокеан. гос. ун-та, 2012, с. 58.

⁸ Наследственное право России: учебник для академического бакалавриата / В. В. Гущин, В. А. Гуреев. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2015, с. 178.

⁹ Наследственное право: учебник / под общ. ред. Р. А. Курбанова. – Москва: Проспект, 2018, с. 128.

¹⁰ Часть 2 пункта 5 статьи 1074 Гражданского кодекса Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 04.07.2018 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880 (дата обращения: 25.08.2018 г.).

¹¹ Часть 1 пункта 1 статьи 1074 Гражданского кодекса Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 04.07.2018 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880 (дата обращения: 25.08.2018 г.).

¹² Попова О.П. Наследственное право: учебное пособие / О. П. Попова. – Хабаровск : Изд-во Тихоокеан. гос. ун-та, 2012, с. 58.

¹³ Приказ Министра юстиции Республики Казахстан от 31 января 2012 года № 31 «Об утверждении Правил совершения нотариальных действий нотариусами» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.02.2016 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31143652.

правопреемства «не допускает» частичный отказ (частичное принятие). В соответствии с п. 2 ст. 1038 ГК РК: «наследство умершего гражданина переходит к другим лицам на условиях универсального правопреемства как единое целое и в один и тот же момент»¹⁴.

Однако, не стоит путать «частичный» отказ от отказа по одному из оснований и принятию по другому основанию. Бывают случаи, когда один и тот же наследник наследует по двум основаниям – и по закону, и по завещанию. В таких ситуациях законом допускается отказаться от наследства по одному из оснований, или отказаться по двум. В соответствии с п. 6 ст. 1074 ГК РК «если наследник призывается к наследованию и по завещанию, и по закону, он вправе отказаться от наследства, причитающегося ему по одному из этих оснований или по обоим основаниям»¹⁵.

Исламское право не содержит подобной подробной регламентации права на отказ от наследства. Более того, в источниках исламского права не содержатся прямых норм, регламентирующих отказ от наследства. Но и запретов на такие действия также не содержатся. Выше мы указывали исключения, связанные с рекомендациями о «передаче» наследственного имущества «бедным» родственникам, не входящим в круг наследников. При этом указывали, что подобный «Отказ» могут совершать наследники «по закону». Отсутствие регламентации права на отказ мы полагаем связано с особенностью религиозной правовой системы, которая направлена на регулирование наследственных отношений с позиции социальной справедливости и соблюдения религиозных постулатов. В частности, особое регулирование получили институт «душеприказчика» и вопросы «Очистки» наследства от долгов. Полагаем, это обстоятельство имеет религиозную основу, связанную с обязанностью каждого мусульманина исполнять обязательства. Именно поэтому долгом и обязанностью наследников является исполнение обязательств наследодателя за счет наследственного имущества. Лишь только после покрытия долгов и распределения имущества в соответствии с завещанием, осуществляется раздел наследства.

Выше мы уже упоминали, что в исламском праве содержание и условия отказа от наследства зависят от оснований наследования. Если в части наследников по закону есть дозволительные нормы о возможности «передачи» наследственного имущества бедным родственникам – не наследникам, то в отношении «наследников» по завещанию никаких ограничений в части отказа или принятия «наследства» нет. Мы умышленно употребляем термины «наследование», «наследники» и «наследство» в отношении

¹⁴ Пункт 2 статьи 1038 Гражданского кодекса Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 04.07.2018 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880 (дата обращения: 25.08.2018 г.).

¹⁵ Пункт 6 статьи 1074 Гражданского кодекса Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 04.07.2018 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880 (дата обращения: 25.08.2018 г.).

«наследования» по завещанию в исламском праве. Автор ранее обосновывал отсутствие наследования по завещанию в исламском праве как основания наследования в связи с тождественностью института завещания с легатом и отсутствием принципа универсальности наследственного правопреемства при «наследовании» на основании завещания и ряду других ограничений и условий¹⁶. Именно поэтому и регулирование вопросов отказа от наследства отличается в сравнении с наследниками «по закону».

В принципе, исламское право детально не регламентирует вопросы отказа от наследства в связи с тем, что наследник, становясь собственником имущества может реализовать правомочия собственника по распоряжению имуществом и в таких случаях используется конструкция договора дарения. Необходимости в институте отказа нет в связи с тем, что наследник в силу своего статуса несет определенные обязанности, которые не прекращаются при отказе от части наследства в случаях, дозволенных Кораном. И поэтому отсутствие благоприятных правовых последствий отказа для наследника нивелируют актуальность и практическую значимость отказа. Именно поэтому и в дозволенных случаях отсутствуют указания и ограничения по срокам и процедурам отказа. Собственно, как и нет правил необратимости принятия наследства и отказа от наследства.

Подобные правила, установленные в законодательстве РК, влекут ряд проблем в правоприменительной практике. Причем, как в нотариальной, так и в судебной. Нотариусы при осуществлении наследственного производства зачастую вынуждены отказать в осуществлении нотариального действия по принятию отказа от наследства в связи с фактическим принятием наследниками наследства, которые в некоторых случаях презюмируются в связи с совпадением наследника и сособственника (приватизированного жилья, например) в одном лице. Более того, закон создает путаницу и возможность различного толкования в правоприменительной практике при реализации правил и последствий непринятия наследства и отказа от наследства. Не смотря на отличия в правовых последствиях, указанные институты схожи по целям и создают лазейки для недобросовестных наследников, злоупотребляющих своими правами. Полагаем, в этой части необходимы законодательные изменения:

- установление правовых последствий непринятия наследства, которые могли бы решить проблему не закрытых наследственных дел;
- отказ от необратимости отказа и принятия. Полагаем, установленные законодательные сроки ограничат злоупотребления в указанной сфере, и при этом, учитывая правовую природу отказа, который является односторонней гражданско-правовой сделкой, тем самым произойдет обеспечения свободы воли.

¹⁶ Бабаджаниян Е.Л. Специфичность правовых традиций наследования в исламе: институт васайя // Право и государство. – № 1-2 (74-75), 2017 – С. 73-81.

Список использованной литературы

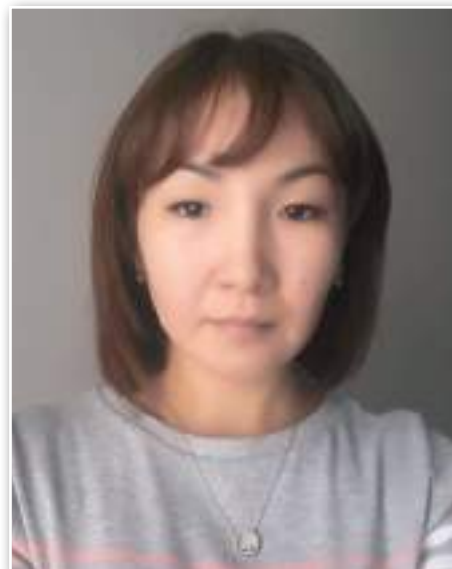
Нормативные правовые акты:

1. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 10.03.2017 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029 (дата обращения: 25.08.2018 г.).
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 04.07.2018 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880 (дата обращения: 25.08.2018 г.).
3. Приказ Министра юстиции Республики Казахстан от 31 января 2012 года № 31 «Об утверждении Правил совершения нотариальных действий нотариусами» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.02.2016 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31143652.

Научная и учебная литература:

1. Бабаджанян Е.Л. Основания наследования в исламском праве // Обеспечение верховенства права: новые возможности в свете глобальных изменений: Матер. междунар. науч.-практ. конференции (15 июня 2018 года), посвященная памяти выдающегося ученого-юриста, экс-министра юстиции Республики Казахстан Н.А. Шайкенова («Шайкеновские чтения»), приуроченная к 25-летию Института законодательства Республики Казахстан – Астана: «Қазақстан Республикасының Заңнама институты» ММ, 2018. – 360 б. – қазақша, орысша, ағылшынша, с. 196.
2. Бабаджанян Е.Л. Специфичность правовых традиций наследования в исламе: институт васайя // Право и государство. – № 1-2 (74-75), 2017 – С. 73-81.
3. Коран. Сура «Ан-Ниса» / перевод Э. Кулиева: [электронный ресурс] // <https://quran-online.ru/4/saadi> (дата обращения: 25.08.2018 г.).
4. Наследственное право России: учебник для академического бакалавриата / В. В. Гуцин, В. А. Гуреев. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2015, с. 178.
5. Наследственное право: учебник / под общ. ред. Р. А. Курбанова. – Москва: Проспект, 2018, с. 128.
6. Попова О.П. Наследственное право: учебное пособие / О. П. Попова. – Хабаровск : Изд-во Тихоокеан. гос. ун-та, 2012, с. 58.
7. Сахих Аль-Бухари (краткое изложение) // [file:///C:/Users/1D28~1/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa0.549/Сахих%20Аль-Бухари%20\(краткое%20изложение\)%202003.pdf](file:///C:/Users/1D28~1/AppData/Local/Temp/Rar$DIa0.549/Сахих%20Аль-Бухари%20(краткое%20изложение)%202003.pdf) (дата обращения: 25.08.2018 г.).

**НЕМЕРЕБАЕВА А.М.,
M.S. Narikbaev atyndaǵy
«KAZGUU» Universiteti
Мемлекеттік құқықтық пәндер
кафедрасының докторанты**



Азаматтардың мемлекеттік басқару ісіне қатысудың конституциялық негіздері

Азаматтардың мемлекеттік басқару ісіне қатысу құқығы – азаматтардың басқа да саяси құқықтарын біріктіруші құқық түрі. Осы құқықты іске асыру құқықтық мемлекеттің негізі болып табылады. Бұл мақалада азаматтардың мемлекеттік басқару ісіне қатысудың конституциялық негіздері және олардың негізгі формалары жөнінде сөз қозғалады.

Адам құқығы – бұл дүние жүзі бойынша адамдарды саяси, заңды және қоғамдық зұлымдықтардан қорғайтын нормасы мен адамдардың бір біріне тигізетін жамандықтардан қарсы қаруы. Ешбір адам өзгеге терісқылық көрсете алмайды және бұл заңдарда көрсетіліп қоғам өмірінде орын алуы керек [1]. Әрбір адам және азамат туылу сәтінен қайтыс болғанға дейін мемлекет алдында белгілі бір құқықтар мен міндеттерге ие болады. Дәл осы құқықтар мен міндеттерге мемлекет тарапынан, болмаса өзге де қоғам субъектілері тарапынан қысым жасалмауы керек. Адам өз құқықтарының қорғалатынының сезінуі керек және өзінің өмірі мен бостандығы, жақындары мен туыстары үшін қорқыныш сезіммен өмір сүрмеуі қажет.

БҰҰ аясында көптеген конвенциялар, декларациялар пен пакттерде көрініс тапқан құқықтардың стандарттары қалыптасқан. Солардың ішінде халықаралық және ұлттық саясатта ерекше орын алатын негізгі құқықтарға көңіл аудару керек. Бұлардың қатарына азаматтардың материалдық және материалдық емес құндылықтарына негізделген барлық құқықтар жатады. Негізгі құқықтардың қатарына: өмір сүру құқығы мен жеке тұлғаға қол сұғылмаушылық құқығы, діни ұстамдық еркіндігі және де мемлекеттік басқару ісіне қатысу құқықтарын жатқыза аламыз [2].

Қазақстан Республикасы адам және азаматтың өмірі, құқығы мен бостандығын ең жоғарғы құндылық ретінде көрсете отырып, өзін демократиялық, зайырлы, құқықтық және әлеуметтік мемлекет ретінде белгілей келе азаматтардың мемлекеттік басқару ісіне қатысу мүмкіндігін бекітеді [3]. Азаматтардың Конституция бойынша кепілдік берілген құқықтарын жүзеге асыруы азаматтық қоғамның дамуына қомақты әлеуетін, мемлекеттің конституциялық құрылысының негізін, мемлекеттік басқарудың және жергілікті басқарудың тиімділігін арттыруға септігін тигізеді.

Мемлекеттік басқару ісіне қатысу – бұл азаматтардың сайлау және сайлану, референдумға қатысу, мемлекеттік қызметке араласу, жергілікті басқару ісіне қатысу құқықтарын біріктіретін кешендік конституциялық құқығы. Аталған құқық азаматтардың мемлекеттік биліктің кез келген тармағына тікелей және өз өкілдері арқылы қатысу мүмкіндігін көрсетеді.

ҚР Конституциясының 33-бабының 1-тармағында: Қазақстан Республикасы азаматтарының тікелей және өз өкілдері арқылы мемлекет ісін басқаруға қатысуға, мемлекеттік органдар мен жергілікті өзін-өзі басқару органдарына тікелей өзі жүгінуге, сондай-ақ жеке және ұжымдық өтініштер жолдауға құқығы бар делінген. Осы құқықты жүзеге асыру бірнеше еншілес: мемлекеттік органдар мен жергілікті өзін-өзі басқару органдарына тікелей өзі жүгінуге; жеке және ұжымдық өтініштер жолдау; Республика азаматтарының мемлекеттік органдар мен жергілікті өзін-өзі басқару органдарын сайлауға және оларға сайлануға; республикалық референдумға қатысуға; азаматтарының мемлекеттік қызметке кіру құқықтармен тығыз байланысты [4].

Бұл бап Конституциямыздың 3-бабында декларативті және жалпылама көрініс тапқан халық билігінің үстемдігін көрсетеді. Бұл баптың түсініктемесі халық суверинитеті теориясының шыққан, яғни билік – бұл халық билігі және әрбір жеке тұлға суверинитеттің бергілі бір бөлшегіне ие, демек мемлекетті басқаруға қатысу құқығына да ие деген мағынаны білдіреді. Нақ осы халық суверинитеті қағидасы демократиялық мемлекеттің конституциялық құрылысының мәнін, сонымен қатар кек қана шынайы халық еркіндігі мемлекеттік биліктің құқықтық, заңды екенін көрсетеді. Сол себепті Қазақстан Республикасының мемлекеттік билігі қазақ халқының мәртебесінің жалпы формасы мен оның жоғарғы еркіндігін көрсете отырып, әрбір адам мен азаматтың алдында міндеттерін белгілей келе халық биліктің базисті қайнар көзі ретінде қалыптастырады [5]. Бұл міндеттемелер барлық билік органдарына императивті болып келеді.

Азаматтық белсенділікті және құқықтары мен бостандығын қорғаудың тәсілдетінің бірі ретінде РҚ азаматтардың мемлекеттік органдар мен жергілікті өзін-өзі басқару органдарына тікелей өзі жүгінуге, сондай-ақ жеке және ұжымдық өтініштер жолдау құқығы болып табылады. Азаматтардың мемлекеттік органдарға жүгінуі олардың мемлекеттік аппаратпен, жергілікті органдармен, қоғамдық ұйымдармен қарым қатынасының маңызды тәсілі.

Бұл қарым – қатынастың көлемі конституциямен бекітілген кең көлемді демократиялық құқықпен сонымен қоса азаматтардың мемлекеттік басқару ісіне араласу құқығымен анықталады. Азаматтардың өтініштері ашықтық, заңдылық, теңдік, қолжетімділік принциптері негізінде жүргізілу маңызды [6]. Осы мәселені айта келе азаматтардың өтініштерін қарастыру мен жауап беру мерзімдерін қысқартуды ұсынғым келіп отыр. Себебі технологиялар дамып келе жатыр, барлық мемлекеттік органдарда дерлік орталықтандыру мен техникаландыру жүргізілуде сондықтан халыққа жауап беру мерзімдерін де екі есе қысқарту мемлекетіміздің қолынан келетін дүние.

Мемлекеттік басқару ісіне қатысудың келесі формасы – сайлау құқығы – демократиялық негізгі институт, халық дауысын еркін білдіретін басты форма болып табылады. Сайлау құқығы – мемлекеттік билік пен жергілікті басқарудың және құқықтың жалпы системасын жоғарлататын элементі [7]. Сайлау және сайлану мағынасы активті және пассивті сайлау құқығын білдіреді. ҚР Конституциялық Кеңестің 2003 ж 1 желтоқсанындағы «Қазақстан Республикасы Конституциясының 10 және 12-баптарын талқылау» жөніндегі № 12 Қаулысына сәйкес азаматтық институты Республиканың конституциялық құрылысы мен тәуелсіздігінің суверинитеттің нышаны болып табылады, себебі азаматтардан құралған тек қана Қазақстан халқы республикалық референдум және сайлау арқылы билікті жүзеге асырады. Азаматтығы жоқ тұлғалар мемлекеттік басқару ісіне араласуға, активті және пассивті сайлау құқығына ие бола алмайды себебі айтылған құқықтар мен бостандықтар тек Қазақстан Республикасының азаматтарына ғана таралады.

Бірақ та, азаматтардың сайлау құқығына да шектау қойылуы мүмкін. Конституциялық Кеңестің 2004 ж. 9 сәуірдегі «ҚР Сайлау жүйесі» туралы ҚР Конституциялық заңына өзгертулер мен толықтырулар енгізу» туралы Конституциялық заңын тексеру туралы Қаулысына сәйкес азаматтың сотталғандығы туралы мәліметі болса және тіркелуі алынбаған немесе жойылмаған болса оның пассивті сайлау құқығына шектеу қойылуы мүмкін. Сонымен қатар Конституцияның 33-бабының 3-тармағында: «Сот іс-әрекетке қабілетсіз деп таныған, сондай-ақ сот үкімі бойынша бас бостандығынан айыру орындарында отырған азаматтардың сайлауға және сайлануға, республикалық референдумға қатысуға құқығы жоқ» деп нақты көрсетілген.

Тағы бір мысал ретінде Конституциялық Кеңестің 2001 ж. 9 сәуіріндегі «ҚР Сайлау жүйесі» туралы ҚР Конституциялық заңына өзгертулер мен толықтырулар енгізу» туралы Конституциялық заңын тексеру жөніндегі Қаулысына сәйкес азаматтардың сайлау құқығына заңмен шектеу қойылуы мүмкін соның ішінде мысалға 2003 ж. 8 ақпанындағы «Төтенше жағдай» туралы Заңымен де ҚР Конституциясында Қазақстан бойынша немесе жекелеген аймақтар бойынша саяси тұрақтылық пен демократиялық институттарына, мемлекет тұрғындарына қауіп төніп тұрған кезде, мемлекеттік органдардың дұрыс қызмет атқара алмайтын жағдайда төтенше жағдай

жарялануы мүмкін. 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 делінген Ата Заңымыздың 39-бабының 1-тармағында.

Осыған орай сайлау және мемлекеттік органдар мен жергілікті өзін-өзі басқару органдарына сайлану абсолютті болып табылмайды және Конституцияға сәйкес заңмен шектеледі.

Мемлекеттік басқару ісіне қатысу кезінде азамат бұл әрекеттің не үшін қажет екендігін, қатысудың қандай мақсаттары бар, бұл оған керек па? деген сұрақтарға нақты жауап беруі қажет. Егерде осы сұрақтарға жауап іздейтін болсақ келесідей қорытындыға келе аламыз: Мемлекеттік органдардың жұмысы азаматтардың ақшасына жүргізіледі және де тікелей азаматтардың құқықтары мен бостандықтарына қатысы бар, сол себепті халық мемлекеттік іске араласа отырып оны қадағалауға әбден құқыққа ие [8].

Сайлаудан басқа халықтың ойын білдіретін басқа да формалары бар. Демократиялық мемлекеттің Конституциясы бейбіт әрі қарусыз жинастар өткізуге кепілдік береді. Қазақстан Республикасының азаматтары бейбіт әрі қарусыз жиналуға, жиналыстар, митингілер мен демонстрациялар, шерулер өткізуге және тосқауылдарға тұруға хақылы. Бұл құқықты пайдалану мемлекеттік қауіпсіздік, қоғамдық тәртіп, денсаулық сақтау, басқа адамдардың құқықтары мен бостандықтарын қорғау мүдделері үшін заңмен шектелуі мүмкін (32 бап). Бұл дегеніміз халық өз ойлары мен наразылықтарын қоғамдық орындарда өткізілетін митингілер мен жиналыс арқылы білдіре алады деген сөз [9]. Бұл құқықты жүзеге асыру белгілі бір іс шараны өткізу методикасын қалыптастыратын арнайы заңдармен реттеледі. Бұл іс шаралар стихиялық түрде өте алмайды деген сөз. Митинг бастағыңыз келсе жергілікті басқару органдарына барып митингінің мақсаты, күні, қатысушылардың санын көрсететін өтініш жазу керек. Бұл дискриминация емес. Бұл тек жергілікті билік органдарының тұрғындардың өміріне жауапты және жиналыс болған кезде қауіпсіздікті қамтамасыз етуге міндеттілігін көрсетеді.

Мемлекеттік саясатқа қатысушы азаматтар қазірге таңда өте аз, көбісі немқұрайлықпен қарайды себебі көп азаматтар өзінің білімінің аздығы мен қызығушылықтың жоқтығын көрсетеді [10]. Олар өз мүмкіндіктеріне сенімсіз және мемлекеттік билік процесіне қандай да бір өзгеріс енгізе алатынына сенімсіздікпен қарайды. Адамдар тек өз жағдайлары мен проблемаларымен ғана айналысып саясатты түсініксіз және қызықсыз деп таниды. Себебі азаматтар көбінесе саясаттан көңілдері қалған деуге болады. Қанша сайлауға қатысып дауыстарын бергенімен белгілі бір партиялардың сайлауда жеңіп шығуы, олардың белгісіз программалары мен мақсаттары халықтың көңілін қалдыруда. Азаматтардың саяси белсенділігі маңызды процесс екенін білуіміз керек. Мемлекет халықты мемлекеттік істерге көбірек арластыру қажет,

мәліметтендіру істеріне көп көңіл аударуы қажет. Лауазымды тұлғалардың тұрғындармен тығыз қарым – қатынасқа түсе білуі қажет. Халыққа жақын болуы керек. Халыққа өз кезегінде ойын білдіруге, ашық сөйлеуге, қандай да бір проблемаларды шешу үшін жауап іздеуге қорықпауы керек. Мемлекетке болса халықтың осы ойларына назар аударып, халықтың проблемаларымен өмір сүруі керек. Себебі мемлекет ұлттық дамудың механизмі [11].

Мемлекет тек қана халық суверинитетін қолдап қана қоймай, азаматтардың саяси құқықтары мен міндеттерін жүзеге асырудың нақты механизмі мен оны жүзеге асырудың жолдарын анықтауға міндетті. Халық қатысуы принциптері дамыған кейбір шет мемлекеттерде (Швейцария, Швеция, Дания, Канада және т.б.) құқықтық сана жоғарғы деңгейде дамыған.

Қорыта келе азаматтардың мемлекеттік іске қатысу формаларының әрқайсысы мемлекетке маңызды, демек адам да өзінің саяси сауаттылығының маңызды екенін түсіне білуі керек. Азаматтардың саяси мәдениеті жоғары болған сайын мемлекет те тұрақты дамып өсе алады.

Пайдаланылған әдебиеттер тізімі:

1. Райнер Форст «Обоснование прав человека и основное право на оправдание: рефлексивный подход». Журнал *Этика*. Том 120, № 4 (маусым 2010 ж.), 711-740 бет. www.jstor.org.
2. Никель Джеймс «Права человека» стенфордская энциклопедия философии 2017ж. <https://plato.stanford.edu/cgi-bin/encyclopedia/archinfo.cgi?entry=rights-human>.
3. Қазақстан Республикасының Конституциясы 30 тамыз 1995 ж.
4. Конституция Республики Казахстан. Научно-правовой комментарии/ Под ред. Г.С.Сапарғалиева – Алматы: 2004ж.
5. Становление гражданского общества в России. Личность, самоуправление, власть. Воронеж, 2002 Бондырь Н.Е. Гражданин и публичная власть М., 2004.
6. Гражданин, закон и публичная власть. – М.: Норма, 2005 – 186 б.
7. Права человека: учебник-отв.ред Е.А.Лукашева. – 3-е изд., – М.: Норма, 2017 -156 б.
8. Губницын А.В. От консультаций к диалогу: опыт Канады по участию граждан в государственном управлении. Вопросы государственного и муниципального управления. 2009. № 3.
9. О порядке организации и проведения мирных собраний, митингов, шествий, пикетов и демонстраций в Республике Казахстан Закон Республики Казахстан от 17 марта 1995 года N 212.
10. <http://studlib.com/content/view/55/6/>.
11. Essay on the Importance of People’s Participation in Public Administration. <https://www.shareyouressays.com>.

**МУСЕНОВА Э.Е.,
М.С. Нәрікбаев атындағы «КАЗГЮУ»
Университетінің қылмыстық іс
жүргізу құқығы және криминалистика
кафедрасының доценті,
заң ғылымдарының кандидаты**



Қылмыстық іс жүргізуде тараптардың тең құқылығы мен жарыспалылығы қағидаты

Қазақстан Республикасы өзін демократиялық, зайырлы, құқықтық және әлеуметтік мемлекет ретінде орнықтырады, оның ең қымбат қазынасы – адам және адамның өмірі, құқықтары мен бостандықтары [1].

Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасында көрсетілгендей, қылмыстық-іс жүргізу құқығын дамытудың басымдығы қылмыстық сот ісінің адамның құқықтары мен бостандықтарын қорғауға бағытталған негізін қалаушы қағидаттарын дәйекті түрде одан әрі іске асыру болып қала бермек, онда қылмыстық процесте айыптаушы мен қорғаушы тараптарының бәсекелестігі принципін одан әрі дамыту жөнінде шаралар қабылдануы керектігін көрсетті [2].

Қылмыстық іс жүргізу ғылымында тараптардың теңдігі мен жарыспалылық қағидасы үлкен пікірталас туғызған мәселелердің бірі десек қателеспейміз. Аталған қағида 2014 жылғы 4 шілдеде қабылданған қылмыстық-процестік заңының 23-бабында нақтыланып отыр [3], айта кету керек күшін жойған қылмыстық іс жүргізу заңы «тараптардың бәсекелестігі» деп қарастырса [4], күші бар қылмыстық-процестік заңы «тараптардың жарыспалылығы» деп танып отыр. Біздің пікірімізше «жарыс» емес «бәсеке» терминін қолдану орынды, себебі сот отырысы ол тараптардың жарысын емес, дәлелдемелерді ұсыну, зерттеу барысындағы шынайы құқықтық мүдделерін білдіреді, демек бәсеке бар жерде мүдде бар. Тараптардың мүдделілігі мына элементтерден көрініс табады: біріншіден, айыптау мен қорғау қызметінің бөлінуі (іс жүргізу барысында бір-біріне қарсы тараптардың дәлелдемелерді жоққа шығаруы), екіншіден айыптау міндетінің айыптаушыға жүктелуі (яғни қудалау органдарының іс үшін маңызы бар деректерді жинауы, ұсынуы), үшіншіден,

қорғау тарабының заңда көзделген барлық құралдары мен тәсілдерін пайдалану міндеттілігі (күдіктінің, сотталушының жағдайын жеңілдететін немесе тіпті ақтайтын дәлелдемелер ұсынуы), төртіншіден соттың объективтілікті және бейтараптылықты сақтай отырып, тараптардың өз процесстік міндеттерін орындауы және өздеріне берілген құқықтарды жүзеге асыруы үшін қажетті жағдайларды жасауға міндеттілігі. Яғни, сот шешімінің заңдылығы мен негізділігіне тараптардың көмегі. Ал, тараптардың теңдігі – заңға сәйкес тараптар өз ұстанымдарын қорғауға мүмкіндіктерінің бірдей болуы, оны қорғаудың тәсілдері мен құралдарын дербес және тәуелсіз таңдауы. Яғни, дәлелдемелер ұсыну, қарсылық не өтініш білдіру және т.б. мүмкіндіктері теңдей. Оның үстіне қорғаушының дәлелдемелер жинау өкілеттік шеңбері де біршама кеңейтіліп отыр (ҚР ҚПК 123-бап). Соттың қылмыстық қудалау органы болып табылмауы, айыптаушы немесе қорғаушы тарап жағында әрекет етпей, құқық мүдделерінен басқа қандай да болсын мүдделерді білдірмеуі де тараптардың теңдігін білдіреді.

Тараптардың бәсекелестігі қағидатына сәйкес, қылмыстық қудалау, қорғау және соттың істі шешуі бір-бірінен бөлінген және оларды әртүрлі органдар мен лауазымды адамдар жүзеге асыратыны белгілі (ҚР ҚПК 23-бап 2-бөлігі). Бірнеше ғалымдар сотқа дейінгі тергеп-тексеру сатысына қарағанда бұл ереженің сот отырысында басымдығы болатынын атап өткен [5,101]. Біздің пікірімізше мұндай пікір, ол сотқа дейінгі тергеп-тексеру сатысында қудалауды, тіпті істің шешімін де бір ғана орган қабылдайтын жағдайларымен байланысты болар. Қудалау дегеніміз – қылмыстық заңда тыйым салынған іс-әрекетті және оны жасаған адамды, соңғысының қылмыстық құқық бұзушылық жасаудағы кінәлілігін анықтау мақсатында, сондай-ақ осындай адамға жаза немесе өзге де қылмыстық-құқықтық ықпал ету шараларын қолдануды қамтамасыз ету үшін айыптаушы тарап жүзеге асыратын процесстік қызмет [3]. Ал бұл қызметті прокурор (мемлекеттік айыптаушы), тергеуші, анықтау органы, анықтаушы жүзеге аспайды. Сотқа дейінгі тергеп-тексеру сатысында шынында да тергеу (анықтау), прокуратура органдары қылмыстық қудалауды жүргізіп, сотқа жеткізбей-ақ қылмыстық істі тоқтату туралы шешім қабылдауы әбден мүмкін (ҚР ҚПК 35,36-баптар, яғни іс бойынша іс жүргізуді болғызбайтын мән-жайлар, қылмыстық қудалауды жүзеге асырмауға мүмкіндік беретін мән-жайлар негіздеріне сәйкес). Оның үстіне аталған іске тіпті қорғаушының қатыспауы да мүмкін. Демек, сотқа дейінгі тергеп-тексеру сатысында қудалау органы ғана істі жүргізіп, бәсекелестіктің шынайы жүзеге аспауы көрініс тапқандай. Әрине күдіктінің қорғану құқығымен қатар, оған қорғалу құқығын қамтамасыз ететін жағдайлар тағы бар (ҚР ҚПК 26-бап). Алайда күдікті қорғаушыдан бас тартып, өз құқығын өзі қорғайтынын алға тартуы мүмкін, десек те өзін-өзі қорғаған күдіктінің қудалау органына төтеп беруі екіталай. Сондықтан аталған қағиданың шынайы жүзеге асуы үшін тек екі тарапта да білікті заңгерлердің қатысуымен, яғни тергеуші, прокурормен қатар,

қорғаушының білікті заң көмегі көрсетілген жағдайда екі таразының басы тең болары анық, сонда ғана бәсекелестік пен тараптардың теңдігі шынайы орын алған болар еді деген пікірдеміз. Ал, қай сатыда болмасын айыптау мен қорғау жүзеге асқандықтан істің бір шешімінің болуы, ол да бәсекелестіктің бірден бір нысаны. Жоғарыда атап өткендей, сотқа дейінгі тергеп-тексеру сатысында істің қорытынды шешімін қудалау органы емес, соттың қабылдауы тиіс. Сондықтан егер, қылмыстық істі (ҚР ҚПК 35,36 бап негіздеріне сәйкес) тоқтату негіздері орын алса, онда қудалау органы қорғаушының міндетті қатысуымен, шешімін прокурор арқылы тергеу судьясына жолдауы шарт. Қылмыстық істі тоқтату бойынша айыптау және қорғау тараптарының пікірлерін назарға ала отырып, тергеу судьясы қорытынды шешім қабылдаған болар еді. Сотқа дейінгі тергеп-тексеру барысына соттық бақылауды күшейту мақсатында, тергеу судьясының өкілеттік шеңберін кеңейтіп жатқаны да белгілі, яғни жекелеген тергеу әрекеттерін жүргізу және мәжбүрлеу шараларын таңдау (және т.б.) барысына санкция беруі ол да бәсекелестіктің бірден-бір көрінісі. Осыған орай, сотқа дейінгі тергеп-тексеру сатысында қылмыстық істі тоқтату негіздерінің жеткілікті және негізді болуын тексеру тергеу судьясына жүктеу орынды деген пікірдеміз.

Бәсекелестік қағидасы тек сот отырысында шынайы көрініс табады деген пікірлерде жоқ емес [6,36], [7,55]. Әрине сотқа дейінгі тергеп-тексеру сатысына қарағанда сот отырысында тараптардың бәсекелесуі, яғни бір-біріне қарсы дәлелдемелерді ұсынуы немесе жоққа шығаруы сияқты жағдайларынан көрініс табады. ҚР ҚПК 23-бабына сәйкес, сот қылмыстық қудалауды жүзеге асырмайды, екі тарап жағында да әрекет етпейді және құқық мүдделерінен басқа қандай да болсын мүдделерді білдірмейді. Сондай-ақ сот объективтілікті және бейтараптылықты сақтай отырып, тараптардың өз процестік міндеттерін орындауы және өздеріне берілген құқықтарды жүзеге асыруы үшін қажетті жағдайларды жасауға міндетті деп орынды көрсеткен. Десек те, қылмыстық іс жүргізу заңы сот отырысында, соттың өз бастамасымен дәлелдемелер жинау құқығын шектеп отыр (ҚР ҚПК 122-бап 2-бөлігі). Соттың объективтілік пен бейтараптылық танытуы ол тек тараптардың ұсынған дәлелдемелеріне ғана сүйеніп, шешім қабылдауы емес, керісінше іс барысында туындаған күмәнді сейілту, іс бойынша жиналған деректердің қайшылығын анықтау үшін қойылған талап деп түсіну керек. Соттың дәлелдемелер жинау құқығының жоқтығын алға тартып, кейбір қылмыстық істер бойынша маңызды мән-жайлар назардан тыс қалып жатқан жағдайлары тағы бар (мысалы сотқа дейінгі тергеп-тексеру материалдары бойынша жәбірленуші өз айғағында «белгісіз адам оң қолымнан сақинамды тартып алып, қорғану барысында оң аяғыма жарақат келді» деп көрсетсе, сот отырысында «сол аяғынан жараланып, сырғасынан айырылғанын» көрсеткен. Жәбірленушіге мұндай қайшылықтарды қалай түсіндіресіз деген қорғаушының сұрағына тіпті жауап бере алмаған, ал іс бойынша бұл қайшылықтарды сот тіпті назардан тыс қалдырған. Сонда істе бар

және сот отырысында тараптар ұсынған дәлелдемелерді зерттеудің қажеттілігі мен жеткіліктілігі мәселелері бойынша тараптардың пікірімен байланысты емес (ҚР ҚПК 24-бап 4-бөлігі) екендігі ескерілмегендей). Оның үстіне қылмыстық іс жүргізу заңы сотқа өз бастамасымен дәлелдемелер жинауға тиым салып, тек сараптама тағайындауға ғана мүмкіндік берген сияқты, яғни басқа сот-іс әрекеттерін тек тараптардың өтініші бойынша ғана жүргізуге мүмкіндік берілгендей (ҚР ҚПК 373-379 баптар). Мейлінше аталған нормалардың өзіндік қайшылықтары бар сияқты, себебі сот дәлелдемелерді зерттеуде тараптардың пікірімен байланысты емес, алайда қайшылықтарды жою мақсатында өз бастамасын дәлелдемелер жинауға тиым салуын қалай түсінуге болады. Біздің пікірімізше сот отырысында қажетті жүргізілуі тиіс сот іс – әрекеттерін соттың өз бастамасымен жүргізуге мүмкіндігін заңмен нақтылау орынды, сот отырысында барлық дәлелдемелер толық, жан-жақты, объективті зерттелуі тиіс, ал ҚР ҚПК 124-бабына сәйкес, іс бойынша жиналған дәлелдемелер жан-жақты және объективті түрде зерттелуге жатады. Ал дәлелдемелерді зерттеу ол – алынған дәлелдемені талдауды, оны басқа дәлелдемелермен салыстыруды, оларды тексеру үшін қосымша дәлелдемелер жинауды, дәлелдемелер алу көздерін тексеруді қамтиды. Біздің пікірімізше соттың дәлелдемелер жинауына тиым салмай, керісінше сот отырысында соттың белсенділігін күшейту қажет. Қылмыстық істегі бәсекелестіктің орын алуы ол іс бойынша шындықты танумен байланысты. И.Перловтың пікірімен келсе отырып, сот үшін бір ақиқат, айыптаушы мен қорғаушы үшін басқа ақиқат болуы мүмкін емес, бір іс бойынша барлығына ортақ бір ғана ақиқат болуы тиіс [8,27], міне тараптардың бәсекелестігінің маңыздылығы да осында.

Соның нәтижесінде ҚР ҚПК 122-бабының 2-бөлігіндегі соңғы сөйлемді мына мазмұнда өзгерту орынды деген пікірдеміз «Сот отырысында дәлелдемелерді зерттеу мақсатында сот іс-әрекеттерін тараптардың өтініші бойынша не сот өз бастамасымен жүргізе алады». Оның үстіне ҚР ҚПК 125-бабына сәйкес, егер дәлелденуге жататын мән-жайлардың барлығы және әрқайсысы туралы ақиқатты ешқандай күдіксіз және даусыз белгілейтін, іске қатысты жол берілетін және анық дәлелдемелер жиналса, дәлелдемелердің жиынтығы қылмыстық істі шешу үшін жеткілікті деп танылады. Ал ақиқатты ешқандай күдіксіз және даусыз белгілеу үшін соттың белсенділігін күшейту керек, ол тараптардың бәсекелестігін арттырудың бірден-бір жолы.

Аталған ұсыныстар мен тұжырымдамалар қылмыстық сот ісінде адамдардың құқықтары мен бостандықтарын қорғай отырып, шындықты айқындауға септігін тигізеді деген пікірдеміз.

Пайдаланылған әдебиеттер тізімі:

1. Қазақстан Республикасының Конституциясы. – 1995 жыл 30 тамыз http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000_
2. 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/kaz/docs/U090000858_
3. Қазақстан Республикасының Қылмыстық-процестік кодексі 2014 жылғы 4 шілдедегі № 231-V ҚРЗ http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000231_.
4. Қазақстан Республикасының Қылмыстық іс жүргізу кодексі. Күшін жойған Қазақстан Республикасының 1997 жылғы 13 желтоқсандағы № 206 Кодексі. Күші жойылды – Қазақстан Республикасының 2014 жылғы 4 шілдедегі № 231-V Кодексімен http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z970000206_
5. Уголовный процесс: Общая часть: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов /А.И.Александров, С.А.Величкин, Н.П.Кириллова и др.; Под ред.В.З.Лукашевича. – СПб.: Издательский дом С.-Петербург.гос.ун-та,2004.-448 с.
6. Смирнов А.В. Принципы уголовного судопроизводства. Учебное пособие / Смирнов А.В. – С.-Пб.: СПбГИЭУ, 2002. – 66 с.
7. Уголовно-процессуальное право Республики Казахстан. Общая часть: Учебное пособие для вузов. Жамиева Р.М. -Караганда,2014.-308 с.
8. Перлов И.Д. Судебное следствие в советском уголовном процессе. М.: Госюриздат, 1955. – 248 с.

ЖУРУНОВА М.К.,
«M.S. Narikbaev atyndaǵy KAZGUU
Universiteti» АҚ Азаматтық, кәсіпкерлік және
азаматтық іс жүргізу құқығы кафедрасының
аға оқытушысы



Еңбек етуге конституциялық құқық ЕАЭО мүше мемлекеттердегі негізгі құқық ретінде

Нарықтық экономика жағдайында әрбір адам еңбек етуге әрекеттенеді. Еңбек етуді екі жолмен жүзеге асыратынымыз белгілі, біріншісі адам өзіне еңбек етсе, екінші жағдайда жалдамалы жұмысты орындайды. Бірінші жағдайда орын алатын құқықтық қатынастар азаматтық құқықтың нормасымен реттелетін болса, екінші жалдамалы жұмыс жағдайында еңбек заңнамасының нормасымен реттелуге жатады.

Еуразиялық экономикалық одақ туралы шартта 2011 жылғы 18 қарашадағы Еуразиялық экономикалық интеграция туралы декларацияны негізге ала отырып, мемлекеттердің егемендік теңдігі қағидатын, адам және азаматтың конституциялық құқықтары мен бостандықтарының үстемдігі қағидатын сөзсіз сақтау қажеттігін басшылыққа ала отырып [1], бірнеше бағытта ынтамақтастық жұмыстарын жүргізуге уағдаласқан болатын. Соның ішінде еңбек көші – қоны мәселесіне байланысты біріңғай талаптарды ұстану көзделген. Бұл шартта қызметкерлер ретінде – өздерімен жасалған еңбек шарттары (келісімшарттар) негізінде Одақ органдарында жұмыс істейтін және лауазымды адамдар болып табылмайтын мүше мемлекеттердің азаматтары танылады деп қарастырылған.

Осы аталған шарттың 8-бабының 1) тармақшасында Одақтың органдары ретінде Жоғары Еуразиялық экономикалық кеңес, Еуразиялық үкіметаралық кеңесті, Еуразиялық экономикалық комиссия және де Еуразиялық экономикалық одақтың сотын қарастырады[1].

Сонымен, бұл жағдайда жұмыс жасауға ниет білдірген азаматты қызметкер деп таныса, оның Одақтың органында жұмыс істейтіндігін анықтауымызға болады. Сонда Одақтың органынан тыс жерлерде жұмыс

істейтіндерді қалай атаймыз? Бұл сұрақтың жауабын, бір елден екінші елге қоныс аударып келу процедурасымен байланысты болғандықтан, еңбек көші қонын реттейтін 96-баптың 5) тармақшасын қараған кезде, сол жерде орналасқан анықтамадан таптық. Сонымен, Одақтың органына жұмыс істемейтін жұмыскерлерді: «мүше мемлекеттің еңбекшісі» деп атайды екен. Мүше мемлекеттің азаматы болып табылатын, өзі азаматы болып табылмайтын және тұрақты тұрмайтын басқа мүше мемлекеттің аумағында заңды түрде жүрген және заңды негізде еңбек қызметін жүзеге асыратын адам деген анықтама берген.

Әрине егер, жалпы Одаққа мүше мемлекеттердің азаматтарының жұмысқа орналасуынан туындаған қатынастарда оларды қызметкерлер деп атайтын болсақ, бұл азаматтармен еңбек шарты ғана орын алуы тиіс, себебі белгілі бір қызметті атқару үшін мамандық, лауазым және білім қажетті болып табылады. Сондықтан да, көзделген еңбек етушінің өз жұмысына қатысты еңбек шарты немесе азаматтық шарт жасалуына тиым салынбайтыны туралы Одақтың шартындағы ережесіне қайшы келетін еді.

Еңбек етушілер деген анықтама осы Одақтың шартынан басқа, Одаққа мүше мемлекеттердің не азаматтық кодексінде, не еңбек кодексінде орын алмайды. Осы шарттың 96, 97, 98-баптарының нормасында еңбек көші қонын реттеуге арналған нормалар жазылған. Бұл жерде тоқталып кететін мәселе болып отырғаны адам құқықтарын басым орынға қоятын Конституциялық құқықтарды ескеретін болсақ, Одақтың шартында жұмыс істейтін адамдардың құқықтарын ең соңғы баптардың бірінен орын алғаны ойландырады.

Бұл Одақтың шартында жоғарыда атап кеткеніміздей еңбек етуші кез келген Одақтың құрамындағы елге жұмысқа азаматтық шартпен орналасқан жағдайда, ол еңбек етушіге қатысты ешқандай еңбек заңнамасымен кепілдіктер қарастырылмайды. Айталық, қанда да бір жазатайым оқиға орын алып, еңбек етушінің денсаулығына зақым келгенде, оның денсаулығына кеткен шығындар мен жұмысқа уақытша қабілетсіздігі бойынша жәрдемақы төлемдері кімнің еншісіне жүктеледі.

Бұл жерде, Конституцияда көрсетілген адамдардың еңбек бостандығы орын алады, еңбекті таңдаудағы өз құқықтарын, ойланып барып жүзеге асырғаны дұрыс шығар, себебі өзге елге барып, ол жақта жұмыс жасаудың өзі бір үлкен тәуекел. Сондықтан да, адамдар еңбек етуі кезінде азаматтық құқықтық шарт немесе еңбек шартымен жұмыс істеуінің айырмашылықтары, артықшылықтары мен кемшіліктерін анықтап алып, өздерінің Конституциялық құқықтарының бұзылмауына жол бермеулері тиіс деген ойдамыз.

Жалпы еңбек көші – қонын мына топтарға бөліп қарастырады:

1. Уақыты көрсетілген. Бұл жерде еңбек көші қонының уақыты жағынан:

- тұрақты, яғни басқа елге еңбек етуге келумен тұрақты қалуды қалайтын көші қон болып табылады.

- эпизодтық: тұрақты қалуды қаламайтын, бірақ қайта – қайта бір мақсатты көздеп басқа елге ылғи қатынап жүруді айтады.
- маусымдық: бұл жерде беогілі бір маусымға ғана келетін жұмыстарды, мысалы құрылыс саласы, егінмен айналысу сияқты еңбектің түрлерімен айналысып, өз елдеріне кетуі танылады.

2. Уақытша орын алатын көші-қон. Бұл жерде қонақ болып келетін еңбекшілерді қарастырады.

3. Мәжбүрлі көші – қон. Бұл жағдайда соғыс жағдайлары, саяси құбылыстар, экологиялық ахаулықтар себебінен қоныс аудару жатады [2, 44].

Еуразиялық экономикалық одақтың шартындағы еңбек етушілер ұғымын анықтап, олардың қандай шарт негізінде жұмысқа қабылданатын және ол шарт бойынша Конституциялық құқықтарының шектелуіне болмайтынын талқылағаннан кейін, Одаққа мүше мемлекеттердің Конституциясы және еңбек ету жағдайларын реттейтін құқықтық актілерді қарастыра келе, Қазақстан Республикасындағы (әрі қарай ҚР) жағдаймен салыстырамалы түрде артықшылықтары мен жетілдіруге қажетті нормаларды анықтап көрейік.

2018 жылдың 30 желтоқсанына дейін, Одаққа мүше мемлекеттердің атынан өкілдік құқығына ие Ресей Федерациясының (әрі қарай РФ) еңбек етушілерінің жағдайы қалай реттеледі екен.

РФ Конституциясы 1993 жылы 12 желтоқсанда қабылданып, адам және азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын қаматасыз етуге 17, 64-баптардың аясы арналған. Оның ішінде еңбек ету саласына байланысты 37-бапта еңбек бостандығы ретінде, әркімнің өз мүмкіндігіне қарай еңбекті, мамандық пен атқаратын қызметін таңдай алатыны жазылған. Сондай ақ еңбегі үшін міндетті түрде еңбегіне сыйақы алу, тынығуға құқығы, еңбегінде еңбекті қорғау мен еңбек қауіпсіздігінің сақталуы, дау туындаған жағдайда ереуілге шығу құқығы жайлы бәрі осы бір баптың нормасында жинақталып жазылған [3].

Ендігі кезекте еңбек етушілердің жұмысқа орналасу жағдайында РФ 2001 жылы 21 желтоқсанда қабылданған еңбек кодексінің 2 тарауында еңбек қатынастарының туындауы және оны әрі қарай реттейтін нормалар жазылған. Осы кодекстің 15-бабының нормасында жұмыс беруші, еңбек қатынастарын реттейтін азаматтық құқықтық шарттарды жасауға жол берілмейтіндігі жайлы аталған [4].

Осыған мысал ретінде Краснояр өлкесінде орын алған № 2-892/2017, 04 қыркүйек 2017 жылғы шешімінде: Боготол аудандық сотында ауданаралық прокуратураның Цибульник В.А. мүддесін қорғап, онымен Арга ЖШҚ жасаған өтемелі қызмет көрсету шартынан туындаған азаматтық құқықтық қатынастарды еңбек қатынастары деп тану туралы ісін қараған. Істі қарау барысында, соттың анықтағаны Цибульник азаматша сиыр сауыншысы болып 01.02.2017 жылдан бастап, еңбек еткен. РФ Еңбек кодексінің 15-бабында еңбек шартын өзге шарттардан ажырататын белгілері болып, жұмыскердің жұмысты жеке өзінің орындауы, еңбек функциясының болуы, ішкі еңбек тәртібіне

бағынуын айтады. ҚР Еңбек кодексінің 27-бабының нормасында да дәл осы көрсеткіштер бойынша еңбек шарты басқа шарттардан ерекшеленген[5]. Бірақ, РФ тәжірибесіндегідей еңбек қатынастарына азаматтық құқықтық шарттарды жасауға тиым салынатын норма жоқ.

Сонымен, Цибульниктің Арга ЖШҚ арасындағы орын алған қатынасты еңбек қатынасы деп тануға негіз бар деген шешімін шығарған судья, Цибульникке қатысты еңбек қатынастарында орын алатын барлық құқықтарын қалпына келтіруді міндеттеп, 01.02.2017 жыл мен 04.09.2017 жыл арасында Цибульникті аппараттық сауудың сауыншысы қызметінде жұмыс істейтін жұмыскер ретінде танып, еңбек шартының жасалуы қажеттілігін шешкен [6]. РФ Еңбек заңнамасымен еңбек қатынастарына азаматтық құқықтық шарт жасауға жол бермейтіндігі туралы норманың болуы еңбек етушілердің құқықтары мен бостандықтарын қорғауға кепілдік беретінін көреміз, яғни бұл норманың толығымен Конституциялық нормаға сәйкес келеді деп айта аламыз.

Сонымен қатар, бұл нормамен ғана шектелмей РФ Әкімшілік құқық бұзушылық туралы кодексінде жұмыс берушінің еңбек қатынастарын жасаудан жалтаруына қатысты әкімшілік жауапкершілік қарастырылған [7].

Осы еңбек қатынастарына байланысты РФ Конституциялық сотының шешімдеріне қарастыратын болсақ, Конькова Елена Игоревна РФ Еңбек кодексінің 133-бабының нормасын Конституциялық норма емес деп тану туралы жеке талап арыз білдірген. Талап қоюшының айтуы бойынша, ең төменгі жалақының мөлшері тек қана мемлекеттік бюджеттен қаржыландырылатын жұмыскерлерге қатысты болуы керек. Бұл жерде заңнамалық актілердің кеңістіктегі қолданысы орын алатындықтан, РФ Конституциялық соты бұл талап арызды өндірісіне қабылдамау туралы ұйғарым шығарған [8].

Бұл жерден шығаратын қорытынды РФ Конституциясында, Еңбек кодексінде еңбек етушілердің құқықтары мен бостандықтарын қорғайтын, заңды түрде кепілдік беретін нормалар нақты жазылған. Конституциялық соттың да талап арыз берушілерге қатысты заңнамадан нақты нормаларды басшылыққа ала отырып, олардың Конституциялық норма екендігін дәлелдеуге толықтай негізі бар деп қорытындылауға болады.

Келесі кезекте Беларусь мемлекетінің еңбек етушілерге қатысты Конституциялық құқықтарын қамтамасыз етуі мен еңбек заңнасы аясында құқықтары мен бостандықтарының қалай кепілдіктер берілетінін қарастырып көрейік. Еңбек ету саласындағы конституциялық кепілдіктерге 41-43 баптардың нормалары қамтылған.

41-баптың нормасында азаматтарға адам ретінде бекітілуі үшін, яғни, мамандық, жұмыс түрін еркін таңдау құқығымен қоса, денсаулығын сақтау, еңбектің қауіпсіз жағдайында жұмыс істеуі сияқты кепілдіктері қарастырылған. Сонымен қоса, мемлекеттің жұмыспен қамтудағы кепілдіктері,

кәсіптікодақтарға бірігулерінің құқықтары, ереуілге шығу құқықтары қарастырылған.

Әрі қарай 42-баптың нормасында жалдамалы жұмыс істейтіндерге олардың отбасын қамтамасыз етуде толыққанды отбасы қажеттіліктерін қамтамасыз етуге қажетті жұмысы үшін сыйақы алуы, әйелдер мен ерлердің тең дәрежеде атқарған жұмыстары үшін еңбегіне бірдей ақы төленуі туралы жазылған [9].

Бұл баптың РФ мен ҚР Конституциясынан ерекшеленеді екен, себебі екі елде де әйелдер мен ерлер деп бөліп көрсетпейді және отбасының жағдайын қамтамасыз ете алатын деген норма қарастырылмаған. Сонда Беларусь мемлекетінің Конституциясының 42-бабының нормасын басшылыққа алатын болсақ, 2018 жылғы ең төменгі жалақының мөлшері 305 беларусь рублін құрайды екен [10].

ҚР салыстыратын болсақ, 49 715 теңге екен, ол ҚР ең төсенгі жалақысы 28 284 теңгені құрайды, яғни Беларусь мемлекетінде ҚР қарағанда ең төменгі жалақының мөлшері көбірек екен.

Беларусь мемлекетінің Конституциясының 43-бабының нормасында тынығу уақытына құқық береді. Жұмыс уақытының шекті көлемі мен жұмыс режимін және демалыстардың кейбір түрлерін ашып көрсеткен [9].

Беларусь мемлекетінің Конституциялық сотының «Зейнетақымен қамсыздандыру» туралы Заңын Беларусь Конституциясына сәйкес деп тану туралы 28 желтоқсан 2017 жылғы № Р-1116/2017 шешімі бойынша, еңбек зейнетақысына сақтандыру төлемдері бар, жасына қарай зейнеткерлік жасқа жеткендер ие болатыны туралы норманы қараған [11].

Арменияның Конституциясына сәйкес, 32 және 33-баптар еңбек ету бостандығы мен тынығуға құқыққа арналған. Алдындағы РФ мен Беларусь мемлекетінің Конституциясынан айырмашылығы тұрақты жұмысқа 16 жасқа толмаған балаларды қабылдауға болмайтыны туралы императивтік норма көрсетілген. Тынығу уақытына қатысты жыл сайынғы ақы төленетін демалыстың ұзақтығы заңнамамен белгіленеді деп атап кеткен [12].

Жалпы Арменияның Конституциясында еңбек етушіге арналған қажетті кепілдіктер қарастырылған. Тәжірибелік тұрғыдан Арменияның Конституциялық сотының қаулысына келетін болсақ, 27 қазан 2016 жылғы Парижде Армения және Франция Үкіметі арасындағы көші қон туралы келісімнің Конституциялық нормаға сәйкестігін тексере келе, бұл келісімді Конституцияға сәйкес келеді деп шешкен [13]. Көші – қонға байланысты, оның ішінде еңбек көші қоны мәселелері де Арменияда заңнамалық тұрғыдан реттеліп қоған.

Көршілес орналасқан Еуразиялық экономикалық Одаққа мүше мемлекеттеріміздің бірі Қырғыстан мемлекеті. Бұл мемлекеттің Конституцияның 42-бабында әркімнің өз мүлкіне ие болу құқығы бар деген 1) тармақшасында жазылса, 3) тармақшасында еңбек ету бостандықтары жайында және еңбегіне

ақы алу туралы айтылып, азаматтық және еңбек құқығының нормаларын қосып жіберген. Ал, 43, 44-баптардың нормасында тынығу құқымен қоса, ереуілге шығу құқықтары көрсетілген [14].

Қырғызстан мемлекетінің Конституциясында еңбек етушілердің құқықтары мен бостандықтарына кепілдік берілген нормалар аталған.

Қырғызстан мемлекетінің Жоғарғы сотының Конституциялық палатасының еңбек кодексінің 84-бабының 2-тармағының 3 мәтініне қатысты нормасын Конституциялық деп тану туралы шешімінде: кәсіптікодақтың мүшесі болып табылатын жұмыскерді жұмыстан шығару туралы жеті күндік мерзімде өкілдерінің пікірін ескеру туралы норманы қарастыра келе, оның Конституцияға қайшы келмейтіндігін атап, шешім шығарған [15].

Бұл шешімнің негізінде Қырғызстан мемлекетінің еңбек кодексінде кәсіптікодақ мүшесі болып табылатын жұмыскерді олардың өкілінің пікірін ескерусіз жұмыстан шығаруға болмайтыны туралы норма арқылы жұмыскерлердің құқықтарын қорғауға кепілдіктер беру арқылы, еңбек етушілердің жұмыс істеген кездегі өз жұмысына деген құлшынысын арттыруға бірден бір рух беретін норма деп ойлаймыз.

Ал, ендігі кезекте Еуразиялық экономикалық Одаққа мүше мемлекеттердің ішіндегі өз мемлекетіміз ҚР еңбек етушілерге қатысты қандай Конституциялық құқықтарын қамтамасыз етуге арналған кепілдіктері барын қарастырайық.

Қазақстан Республикасының Конституциясының 1-бабының 1) тармақшасында өзін демократиялық, зайырлы, құқықтық және әлеуметтік мемлекет ретінде орнықтырады, оның ең қымбат қазынасы – адам және адамның өмірі, құқықтары мен бостандықтары екені белгілі [16].

Конституцияның 24-бабы бойынша еңбек ету бостандықтарымен бірге, қауіпсіздік талаптары, ереуілге шығу құқықтары, тынығу уақытына құқықтары көрсетілген.

Осы баптың нормасының негізінде тәжірибеде оның қалай жүзеге асатыны жайлы Конституциялық кеңестің қаулыларын қарастырып көрейік.

«Қазақстан Республикасында зейнетақымен қамсыздандыру туралы» Қазақстан Республикасы Заңының 23-бабы 1-тармағы 5) тармақшасының және Қазақстан Республикасы Үкіметінің 2003 жылғы 4 шілдедегі № 661 қаулысымен бекітілген, «Жинақтаушы зейнетақы қорларынан міндетті зейнетақы жарналарының, ерікті кәсіптік зейнетақы жарналарының есебінен қалыптасқан зейнетақы жинақтарынан төленетін зейнетақы төлемдерін жүзеге асыру ережесінің» 4-тармағы 1) тармақшасының Қазақстан Республикасының Конституциясына сәйкестігі туралы Қазақстан Республикасы Конституциялық Кеңесінің 2004 жылғы 20 сәуірдегі № 3 Қаулысында Азамат И.А.Кистердің қолданыстағы зейнетақы туралы заңнама оның конституциялық құқықтарын бұзатындығы туралы талап-арызы бойынша Республика Жоғарғы Соты бірінші

сатыдағы сот ретінде қарап жатқан азаматтық іс Конституциялық Кеңеске жүгінуге себеп болған.

И.А.Кистер өз өтінішінде Қазақстан азаматы екенін және тұрақты тұру үшін ГФР-ге кеткісі келетінін, бірақ «Сенім» Ашық жинақтаушы қоры» ЖАҚ оның зейнетақы жинақтарын төлеуден бас тартқанын атап көрсетеді.

Бұл істі қарау барысында Жоғарғы Сот қолданыстағы зейнетақы туралы заңнаманың нормалары конституциялық емес деп тану туралы ұсыныспен Конституциялық Кеңеске жүгінген.

Зейнетақы туралы заңнамасына сәйкес азаматтың иелігіне өткен кезде ғана, жинақтаушы шоттардағы зейнетақы жинақтарына толық меншік құқығы пайда болады, яғни бұл норма Конституцияға қайшы келмейді деген қаулы шығарған [17].

Сәйкесінше азамат шетелге кеткен жағдайда өз зейнетақы жарнасын алып кетуге заңды факті туындағанда, яғни шетелге тұрақт тұруға кеткенде алып кетуге құқылы. Оның зейнетақы жарнасын бермей қоюға жинақтаушы зейнетақы қорының хақысы жоқ.

Тағы бір мысалды алатын болсақ, «Арал өңіріндегі экологиялық қасірет салдарынан зардап шеккен азаматтарды әлеуметтік қорғау туралы» Қазақстан Республикасы заңының 13-бабының [18] конституциялылығын тексеру туралы Қазақстан Республикасы Конституциялық Кеңесінің 2005 жылғы 29 сәуірдегі № 3 Қаулысында Арал өңірінен кеткен азаматтарға экологиялық ахаулықтар үшін төленетін төлемдердің тоқтатылатыны туралы норманы конституциялық емес деп тану ұсынысын қарай келе, ол заңның нормасын Конституцияға қайшы келмейтіні туралы қаулы шығарған.

Тәжірибеде ол адамдар экологиялық ахаулықтан кейін зиянды денесіне сіңіріп алғанымен, оларға бірінші кезекте мұқтаждықтары үшін тұрғын үйден басқа көмектер қарастырылмайтыны белгілі.

ҚР Конституциясы, болмаса жоғарыда қарастырылған Еуразиялық экономикалық Одаққа мүше мемлекеттердің Конституциясында тынығу құқықтары туралы жазған кезде, әркімнің тынығуға құқытары бар деп, бірақ соның ішінде жыл сайынғы ақы төленетін еңбек демалысын алуға құқылы деп атап көрсетеді де, әлеуметтік демалыстың маңыздылығын ескермей кететін сияқты.

Ал, әлеуметтік демалыс ана болумен, жақын туыстарының қайтыс болуымен, бала күтімі, бала асырап алу сияқты адам баласына маңызды факторлардың орын алуынан болатын қатынастар емес пе. Сондықтан да, барлық елдің заңнамасында тынығуға құқықтарымен қоса, демалыстарын алу деп жалпы көрсетіп кеткен дұрыс болар деген ойдамыз.

Қолданылған әдебиеттердің тізімі:

1. Еуразиялық экономикалық одақ туралы шартты ратификациялау туралы Қазақстан Республикасының Заңы 2014 жылғы 14 қазандағы № 240-V ҚРЗ // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z1400000240> (11.02.2018).
2. Лушниковой М.В., Раманкулова К.С., Томашевского К.Л. Евразийское трудовое право. Учебник. Москва 2017. С. 44.
3. Конституция Российской Федерации Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г // <http://constitution.kremlin.ru> (11.02.2018).
4. «Трудовой кодекс Российской Федерации» от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 31.12.2017) // http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34683/ (11.02.2018).
5. Қазақстан Республикасының Еңбек Кодексі Қазақстан Республикасының Кодексі 2015 жылғы 23 қарашадағы № 414-V ҚРЗ.// <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1500000414> (11.02.2018).
6. Решение № 2-892/2017 2-892/2017~М-605/2017 М-605/2017 от 4 сентября 2017 г. по делу № 2-892/2017 Боготольский районный суд (Красноярский край) – Гражданские и административные// <http://sudact.ru/regular/doc/cQv1889eWdb6/>(11.02.2018).
7. См. п.ст 5.27. «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 29.07.2017) (с изм. и доп., вступ. в силу с 29.10.2017). <<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=221804&rnd=290511.1885528317&dst=7450&fld=134#0>> (11.02.2018).
8. <http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx> (05.02.18).
9. Конституция Республики Беларусь (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.)// <http://www.constitution.kz/konstituciya-respubliki-belarus/>.
10. <http://samsebeyurist.by/spravochnaya-informatsiya/stavki-i-velichiny/minimalnaja-zarabotnaja-plata>.
11. 28 декабря 2017 г. № Р-1116/2017 О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О внесении дополнений и изменения в Закон Республики Беларусь «О пенсионном обеспечении» <http://www.kc.gov.by/main.aspx?guid=48083>.
12. Конституция Республики Армения (с изменениями по 27 ноября 2005 года) Принят 05.07.1995// <http://www.parliament.am/parliament.php?id=constitution&lang=rus#2>.
13. Постановление Конституционного суда Республики Армения по делу об определении вопроса соответствия Конституции Республики Армения обязательств закрепленных в подписанном 27 октября 2016 года в Париже между Правительством Республики Армения и Правительством Республики Франция соглашения о партнерстве по миграции.

14. Конституция Кыргызской Республики (В редакции Закона Кыргызской Республики от 20.12.2016 г. №218 (см. сроки вступления в силу)) Принята референдумом (всенародным голосованием) 27 июня 2010 года // http://www.gov.kg/?page_id=263&lang=ru.

15. Решение Конституционной палаты Верховного Суда Кыргызской Республики по делу о проверке конституционности абзац а 3 части 2 статьи 84 Трудового кодекса Кыргызской Республики в связи с обращением Саатова Таалайбека Джапаровича в интересах гражданина Джансеитова К убанычбека Асановича от 4 июля 2014 года. <http://constpalata.kg/wp-content/uploads/2014/07/Reshenie-Dzhanseitov1.pdf>.

16. Қазақстан Республикасының Конституциясы Конституция 1995 жылы 30 тамызда республикалық референдумда қабылданды// [http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000_\(11.02.2018\)](http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000_(11.02.2018)).

17. «Қазақстан Республикасында зейнетақымен қамсыздандыру туралы» Қазақстан Республикасы Заңының 23-бабы 1-тармағы 5) тармақшасының және Қазақстан Республикасы Үкіметінің 2003 жылғы 4 шілдедегі № 661 қаулысымен бекітілген, «Жинақтаушы зейнетақы қорларынан міндетті зейнетақы жарналарының, ерікті кәсіптік зейнетақы жарналарының есебінен қалыптасқан зейнетақы жинақтарынан төленетін зейнетақы төлемдерін жүзеге асыру ережесінің» 4-тармағы 1) тармақшасының Қазақстан Республикасының Конституциясына сәйкестігі туралы Қазақстан Республикасы Конституциялық Кеңесінің 2004 жылғы 20 сәуірдегі № 3 Қаулысы // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/S040000003>.

18. «Арал өңіріндегі экологиялық қасірет салдарынан зардап шеккен азаматтарды әлеуметтік қорғау туралы» Қазақстан Республикасы заңының 13-бабының конституциялылығын тексеру туралы Қазақстан Республикасы Конституциялық Кеңесінің 2005 жылғы 29 сәуірдегі № 3 Қаулысы// http://adilet.zan.kz/kaz/docs/S050000003_/links.

ОМАРОВА Р.З.,
Старший преподаватель кафедры
Государственно-правовых дисциплин
Университета «КАЗГЮУ»
имени М.С. Нарикбаева,
магистр юридических наук



Конституционно-правовые основы применения нанотехнологий: теоретико-прикладное значение

Нанотехнологии и наноматериалы в настоящее время все более прочно входят в нашу жизнь и становятся предметом динамичного развития государств.

Многие страны ведут исследования в этой области и развивают нанотехнологии. Возможности нанотехнологий используются в разных областях: медицине, электронике, энергетике, продуктов питания, промышленности, информационных технологиях, космонавтике, коммуникациях и пр.

Республика Казахстан не может остаться в стороне от технологического прогресса и стремиться идти в ногу с мировым сообществом.

Одним из флагманских проектов в Концепции инновационного развития Республики Казахстан до 2020 года приводятся нанотехнологии, входящие в перечень технологий, в которых наша страна обладает определенным научным потенциалом и возможностью найти спрос на международном уровне[1].

Однако нанотехнологии можно определить как технологии двойного назначения, они приносят возможности для прогресса, и развития человечества, но также может представлять серьезную угрозу здоровью и жизни людей и окружающей среды. Это еще не до конца изученная сфера деятельности и воздействие наноматериалов на человека и окружающую среду, особенно в долгосрочной перспективе, не всегда известно и предсказуемо. Наноматериалы могут проявлять повышенную биологическую активность, поскольку они легко проникают в биологические мембраны и поэтому могут проявлять токсические свойства, что может создать потенциальную угрозу для человечества и окружающей среды. В настоящее время наибольший риск, связанный с применением и использованием нанотехнологий, связан с

отсутствием контроля над данными технологиями, нет технических средств для мониторинга, например, среды для присутствия и воздействие наночастиц и наноматериалов[2].

В связи с этим, значение приобретает наличие нормативной правовой базы для регулирования отношений в области применения и использования нанотехнологий и возможных рисков. Однако, соответствующее законодательство отсутствует.

Для начала необходимо провести обзор конституционного законодательства на наличие конституционно-правовой основы для применения и использования нанотехнологий в Казахстане.

Пожалуй, начать необходимо со статьи 1 Конституции Республики Казахстан, в которой утверждается, что высшими ценностями государства являются человек, его жизнь, права и свободы. В статье 12 признаются и гарантируются права и свободы человека. Кроме того, осуществление прав и свобод в области нанотехнологий не должно нарушать прав и свобод других лиц и посягать на конституционный строй государства. А как известно, применение и использование нанотехнологий потенциально может оказывать негативное воздействие на человека, его здоровье и жизнь, а также тот факт, что данные технологии могут быть применены в военных целях с целью подрыва государственной стабильности. Следовательно, Конституция РК закрепляет основу для регулирования данных отношений[3].

В соответствии со статьей 8 Конституции Республики Казахстан наше государство может вступать в международные отношения, применять нормы международного права в области применения и использования нанотехнологий. Так, например, в 2011 году был создан Российско-Казахстанский фонд нанотехнологий[3; 4].

В отношении занятия деятельностью с применением и использованием нанотехнологий можно сослаться на статью 24 Конституции Республики Казахстан, в которой указывается, что каждый имеет право на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии, а значит, может осуществлять деятельность с использованием нанотехнологий. Кроме того, условия труда с применением нанотехнологий должны соответствовать требованиям безопасности и гигиены, что особенно важно для обеспечения сохранения здоровья и жизни человека[3].

Статья 26 Конституции Республики Казахстан также может быть рассмотрена как основа для применения нанотехнологий в Казахстане. Это может касаться как имущества, произведенное посредством применения нанотехнологий, так и предпринимательской деятельности с применением наноматериалов или самой технологии. Например, строительство зданий с применением нанобетона, нанометаллоконструкций, создание электронной аппаратуры и пр.[3].

В отношении потенциальных рисков, которые могут возникнуть при применении нанотехнологий и наноматериалов в отношении человека и окружающей среды могут быть применены статьи 29, 31 и 39 Конституции Республики Казахстан[3]. Например, попадание наночастиц в легочные ткани человека могут провоцировать тромбоз кровеносных сосудов, углеродные наночастицы ведут к расстройству сердечной деятельности и подавляют иммунную систему[5]. В отношении окружающей среды наночастицы и наноматериалы могут также вести себя непредсказуемо. Не созданные природой, они могут трудно биологически разлагаться или усваиваться, создавать свои комбинации организмов, что может быть вызвано их необычными свойствами в состоянии наноразмера и оказывать крайне негативно влияние, как на человека, так и окружающую природную среду [6, 55].

При условии, что применение и использование нанотехнологий и наноматериалов может повлечь за собой опасность и риски для здоровья и жизнедеятельности человека и принести вред окружающей природной среде, может быть применена статья 39 Конституции Республики Казахстан, ограничивающая права и свободы человека и гражданина, в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека и его здоровья[3]. Такое ограничение возможно только при наличии соответствующих нормативных правовых актов, которые пока, к большому сожалению, отсутствуют.

Изучение конституционных основ применения и использования нанотехнологий в Республике Казахстан лишь маленький шаг к изучению и построению правовой основы регулирования инновационного развития в этой области.

Несомненно, нанотехнологии принесут большую технологическую пользу человечеству. Однако, и человек, и окружающая среда находятся под потенциальной угрозой, пока нет четких результатов научных исследований о возможных вредных последствиях применения и использования нанотехнологий и правового регулятора.

Список использованной литературы:

1. Указ Президента Республики Казахстан от 4 июня 2013 года № 579 «Об утверждении Концепции инновационного развития Республики Казахстан до 2020 года» // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31409916#pos=25;-60.
2. Baran A. Nanotechnology: legal and ethical issues. *Economics & Management / Ekonomia I Zarzadzanie* [serial online]. March 2016;8(1):47-54. Available from: Business Source Ultimate, Ipswich, MA. Accessed November 28, 2017. // <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=bsu&AN=114191022&site=ehost-live>.
3. Конституция Республики Казахстан от 30 августа (с изменениями и дополнениями на 30.08.2018) // http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000_

4. Российско-Казахстанский фонд нанотехнологий // <http://kcm-kazyna.kz/ru/fonds-ru/rkfn-ru.html>.
5. Угрозы нанотехнологий и попытки оценки риска // <http://transhumanism-russia.ru/content/view/166/20/>.
6. Опасности и риски нанотехнологий и наноматериалов. Технологии будущего. // Медицинские новости. №4. 2013. С. 54-58.// <https://cyberleninka.ru/article/n/opasnosti-i-riski-nanotehnologiy-i-nanomaterialov>.

**ДАУТБАЕВА-МУХТАРОВА А.,
Доцент кафедры гражданского,
предпринимательского и гражданско-
процессуального права Университета
«КАЗГЮУ» имени М.С. Нарикбаева, PhD**



Конституционные права пациента

Аннотация: *статья посвящена обеспечению основных конституционных прав пациента, вопросам их правовой охраны и защиты при предоставлении им медицинской помощи и оказании медицинской услуги, а также особенностям практики применения действующего законодательства Казахстана.*

Ключевые слова: *благо; право; пациент; медицинское право; права человека; право на охрану, право на защиту.*

Высшими ценностями Республики Казахстан (далее – РК), в соответствии с ее Конституцией (далее – Конституция РК) являются человек, его жизнь, права и свободы»[1].

Вопросы здравоохранения всегда имели особое социальное значение для общества, так как каждый из его членов реально или потенциально уже является или может стать пациентом. Возникает необходимость обеспечения правового статуса пациента, а также должной правовой охраны и защиты его основных прав и законных интересов.

В соответствии с пп. 87 п. 1 ст. 1 Кодекса РК от 18 сентября 2009 года № 193-IV «О здоровье народа и системе здравоохранения» (далее – Кодекс «О здоровье») «пациентом признается – физическое лицо, являющееся потребителем медицинских услуг[2], которому предоставляется целый свод прав в сфере охраны и защиты его здоровья.

Конституционные права являются базовыми и производными для всех остальных прав пациента, так жизнь и здоровье являются основными и самыми главными благами человека, без которых все другие блага и права человека (пациента) не возможны.

Право на жизнь является основным правом человека (пациента) которое должно обеспечиваться, охраняться и защищаться абсолютно любым

государством и мировым сообществом. Так, основные международные документы гарантируют «каждому человеку право на жизнь, на свободу и на личную неприкосновенность»[3], а также признают право на жизнь «неотъемлемым правом каждого человека, которое охраняется законом, и никто не может быть произвольно лишен жизни»[4].

Казахстан в свою очередь признает и реализует все основные положения международного права и международных документов в сфере обеспечения права на жизнь, однако имеются положения вызывающие неоднозначное отношение к определению начала самой жизни.

Так, ст. 12 Конституции РК гласит, что «права и свободы человека принадлежат каждому от рождения...», то есть законодатель определяет, что только после рождения человек приобретает все основные прав, в том числе и право на жизнь. Тем самым, момент возникновения самой жизни не совсем совпадает с моментом возникновения права на жизнь. Данная конституционная норма использует чисто юридический подход в определении момента начала жизни, однако, не учитывая медицинский подход к определению начала жизни внутри утробе. В практике возникает вопрос, с какого именно момента начинается правовая охрана и защита жизни и права на жизнь еще не рожденного ребенка[5].

В законодательстве Казахстана имеются нормы о признании правоспособности у еще не рожденного плода, но при условии его рождения живым. Статья 1044 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК РК) содержит такую возможность: «наследниками по завещанию и закону могут быть граждане, находящиеся в живых в момент открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства»[6].

Однако практика указывает на отсутствие самого механизма реализации данной нормы ГК РК, без которого сложно говорить об обеспечении правового статуса не рожденного плода и об охране и защите его основных прав.

«Подходы о признании правоспособности не родившегося ребенка следует пересмотреть. Признание плода, с точки зрения медицины жизнеспособным должно обуславливать соответствующий подход с точки зрения права. Момент возникновения права на жизнь отличается от момента возникновения гражданской правоспособности. Однако, только признав соответствующую (условную) правоспособность, можно признать какое-либо право не родившегося ребенка[7].

Прекращение правоспособности в отличии ее возникновения совпадает во времени с моментом прекращения самой жизни, что четко определено в п. 2 ст. 13 ГК РК и особых дискуссий в юридической науке данный вопрос не порождает.

Однако закрепляя в Конституции Казахстана право на жизнь, законодатель намеренно не указывает права на смерть.

В области медицинского права Казахстана право на жизнь прямо связано с запретом на эвтаназию. Статья 141 Кодекса «О здоровье» запрещает осуществление эвтаназии, под которой понимается «удовлетворение просьбы об ускорении смерти неизлечимого больного какими-либо действиями или средствами, в том числе введением лекарственных или иных средств, а также прекращением искусственных мер по поддержанию его жизни в случаях неблагоприятного исхода заболевания» [2], что в принципе объясняет позицию законодателя, так как эвтаназия осуществляется при помощи посторонних людей, и поэтому приравнивается к убийству.

«Эвтаназия – намеренное ускорение смерти или умерщвление неизлечимого больного с целью прекращения его страданий (от греческих слов «eu» – хорошо и «thanatos» – смерть) [8].

Некоторые российские авторы отмечают, что латентное применение эвтаназии, очевидно, достигло значительных масштабов, по некоторым косвенным данным, 20-30 тысяч случаев в год[9].

«29 ноября 2000 г. вторая палата голландского парламента приняла решение, вторгающееся в таинство смерти. Большинство голосов (за – 104, против – 40) одобрен законопроект, освобождающий от судебной ответственности врачей, помогающих безнадежным, тяжелобольным уходить из жизни. Еще в 1990 г. было подсчитано, что в Голландии за год происходило примерно две тысячи случаев эвтаназии, тогда за ее применение предусматривалось до 12 лет лишения свободы[10].

Согласимся с мнением Ю.А. Дмитриева «конституционное установление права на жизнь означает юридическое закрепление права человека на смерть»[11].

Как справедливо отмечают Ю. Дмитриев и Е. Шленева, «Отказ от эвтаназии может рассматриваться, как применение к человеку пыток, насилия, жестокого и унижающего человеческое достоинство обращения, что запрещается основным законом – Конституцией»[12].

Таким образом, запрет эвтаназии не означает, что ее в нашем обществе нет. Вопрос стоит лишь о правовом введении эвтаназии путем ее легализации.

Статья 29 Конституции РК предоставляет каждому гражданину «право на охрану здоровья», а также «право на получение бесплатного гарантированного объема медицинской помощи, установленного законом» [1].

Под здоровьем в отраслевом казахстанском законодательстве понимается «состояние полного физического, духовного (психического) и социального благополучия, а не только отсутствие болезней и физических дефектов»[2].

Вопросы «Обеспечения первоклассного здравоохранения и здоровья всего населения» являются и всегда являлись приоритетными направлениями развития политики Казахстана[13].

Большинство правоотношений, возникающих при предоставлении медицинской услуги, возникают на основе договора оказания медицинских услуг, который в свою очередь является гражданско-правовым договором.

Однако, по нашему мнению, недостаточно одного лишь упоминания о данном договоре в главе 33 ГК РК «Возмездное оказание услуг».

«Позиция законодателя, уравнивающая оказание всех иных услуг и услуг, связанных с обеспечением права на здоровье, представляется несправедливой и не совсем обоснованной. Здоровье человека – это особое благо, требующее повышенной правовой охраны и защиты. Необходимо в законодательстве отразить особенности договоров по оказанию медицинских услуг и в этой связи обеспечить отдельную правовую регламентацию договора оказания медицинских услуг в отдельной главе ГК РК»[14].

Конституционное право каждого гражданина на «неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну» для пациента выражается в обеспечении врачебной тайны со стороны медицинского работника и медицинской организации в целом[1]. Данное конституционное право пациента реализуется посредством ст. 95 Кодекса «О здоровье», где под врачебной тайной понимается «информация о факте обращения за медицинской помощью, состоянии здоровья гражданина, диагнозе его заболевания и иные сведения, полученные при его обследовании и (или) лечении»[2]. Положения настоящей статьи «не допускают разглашение сведений, составляющих врачебную тайну, лицами, которым они стали известны при обучении, исполнении профессиональных, служебных и иных обязанностей»[2], что обеспечивает должную правовую охрану и защиту конституционных прав пациента.

Список использованных источников:

1. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029.
2. Кодекс Республики Казахстан от 18 сентября 2009 года № 193-IV «О здоровье народа и системе здравоохранения» // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30479065#pos=318;-53.
3. Всеобщая декларация прав человека Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml.
4. Международный пакт о гражданских и политических правах Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.Sht/ml.
5. Даутбаева-Мухтарова А.Е. Правовой статус эмбриона // Медицинское право: теория и практика. №2 (6). Том 3. – С. 22.
6. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=101

7. 3880#pos=169;-60.
8. Даутбаева-Мухтарова А.Е. Право на жизнь в казахстанском гражданском праве // Вестник КазНУ. Серия юридическая. №3 (67). – Алматы, 2013. – С. 92.
9. Конюшкина Ю.А. Эвтаназия: основания для продолжения дискуссии // Медицинское право. 2003. № 2. – С. 30.
10. Дмитриев Ю.А., Шленева Е.В. Эвтаназия: основания для продолжения дискуссии // Медицинское право. 2003. № 2. – С. 30
11. Флоря В. Лишение жизни по желанию лица (эвтаназия) // Медицинское право. 3(I). 2009. – С. 61.
12. Дмитриев Ю.А. Право на эвтаназию // www.portalus.ru/modules/politics/print.php?subaction.
13. Дмитриев Ю.А., Шленева Е.В. Право человека в Российской Федерации на осуществление эвтаназии // Государство и право. 2000. – № 11. – С. 58-59.
14. Послание Президента Республики Казахстан Н. Назарбаева народу Казахстана. 10 января 2018 г. // http://www.akorda.kz/ru/addresses/addresses_of_president/poslanie-prezidenta-respubliki-kazahstan-n-nazarbaeva-narodu-kazahstana-10-yanvarya-2018-g.
15. «Гражданско-правовое обеспечение права на охрану здоровья» в сборнике материалов международной научно-практической конференции «Право и предпринимательство» материалы межд. науч-прак. конф. – Караганда. 19.05.2013. – С. 286-291.

АХМЕТОВА Л.Е.,
Доцент кафедры уголовного,
уголовно-исполнительного права
и криминологии
Университета «КАЗГЮУ»
имени М.С. Нарикбаева,
кандидат юридических наук



Лишение гражданства, как дополнительный вид наказания по Уголовному кодексу Республики Казахстан

В данной статье рассматривается лишение гражданства, как дополнительный вид наказания, который введен в Уголовный кодекс Республики Казахстан от 11 июля 2017 года. Лишение гражданства допускается за совершение террористических преступлений, а также за причинение иного тяжкого вреда жизненно важным интересам Республики Казахстан. Осуществить лишение гражданства возможно только лишь по решению суда.

Ключевые слова: *гражданство, лишение гражданства, государство, преступление, терроризм, наказание, личность, тяжкий вред.*

Неотъемлемым правом личности является право на гражданство. Впервые гражданство, как правовое явление, было закреплено во Французской Декларации прав человека и гражданина 1789 года. В ст. 15 Всеобщей декларации прав человека говорится: «1. Каждый человек имеет право на гражданство. 2. Никто не может быть произвольно лишен своего гражданства или права изменить свое гражданство». Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 года закрепляет, что каждый ребенок имеет право на приобретение гражданства. В Европейской Конвенции 1997 года о гражданстве говорится, что «каждый человек имеет право на гражданство»[1, 90].

Законом Республики Казахстан от 10 марта 2017 года № 51-VI ЗРК «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан» пункт 2 статьи 10 Конституции Республики Казахстан излагается в следующей редакции: «2. Гражданин Республики не может быть лишен гражданства, права изменить свое гражданство, а также не может быть изгнан за пределы Казахстана. Лишение гражданства допускается лишь по решению суда за

совершение террористических преступлений, а также за причинение иного тяжкого вреда жизненно важным интересам Республики Казахстан.»[2].

Так, в связи с внесенными изменениями и дополнениями в Конституцию Республики Казахстан, был издан Закон Республики Казахстан от 11 июля 2017 года № 91-VI «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам их приведения в соответствие с нормами Конституции Республики Казахстан», посредством которого в Уголовный Кодекс Республики Казахстан были внесены дополнения статьей 50-1, следующего содержания:

«Статья 50-1. «Лишение гражданства Республики Казахстан»

1. Лишение гражданства Республики Казахстан состоит в принудительном прекращении государством устойчивой политико-правовой связи с осужденным, выражающей совокупность их взаимных прав и обязанностей.

2. Лишение гражданства Республики Казахстан не назначается лицам, совершившим преступление в возрасте до восемнадцати лет.»[3].

Данные изменения и дополнения были приняты, чтобы улучшить деятельность по противодействию терроризма, усилить защиту конституционного строя, охрану общественного порядка, прав и свобод граждан. Также необходимо уточнить, что осуществить лишение гражданства возможно только лишь по решению суда.

Как отмечает С.А. Авакьян, «лишение гражданства – это действие государства в лице его компетентного органа, прекращающего своим актом без учета воли гражданина его правовую связь со своим государством» [4, 515]. Данное определение говорит о том, что лишение гражданства можно рассматривать как санкцию государства за нарушение законодательства. Наряду с этим Конвенция о сокращении случаев безгражданства 1961 г. и Европейская конвенция о гражданстве 1997 г. ограничивают возможности государств инициировать утрату гражданства[5, 122].

В соответствии с нормами вышеуказанных международных актов любое подобного рода прекращение гражданства должно сопровождаться процедурными гарантиями, и, соответственно, не должны приводить к безгражданству. Если рассматривать лишение гражданства по нормам Европейской конвенции о гражданстве 1997 г., то необходимо отметить, что оно возможно, только в тех случаях, если гражданство было получено путем предоставления ложных сведений или обмана. Но в тоже время, нормы Европейской конвенции дают возможность государствам право по своей инициативе лишать гражданства своих граждан.

В частности, в ст.7 Европейской конвенции о гражданстве допускается, что в национальных законодательствах может быть предусмотрено лишение гражданства, если: имеют место добровольная служба в вооруженных силах иностранного государства; поведение, причиняющее серьезный ущерб

жизненно важным интересам государства; отсутствие реальной связи между государством и гражданином, постоянно проживающим за границей; если до достижения ребенком совершеннолетия устанавливается, что предусмотренные внутренним законодательством условия, которые позволили ребенку приобрести гражданство государства, более не выполняются[5, 123].

Следует отметить, что институт гражданства широко использовался в ходе социалистических преобразований в советский период, который использовался властью, прежде всего, в качестве инструмента политической борьбы с инакомыслящими, был включен в механизм политических репрессий[5, 123]. Необходимость в лишении гражданства в Советский период вызывалось революционными событиями, которые происходили в государстве, и последствиями мировой войны[6, 152].

В советский период было принято не мало нормативных актов по лишению гражданства, практика применения которых носила массовый характер, и распространялось на определенные категории граждан.

Так, в частности 28 октября 1921 г. был принят декрет СНК РСФСР «О лишении прав гражданства некоторых категорий лиц, находящихся за границей»[7], в соответствии с которым были лишены гражданства:

А) лица, которые пробыли за границей непрерывно свыше пяти лет и не получили заграничных паспортов, либо удостоверений до 1 марта 1922 г.;

Б) лица, которые выехали самовольно, без соответствующего разрешения, после 7 ноября 1917 г. за границу;

В) лица, которые добровольно служили в армиях, и сражались против советской власти, или участвовали в контрреволюционных организациях;

Г) лица, которые находились за границей и не зарегистрировались в предусмотренные декретом сроки в заграничных представительствах[5, 124].

В 1928 г. ЦИК СССР по представлению советских посольств за границей лишил советского гражданства 16 человек за активную антисоветскую деятельность[8, 253].

Нормы о лишении гражданства были закреплены в Законе о гражданстве СССР 1938 г., в соответствии с которым лишение гражданства СССР было возможно (ст.7): а) по приговору суда – в предусмотренных законом случаях; б) в силу особого в каждом случае указа Президиума Верховного Совета СССР. Таким образом, в период действия данного Закона лишение гражданства применялось к лицам, которые совершали поступки, порочащие звание советского гражданина[5, 126].

Д.А. Гайдуков, давая характеристику лишения гражданства как акта большой политической важности, считал, что, соответствуя высокому званию советского гражданина, такой порядок гарантирует тщательное и правильное разрешение этого вопроса[9, 51]. Необходимо отметить и о том, что в советский период лишение гражданства нередко использовалось как дополнительная форма наказания, а также как средство борьбы с инакомыслием, как

определенная форма репрессий, в том числе и непризнания за советскими гражданами права проживать за границей [5, 126].

С принятием в 1958 г. Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик [10] из уголовного законодательства было исключено лишение гражданства как мера уголовного наказания. Однако такая мера оставалась как вид так называемой конституционной ответственности, применяемой Президиумом Верховного Совета СССР к гражданам [5, 126].

Однако Закон СССР 1978 года предусматривал уже конкретные основания для лишения гражданства, лишить гражданства можно было только по решению Президиума Верховного Совета СССР, если гражданин совершил действия, порочащие высокое звание гражданина и престиж государства. По Закону СССР от 23 мая 1990 года «О гражданстве СССР» лишение предусматривалось только в отношении того лица, которое постоянно проживало за пределами СССР [11, 581].

В связи с внесенными изменениями и дополнениями, в соответствии с пунктом 2 статьи 10 Конституции Республики Казахстан лишение гражданства допускается лишь по решению суда за совершение террористических преступлений, а также за причинение иного тяжкого вреда жизненно важным интересам Республики Казахстан.

Так, Законом Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам их приведения в соответствие с нормами Конституции Республики Казахстан» лишение гражданства, как дополнительный вид наказания, был включен в статьи Уголовного кодекса Республики Казахстан, за совершение таких террористических преступлений, как: ст. 170 «Наемничество», ст. 173 «Нападение на лиц или организации, пользующихся международной защитой», ст. 177 «Посягательство на жизнь Первого Президента Республики Казахстан – Елбасы», ст. 178 «Посягательство на жизнь Президента Республики Казахстан», ст. 184 «Диверсия», ст. 255 «Акт терроризма», ст. 257 «Создание, руководство террористической группой и участие в ее деятельности», ст. 261 «Захват заложника», ст. 269 «Нападение на здания, сооружения, средства сообщения и связи или их захват», ст. 270 «Угон, а равно захват воздушного или водного судна либо железнодорожного подвижного состава».

Также, вышеуказанным Законом статья 3 Уголовного кодекса Республики Казахстан дополнена пунктом 20-1, который раскрывает понятие «иного тяжкого вреда жизненно важным интересам Республики Казахстан». Так, в соответствии с пунктом 20-1 статьи 3 Уголовного кодекса РК к иному тяжкому вреду жизненно важным интересам Республики Казахстан относится вред, причиненный в результате совершения деяний, предусмотренных ч. 2 ст. 160 «Планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны», ст. 163 «Применение запрещенных средств и методов ведения войны», ч. 2 ст. 164 «Нарушение законов и обычаев войны», ст. ст. 168 «Геноцид», 169 «Экоцид»,

175 «Государственная измена», ч. 3 ст. 179 «Пропаганда или публичные призывы к захвату или удержанию власти, а равно захват или удержание власти либо насильственное изменение конституционного строя Республики Казахстан», с. 3 ст. 180 «Сепаратистская деятельность», ст. 181 «Вооруженный мятеж», ч.3 ст. 182 «Создание, руководство экстремистской группой или участие в ее деятельности», ст. 455 «Сдача или оставление противнику средств ведения войны».

Конституции большинства развитых иностранных государств запрещают лишение гражданства, которое было приобретено по рождению. В частности, в ст. 11 Конституции Испании закреплено, что «не один испанец по рождению не может быть лишен своего гражданства»[12, 37].

Однако некоторые иностранные государства данное обстоятельство лишь допускают. В частности, в ст. 4 Конституции Греции, «лишение греческого гражданства допускается в случаях добровольного приобретения иного гражданства или поступления на службу, противоречащую национальным интересам, в зарубежной стране»[13].

В то же время в законодательстве многих стран допускается лишение гражданства. В частности, во Франции, США, Великобритании, Болгарии основанием для лишения гражданства является: гражданство приобретается обманным путем, путем предоставления заведомо ложных сведений, документов; если гражданин занимается противоправной деятельностью, нанося ущерб своему государству в интересах иностранного государства, а также за преступления против безопасности государства[14, 9].

Например, в мае 2014 года во Франции лишили гражданства уроженца Марокко Ахмеда Сахнуни за противоправные деяния террористического характера. Французские юристы утверждают, что данная санкция полностью соответствует Конституции Франции. В то же время, следует отметить, что по законодательству Франции данную меру ответственности можно применить только к лицам, с двойным гражданством; а также она может быть применена к лицам, виновным в совершении терроризма, шпионажа или посягательства на основополагающие интересы нации[15, 33].

Таким образом, если рассматривать основания лишения гражданства, как санкцию государства, во многих развитых зарубежных странах и в Республике Казахстан, то они сводятся к тому, что лицо приобретает гражданство обманным путем, либо лицо совершает определенные противоправные деяния в ущерб своему государству, в интересах другого государства, показывая тем самым потерю связи со своим государством.

Если сравнивать лишение гражданства с другими видами наказания, с тем же лишением свободы, то в моральном плане оно намного тяжелее. Одно дело, когда человек отбыв такой вид наказания, как лишение свободы, возвращается к себе домой, к своим родным и близким, постепенно адаптируется к новой жизни, а другое, когда человека принудительно лишают гражданства, выдворяют за пределы страны и он теряет свою Родину [16, 30].

Однако, если учитывать тот факт, что гражданство определяется как связь человека с государством, то потеря этой связи вполне обоснованно объясняет возможность лишения гражданства, тем более в отношении лиц, которые создают большую угрозу для общества. В частности, террористы, которые своими общественно опасными деяниями выступают против интересов государства, этим самым исключают возможность быть под его защитой, и соответственно о каких их правах можно говорить.

Список использованных источников:

1. Никифорова Е.А. Институт лишения гражданства для лиц, несущих серьезную угрозу жизненно важным интересам государства: актуализация вопроса в современных условиях. // Государственное и муниципальное управление в XXI веке: теория, методология, политика. 2015. №20. С.90-99.
2. Закон Республики Казахстан от 10 марта 2017 года № 51-VI ЗРК «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан» // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=32937557.
3. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 11.07.2017 г.) // http://online.zakon.kz/m/Document/?doc_id=31575252.
4. Авакьян С.А. Конституционное право России: Учебник: В 2 т. Т.1 М., 2005. С. 515.
5. Лишение гражданства в советский период. Понизова Е.В. Труды Института государства и права Российской академии наук. 2013. №6. С.122.
6. Шевцов В.С. Гражданство в советском союзном государстве. М., 1969. С. 152.
7. СУ РСФСР. 1921. №72. Ст.578.
8. Златопольский Д.Л. Государственное устройство СССР. М., 1960 г., С.253-254.
9. Гайдуков Д.А. Гражданство СССР. М., 1940. С. 51.
10. Ведомости СССР. 1959. № 1. Ст. 15.
11. Авакьян С.А. Конституционное право России: учебник / С.А. Авакьян. М.: НОРМА, 2014. 863 с. С. 581.
12. Конституционное право зарубежных стран: Учебник. / Под ред. Григонис Э. П., Григонис В. П.. С. 37.
13. http://studbooks.net/1121014/pravo/grazhdanstvo_zarubezhnyh_stranah.
14. Вашкевич, А.Е. Актуальные проблемы конституционного права Республики Беларусь и зарубежных стран: учеб. пособие / А.Е. Вашкевич. – Минск: Асоб. Дах, 2004. – 389 с.
15. Качина А.Д. Лишение гражданства. В книге: Конституционные права и свободы человека и гражданина в Российской Федерации: проблемы реализации и защиты. Материалы межвузовской (ежегодной) студенческой конференции. 2017. С.32-35.
16. Головки А.А. Человек, личность, гражданин: Минск, 1982. – С. 30.

ТЕМИРБЕКОВ Ж.Р.,
Старший преподаватель кафедры
государственно-правовых дисциплин,
Университета «КАЗГЮУ» имени
М.С. Нарикбаева, PhD



Верховенство права и некоторые международно-правовые акты

Впервые упоминание верховенства права на международном уровне появилось в Уставе Совета Европы (1947). Так, статья 3 Устава Совета Европы гласит: «Каждый член Совета Европы должен признавать принцип верховенства права»[1]. Учитывая условия, в которых принимался Устав Совета Европы, упоминание в нем феномена верховенства права является в то время весьма прогрессивным шагом. Авторы данного устава проявили значительную дальновидность, включив верховенство права в одну из главных правовых ценностей Совета Европы. С другой стороны, возможно, именно это упоминание запустило механизм всеобщего признания верховенства права в мире.

Всего через год, верховенство права снова находит международное признание, но уже на более высоком уровне. Так, Всеобщая декларация прав человека (1948) (в самом Уставе ООН верховенство права напрямую не упоминается) признавая, что у всех людей есть основные права и свободы, гласит, что «...необходимо, чтобы права человека охранялись властью закона (правильный перевод: верховенством права – Ж.Т.) в целях обеспечения того, чтобы человек не был вынужден прибегать, в качестве последнего средства, к восстанию против тирании и угнетения...»[2]. Хотелось бы подчеркнуть, что данная декларация является одним из первых документов общемирового значения, где упоминается понятие верховенства права и акцентируется важность его утверждения и соблюдения. Действительно, история имеет немало примеров, когда народу, доведенному до отчаяния беззаконием и произволом со стороны правителей, для защиты своих оставшихся прав не оставалось ничего, как направлять лопаты и вилы в сторону власть имущих.

Верховенство права упоминается также в Европейской Конвенции по правам человека (1950). Например, в ее Преамбуле отмечается, что «...движимые единым стремлением и имеющие общее наследие политических

традиций, идеалов, свободы и верховенства права, ...» [3]. Интересно, что в упомянутой конвенции, верховенство права приводится как концепция, общая для всех стран Совета Европы. На конец 1950 года, членами Совета Европы являлись такие страны как: Бельгия, Дания, Франция, Ирландия, Италия, Люксембург, Нидерланды, Норвегия, Швеция, Великобритания, Греция, Турция, Исландия и Германия. Нетрудно заметить, что в то время, из приведенного списка стран только в Великобритании концепция верховенства права считалась «Официальной». Что касается других стран из списка, то во многих из них существовал свой аналог концепции верховенства права.

Важность развития верховенства права также подчеркивается в Делийской декларации 1959 года, принятой Международной Комиссией Юристов, которая подтвердила роль и ценность верховенства права в деле обеспечения защиты гражданских и политических прав, а также обозначила важность верховенства права в развитии и защите социально-экономических прав. Согласно тексту Делийской декларации: «... верховенство права – концепция, имеющая потенциал для распространения, в деле реализации которой прежде всего ответственны юристы, и которая должна применяться не только для того, чтобы защищать и развивать гражданские и политические права человека в свободном обществе, но также и для того, чтобы утвердить социальные, экономические, образовательные и культурные условия»[4]. В декларации особое внимание в деле распространения и утверждения верховенства права уделяется роли юристов, как главных носителей правовых ценностей в любом государстве. Кроме того, декларация призывает юристов быть активными не только в случаях нарушения прав человека, а принимать превентивные меры, содействуя в рамках их возможностей распространению верховенства права в их регионе. Можно наблюдать, что декларации акцентируется внимание также на позитивном влиянии верховенства права благосостояние населения, экономику государства и культурный уровень людей в целом.

На международном уровне принцип верховенства права играет важную роль в межгосударственных отношениях. В частности, «Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций» (1970) признает тесную связь между ООН и международным верховенством права. Так, Преамбула данной декларации подчеркивает «первостепенное значение Устава Организации Объединенных Наций для установления правовых норм (правильный перевод: верховенства права – Ж.Т.) в отношениях между государствами»[5]. Кроме того, в указанной декларации провозглашается, что: «Государства должны в соответствии с этим стремиться к скорейшему и справедливому урегулированию своих международных споров путем переговоров, обследования, посредничества, примирения, арбитража, судебного разбирательства, обращения к региональным органам или соглашениям, или иными мирными средствами

по своему выбору»[5]. Думается, данное положение является развитием Статьи 2 (3) Устава Организации Объединенных Наций, которое гласит, что «все участники должны улаживать свои международные споры мирными средствами, таким образом, чтобы международный мир, безопасность и справедливость не подвергались опасности» [6]. Вышеизложенное является еще одним подтверждением тому, что еще в середине XX века концепция верховенства права из границ сугубо национального права сделало шаг в сторону международного права.

Одной из первых попыток дать более конкретное определение верховенству права можно найти в Венской декларации[7], принятой на Всемирной конференции по правам человека в Вене, 25 июня 1993 года: «Государствам надлежит отменить законодательство, допускающее безнаказанность лиц, ответственных за грубые нарушения прав человека, такие как пытки, и наказывать за такие нарушения, создавая тем самым прочную основу для обеспечения законности (правильный перевод: верховенства права – Ж.Т.)». Согласно данному определению, основным условием верховенства права в том или ином государстве выступает соответствие законодательства положениям основных прав человека, а также реализация таких положений.

Немало определений верховенству права можно обнаружить в архиве ООН. Вместе с тем, в документах ООН, подготовленных в 2002 и 2004 годах можно заметить два различных подхода относительно содержания понятия верховенства права. Первый документ отражает связь верховенство права с независимой судебной властью, независимыми правозащитными институтами и со справедливыми открытыми выборами[8]. Второй документ является более развернутым и приближенным к классическому пониманию верховенства права, где Генеральный секретарь ООН определяет верховенство права как «понятие, составляющее саму суть миссии Организации. Речь идет о таком принципе управления, в соответствии с которым все лица, учреждения и структуры, государственные и частные, в том числе само государство, функционируют под действием законов, которые были публично приняты, в равной степени исполняются и независимо реализуются судебными органами и которые совместимы с международными нормами и стандартами в области прав человека. Для этого также необходимы меры, обеспечивающие соблюдение принципов примата права, равенства перед законом, ответственности перед законом, беспристрастного применения законов, разделения властей, участия в принятии решений, правовой определенности, недопущения произвола и процессуальной и правовой транспарентности»[9]. Из вышеизложенного документа следует, что принцип верховенства права должен применяться и на национальном и на международном уровнях. Вместе с тем, Генеральный Секретарь ООН акцентирует внимание необходимости соответствия принимаемых законов международным нормам и стандартам в области прав человека. Также следует отметить важность процессуальной и правовой

транспарентности. Процессуальная транспарентность означает максимальную открытость судебного процесса. Уровень правовой транспарентности соответствует открытости и доступности законодательства государства.

Вместе с тем, Генеральная Ассамблея ООН 24 сентября 2012 года, на своей Шестьдесят седьмой сессии, провела Заседание на высоком уровне по вопросу о верховенстве права на национальном и международном уровнях. Заседание завершилось принятием на основе консенсуса декларации, в которой государства-члены вновь подтвердили свою приверженность верховенству права и подробно определили усилия, необходимые для поддержки различных аспектов обеспечения верховенства права. В Декларации, принятой по итогам Заседания, провозглашается, что «верховенство права относится в равной степени ко всем государствам и международным организациям, включая Организацию Объединенных Наций и ее главные органы, и что уважение и поощрение верховенства права и правосудия должны служить руководством во всех видах их деятельности и обеспечивать предсказуемость и легитимность их действий».

Также упоминается, «что все лица, учреждения и структуры, как государственные, так и частные, в том числе само государство, обязаны соблюдать справедливые, беспристрастные и основанные на равноправии законы и имеют право, без всякого различия, на равную защиту закона»[10]. В данном докладе дается основное раскрытие понятия верховенства права на международном уровне. Верховенство права понимается как сложное и многоаспектное явление, которое включает в себя правовые, политические и экономические аспекты. Помимо прочего, в 2014 году в Дополнении к докладу Генерального секретаря об укреплении и координации деятельности Организации Объединенных Наций в сфере верховенства права были подробно раскрыты положения и содержание верховенства права[11].

Венецианская комиссия является еще одним международным институтом, который уже много лет работает над установлением основных компонентов и поиском наиболее полного и точного определения феномена верховенства права. Так, 25-26 марта 2011 года комиссия утвердила «Доклад о верховенстве права»[12], где в очень сжатом виде обобщается международный и национальный опыт относительно содержания концепции верховенства права и ее континентальных аналогов (Rechtsstaat, Etat de droit, Правовое государство).

В данном докладе перечисляются и описываются основные компоненты верховенства права, приводится, по мнению комиссии, возможное определение верховенству права. В конце доклада приводится анкета, позволяющая определить уровень верховенства права. Далее, на основе вышеупомянутого доклада, 18 марта 2016 года Венецианской комиссией был утвержден «Контрольный список верховенства права» («Rule of law checklist»)[13], где также указаны основные компоненты верховенства права, и, по мнению комиссии, цитируется наиболее подходящее определение данное верховенству

права профессором Томом Бингемом (Tom Bingham): «Все лица и органы власти в государстве, будь то государственные или частные, должны соблюдать и использовать законы, принятые публично, вступающие в силу в будущем и публично используемые в судах»[13].

В итоге, на основе вышеизложенного, можно утверждать, что в наши дни, однозначного понимания современной сущности концепции верховенства права в мировом сообществе не существует. Разные международные институты дают верховенству права разное определение. Причин этому, как мы полагаем, несколько:

Во-первых, некоторые международные институты пытаются связать в одном определении особенности концепции верховенства права и прав человека. Бесспорно, что права человека неразрывно связаны с верховенством права. Но эти два понятия никак не являются синонимами. Верховенство права направлено на то, чтобы подчинить власть праву, тогда как права человека лишь декларируют правовые ценности, к которым должно стремиться любое цивилизованное государство. Иначе говоря, концепция верховенства права содержит в себе также механизм того, как ограничить власть от произвольных действий, в то время как права человека (в определенной мере) выступают мерилем уровня верховенства права.

Во-вторых, в некоторых определениях существуют попытки вкратить в сущность верховенства права понятие демократии. Следует отметить, что на сегодняшний день в международном сообществе отсутствует единое мнение относительно того, является ли демократия неотъемлемым элементом верховенства права. Подтверждением этому служат определения верховенству права, данные ООН в 2002 и 2004 годах. Если в первом докладе среди основных элементов верховенства права понятие демократии существует (справедливые открытые выборы)[8], то во втором докладе оно уже отсутствует. Имеется лишь упоминание об участии в принятии решений [9], но думается, что участвовать в принятии решений (например, посредством онлайн обсуждений) и принимать участие в справедливых открытых выборах далеко не одно и то же.

В третьих, в документах некоторых международных организаций, можно заметить стремление «подогнать» концепцию верховенства права под общепринятые экономические и социальные международные стандарты. Это может привести к тому, что под верховенством права будет пониматься сугубо какой-либо высокий идеал экономического или социального положения людей, который должна стремиться обеспечить эта концепция, в то время целью верховенства права является обеспечить для этого все условия.

Таким образом, в современном мире полным ходом идет процесс «популяризации» и «глобализации» верховенства права. Но несмотря на все возрастающую роль этой концепции, по мнению члена Венецианской комиссии Евгения Танчева (Evgeni Tanchev), для стран континентальной правовой системы более важной является доктрина правового государства,

тогда как значение концепции верховенства права возрастает по мере перехода рассмотрения с уровня национальных государств на общеевропейский наднациональный уровень[14, с. 64]. Другими словами, международное признание верховенства права как глобального ориентира не обязательно означает, что все страны, где существует традиция правового государства, должны коренным образом пересматривать свою правовую политику, «поворачивая» ее в сторону концепции верховенства права.

В заключение, хотелось бы отметить, что несмотря на определенные трудности, концепция верховенства права все чаще становится частью предписаний международного права, имеющего отношение к правовому образу, в соответствии с которым государства должны осуществлять власть. Считаем, что развитие верховенства права есть положительная тенденция, потому что без соблюдения государствами и международными организациями принципа верховенства права или его аналогов, задача обеспечить высокий стандарт защиты прав человека и гражданина становится трудновыполнимой.

Список использованной литературы:

1. Устав Совета Европы // <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680306055>. 7.02.2018.
2. Всеобщая декларация прав человека (1948) // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml. 7.02.2018.
3. Европейская конвенция по правам человека // http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf. 7.02.2018.
4. Делийская декларация 1959 года // <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/1959/01/Rule-of-law-in-a-free-society-conference-report-1959-eng.pdf>. 28.12.2017.
5. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций (1970) // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml. 28.12.2017.
6. Устав Организаций Объединенных Наций (1945) // <http://www.un.org/ru/charter-united-nations/>. 28.12.2017.
7. Венская декларация и Программа действий от 25 июня 1993 года // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/viendec93.shtml. 15.07.2017.
8. Резолюция 2002/45 Комиссии по правам человека ООН // https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwjHhL2c_vPNAhXKtxQKHYNacDQQFggcMAA&url=http%3A%2F%2Fap.ohchr.org%2Fdocuments%2FE%2FCHR%2Fresolutions%2FE-CN_4-RES-2002-46.doc&usg=AFQjCNFOnc7fDslYEGvw4XgOeEY_v0Vh3A&cad=rja. 15.07.2016.
9. Доклад Генерального секретаря Организации Объединенных Наций «Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и

постконфликтных обществах» от 23 августа 2004 года // <http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=S/2004/616>. 7.02.2018.

10. Декларация совещания на высоком уровне Генеральной Ассамблеи по вопросу о верховенстве права на национальном и международном уровнях: принята резолюцией 67/1 Генеральной Ассамблеи от 24 сентября 2012 года // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/ruleoflaw2012.shtml. 15.07.2017.

11. Дополнение к Докладу Генерального секретаря ООН: «Укрепление и координация деятельности Организации Объединенных Наций в сфере верховенства права» (2014) // <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/464/16/PDF/N1446416.pdf?OpenElement>. 15.07.2017.

12. Доклад о верховенстве права, утвержденный Венецианской комиссией на 86-й пленарной сессии (Венеция, 25-26 марта 2011 года) // [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-rus](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-rus). 15.07.2017.

13. Rule of law checklist, adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11-12 March 2016) // http://www.venice.coe.int/images/SITE%20IMAGES/Publications/Rule_of_Law_Check_List.pdf. 15.07.2017.

14. Баренбойм П. Соотношение доктрин Верховенства права и Правового государства как главный вопрос философии права и конституционализма. – М.: ЛУМ, 2013. – 128 с.



Участники международной конференции



**Открытие конференции К.А Мами – Председателем
Конституционного Совета Республики Казахстан**



**Государственный секретарь Республики Казахстан Г.Н Абдыкаликова
оглашает приветствие Президента Республики Казахстан Н.А Назарбаева**



**Выступление И.И. Рогова – Заместителя Исполнительного директора
Фонда Первого Президента Республики Казахстан – Елбасы**



**Участники заседания Конференции органов конституционного
контроля стран новой демократии**

«Жарқын Ко» ЖШС,
Астана қаласы, Абай даңғылы, 57/1.
Тел.: 21-50-86, 21-80-24
www.zharkyn.kz